

# BANCA BORSA TITOLI DI CREDITO

RIVISTA BIMESTRALE DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA

VOLUME XII Nuova serie - Novembre-Dicembre 2009

6

DIREZIONE ESECUTIVA

FEDERICO MARTORANO - GIUSEPPE B. PORTALE

NICCOLÒ SALANITRO - GIUSEPPE SANTONI

# SOMMARIO

## PARTE PRIMA

<b>ARTICOLI</b>	<b>PAG.</b>
GIAN CARLO M. RIVOLTA, <i>Diritto e valori nella vita e nell'opera di Giorgio Oppo</i> .	607
PAOLO SPADA, <i>Provvista del capitale e strumenti finanziari</i> .....	621
ALBINA CANDIAN, <i>Assicurazione e garanzie del credito</i> .....	632
EDUARDO SPANO, <i>In attesa del legal standard</i> .....	644
EUGENIO BARCELLONA, <i>Note sui derivati creditizi market failure o regulation failure?</i> .....	652
VALERIA FALCE, <i>Cooperazione e regolazione nell'area unica dei sistemi di pagamento al dettaglio: note in materia di commissioni interbancarie</i> .....	695

**REVISTA BIBLIOGRAFICA** (a cura di Francesco Maimeri)

### RECENSIONI

ELISABETTA BANI, *Le borse merci*, 726.

### SCHEDE E SEGNALAZIONI

### LIBRI

AA.VV., *I prodotti finanziari bancari e assicurativi. In ricordo di Gaetano Castellano*, 732; FRANCESCO CIRAULO, *Le carte di debito nell'ordinamento italiano*, 733; CARMELO MASSIMO DE IULIIS *Principi di diritto del mercato finanziario*, 730; FRANCESCO SAVERIO MARTORANO, VALERIO DE LUCA (a cura di), *Disciplina dei mercati finanziari e tutela del risparmio*, 731.

## PARTE SECONDA

### NOTE E OSSERVAZIONI A SENTENZA

FRANCESCO MOLITERNI, *Clausole abusive e contratti bancari: azione inibitoria, ius*

variandi nei rapporti regolati in conto corrente e limitazione pattizia della responsabilità della banca nel contratto di utilizzazione di cassette di sicurezza .	678
GABRIELE NUZZO, <i>Creditori privilegiati: soddisfatti pienamente ma non pagati integralmente</i> .....	704
FRANCESCO MACARIO, <i>Nuovo concordato preventivo e (antiche) tecniche di controllo degli atti di autonomia: l'inammissibilità della proposta per mancanza di causa.</i>	736
RENATO SANTAGATA, <i>Partecipazioni in s.r.l. a scopo di finanziamento e divieto del patto leonino</i> .....	750
<b>GIURISPRUDENZA</b>	
<i>(I numeri in neretto si riferiscono alle pagine di questo fascicolo)</i>	
ABUSIVA CONCESSIONE DI CREDITO A IMPRESA INSOLVENTE - Azione da illecito aquiliano per i danni causati ai creditori - Legittimazione attiva del curatore fallimentare - Esclusione (Trib. Monza, 31 luglio 2007) .....	375
— Danno all'impresa finanziata - Esclusione (Trib. Monza, 31 luglio 2007) .....	375
ANATOCISMO - Legittimità della capitalizzazione degli interessi solo per i contratti di mutuo fondiario stipulati anteriormente al 1° gennaio 1993 (Trib. Nuoro, 10 marzo 2008) .....	576
ASSEGNO BANCARIO - Protesto - Limitazione alle sole ipotesi di illegittimità o erroneità della levata - Sussistenza (App. Cagliari, 4 luglio 2006) .....	187
— Protesto - Possibilità di ottenere la cancellazione della pubblicazione da parte del traente - Applicabilità in caso di pagamento tardivo dell'assegno - Insussistenza (App. Cagliari, 4 luglio 2006) .....	187
BANCHE - Amministrazione straordinaria - Gravi irregolarità - Fattispecie - Violazioni in materia di bilancio - Operazioni pronti contro termine irregolari - Carenze nell'organizzazione e nei controlli interni (Tar Lazio, 3 maggio 2007, n. 3889) .....	764
— Amministrazione straordinaria - Gravi irregolarità - Pluralità di rilievi - Sindacato nel merito della gestione - Eccesso di potere - Non sussiste (Tar Lazio, 3 maggio 2007, n. 3889) .....	764
— Amministrazione straordinaria - Motivazione <i>per relationem</i> a proposta Banca d'Italia - Legittimità (Tar Lazio, 3 maggio 2007, n. 3889) .....	764
— Mutuo - Interessi - Anatocismo - Previsione relativa alla capitalizzazione degli interessi di mora - Nullità - Riduzione del credito vantato dalla banca (Trib. Milano, 17 febbraio 2007) .....	615
CARTA BANCOMAT TRATTENUTA DALL'APPARECCHIO - Prelievi abusivi - Mancato rispetto dell'obbligo del titolare di chiedere immediatamente il blocco della carta nei casi di sottrazione e smarrimento - Non esime da responsabilità il banchiere allorquando la carta viene "catturata" dall'apparecchio a causa di una manomissione - Il secondo comma dell'art. 1176 c.c., impone una diligenza qualificata, nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di una attività professionale (espletamento, da parte della banca, del servizio bancomat) (Cass., 12 giugno 2007, n. 13777 - sez. I) .....	21
CLAUSOLA SOLVE ET REPETE - Liberazione del fideiussore ex art. 1956 - Ammissibilità (Trib. Napoli, 29 maggio 2008) .....	714
— Transazione fiscale - Trattamento dei creditori privilegiati - Pagamento in percentuale dei crediti tributari - Ammissibilità (App. Milano, 8 maggio 2008 (decr.)) .....	699

