

BANCA BORSA TITOLI DI CREDITO

ISSN 0390-9522

RIVISTA BIMESTRALE DI DOTTRINA E GIURISPRUDENZA

Vol. LXVI - Nuova serie - Settembre-Ottobre 2013

5

DIREZIONE

MARIO CAMPOBASSO - ALDO A. DOLMETTA
GIUSEPPE SANTONI - RUGGERO VIGO

Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003 (conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)



GIUFFRÈ EDITORE

SOMMARIO

PARTE PRIMA

ARTICOLI	PAG.
GIUSEPPE SANTONI, <i>La governance delle banche popolari</i>	505
GIORGIO MARASÀ, <i>Governo e "controllo" delle banche popolari prima e dopo le recenti modifiche del t.u.b. e del t.u.i.f. (art. 23 quater, l. 221/2012)</i>	517
CLAUDIO FRIGENI, <i>Linee di credito "autoliquidanti" e (pre)concordato preventivo</i> .	537
MAURIZIO ONZA, <i>La « trasparenza » dei « servizi di pagamento » in Italia (un itinerario conoscitivo)</i>	577
MICHELE SIRI, <i>La premorienza del beneficiario nell'assicurazione sulla vita</i>	619
ILARIA KUTUFA, <i>Indici di legittimazione e tecniche azionarie: nuove soluzioni per vecchi problemi tra cartolarità e dematerializzazione</i>	641

RIVISTA BIBLIOGRAFICA

RECENSIONI

<i>Recensione a</i> CHRIS THOMALE, <i>Leistung als Freiheit. Erfüllungsautonomie im Bereicherungsrecht</i> , Mohr Siebeck, Tübingen, 2012, XXXVI-467 (di VINCENZO DE STASIO)	677
--	-----

PARTE SECONDA

NOTE E OSSERVAZIONI A SENTENZA

ADELAIDE QUARANTA, <i>Usura sopravvenuta e principio di proporzionalità</i>	491
ALDO ANGELO DOLMETTA, <i>Su usura e interessi di mora: questioni attuali</i>	501
PAOLO TARTAGLIA, <i>Le polizze fideiussorie a garanzia dei rimborsi fiscali e la loro autonomia a margine di una fattispecie particolare</i>	530
NICOLETTA CIOCCA, <i>Certificati di associazione in partecipazione, offerta al pubblico di valori mobiliari e raccolta del risparmio</i>	544
GIOVANNI BERTI DE MARINIS, <i>L'«incostituzionalità» del contratto immeritevole</i>	563

