



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**  
**TRIBUNALE ORDINARIO di REGGIO EMILIA**  
**SEZIONE SECONDA CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Luca Ramponi ha pronunciato *ex art. 281 sexies c.p.c.* la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. \_\_\_\_\_ promossa da:  
(C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. GRASSELLI FRANCO  
MARIA e dell'avv. BOGGIANI RITA (BGGRTI66C47G782N) VIA \_\_\_\_\_ 42100  
REGGIO EMILIA; elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_ 42100 REGGIO EMILIA  
presso il difensore avv. GRASSELLI FRANCO MARIA  
(C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. R  
E C \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_ 42100  
REGGIO NELL'EMILIA presso il difensore avv. R E C \_\_\_\_\_  
(C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. F G  
e dell'avv. \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in V. \_\_\_\_\_ 42100 REGGIO EMILIA  
difensore avv. F G presso il  
(C.F. \_\_\_\_\_) con il patrocinio dell'avv. M  
D. \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_ 42100 REGGIO EMILIA  
presso il difensore avv. M D.  
(C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. V  
C A \_\_\_\_\_, elettivamente domiciliato in VIA \_\_\_\_\_ 42100 REGGIO  
EMILIA presso il difensore avv. V C A

**PARTE ATTRICE**

contro

**BANCA** \_\_\_\_\_ (C.F. \_\_\_\_\_), con il patrocinio dell'avv. \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ (C.F. \_\_\_\_\_) e dell'avv. \_\_\_\_\_ (C.F. \_\_\_\_\_) VIA \_\_\_\_\_  
elettivamente domiciliata in \_\_\_\_\_ presso il  
difensore \_\_\_\_\_

**PARTE CONVENUTA**

**CONCLUSIONI**

Le parti hanno concluso come da verbale d'udienza del 6-6-13.

**Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione**

hanno proposto opposizione avverso il Decreto Ingiuntivo n. 2614/2010 emesso dall'intestato Tribunale, con il quale veniva loro ingiunto quali fideiussori della , il pagamento in solido delle somme risultanti a debito della predetta società in forza dei conti correnti n. , e del conto di evidenza non documentato originariamente aperti presso l'Agenzia di Reggio Emilia di Banca

Gli opposenti deducevano, in particolare, la nullità del contratto di conto corrente da cui scaturì il rapporto creditorio con il debitore principale, con conseguente richiesta di revoca del decreto ingiuntivo.

In via di riconvenzione chiedevano condannarsi la Banca alla restituzione delle somme eventualmente risultanti a credito a favore della società s.r.l. nonché il risarcimento del danno per le illegittime iscrizioni dei propri nominativi presso la Centrale Rischi Interbancaria, iscrizioni di cui domandavano altresì la cancellazione.

\*\*\*

Nel merito deve osservarsi quanto segue. Risulta dalla documentazione prodotta in causa che i contratti di conto corrente risultano sottoscritti e muniti di timbro del solo debitore principale, ossia del correntista s.r.l.. Siffatti contratti non sono invece stato sottoscritto dalla Banca (v. doc. 2 e 3 mon.). La stessa intimante ha poi ammesso, fin dalla esposizione narrativa premessa al ricorso monitorio la carenza assoluta di documentazione negoziale relativa al citato "conto di evidenza".

Gli opposenti hanno dedotto la nullità dei contratti di conto corrente conclusi con il debitore principale, nonché dei contratti di apertura di credito in conto corrente, per mancanza di sottoscrizione della banca e conseguente inosservanza della forma scritta prescritta *ad substantiam* per i contratti bancari dall'art. 117 TUB.

