



TRIBUNALE DI BOLOGNA	
N° 1159/09	Cont.
N° 2827	Cron.
N° 1032	Reg.

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

TRIBUNALE CIVILE DI BOLOGNA - SEZIONE SECONDA
nelle persone dei seguenti magistrati:

Dott. Bruno	BERLETTANO	Presidente
Dott. Antonella	PALUMBI	Giudice relatore
Dott. Anna Maria	ROSSI	Giudice

*Opposto:
Pompani*

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al N. 9982/2006 R.G.
promossa da:

A F
A A

IL CASO.it

elettivamente domiciliati in BOLOGNA, VIA

presso e nello studio dell'avv.

che li rappresenta e

difende come da mandato in atti;

ATTORI

contro:

BANCA POPOLARE

SPA

elettivamente domiciliata in BOLOGNA,

presso e nello studio dell'avv.

, e

rappresentata e difesa dall'avv.

come da

mandato in atti;

CONVENUTA

C



in punto a:

"146239 - Altri contratti bancari e controversie
alla lettera e) art. 1 d.l.vo n. 5/2003"

CONCLUSIONI

Il procuratore degli attori chiede e conclude:

"Precisa le conclusioni riportandosi alle prece"



Il procuratore della convenuta chiede e conclude:

"Precisa le conclusioni come in atti già deposi."

IL TRIBUNALE

Udita la relazione della causa fatta dal Giudice
Antonella PALUMBI.

Udita la lettura delle conclusioni prese dai proci
Esaminati gli atti e i documenti di causa ha riten



in punto a:

"146239 - Altri contratti bancari e controversie in genere di cui alla lettera e) art. 1 d.l.vo n. 5/2003"

CONCLUSIONI

Il procuratore degli attori chiede e conclude:

"Precisa le conclusioni riportandosi alle precedenti difese".

Il procuratore della convenuta chiede e conclude:

"Precisa le conclusioni come in atti già depositati".

IL TRIBUNALE

Udita la relazione della causa fatta dal Giudice Istruttore Dott. Antonella PALUMBI.

Udita la lettura delle conclusioni prese dai procuratori delle parti.

Esaminati gli atti e i documenti di causa ha ritenuto:



Svolgimento del processo

Con atto di citazione notificato in data 28 giugno 2006 ai sensi dell'art. 2 D.Lvo 2003 n.5, i sigg.ri A F e A convenivano in giudizio innanzi al Tribunale di Bologna la Banca Popolare S.p.a. al fine di sentire accogliere le conclusioni di cui in epigrafe.

Gli attori, premesso di essere titolari di un conto corrente e di un deposito titoli presso la filiale di Bologna della B a far tempo dal 1.2.01 e di avere sottoscritto, su proposta di un funzionario della convenuta, in data 2.2.01 un ordine di acquisto di titoli obbligazionari denominati "Cirio 6,25%" per un valore nominale di 18.000 euro, *esponevano che* --il funzionario aveva loro garantito trattarsi di titoli sicuri quanto a redditività; --non era stata loro fornita informazione alcuna circa la presenza di conflitto d'interessi, la quotazione dei titoli su mercato non italiano e la loro negoziazione in periodo cd. di "grey market" (non essendo le obbligazioni ancora state emesse) e il difetto di approvazione del titolo da parte della Consob; --solo successivamente, e cioè rispettivamente in data 5.2.2001 e 6.8.2001, il personale della B aveva fatto loro sottoscrivere il "contratto quadro" per la negoziazione, la ricezione e la trasmissione di ordini su strumenti finanziari e richiesto la compilazione del documento informativo su situazione patrimoniale, esperienza finanziaria, propensione al rischio e obiettivi di investimento; *deducevano in via gradatamente*





subordinata 1) la nullità per --violazione da parte della banca delle norme imperative di cui al D. Lgs. n. 59/1998 (d'ora in poi TUIF: artt. 21, 23) ed alla Delibera Consob n. 11522 del 1998 Regolamento Intermediari (d'ora in poi Reg.: artt. 7, 8, 9, da 26 a 32), per assoluta mancanza ex art. 1418 c.c. e/o indeterminatezza ex art. 1346 c.c. dell'oggetto del contratto (l'ordine d'acquisto avendo avuto ad oggetto un titolo non ancora esistente), per mancanza del consenso e dell'accordo ex art. 1418 c.c. (avendo essi ritenuto di acquistare obbligazioni di Cirio s.p.a. e non di Cirio Holding Luxemburg S.A); 2) l'annullabilità del contratto per errore sull'oggetto del contratto (quanto a società emittente, natura e rischio del titolo) ovvero per il dolo omissivo della convenuta; 3) la nullità o l'annullabilità per l'esistenza di conflitto d'interessi nella negoziazione dei titoli; 4) la risoluzione del contratto per inadempimento della convenuta, relativo agli obblighi derivanti dal contratto quadro di servizi finanziari ed all'esecuzione dello specifico ordine di acquisto e consistito nella violazione delle regole positive di correttezza, trasparenza, adeguatezza, informazione attiva e passiva nonché nell'acquisizione di un titolo diverso da quello promesso; 5) in ogni caso la restituzione degli esborsi sostenuti ed il risarcimento del danno a titolo di responsabilità precontrattuale.