— Trattamento dei creditori privilegiati - Riduzione arbitraria della pretesa creditoria - Inammissibilità (App. Milano, 8 maggio 2008 (decr.)).....	699
CONFERIMENTO IN SOCIETÀ - Azione revocatoria ordinaria - <i>Eventus damni</i> - Sussistenza - Requisito soggettivo - Accertamento - Condizioni (Trib. Napoli, 6 febbraio 2008).....	589
CONSOB - Obblighi di vigilanza prudenziale del mercato mobiliare - Omesso o erroneo esercizio - Diritto soggettivo - Sussistenza - Danno patrimoniale degli investitori - Natura della posizione soggettiva tutelabile - Giurisdizione (Trib. Roma, 30 gennaio 2007).....	623
— Vigilanza sugli intermediari finanziari - Omesso esercizio - Responsabilità civile - Sussistenza (Trib. Roma, 28 aprile 2008).....	468
— Vigilanza sugli intermediari finanziari - Omesso esercizio - Responsabilità civile - Insussistenza (Trib. Roma, 18 aprile 2007).....	468
— Vigilanza - Prospetto informativo - Natura giuridica del potere di controllo - Riconoscimento del prospetto redatto in uno Stato membro dell'Unione Europea (Trib. Roma, 30 gennaio 2007).....	623
<b>[REDAZIONE]</b>	
Conto corrente bancario a firma disgiunta - Successiva apertura di credito sottoscritta da un solo contraente - Responsabilità solidale (Trib. Cagliari, 6 luglio 2007).....	404
<b>[REDAZIONE]</b>	
CONTRATTI COLLEGATI - Collegamento funzionale tra compravendita e contratto di mutuo - Credito al consumo - Inadempimento del fornitore - Obbligo di restituzione del mutuo da parte del venditore (Trib. Cagliari, 11 novembre 2007).....	756
CONTRATTO AUTONOMO DI GARANZIA - Ammissibilità dell' <i>exceptio doli</i> - Opponibilità dell'eccezione di nullità del contratto garantito per contrarietà a norme imperative o illiceità della causa (Cass., 14 dicembre 2007, n. 26252 - sez. I).....	756
— Decadenza del garante - Estensione pattizia della disciplina legale <i>ex art.</i> 1957 c.c. - Richiesta di adempimento nei confronti del garante - Effetti (Cass., 21 maggio 2008, n. 13078 - sez. III).....	411
— Opponibilità di eccezioni relative al contratto garantito (Cass., 24 aprile 2008, n. 10652 - sez. III).....	411
CONTRATTO DI LEASING TRASLATIVO - Inadempimento dell'utilizzatore - Diritto del concedente all'equo compenso e al risarcimento del danno - Domanda autonoma - Necessità (Cass., 28 agosto 2007, n. 18195 - sez. III).....	692
— Risoluzione per inadempimento - Applicabilità della disciplina della vendita con riserva della proprietà - Sussistenza (Cass., 28 agosto 2007, n. 18195 - sez. III).....	692
CONVERSIONE DI FALLIMENTO IN AMMINISTRAZIONE STRAORDINARIA - Gestione unitaria della crisi - Necessità - Ripartizione di competenza in ordine alla gestione della procedura prima e dopo la conversione - Criteri (Trib. Roma, 7 giugno 2007).....	412
DANNI ARRECATI A TERZI DAL PROMOTORE FINANZIARIO - Violazione delle norme sui mezzi di pagamento - Responsabilità della Sim - Concorso colposo del danneggiato - Sussistenza (Trib. Sassari, 16 gennaio 2006).....	108
FALLIMENTO - Azione revocatoria - Presupposto oggettivo - Fido per smobilizzo crediti - Irrilevanza (Trib. Milano, 28 maggio 2008).....	723
— Azione revocatoria - Presupposto soggettivo - Banche - Qualità della convenuta - Rilevanza (Trib. Milano, 28 maggio 2008).....	723