È pacifico in giurisprudenza e dottrina, dunque, che per tali contratti sia prevista la forma scritta *ad substantiam actus* sanzionata con la nullità formale e insanabile del negozio, rilevabile d'ufficio dal Giudice. Peraltro tale rilevanza d'ufficio può avvenire, trattandosi chiaramente di una nullità con finalità protettiva del cliente solo nell'interesse di quest'ultimo: l'interesse del cliente a far valere la nullità formale, soggettivamente esplicitato allorché vi sia – come nel caso di specie – espressa deduzione del vizio di forma invalidante, deve ritenersi peraltro anche oggettivamente presente intrinsecamente atteso che la mancanza di forma esclude che la banca possa pretendere alla stregua del contratto ogni tipo di interesse ultralegale o altre somme dovute a titolo di commissione o in base a singole pattuizioni.

Ritiene il Tribunale di dover condividere l'orientamento già espresso in precedenti decisioni di questo medesimo Ufficio Giudicante secondo le quali la produzione in giudizio di documento concernente un contratto di conto corrente sottoscritto dal solo correntista non vale a sanare l'omesso rispetto del requisito formale di cui al citato art. 117 TUB (cfr. Tribunale di Reggio Emilia, 2011 est. Gattuso; Tribunale di Reggio Emilia, 2178/2012 Est. Ramponi; recentemente, sia pure con riguardo alla questione della nullità formale dei contratti finanziari regolati dal TUIF, v. Corte App. Bologna, xxx).

In effetti anche ad avviso della giurisprudenza di merito più recente la norma di cui al predetto art. 117 TUB stabilisce una nullità di protezione di natura relativa che può essere fatta valere solo dal cliente della banca (in modo analogo a quanto operato dalla analoga disposizione di cui all'art. 23 TUIF; v. espressamente con riguardo all'art. 117 TUB: Trib. Siena, sent. . 261/2012; Trib. Mantova, 13/03/2006, in *Il caso*, 2006; con riferimento all'art. 23 TUIF: Corte App. Firenze v. Sent. 2011/1189; Trib. Bologna 27 marzo 2012, in *il caso*, 2012; Trib. Torino 29 settembre 2010, in *il caso*, 2010).

In particolare la rilevanza su eccezione di parte o d'ufficio della nullità formale di cui all'art. 117 T.U.B. citato pone una duplice serie di problemi da un lato di diritto sostanziale, in ordine all'apprezzamento concreto della mancanza di sottoscrizione del cliente e soprattutto della banca, dall'altro, di diritto processuale, in ordine al coordinamento tra la disciplina sostanziale del vizio di

forma (e delle sue conseguenze) e le modalità di allegazione dei fatti costitutivi della medesima e di prova documentale degli stessi, in particolare con riferimento a tempi e modi della produzione (ad opera di cliente e banca e considerate le rispettive posizioni processuali) dei documenti portanti i contratti in parola.

Sotto il primo profilo, occorre considerare se possa eventualmente farsi applicazione, nella fattispecie *de qua*, del consolidato orientamento giurisprudenziale secondo il quale la mancata sottoscrizione di un documento ad opera di una parte può essere supplita o sostituita dalla produzione in giudizio del documento medesimo ad opera della stessa (Cass., Sez. 2, n. 72 del 03/01/2011).

Occorre tuttavia ricordare che la Suprema Corte ha espressamente limitato tale efficacia, all'ambito dei contratti per i quali la forma scritta sia, al più, prescritta esclusivamente *ad probationem* e per i quali non sia prescritta la contestualità delle rispettive sottoscrizioni: infatti la produzione in giudizio assume valore della mancante sottoscrizione per la parte che la effettua, quale comportamento concludente (Cfr. Cass. N. 72/2011 cit.).

Viceversa, secondo l'orientamento più recente della giurisprudenza di legittimità "per i negozi giuridici per i quali la legge prescrive la forma scritta *ad substantiam*", la prova della loro esistenza e dei diritti che ne formano l'oggetto richiede necessariamente la produzione in giudizio della relativa scrittura, che non può essere sostituita da altri mezzi probatori e neanche dal comportamento processuale delle parti, che abbiano concordemente ammesso l'esistenza del diritto costituito con l'atto non esibito" (Cass., Sez. 2, n. 26174 del 14/12/2009).