CLAUDIO FRIGENI, <i>Mancato pagamento delle rate nel mutuo fondiario e rimedi a disposizione della banca: tra risoluzione del contratto e decadenza dal beneficio del termine</i>	578
GIURISPRUDENZA	
ANTIRICICLAGGIO - Segnalazione operazioni sospette - Potere di valutazione a carico dell'operatore - Sussistenza - Sanzione conseguente all'omessa segnalazione - Annullamento (Trib. Udine, 17 gennaio 2012, n. 57)	230
ASSEGNO SBARRATO - Sbarramento generale - Girata per l'incasso a banca diversa dalla trattaria - Falsificazione del titolo - Pagamento a soggetto diverso dal cliente del trattario - Responsabilità della banca trattaria - Responsabilità della banca girataria per l'incasso (Trib. Napoli, 11 aprile 2012)	240
AUTORITÀ DI VIGILANZA - Consob - Rispetto della norma primaria del <i>neminem laedere</i> e dei principi di legalità, imparzialità e buona amministrazione ex artt. 97 e 47 Cost. - Responsabilità ex art. 2043 c.c. - Configurabilità (Corte di Cassazione, 23 marzo 2011)	367
COMPRAVENDITA - Funzione - Scambio - Garanzia - Volontà - Causa concreta - Collegamento negoziale (Trib. Milano, 11 gennaio 2012)	206
CANCELLAZIONE DELLA SOCIETÀ DAL REGISTRO DELLE IMPRESE - Efficacia costitutiva - Irreversibilità - Sopravvenienze attive e passive - Irrilevanza (Trib. Reggio Emilia, (ord.) 14 marzo 2011)	160
CONTO CORRENTE BANCARIO - Sequestro penale - Indisponibilità dei fondi giacenti - Emissione di assegni bancari - Protesto - Legittimità (Trib. Roma, 3 settembre 2012)	298
CONTRATTI BANCARI - Mutuo a tasso variabile - Interessi usurari - Computo degli interessi alla data di conclusione del contratto - Rilevanza - Successivo superamento del tasso soglia - Irrilevanza (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 6 settembre 2011)	189
— Conto corrente bancario - Sequestro penale - Obblighi informativi della banca nei confronti del cliente - Insussistenza (Trib. Roma, 3 settembre 2012)	298
— Operazioni bancarie in conto corrente - Applicazione del <i>ius variandi</i> - Mancanza di giustificato motivo - Assenza di accordo tra le parti - Inefficacia (Trib. Taranto, 27 giugno 2012)	328
— Operazioni bancarie in conto corrente - Clausola di capitalizzazione degli interessi - Nullità - Delibera CICR 9.2.2000 - Adeguamento mediante pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale - Esclusione - Necessità di un accordo con il cliente (Trib. Taranto, 27 giugno 2012)	328
— Operazioni bancarie in conto corrente - Clausola di capitalizzazione trimestrale degli interessi - Nullità - Delibera CICR 9.2.2000 - Conseguenze - Applicazione di un diverso periodo di capitalizzazione - Esclusione (Trib. Taranto, 27 giugno 2012)	328
— Operazioni bancarie in conto corrente - Prescrizione dell'azione di ripetizione - Decorrenza - Soluzione adottata dalla Cassazione SS. UU. n. 24418/2010 - Perplexità - Uniformità dell'applicazione giurisprudenziale della legge - Doveri di fedeltà - Applicazione (Trib. Taranto, 27 giugno 2012)	328
— Operazioni bancarie in conto corrente - Prescrizione dell'azione di ripetizione - Versamenti solutori - Onere della prova (Trib. Taranto, 27 giugno 2012)	328
— Tasso effettivo globale - Computo degli addebiti effettuati dalla banca al di fuori di patti contrattuali - Esclusione - Convenzione usuraria - Esclusione - Indebito oggettivo - Configurabilità (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 6 settembre 2011)	189

CONTRATTI DI BORSA - Contratti fuori sede - Art. 30 d.lgs. n. 58 del 1998 - Diritto di recesso del cliente - Ambito di applicazione - Questione di particolare importanza - Sua rimessione alle Sezioni unite (Corte di cassazione, 21 giugno 2012)	137
— Contratti fuori sede - Contratto di negoziazione di obbligazioni sulla base di un contratto-quadro - Art. 30 d.lgs. n. 58 del 1998 - Diritto di recesso del cliente - Sussistenza - Esclusione - Fondamento (Corte di cassazione, 14 febbraio 2012)	137
— Contratto “4YOU” - Strumento finanziario - Disciplina dell’offerta fuori sede - Applicabilità - Facoltà di recesso - Indicazione nei moduli e formulari a pena di nullità del contratto - Necessità (Corte di cassazione, 3 febbraio 2012)	138
CONTRATTI DI CREDITO - Tasso soglia - Superamento in corso del rapporto - Usura sopravvenuta - Rilevanza - Interessi oltre il tasso soglia - Non debenza (Arbitro bancario Finanziario - Collegio di Napoli, 3 aprile 2013)	487
CONTRATTI FINANZIARI - Contratto « 4 you » - Atipicità - Causa - Meritevolezza dell’interesse - Insussistenza - Nullità - Sussistenza (Trib. Napoli, 22 gennaio 2013)	555
— Contratto « 4 you » - Atipicità - Causa - Meritevolezza dell’interesse - Sussistenza (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 21 novembre 2012)	555
CONTRATTI IN GENERALE - Lease back - Interposizione fittizia di persona - Onere della prova - Sussistenza (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 13 marzo 2012) ..	342
— Lease back - Pagamento di un debito scaduto - Patto commissorio - Insussistenza (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 13 marzo 2012)	342
— Sale & Lease Back - Vendita con scopo di garanzia - Art. 2744 c.c. - Nullità (Trib. Milano, 28 giugno 2010)	343
CONTRATTO DI FACTORING - Cessione del credito <i>pro solvendo</i> - Anticipo dell’80% del valore nominale del credito - Deroga pattizia all’articolo 1267, comma 2°, c.c. - Non configura clausola vessatoria <i>ex</i> articolo 1341 c.c. (Trib. Milano, 17 agosto 2011)	448
— Cessione del credito <i>pro solvendo</i> - Anticipo dell’80% del valore nominale del credito - Qualificazione del rapporto giuridico - Causa del contratto - Anticipo come finanziamento da parte del <i>factor</i> - Assoggettabilità del rapporto alla disciplina del <i>factoring</i> . (Trib. Milano, 17 agosto 2011)	448
ESECUZIONE FORZATA - Cambiale - Opposizione all’esecuzione - Falsa sottoscrizione - Onere della prova - Disconoscimento da parte del debitore esecutato della scrittura prodotta contro di lui - Necessaria proposizione della querela di falso (Trib. Terni, 22 settembre 2011)	199
FALLIMENTO - Accertamento del passivo - Opposizione allo stato passivo - Anteriorità del credito - Posizione di terzietà dei creditori e del curatore - Applicabilità dell’art. 2704 c.c. - Opponibilità dell’atto avente data certa anteriore (Trib. Napoli, 1° dicembre 2011)	95
— Ammissione al passivo - Insinuazione del fideiussore - Pagamento integrale dopo il fallimento - Ammissibilità - Pagamenti parziali - Ammissibilità subordinata alla integrale soddisfazione del creditore principale (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 20 gennaio 2010)	50
— Concordato preventivo - Risoluzione e rapporto col fallimento - Effetti - Garanzie del concordato prestate da terzi - Permanenza anche nella successiva fase fallimentare - Configurabilità - Fondamento (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 26 agosto 2011)	438
— Formazione dello stato passivo - Contestazioni - Liti tra curatore e creditore istante - Non riconducibilità alle controversie tra imprenditori - Inapplicabilità dell’art. 2710 c.c. (Trib. Napoli, 1° dicembre 2011)	95

