

COLLEGIO DI TORINO

composto dai signori:

(TO) LUCCHINI GUASTALLA	Presidente
(TO) GRAZIADEI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) COTTERLI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(TO) MUNARI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(TO) QUARTA	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore LUCIANO MARIA GIUSEPPE MUNARI

Seduta del 20/03/2018

FATTO

La parte ricorrente, nel ricorso, afferma di aver stipulato con l'intermediario resistente un mutuo fondiario con indicizzazione al franco svizzero, con scadenza prima rata nel febbraio 2008. Sostiene che il prodotto in questione contiene clausole relative alla determinazione del tasso di interesse incomprensibili all'uomo comune. Il 21/10/2016 chiedeva ed otteneva un conteggio di estinzione anticipata, in cui l'intermediario chiedeva la restituzione (dopo anni di ammortamento) di una somma superiore al capitale mutuato. Ritiene, quindi, che la disciplina contrattuale sulla scorta della quale è stato predisposto il piano di ammortamento non sarebbe conforme alle regole di trasparenza. Pertanto, la parte ricorrente chiede di "dichiarare la nullità della clausola contrattuale di cui all'art. 7 del contratto di mutuo".

La parte resistente, nelle controdeduzioni, conferma che in data 27/12/2007 è stato stipulato, per atto pubblico notarile, un contratto di mutuo con la parte ricorrente e che il 13/02/2017, su richiesta del ricorrente, veniva elaborato il conteggio di estinzione anticipata. Sostiene, tuttavia, che la domanda è inammissibile *ratione temporis*, poiché contesta aspetti (nullità di una clausola contrattuale) consistenti in vizi genetici del rapporto ed inoltre, non essendosi perfezionata l'estinzione, mancherebbero in concreto le "operazioni o comportamenti successivi al gennaio 2009" da sottoporre all'attenzione dell'ABF. Il meccanismo di funzionamento del mutuo sarebbe comunque legittimo, alla luce delle spiegazioni fornite contestualmente; in particolare, la clausola impugnata dalla parte ricorrente sarebbe chiara, non affetta da opacità e non vessatoria e pertanto non potrebbero essere rilevate nel merito, a carico dello stesso intermediario, violazioni degli



obblighi di trasparenza o di correttezza e buona fede. Infine sostiene che il caso in esame non potrebbe sussumersi in quello deciso dalla Corte di Giustizia Europea con la pronuncia del 30 aprile 2014 e che, comunque, le conclusioni raggiunte dal Collegio di Coordinamento ABF nella decisione n. 4135/2015 non sarebbero condivisibili.

Pertanto, la parte resistente chiede che il ricorso venga dichiarato improcedibile o, in subordine, che venga rigettato in quanto infondato.

DIRITTO

La controversia sottoposta al collegio verte su di un mutuo indicizzato al franco svizzero, con particolare riferimento alle previsioni contrattuali relative al calcolo dell'importo che il mutuatario è tenuto a corrispondere al finanziatore in caso di estinzione anticipata per surrogazione.