— Azione revocatoria fallimentare - Pagamenti - Pagamento di cambiali - Anno anteriore alla dichiarazione di fallimento - Computo - Riferimento all'emissione o alla girata del titolo - Esclusione - Riferimento alla data del pagamento - Necessità - Fondamento (Cass., 23 luglio 2007, n. 16213 - sez. I).....	328
— Contratti bancari - Revocatoria delle rimesse in conto corrente - Apertura di credito - Forma scritta <i>ad substantiam</i> - Necessità (Trib. Milano, 7 settembre 2007).....	363
— Conversione della procedura in amministrazione straordinaria - Competenza del Tribunale che ha dichiarato il fallimento - Sussistenza (Trib. Roma 7 giugno 2007).....	232
— Effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori - Azione revocatoria fallimentare - Mandato irrevocabile all'incasso - Revocabilità del pagamento - Affermazione (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 6 marzo 2006).....	266
— Effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori - Revocatoria fallimentare di rimesse in conto corrente - Conoscenza dello stato d'insolvenza - Prova per presunzioni - Fattispecie - Sussistenza (Trib. Milano, 7 settembre 2007).....	363
— Effetti sugli atti pregiudizievoli ai creditori - Revocatoria fallimentare di rimesse in conto corrente - Esclusione di un pegno dallo stato passivo - Conoscenza dello stato d'insolvenza - Insussistenza (Trib. Milano, 7 settembre 2007).....	363
— Esdebitazione - Procedura chiusa alla data del 16 luglio 2006 - Applicazione - Esclusione (App. Milano, 15 gennaio 2009 (decr.)).....	557
— Revocatoria fallimentare - Conoscenza dello stato di insolvenza - Prova - Esame del bilancio - Indici negativi - Creditore professionale qualificato - Consapevolezza dell'irreversibilità della crisi - Insussistenza (Trib. Milano, 8 gennaio 2008).....	333
— Revocatoria fallimentare - Disciplina transitoria - Costituzionalità (Trib. Milano, 8 gennaio 2008).....	333
— Revocatoria fallimentare delle rimesse in conto corrente bancario - Apertura di credito - Cumulo degli affidamenti - Fido mobile (Trib. Milano, 8 gennaio 2008).....	601
<b>FIDEIUSSIONE OMNIBUS</b> - Liberazione del fideiussore per fatto del creditore - Fattispecie (Trib. Napoli, 29 maggio 2008).....	<b>714</b>
<b>GIUDICE</b> - Assicurazione (contratto di) - Assicurazione per conto altrui o di chi spetta - Clausola di esclusione della possibilità di restituzione del premio - Vessatorietà (Giud. Pace Genova, 23 gennaio 2009).....	660
— Assicurazione (contratto di) - Assicurazione per conto altrui o di chi spetta - Estinzione anticipata di contratto di mutuo collegato alla polizza assicurativa - Richiesta di restituzione del premio all'assicuratore - Ammissibilità (Giud. Pace Genova, 23 gennaio 2009).....	660
<b>INTERESSI SUPERIORI AL TASSO SOGLIA</b> - Pattuizione antecedente alla l. n. 108 del 1996 o prima della rilevazione del tasso soglia - Non usurarietà anche se richiesti successivamente al 1° aprile 1997 (Trib. Nuoro, 10 marzo 2008).....	576
<b>INTERMEDIARI FINANZIARI</b> - Prestazione di servizi di investimento - Nullità del contratto per violazione di regole di comportamento - Annullabilità - Responsabilità contrattuale e precontrattuale (Cass., 19 dicembre 2007, n. 26725 - sez. un.).....	133
<b>INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA</b> - Conflitto di interessi - Obbligo di informazione del conflitto - Violazione - Divieto di esecuzione dell'operazione - Violazione - Inadempimento - Nesso di causalità tra inadempimento e danno - Sussistenza <i>in re ipsa</i> (Trib. Milano, 3 giugno 2008).....	441
— Conflitto di interessi - Obbligo di informazione del conflitto - Violazione - Nesso di causalità tra violazione e danno - Onere della prova a carico del cliente - Contenuto (Trib. Milano, 20 novembre 2007).....	442
— Inosservanza degli obblighi di comportamento da parte dell'intermediario - Effetti - Nullità del contratto - Esclusione (Trib. Milano, 3 giugno 2008).....	441