FIDEIUSSIONE <i>OMNIBUS</i> - Liberazione del fideiussore - Presupposti oggettivi e soggettivi - Fideiussore membro dell'organo amministrativo della società finanziata - Clausola vessatoria. (Trib. Milano, 17 marzo 2012)	421
GIURISDIZIONE AMMINISTRATIVA E ORDINARIA - Previsione della giurisdizione amministrativa esclusiva sui provvedimenti sanzionatori della Consob, ex art. 133, comma 1°, lett. l) del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104, di attuazione dell'art. 44 della l. 18 giugno 2009, n. 69 - Illegittimità costituzionale per eccesso di delega (Corte Costituzionale, 6 giugno 2012)	245
GARANZIE PERSONALI - Polizza fideiussoria - Contratto autonomo di garanzia - Provvedimento d'urgenza di inibizione del pagamento - Ammissibilità - Condizioni - <i>Exceptio doli</i> - Sussiste - Eccezione di inadempimento - Insufficienza (Trib. Cagliari, 27 gennaio 2012 (ord.))	109
INTERMEDIARI - Ordini di borsa - Forma scritta - Mancanza - Nullità relativa - Rilevabilità d'ufficio - Inammissibilità (Corte di cassazione, 22 dicembre 2011) .	31
INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA - Contratti di intermediazione finanziaria - Obbligo di forma scritta - Violazione - Conseguenze - Nullità del contratto - Sussistenza (Trib. Roma, 30 giugno 2011)	80
— Violazione delle regole di comportamento - Inadeguatezza delle operazioni - Responsabilità - Nesso di causalità - Presunzione (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 13 gennaio 2012)	217
MUTUO - Usura - Tasso usurario - Determinazione - Interessi moratori - Computo — Affermazione (Corte di Cassazione, 9 gennaio 2013)	498
— Rapporti non ancora esauriti al momento dell'entrata in vigore della l. n. 108/1996 - Usura sopravvenuta - Rilevanza - Affermazione - Sostituzione automatica - Misura del tasso soglia (Corte di Cassazione, 11 gennaio 2013)	487
MUTUO FONDIARIO - Decadenza dal beneficio del termine - Dichiarazione della banca di volersene avvalere - Necessità - Notifica dell'intimazione dell'atto di precetto - Sufficienza (Trib. Napoli, 17 luglio 2012)	575
— Determinazione del valore dell'immobile - Limite di finanziabilità - Violazione della normativa di cui all'articolo 38, comma 2°, del TUB ed alla delibera CICR del 22 aprile 1995 - Norme imperative - Nullità (Trib. Venezia, 26 luglio 2012)	387
— Morosità nel pagamento di una rata di ammortamento scaduta - Previsione contrattuale di decadenza dal beneficio del termine - Legittimità (Trib. Napoli, 17 luglio 2012)	575
OBBLIGAZIONI E CONTRATTI - Causa e motivi illeciti - Frode alla legge - Emissione di certificati rappresentativi della posizione di associato in partecipazione - Offerta al pubblico - Configurabilità del divieto ex art. 1344 c.c. - Esclusione (Corte di Cassazione, 12 novembre 2010)	536
POLIZZA FIDEIUSSORIA - Procedura di rimborso tramite conto fiscale - Somme indebitamente rimborsate - Inesistenza del beneficiario - Irrilevanza colpa Amministrazione - Validità (Corte di Cassazione, 10 gennaio 2012)	512
— Procedura di rimborso tramite conto fiscale - Somme indebitamente rimborsate - Inesistenza del debitore principale e del rapporto di imposta - Inesistenza dei contratti di assicurazione fideiussoria (Corte di Appello Torino, 14 agosto 2006)	512
PROCEDIMENTO EX ART. 700 C.P.C. - Presupposti - Strumentalità ad interesse concreto oggetto di azione di mero accertamento - Ammissibilità di un ordine al presidente di assemblea di s.p.a. di osservare criteri in sede di accertamento dei risultati del voto (Trib. Milano, 28 aprile 2012)	305
— Rapporti con l'art. 2378 c.c. - Osservanza del criterio dell'effettività della tutela (Trib. Milano, 28 aprile 2012)	305