In senso contrario peraltro un orientamento di legittimità meno rigoroso riteneva efficace al fine della conclusione del contratto anche la produzione in giudizio del documento ad opera della parte non sottoscrivente; in particolare secondo questo meno rigoroso orientamento "in tema di contratti per i quali la legge richiede la forma scritta *ad substantiam*", la produzione in giudizio della scrittura da parte del contraente che non l'ha sottoscritta equivale a sottoscrizione, perfezionando il contratto, solo a condizione che l'atto sia stato prodotto al fine di invocare l'adempimento delle obbligazioni da esso scaturenti" (Cass., Sez. 2, n. 11409 del 16/05/2006).

Pertanto, anche secondo l'orientamento meno rigoroso, in ipotesi di contratti per i quali la forma scritta è elemento essenziale la produzione in giudizio conduce al perfezionamento del negozio supplendo alla mancata espressione del consenso nelle forme prescritte dalla legge: il contratto dunque risulta validamente concluso a far tempo dal momento della produzione in giudizio, in quanto l'atto precedentemente sottoscritto esclusivamente dall'altro contraente poteva valere quale offerta (emessa nella forma scritta imposta in relazione allo stipulando negozio) che, mediante la produzione documentale, controparte ha accettato.

Ne consegue che ciò può inverarsi alla condizione che *medio tempore* l'altra parte "pur avendo validamente sottoscritto l'atto, non abbia poi revocato il proprio consenso prima della proposizione della domanda giudiziale, non potendosi, in tal caso, riconnettere alla successiva produzione in giudizio del documento da parte di chi non l'aveva, a suo tempo, sottoscritto, l'effetto di perfezionare efficacemente un contratto in relazione al quale era già venuta meno la volontà dell'altro contraente, con conseguente impossibilità di formazione di quel "consensus in idem placitum" indispensabile alla nascita di una valida fattispecie negoziale" (Cass., Sez. 2, n. 1414 del 19/02/1999).

Inoltre, sicuramente anche aderendo a tale secondo meno rigoroso orientamento la produzione in giudizio dovrebbe avvenire, in ogni caso, da parte dello stesso soggetto-parte del contratto originario che sia anche parte del giudizio, non essendo invece possibile addivenire alla conclusione del contratto mediante la produzione in giudizio dello stesso da parte del successore (sebbene a titolo universale) della parte originaria del contratto formale che non lo ebbe a sottoscrivere a suo tempo, divenendo così impossibile il perfezionamento della manifestazione del consenso nella forma richiesta dalla legge nei confronti dei suoi aventi causa (cfr. Cass., Sez. 2, n. 3970 del 07/05/1997; Sez. 2, n. 4905 del 15/05/1998; Sez. 2, n. 1414 del 19/02/1999 Sez. 2, n. 2826 del 11/03/2000; Sez. 3, n. 9543 del 01/07/2002).

Non può infine condividersi, con riguardo alla fattispecie di nullità prevista dall'art. 117 TUB, la soluzione prospettata da taluni giudici di merito, secondo i quali, trattandosi di nullità relativa o di protezione, ed essendo appunto finalizzata a tutelare gli interessi del cliente, non potrebbe applicarsi la sanzione della nullità formale qualora comunque il documento contrattuale fosse stato sottoscritto dal cliente (cfr. sia pure per la diversa fattispecie del contratto-quadro di cui all'art. 23 TUF: Trib. Milano 21 febbraio 2012; Trib. Novara, 19 luglio 2012, in *il caso*, 2012).

In realtà, occorre distinguere tra due piani. a) Da un lato si devono considerare le funzioni dell'imposizione di un obbligo di forma *ad substantiam*, le quali possono incidere (qualora si tratti di nullità relativa) così sui limiti della rilevabilità officiosa, come anche sulla legittimazione dell'una o dell'altra parte a dedurla (potendo essa essere ad esempio dedotta solo dalla parte "debole" del rapporto o in funzione della cui protezione il formalismo sia prescritto, come sicuramente è nel caso di cui alla nullità prevista dall'art. 117 TUB). b) Dall'altro lato va tenuto conto della struttura e dell'oggetto dell'obbligo formale imposto dalla norma imperativa di legge: nel caso di specie l'art. 117 TUB impone che i contratti bancari debbano rivestire la forma scritta "*ad substantiam*", sicché in tale forma deve risultare espresso l'accordo, quale conforme manifestazione del consenso negoziale di entrambe le parti, e non solo la proposta di contratto proveniente da una parte, non correlata alla accettazione, nella medesima forma scritta imposta dalla legge, proveniente dall'altra.