Preliminarmente il Collegio deve verificare la propria competenza *ratione temporis* a pronunciarsi in materia. Infatti la competenza arbitrale è circoscritta ai ricorsi aventi ad oggetto operazioni o comportamenti successivi al 1° gennaio 2009, mentre il contratto all'origine della controversia risulta stipulato nel 2008. Nella specie la domanda proposta dalla parte ricorrente riguarda la presunta nullità della clausola di cui all'art. 7 del contratto di mutuo in base alla quale sono stati formulati i conteggi di anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta, i quali sono stati predisposti dalla parte resistente nel 2016 e nel 2017 e contestati dalla parte ricorrente nel reclamo. Ne consegue che, trattandosi di operazioni e comportamenti successivi al 1° gennaio 2009, va affermata la competenza del Collegio arbitrale, a pronunciarsi sulla controversia almeno come mero accertamento della validità della richiesta della parte ricorrente. Entrando quindi nel merito della controversia il Collegio rileva che la norma contrattuale contestata prevede, in caso di richiesta di estinzione anticipata, che l'importo del capitale residuo vada prima convertito in franchi svizzeri al tasso di cambio convenzionale fissato nel contratto e successivamente riconvertito in euro al cambio franco svizzero/euro rilevato il giorno del rimborso. Il procedimento seguito dall'intermediario per calcolare il capitale da rimborsare a seguito della richiesta di estinzione anticipata del mutuo è agganciato alla sola variabile del tasso di cambio in quanto si applica al capitale residuo con la conseguenza che, attesa l'indicizzazione del capitale al Franco Svizzero, poiché nel caso di specie il tasso di cambio vigente al momento dell'estinzione era sfavorevole rispetto al "tasso di cambio convenzionale" di erogazione del capitale (cioè si è verificato un apprezzamento del Franco Svizzero sull'Euro), l'equivalente in Euro del capitale residuo da rimborsare risulta maggiore dell'equivalente in Euro previsto dal piano di ammortamento. Il suddetto calcolo si è, dunque, articolato in due fasi: dapprima il capitale residuo è stato convertito in Franchi Svizzeri applicando il tasso convenzionale di cambio adottato al momento della stipula; poi è stata calcolata la somma (in Euro) dovuta dal mutuatario per estinguere il debito riconvertendo in Euro il capitale residuo adottando il tasso di cambio esistente al momento dell'estinzione. In tal modo il cliente dovrebbe subire la doppia alea della duplice conversione del capitale residuo, prima in Franchi Svizzeri al tasso convenzionale e poi in Euro al tasso di periodo. Come ricorda il Collegio di Coordinamento nella decisione n. 5874/2015, la giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato (confronta ex plurimis Cass. Sez. III, 8 agosto 2011, n. 17351) la necessità che le clausole contrattuali e i comportamenti delle parti contraenti siano conformi alle regole di correttezza, trasparenza ed equità e che la violazione dei suddetti principi comporta la nullità delle clausole contrattuali che non li rispettano. Non sembra che la clausola in esame esponga in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo di conversione della



valuta estera, nonché il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo, cosicché essa sembra porsi in contrasto con l'art. 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE (ovvero con l'art. 34, 2° comma, cod. cons.), oltre che contro il predetto orientamento della Corte di Cassazione. Infatti, come si è detto, detta clausola contrattuale prospetta che gli importi già restituiti o ancora dovuti dal mutuatario siano dapprima convertiti in franchi svizzeri al "tasso di cambio convenzionale", e l'importo così ottenuto sia poi riconvertito in euro al tasso di cambio corrente, ma non espone affatto le operazioni aritmetiche che debbano essere eseguite al fine di realizzare tale duplice conversione da una valuta all'altra (e viceversa). La violazione del principio di trasparenza di cui all'art. 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE fa sì che la clausola di cui si tratta possa essere valutata come abusiva ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, della medesima direttiva, laddove «malgrado il requisito della buona fede, [determini] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto». Com'è noto, l'art. 3, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CEE è stato attuato nell'ordinamento giuridico italiano mediante l'art. 33, 1° comma, cod. cons., la cui differente formulazione letterale non è significativa ai fini del presente giudizio. In quanto abusiva, la clausola contrattuale di cui si tratta è pertanto suscettibile di essere dichiarata nulla, ai sensi dell'art. 36 cod. cons. (corrispondente all'art. 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13/CE). Parimenti, la violazione della fondamentale regola della trasparenza, quindi della obiettivamente agevole comprensibilità, comporta la nullità della clausola.

Ciò posto, è peraltro necessario stabilire quali conseguenze produca nel rapporto contrattuale tra le parti del presente giudizio la nullità della clausola che è stata sopra esaminata, dal momento che il suddetto rapporto deve comunque essere regolato.

Sul tema il Collegio di Coordinamento, nella citata decisione, accertata la nullità della clausola ex art. 7 di un contratto di mutuo del tutto identico a quello su cui verte l'odierna controversia, ha chiarito che il capitale residuo che la parte ricorrente dovrà restituire per l'estinzione anticipata del finanziamento di cui si tratta sarà pari alla differenza tra la somma mutuata e l'ammontare complessivo delle quote capitale già restituite (queste ultime calcolate secondo la contrattuale indicizzazione al Franco Svizzero), senza praticare la duplice conversione indicata dall'art. 7 di cui è stata dichiarata la nullità.

P.Q.M.

Il Collegio accoglie il ricorso ai sensi di cui in motivazione.

Il Collegio dispone inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di € 200,00, quale contributo alle spese della procedura, e alla parte ricorrente la somma di € 20,00, quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da

EMANUELE CESARE LUCCHINI GUASTALLA