Costituitasi in giudizio il 9.10.2006 mediante deposito in cancelleria di fascicolo contenente comparsa di risposta notificata in data 2.10.06 ex art. 5 D.lvo n.5/2003, la società convenuta





contestava la fondatezza delle domande formulate dagli attori, chiedendone l'integrale reiezione.

In particolare, la convenuta ricusava ogni addebito, assumendo di aver operato diligentemente, di non essere venuta meno ad alcuno degli obblighi informativi nei confronti del cliente e di non essere stata in possesso di particolari notizie sulla solidità economica dell'emittente, il cui default era comunque successivo alle operazioni oggetto della controversia.

In particolare, quanto alla dedotta mancanza del contratto quadro, la convenuta rilevava che in realtà l'operazione di acquisto si era perfezionata con valuta del 15.2.2001 e cioè dieci giorni dopo la sottoscrizione da parte degli attori del "contratto per la negoziazione di ordini" sicchè, l'esistenza di esso nella forma prescritta dall'ordinamento, era ostativa alla declaratoria di nullità.

Contestava comunque quanto eccepito da parte attrice in ordine all'esistenza di un divieto di negoziazione in periodo di "grey market", alla difformità del titolo acquistato rispetto a quello ordinato dal cliente, al divieto di negoziare in contropartita diretta o all'operatività nel caso di specie del divieto di operare in mercati non regolamentati, alla ricorrenza di un errore giuridicamente rilevante.

Con istanza ex art. 8 D.lvo n. 5/2003, depositata in data 29.12.2006, gli attori chiedevano la fissazione dell'udienza collegiale all'esito della quale, non essendo stato possibile



procedere al tentativo di conciliazione per assenza del legale rappresentante della Banca convenuta, il Tribunale confermava il decreto emesso dal Giudice Relatore, rigettando le istanze istruttorie e rinviando per la discussione alla successiva udienza del 12/2/2008.

Motivi

Oggetto della controversia è l'attività professionale prestata dalla banca convenuta nell'interesse della parte attrice in occasione dell'acquisto in data 2.2.2001 - su ordine nonchè in nome e per conto di quest'ultima - di determinati valori mobiliari (obbligazioni Cirio al tasso del 6,25% del valore nominale di € 18.000,00).

Così delineata, l'attività in questione integra gli estremi dell'intermediazione finanziaria, inquadrabile nella più generale figura del mandato ed oggetto della normativa di settore di cui al D.Lgs. n. 58/1998 (d'ora in poi TUIF) ed al relativo regolamento di attuazione di cui alla Delibera Consob n. 11522/1998 (d'ora in poi Reg.), l'uno e l'altra nella versione vigente al momento dei fatti per cui è causa: trattandosi, specificamente, di prestazione di attività diretta ad acquistare (negoziare) per conto del cliente titoli di debito reperibili sul mercato dei capitali, essa è qualificabile come prestazione di un servizio di investimento, ai sensi dell'art. 1 comma 5 TUIF.

Ciò posto e passando senz'altro all'esame del merito, occorre esaminare la questione relativa al difetto di forma scritta, quale





preliminare ed in ipotesi dirimente profilo di nullità della fattispecie negoziale alla base del rapporto inter partes dedotto da parte attrice.

Riguardo ai servizi di investimento, quale è nel caso in esame, la normativa di settore stabilisce: art. 23 TUIF "1. I contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento.....sono redatti per iscritto..... Nei casi di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo.....3. Nei casi previsti dai commi 1 e 2 la nullità può essere fatta valere solo dal cliente." e art. 30 Reg. "Gli intermediari autorizzati non possono fornire i propri servizi se non sulla base di un apposito contratto scritto".

Dalle predette norme si evince che la prestazione dei servizi di investimento presuppone l'esistenza di un regolamento contrattuale al quale deve riconoscersi natura ed efficacia di contratto-quadro, essendo esso diretto a fissare per il futuro le norme di comportamento cui ciascuna delle parti dovrà rispettivamente attenersi nel conferimento e nell'esecuzione degli eventuali ordini di investimento che il cliente vorrà realizzare; per la validità di tale regolamento contrattuale la forma scritta è prescritta *ad substantiam* sicchè per essa non è ammesso alcun equipollente né, di conseguenza, è consentito provare per testimoni la avvenuta stipulazione del contratto, ai sensi dell'art. 2725, secondo comma, c.c.