Ne consegue che un conto è dire che la nullità del contratto possa essere dedotta solo dal cliente e non anche dalla banca, ovvero che la nullità possa essere eccepita da (o rilevata) solo nell'interesse del cliente; altro è affermare che, poiché tale onere formale è posto a tutela del solo cliente, esso sia assolto solo che il contratto sia sottoscritto da quest'ultimo; l'interpretazione sarebbe deviante rispetto allo stesso contenuto dell'obbligo formale, interpretando il disposto inequivoco di cui all'art. 117 TUB come se esso prescrivesse l'obbligo della manifestazione in forma scritta della proposta o offerta del cliente o del correntista alla Banca e non, invece, la forma scritta "*ad substantiam*" per il contratto bancario. Infatti, l'esigenza di duplice manifestazione scritta della volontà contrattuale di entrambe i contraenti, non risponde a mere esigenze formali, bensì costituisce applicazione dei principi generali, inerenti alla bilateralità degli accordi negoziali, comunque da osservarsi nella redazione secondo la forma scritta. Pertanto a tali principi non è consentito derogare sulla base del semplice riscontro della finalità di protezione del prescritto requisito di forma, connessa alla previsione della legittimazione esclusiva dell'investitore, ove si consideri, per un verso, la posizione dell'istituto bancario quale soggetto predisponente le condizioni negoziali e, sotto altro profilo, l'esigenza di chiarezza e stabilità delle singole condizioni per il correntista (in tal senso v. anche Corte App. Torino, 20 gennaio 2012, in *il caso* 2012; Trib. Mondovì 09 novembre 2010; Trib. Alba 02 novembre 2010 in *il caso* 2010 ).

Sotto il profilo processuale occorre, invece, considerare come l'art. 1945 c.c., consente al fideiussore di opporre contro il creditore tutte le eccezioni che spettano al debitore principale (Cass., Sez. 1, n. 12225 del 20/08/2003), sicché i fideiussori, opponenti nel caso di specie, possono opporre la eccezione di nullità del contratto bancario per difetto di forma scritta, essendo la loro posizione assimilabile a quella del contraente – debitore garantito – sotto il profilo dell'interesse ad opporre tale violazione di norma imperativa sancente requisito di forma sostanziale (cfr. espressamente Cass., Sez. 3, n. 14469 del 30/05/2008).

Peraltro essendo in presenza di una nullità relativa che può essere fatta valere solo dal cliente occorre, in generale, coordinare i predetti principi sostanziali con la disciplina processuale. Bisogna quindi affermare che: 1) se sia la parte Banca, non sottoscrivente a produrre in giudizio il contratto eccepzione la nullità, la produzione di altra copia di tale documento ad opera dell'altra parte non possa in ogni caso integrare *quel consensus idem placitum* che costituisce manifestazione dell'accordo negoziale, non potendosi dire perfezionato il contratto formale; in tale ipotesi il comportamento processuale della parte estrinsecato nella proposizione dell'azione o nella deduzione della eccezione di nullità ex art. 117 T.U.B. è incompatibile con la volontà di mantenere ferma l'offerta formalizzata con la sottoscrizione del documento prodotto; 2) se invece sia la parte Banca non sottoscrivente che agisce

per ottenere l'adempimento di obbligazioni aventi fonte nel contratto a forma vincolata a produrlo, siffatta produzione potrebbe condurre, in astratto, alla conclusione del contratto.