— Negoziazione di obbligazioni sul mercato secondario nella fase di <i>grey market</i> - Sollecitazione all'investimento - Esclusione - Obbligo di consegna del prospetto informativo - Insussistenza (Trib. Milano, 3 giugno 2008) .....	441
— Negoziazione di obbligazioni sul mercato secondario - Sollecitazione all'investimento - Esclusione - Obbligo di consegna del prospetto informativo - Insussistenza (Trib. Milano, 20 novembre 2007) .....	441
<b>ISTRUZIONE PREVENTIVA</b> - Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite - Reclamo contro l'ordinanza di accoglimento - Inammissibilità (App. Catania, 12-15 settembre 2008 (ord.) .....	45
— Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite - Sommarietà - Necessità di delibare questioni giuridiche complesse attinenti al merito della causa - Necessità di assumere prove diverse dalla consulenza tecnica - Inammissibilità (Trib. Pavia, 14 luglio 2008 (ord.) .....	45
— Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite - Natura cautelare - Esclusione - Reclamo contro l'ordinanza di rigetto - Inammissibilità (Trib. Mantova, 3 luglio 2008 (ord.) .....	45
— Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite - Sommarietà - Incertezza intorno all'esistenza del diritto di credito controverso - Inammissibilità (Trib. Milano, 23 gennaio 2007 (ord.) .....	46
<b>LEASING</b> - Natura finanziaria - Risoluzione - Vendita con riserva di proprietà - Clausola penale - Attribuzione del ricavato della vendita al debitore - <i>Leasing</i> di nudo godimento - <i>Leasing</i> traslativo - Canoni riscossi trattenuti (Trib. Milano, 22 novembre 2007) .....	222
— Natura finanziaria - Risoluzione - Vendita con riserva di proprietà - Clausola penale - Attribuzione del ricavato della vendita al debitore (Trib. Milano, 15 novembre 2007) .....	223
— Risoluzione - Clausola penale - Natura finanziaria - Riduzione per eccessiva onerosità - Vendita con riserva di proprietà - Attribuzione del ricavato della vendita al debitore (Trib. Milano, 15 novembre 2007) .....	222
<b>LIBERAZIONE DEL FIDEIUSSORE</b> - Onere della prova (Trib. Napoli, 29 maggio 2008) .....	714
<b>MERCATI FINANZIARI</b> - Intermediari finanziari - Gestione di portafogli di investimento - <i>Benchmark</i> - Inosservanza - Responsabilità contrattuale - Sussistenza (Trib. Biella, 5 aprile 2007) .....	63
— Intermediari finanziari - Gestione di portafogli di investimento - <i>Benchmark</i> - Inosservanza - Responsabilità contrattuale - Danno risarcibile (Trib. Biella, 5 aprile 2007) .....	63
	
<b>OFFERTA FUORI SEDE DI STRUMENTI FINANZIARI</b> - Illecito del promotore finanziario - Responsabilità solidale della Sim - Sussistenza (Trib. Sassari, 16 gennaio 2006) .....	108
<b>PAGAMENTO DI ASSEGNO CIRCOLARE NON TRASFERIBILE A SOGGETTO NON LEGITTIMATO</b> - Illecita appropriazione delle somme da parte di promotore finanziario - Responsabilità per il danno arrecato all'investitore - Corresponsabilità della banca negoziatrice - Sussistenza (Trib. Sassari, 16 gennaio 2006) .....	108
<b>RESPONSABILITÀ CIVILE</b> - Obblighi di vigilanza prudenziale del mercato mobiliare - Omessa vigilanza della Consob - Prescrizione del diritto al risarcimento danni - Decorrenza (Trib. Roma, 30 gennaio 2007) .....	623
— Padroni e committenti - Esercizio incombenze - Sussistenza (Cass., 12 marzo 2008, n. 6632 - sez. III) .....	321