Nel caso di specie, è pacifico che la redazione per iscritto del contratto-quadro disciplinante il rapporto nell'ambito del quale la



IL CASO.it



banca convenuta ha negoziato in nome e per conto del cliente è avvenuta successivamente al momento del conferimento dell'ordine, risultandone così un'inversione *contra legem* della successione cronologica degli atti costituenti l'intermediazione finanziaria relativa ai valori mobiliari è causa.

Il rapporto negoziale tra le parti, avente ad oggetto la prestazione da parte della banca dello specifico servizio di investimento diretto ad acquistare le obbligazioni "Cirio Holding Luxemburg S.A. 6,25%" risulta quindi instaurato solo di fatto e va pertanto dichiarato nullo.

IL CASO.it

A nulla rileva che l'addebito sul c/c del cliente sia avvenuto dopo la stipulazione per iscritto del contratto-quadro, trattandosi questa solo della modalità di regolazione dare-avere tra la banca-mandataria e l'investitore-mandante.

IL CASO.it

Da ciò discende in primo luogo l'assenza di fondamento e causa giuridica all'ordine di negoziazione delle obbligazioni Cirio impartito dall'attore alla convenuta in data 2.2.2001 ed in secondo luogo, quale ulteriore conseguenza, l'inidoneità della negoziazione eseguita dalla banca a produrre alcun effetto nella sfera giuridico-patrimoniale del cliente: l'acquisto dei predetti titoli resta, al contrario, a carico della banca-mandataria per avere essa agito in assenza di valide disposizioni del cliente-mandante.

La ritenuta nullità ed inefficacia per le ragioni di cui appena sopra comporta altresì effetti restitutori e ripristinatori cosicché si impone la condanna della convenuta a rimborsare alla parte



d

Bm



attrice le somme sborsate per l'acquisto dei titoli e di converso il trasferimento in capo alla convenuta dei valori mobiliari in questione.

Le somme dovute dalla convenuta a titolo di rimborso (€ 17090,99), pari alla differenza tra l'addebito in conto corrente (€ 18.076,26: doc. n. 3 fasc. att.) e gli importi percepiti da parte attrice a titolo di cedole periodiche pagate dall'emittente al momento della proposizione della domanda (€ 985,27, come sin dalla costituzione in giudizio dedotto da parte convenuta senza contestazioni di parte attrice) sono da maggiorare degli interessi legali dalla domanda giudiziale sino al saldo: in ordine infatti alla decorrenza iniziale di tali emolumenti soccorre il principio ribadito recentemente da Cass. n. 5330/2005 - applicabile alla disciplina degli obblighi restitutori in tema di indebito oggettivo anche in caso di declaratoria di nullità del negozio - secondo cui **IL CASO.it** *"gli interessi e le somme dovute per maggior danno ai sensi dell'art. 1224, secondo comma, cod. civ., decorrono dalla domanda giudiziale e non già dalla data del pagamento della somma indebita, dovendosi avere riguardo all'elemento psicologico esistente alla data di riscossione della somma, a meno che il creditore non provi la mala fede dell'accipiens"*: tenuto conto che la buona fede si presume sino a prova contraria, nel caso di specie non è stata fornita la prova specifica della consapevolezza da parte della banca della insussistenza di un suo diritto a ricevere il pagamento, non potendo essa farsi discendere



↓



tout court dalla mera assenza della forma scritta del contratto-quadro.

Alcun risarcimento dei danni può invece essere riconosciuto a parte attrice, non risultando provato - né avendo a tal fine parte attrice richiesto alcun accertamento tramite CTU - che il tasso dei titoli di stato indicati da parte attrice come investimento alternativo avrebbero consentito di conseguire un importo superiore a quello determinato per effetto degli interessi legali.

L'esito del giudizio giustifica la condanna della convenuta alle spese di lite come meglio in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale di Bologna definitivamente decidendo nella causa promossa da A F e A A nei confronti della Banca Popolare s.p.a., con atto di citazione notificato in data 28.6.2006, ogni diversa istanza, domanda ed eccezione disattesa:

- 1) dichiara la nullità del contratto di negoziazione stipulato verbalmente *inter partes* e per l'effetto dichiara inefficace nei confronti dell'attore la negoziazione per suo nome e conto dei titoli "Cirio Holding Luxemburg S.A. 6,25%";
- 2) dichiara tenuta e condanna la Banca convenuta al pagamento a favore dell'attore della somma di € 17090,99 con gli interessi legali dalla domanda sino al saldo;
- 3) ordina il trasferimento in capo alla banca convenuta dei titoli di cui al capo 1);



4) dichiara tenuta e condanna la Banca convenuta alla refusione a favore della parte attrice delle spese legali che liquida in € 197,51 per esborsi ed € 4.295,00 per diritti ed onorari, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge. Bologna, Così deciso in data 15/04/2008 nella Camera di Consiglio della sezione seconda del Tribunale di Bologna.



Il Presidente

Dott. Bruno BERLETTANO

Il Giudice estensore

Dott. Antonella PALUMBI

Depositato in Cancelleria

del 22 MAR, 2009