Nondimeno, per quanto sopra precisato, anche in tale ultima ipotesi il contratto a forma vincolata si potrebbe ritenere concluso solo *ex nunc* vale a dire dal momento in cui l'offerta (il cui valore deve attribuirsi al documento sottoscritto da una sola parte) venga accettata mediante la produzione del documento portante il testo negoziale ad opera dell'altra. La produzione in giudizio, quindi, nell'ambito dei contratti di durata o normativi (come il conto corrente di corrispondenza ovvero il contratto quadro in tema dell'intermediazione finanziaria) non è idoneo a sopperire *ex tunc* alla mancanza di una fattispecie perfezionatasi validamente a copertura dei rapporti pregressi tra le parti e quale titolo, quindi, delle pretese creditorie *ex negotio* dalle stesse reciprocamente fatte valere e originatesi da tale rapporto continuativo (in specie i debiti/crediti di cui alle singole rimesse del conto corrente).

Rimane un ultimo profilo da analizzare, vale a dire il coordinamento dei principi sopra esposti con i principi e le regole processuali in tema di onere di allegazione dei fatti e di deduzione delle eccezioni nonché con il principio di non contestazione di cui all'art. 115 c.p.c. (nella formulazione successiva alla novella del 2009), tenuto conto della natura di nullità relativa e di protezione, la cui deduzione è a legittimazione riservata (al cliente). Infatti, benché la nullità come vizio sia rilevabile *ex officio* i fatti dai quali il Giudice può evincere il vizio debbono essere allegati dalle parti ed essere o evincibili, o provati, in base ai documenti ed alle risultanze istruttorie in atti. In proposito va tenuto conto che l'art. 117 T.U.B. pone in capo alla Banca l'obbligo di consegnare copia del contratto al cliente e che esclusivamente tale copia secondo l'*id quod plerumque accidit* nei rapporti negoziali può ordinariamente essere sottoscritta dall'istituto di credito, essendo la copia posseduta dalla banca invece quella sottoscritta dal solo cliente. Pertanto il cliente sarà espressamente onerato di eccepire/dedurre nelle proprie difese, in modo chiaro e preciso la predetta specifica ipotesi di nullità formale, ai sensi dell'art. 167 c.p.c., essendo assoggettato, in caso contrario agli effetti del principio di non contestazione, sul piano processuale. E potendo il comportamento della parte legittimata a eccepire la nullità relativa, sul piano sostanziale, valutarsi al fine della convalida del contratto nullo, ammissibile in presenza appunto di una nullità relativa e di protezione (cfr. sul punto Trib. Verona, 28 giugno 2012, in *il caso*, 2012).

Ciò premesso vanno distinte le seguenti ipotesi.

1) Nel caso in cui sia il cliente a dedurre espressamente la nullità formale, tale comportamento processuale implica la allegazione del fatto della mancanza di contratto (ed in specie che la copia da lui posseduta è priva delle sottoscrizioni di entrambi o di una parte, ordinariamente della Banca): va allora, in via gradata, ulteriormente sciverato fra i) i casi in cui il cliente produca anche una copia del contratto e questa risulti solo dal medesimo sottoscritta; in tale evenienza, la Banca dovrà necessariamente provare l'avvenuto perfezionamento per iscritto del contratto producendo in giudizio il relativo documento; ii) i casi in cui il cliente alleghi la mancata sottoscrizione senza produzione di copia del contratto: qui la banca dovrà allegare il valido perfezionamento quantomeno producendo, anche, copia sottoscritta dal cliente e dedurre, in tal caso, in modo specifico che il cliente possiede la ulteriore copia, consegnatagli, specie se nel contratto sia prevista la clausola (socialmente tipica) nella quale il cliente dichiara di aver ricevuto copia del contratto stesso; il giudice potrà su istanza della banca a questo punto ordinare al cliente di esibire la propria copia.