PROVA DELLA DATA CERTA - Fatti atipici - Valutazione della provenienza, obiettività e specificità - Equivalenza rispetto ai c.d. fatti nominati e medesimo grado di certezza (Trib. Napoli, 1° dicembre 2011)	95
— Fatti equivalenti - Estratti notarili delle scritture contabili - Mancata certificazione della vidimazione periodica e successiva - Impossibilità di stabilire con certezza l'anteriorità del credito - Mera attestazione di conformità dell'estratto al libro contabile (Trib. Napoli, 1° dicembre 2011)	95
RESPONSABILITÀ CIVILE - Vigilanza sull'attività di intermediazione finanziaria - Responsabilità civile della Consob per omessa o carente vigilanza - Osservanza della norma primaria del <i>neminem laedere</i> - Presupposti - Onere della prova - Dimostrazione del presupposto per l'intervento della Consob - Necessità dimostrazione del nesso di causalità con riferimento alla specifica operazione (Trib. Novara, 3 giugno 2011)	1
— Vigilanza sull'attività di intermediazione finanziaria - Responsabilità civile della Consob per omessa o carente vigilanza - Osservanza della norma primaria del <i>neminem laedere</i> - Principi di legalità, imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost., in correlazione con l'art. 47 Cost. - Limiti esterni all'attività discrezionale della Consob (Corte di cassazione, 23 marzo 2011)	1
SALE & LEASE BACK - Indici di anomalia - Patto commissorio - Insussistenza (Trib. Milano, 24 gennaio 2012)	342
— Interposizione fittizia di persona - Onere della prova - Sussistenza (Trib. Milano, 24 gennaio 2012)	342
SERVIZI DI INVESTIMENTO - Esecuzione di ordini di acquisto titoli senza provvista - Concessione di scoperto di c/c - Assenza delle forma scritta del contratto di finanziamento - Nullità relativa della negoziazione (Trib. Santa Maria Capua Vetere, 13 gennaio 2012)	217
SOCIETÀ - Società per azioni - Clausola di trascinamento (<i>drag-along</i>) - Introduzione nello statuto - Delibera assunta a maggioranza - Insufficienza - Omologazione - Rigetto (Trib. Milano, 24 marzo 2011 (decr.))	59
SOCIETÀ DI CAPITALI - Assemblèa - Delibere assembleari - Diritto di discussione dei soci - Annullabilità (Trib. Modena, 24 febbraio 2012)	427
SOCIETÀ DI FATTO - <i> Holding</i> personale - Esistenza di un disegno imprenditoriale unitario tra persona fisica e società di capitali - Società apparente - Configurabilità - Dichiarazione di fallimento in estensione - Ammissibilità - Insolvenza (Trib. Vibo Valentia, 10 giugno 2011)	457
SOCIETÀ PER AZIONI - Assemblea - Azioni proprie - Computabilità delle azioni proprie per la maggioranza nell'assemblea ordinaria di seconda convocazione - Affermazione (Trib. Milano, 28 aprile 2012)	305
— Assemblea - Azioni proprie - Computabilità delle azioni proprie per le maggioranze richieste per la costituzione e per le deliberazioni dell'assemblea - Non computabilità per l'assemblea ordinaria di seconda convocazione (Trib. Roma, 19 luglio 2012)	306
— Assemblea - Delibera assembleare - Rilevanza della proclamazione dei risultati da parte del presidente per la legittimità della delibera - Impugnabilità in caso di dissenso nel merito (Trib. Milano, 28 aprile 2012)	305
— Costituzione - Conferimento d'azienda - Stima - Mancata indicazione di un credito - Efficacia traslativa del credito - Sussistenza (Trib. Catania, 15 marzo 2011)	475
— Costituzione - Conferimento in natura - Mancata attuazione - Principi di correttezza e buona fede - Applicabilità (Trib. Catania, 15 marzo 2011)	475
SOCIETÀ DI CAPITALI - Azioni - Acquisto di proprie azioni - Limite del 10% del capitale sociale - Aumento del capitale deliberato - Sottoscrizione ed emis-	