2) Nel caso in cui invece la banca agisca (anche in via monitoria) per crediti aventi titolo nel contratto formale e ne produca copia sottoscritta dal solo cliente, se quest'ultimo nel costituirsi (o nell'agire in opposizione) non deduca la nullità formale e non produca la propria copia del contratto, anche e soprattutto qualora deduca altri profili di nullità del contratto o di singole clausole, deve ritenersi che la questione della nullità per carenza di sottoscrizione sia superata in forza del principio di non contestazione. Infatti la banca pretendendo i propri crediti aventi titolo nel contratto ha implicitamente allegato di aver concluso un contratto valido per forma e sostanza, spettando al cliente di contestare tale fatto (allegando ad esempio, ciò che è implicito nella produzione della propria copia

se non sottoscritta, che manca la sottoscrizione della banca) . Infatti il cliente non contestando il fatto della sottoscrizione di un contratto valido (non essendo nemmeno la produzione documentale della banca del contratto sottoscritto dal solo cliente un dato incompatibile con tale allegazione, ben potendo l'altra copia, quella munita della sottoscrizione della banca essere stata, giusta il comma 1 dell'art. 117 T.U.B., esser stata consegnata al cliente) fa ritenere provato il fatto della avvenuta "redazione per iscritto del contratto"; e ciò anche perché la deduzione di eccezioni diverse comporta la implicita manifestazione di disinteresse, per parte del cliente a far rilevare la nullità relativa posta a sua protezione, di cui in tale sede stiamo trattando, con conseguente convalida del contratto e superamento del vizio di nullità relativa che, conseguentemente, il giudice non potrebbe più rilevare officiosamente. Nel senso appena esposto si è pronunciata anche la Suprema Corte, con la Sentenza n. Sez. 1, n. 4564 del 22/03/2012 non derogando al principio in base al quale il contratto di conto corrente deve essere sottoscritto dalla Banca. La *ratio decidendi* accolta dalla Corte nomofilattica è stata nel senso di ritenere appunto sufficientemente motivata la decisione della Corte di Appello gravata sotto il profilo della intervenuta prova della originaria stipulazione per iscritto del contratto in ipotesi in cui a fronte della allegazione della nullità formale da parte del correntista, la banca aveva allegato che quest'ultimo avesse ricevuto la copia sottoscritta dalla Banca stessa e sussisteva dichiarazione confessoria (stragiudiziale ma rivolta alla controparte del medesimo giudizio) da parte del cliente di aver ricevuto copia sottoscritta dalla banca del contratto (in base a dichiarazione presente nel modulo a stampa in possesso della Banca e prodotto agli atti).

Facendo applicazione dei principi suesposti al caso di specie si deve osservare quanto segue.

Parti opponenti hanno dedotto la nullità per mancata sottoscrizione da parte della banca dei contratti di conto corrente indicati meglio più sopra, a fronte della produzione in allegato al ricorso monitorio del contratto di conto corrente in tesi concluso dal debitore principale garantito.

Per la tesi interpretativa più rigorosa qui accolta – siccome fatta propria in punto di diritto anche dalla sopra citata giurisprudenza di legittimità più recente – pertanto, vista l'espressa deduzione deve rilevarsi la nullità del contratto di conto corrente dedotto a fondamento del credito nei confronti del debitore principale garantito.

Peraltro, nel caso di specie, la produzione in giudizio del documento contrattuale sottoscritto dalla sola s.r.l. da parte di Banca non sarebbe idonea a perfezionare la conclusione del contratto di conto corrente visto che l'originaria proposta contrattuale manifestata nelle forme prescritte dall'art. 117 TUB sarebbe stata al più rivolta a soggetto diverso da coloro che sono parti del presente giudizio, ossia dal solo debitore principale, peraltro pacificamente oggi fallito.

Né la prova di un contratto per cui è prescritta la forma scritta *ad substantiam* può raggiungersi mediante testi o presunzioni o dedursi dalla mera documentazione contabile (estratti conto in atti), per le ragioni già esposte (il principio affermato in generale da Cass., Sez. U, Sentenza n. 8878 del 28/08/1990 , non è stato smentito dalla giurisprudenza successiva di legittimità: v. Cass., Sez. 2, n. 8937 del 29/10/1994, Sez. 2, n. 2 del 02/01/1997; Sez. 2, n. 12308 del 07/06/2011): le intervenute cessioni di crediti in garanzia e pro solvendo, oggetto di ampia produzione documentale della opposta, sono quindi non rilevanti e inconferenti, potendo al più attestare la esistenza di una conoscenza della s.r.l. rispetto alla sussistenza di rapporti con la Banca, ma non a fornire la prova della conclusione di contratti di conto corrente con le forme prescritte dal TUB. Altrettanto inammissibili sono, sul punto, per gli stessi motivi, le prove orali dedotte da parte opposta.

La Banca d'altra parte a fronte della carente produzione in giudizio di copia del contratto di conto corrente in possesso di s.r.l. non ne ha chiesto la esibizione, né mai ha allegato che tale copia sarebbe stata sottoscritta dalla Banca stessa : ha anzi preteso nelle proprie allegazioni difensive in prima memoria ex art. 183 comma VI c.p.c. che il perfezionamento in forma scritta del contratto sarebbe avvenuto solo mediante la produzione in giudizio della "copia per la dipendenza", con ciò ammettendo l'inesistenza di una copia del contratto in possesso del cliente debitore principale non parte del presente giudizio sottoscritta dalla Banca stessa. Ne consegue la totale diversità della fattispecie che

ci occupa rispetto a quella esaminata da Cass. 4564/2012 cit., essendo nel caso di specie totalmente non dimostrata, alla luce delle considerazioni in diritto che precedono l'effettivo perfezionamento per iscritto del contratto di conto corrente.

In ragione della accessorietà della obbligazione del fideiussore rispetto a quella del debitore principale consegue che, a seguito, e per effetto della accertata nullità del titolo contrattuale dei crediti vantati dalla banca nei confronti del debitore principale altresì insussistente sia il credito dell'opposta medesima nei confronti dei fideiussori.

Peraltro occorre considerare che la domanda di condanna proposta in via di subordine dalla Banca non possa essere accolta nei confronti dei fideiussori, sia per ragioni di natura sostanziale che processuale.

Sotto il primo profilo, invero, la fideiussione era stata prestata dagli oppositori in relazione a debiti di fonte contrattuale essendo indicato l'oggetto della garanzia personale come delimitato alle obbligazioni "dipendenti da operazioni bancarie di qualunque natura già consentite o che venissero in seguito consentite" a favore della società debitore principale (v. docc. 5 mon.).

Ciò posto, già in base ad una interpretazione letterale della espressione "operazioni bancarie" deve escludersi la possibilità di conferire a tale locuzione un significato diverso da quello di rapporti bancari di natura negoziale (interpretazione letterale ai sensi dell'art. 1362 c.c.).

Tale significato, già emergente, dal senso inequivoco dei termini predetti è confermato se essi sono letti in connessione logica (interpretazione logico-sistematica ai sensi dell'art. 1363 c.c.) con le altre espressioni della medesima clausola che fanno riferimento alla qualità di operazioni "consentite" o da "consentirsi in seguito" da parte della Banca, così da doversi ritenere sotteso nell'intenzione dei contraenti a tali operazioni, necessariamente, una espressione di volontà negoziale della Banca: è evidente si tratti quindi di riferimento a obblighi di natura contrattuale.

Infine l'ermeneutica qui accolta è confermata dalle espressioni esemplificative di rapporti bancari contenute nel prosieguo immediato della clausola medesima, tutte richiamanti rapporti di tipo negoziale (finanziamenti, aperture di credito ecc.): anche se estesa la portata della clausola ai rapporti derivanti da operazioni bancarie diverse da quelle espressamente menzionate (ai sensi dell'art. 1365 c.c.), essa non potrebbe che intendersi, dunque, rivolta a sancire l'ambito della garanzia fideiussoria ai rapporti appartenenti alla medesima tipologia, ossia ai rapporti contrattuali bancari.