sione delle azioni dopo la chiusura dell'ultimo bilancio - Delibera di autorizzazione all'acquisto di azioni proprie nel presupposto dell'aumento di capitale - Legittimità - Necessità dell'avvenuta sottoscrizione delle nuove azioni - Fondamento (Corte di cassazione, 20 gennaio 2011)	121
— Azioni - Acquisto di proprie azioni - Limite del 10% del capitale sociale - Aumento del capitale deliberato e sottoscritto dopo la chiusura dell'ultimo bilancio - Delibera di autorizzazione all'acquisto di azioni proprie nel presupposto dell'avvenuto aumento di capitale - Legittimità - Necessità di approvare un nuovo bilancio - Esclusione - Fondamento (Corte di cassazione, 20 gennaio 2011)	121
— Azioni - Acquisto di proprie azioni - Società cooperativa trasformata in s.p.a. - Delibera di autorizzazione all'acquisto di azioni proprie - Computo nel limite legale della riserva sovrapprezzo azioni iscritta prima della trasformazione - Legittimità - Fondamento (Corte di cassazione, 20 gennaio 2011)	121
TITOLI DI CREDITO - Assegno bancario - Protesto - Palese diversità della firma di traenza rispetto alla titolarità del conto - Levata del protesto a nome del correntista - Onere della banca trattaria - Esclusione - Levata del protesto a carico dell'emittente - Sufficienza - Fondamento (Corte di Cassazione, 16 luglio 2010)	278
— Assegno bancario e circolare - Clausola « non trasferibile » - Pagamento a persona diversa dal prenditore - Responsabilità della banca negoziatrice - Natura contrattuale (Corte di Cassazione, 26 ottobre 2011)	268
— Assegno bancario e circolare - Clausola « non trasferibile » - Pagamento a persona diversa dal prenditore - Responsabilità della banca trattaria o emittente - Concorso del fatto colposo (Corte di Cassazione, 26 ottobre 2011) ..	268
— Cambiali - Sottoscrizione cambiaria - Mandato <i>ad scribendum</i> - Eterografia - Ammissibilità (Trib. Terni, 6 aprile 2009),	400
— Cambiali ed assegni - Rappresentanza cambiaria - Spendita del nome del rappresentato - Necessità - Forme (Trib. Terni, 22 maggio 2012)	400
TRUST - Trust costituito da società in liquidazione in mancanza di elementi di estraneità all'ordinamento diversi dalla legge applicabile - Finalità « liquidatorie » - Successiva cancellazione della società disponente dal registro delle imprese - Fraudolenza - Non riconoscibilità (Trib. Reggio Emilia, (ord.) 14 marzo 2011)	160
— Trust costituito in mancanza di elementi di estraneità all'ordinamento diversi dalla legge applicabile - Riconoscibilità (Trib. Reggio Emilia, (ord.) 14 marzo 2011)	160
— Trust costituito in mancanza di elementi di estraneità all'ordinamento diversi dalla legge applicabile - Valutazione della causa « concreta » - Necessità (Trib. Reggio Emilia, (ord.) 14 marzo 2011)	160

INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI

2006

Agosto	
1 Corte di Appello Torino	512

2009

Gennaio	
20 Tribunale di Santa Maria Capua Vetere	50
Aprile	
6 Tribunale di Terni	400