Posto che l'unica pretesa che la banca potrebbe far valere a seguito della nullità radicale e formale, nonché originaria, del contratto di conto corrente, potrebbe essere fondata su un credito da indebito oggettivo, la relativa domanda avrebbe potuto, al più, proporsi verso il debitore principale con il quale avvennero in fatto le rimesse indebite oggetto della – eventuale – pretesa di ripetizione, non certo nei confronti dei fideiussori, tenuto conto che si tratterebbe di debiti esulanti dall'ambito della garanzia da questi ultimi prestata.

Sotto il secondo profilo, il tenore inequivoco del *petitum* della domanda subordinata proposta dalla Banca è evidente come questa sia fondata esclusivamente sul rapporto bancario nel caso di specie inidoneo a generare valide posizioni creditorie in quanto avente fonte in contratti formalmente invalidi.

La domanda restitutoria proposta dagli oppositori deve invece essere rigettata.

Per un verso non sussiste alcuna legittimazione attiva degli stessi - fideiussori e soggetti terzi rispetto al debitore principale s.r.l. – a pretendere somme spettanti a titolo di indebito a favore di quest'ultima società. Per altro verso, la CTU contabile disposta nel corso del giudizio ha acclarato comunque l'esistenza di un credito della Banca nei confronti di s.r.l., anche a seguito del ricalcolo delle rispettive poste attive e passive delle operazioni di fatto compiute in esecuzione dei contratti di conto corrente invalidi, depurate da ogni effetto contabile generato dalle obbligazioni fondate sui titoli pattizi nulli.

In definitiva, deve quindi accogliersi l'opposizione con revoca conseguente del decreto opposto e rigetto della domanda di condanna in via di subordine formulata dalla opposta.

Le domande risarcitoria e di cancellazione delle iscrizioni pregiudizievoli proposte dagli oppositori sono prive di qualsiasi fondamento documentale o di altro genere. Gli oppositori infatti hanno allegato,

in atto di citazione in opposizione, l'intervenuta iscrizione pregiudizievole dei loro nominativi, in tesi illegittima, nella Centrale Rischi Interbancaria.

A fronte della specifica contestazione della stessa esistenza di tale circostanza, operata dalla opposta in comparsa di costituzione, gli opposenti non hanno fornito alcuna prova delle pretese intervenute iscrizioni, né è quindi possibile apprezzarne la natura pregiudizievole agli interessi degli opposenti e i danni conseguenti.

Né alcuna prova è stata fornita dei danni subiti dai fideiussori a seguito della nullità dei contratti di conto corrente.

Le domande correlative devono dunque essere rigettate sotto ogni profilo.

Le spese del giudizio di opposizione seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo: dovendosi tener conto della soccombenza della Banca opposta rispetto a domanda di condanna (oggetto del ricorso monitorio) per oltre € 130.000,00 ed una soccombenza delle opposenti per una domanda di valore indeterminato, ma quantificato in complessivi € 100.000, deve considerarsi, dunque la soccombenza reciproca, nella misura di un terzo comunque a sfavore della opposta, salva la compensazione delle spese residue.

I costi della CTU richiesti dagli opposenti, ma che non ha portato ad alcun effetto utile nei loro confronti, devono invece essere posti integralmente a loro carico, nella misura già liquidata in corso di causa.

#### **P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1. Revoca il Decreto Ingiuntivo opposto e respinge ogni ulteriore domanda di parte opposta;
2. Rigetta ogni domanda riconvenzionale proposta da parte opponente;
3. Dichiara tenuta e condanna parte opposta a rifondere a ciascuna delle parti opponenti, nei limiti di un terzo, le spese del giudizio di opposizione, che, per l'intero, si liquidano, a favore di ognuna di esse, in € 382,00 per esborsi ed € 12.200,00 per compensi professionali, oltre accessori come per legge, compensato il residuo.
4. Pone definitivamente a carico di parti opponenti in solido fra loro le spese di CTU come già liquidate in corso di causa.

Sentenza resa *ex* articolo 281 *sexies* c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.

Reggio Emilia, 13 giugno 2013

Il Giudice  
dott. Luca Ramponi