



COLLEGIO DI BOLOGNA

composto dai signori:

(BO) MARINARI	Presidente
(BO) BERTI ARNOALDI VELI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) LONGOBUCCO	Membro designato dalla Banca d'Italia
(BO) MERUZZI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(BO) PETRAZZINI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore FRANCESCO LONGOBUCCO

Seduta del 30/10/2018

FATTO

Con ricorso presentato il 30 marzo 2018, il ricorrente ha esposto che: - in data 18.10.2007 stipulava con l'intermediario resistente un contratto di mutuo fondiario, in forza del quale veniva erogata la somma di euro 60.000,00 con indicizzazione al franco svizzero, con tasso di cambio determinato convenzionalmente in franchi svizzeri 1,6958 per un euro (cfr. art. 4 del contratto, all. 1 al ricorso), nonché, in caso di rimborso anticipato, con restituzione del capitale restituito (e non da restituire) e degli eventuali arretrati dovuti, con calcolo in franchi svizzeri in base al tasso di cambio contrattualmente previsto, convertito successivamente in euro in base alla quotazione del tasso di cambio franco svizzero/euro rilevato nel giorno dell'operazione di rimborso (art. 7); - nel 2017 il cliente, avendo intenzione di estinguere anticipatamente il rapporto, faceva istanza affinché gli venisse fornito il relativo conteggio; con nota del 17.1.2017 l'intermediario quantificava il capitale residuo in euro 27.515,08, di cui euro 16.330,13 dovuti a titolo di rivalutazione; - il conteggio fornito dall'intermediario veniva contestato dal ricorrente con nota del 17.1.2018, con la quale si chiedeva che lo stesso venisse depurato della rivalutazione addebitatagli; - con comunicazione del 25.1.2018 l'intermediario confermava la legittimità del proprio operato, fondata sulle previsioni di cui all'art. 7 del mutuo e dalle comunicazioni di trasparenza relative agli anni 2013 e 2015, e nello stesso tempo offriva anche opzioni commerciali alternative al fine di modificare i rapporti di finanziamento in essere, idonee eventualmente a precludere ogni successiva contestazione. Parte ricorrente afferma, in diritto, che la clausola di cui all'art. 7, relativa all'estinzione anticipata, inserita nel contratto



di mutuo dall'intermediario, è da ritenersi illegittima, come del resto, sono da ritenersi illegittime le richieste di conguagli di indicizzazione, nonché tutti gli importi addebitati al ricorrente. Indi ha richiesto all'ABF di *“accertare e dichiarare la nullità della clausola di indicizzazione del contratto, con condanna dell'intermediario convenuto ad emettere un nuovo conteggio estintivo senza praticare la duplice conversione prevista dall'art. 7 del contratto e, ancora, per l'effetto, a restituire al cliente tutte le somme indebitamente percepite”*.

Costitutosi, l'intermediario, confermati i fatti, precisa che: - il contratto di mutuo per cui è controversia è stato stipulato nel 2007 per l'importo capitale di euro 60.000,00, per la durata di 15 anni e, allo stato, risulta ancora in ammortamento, non avendo ancora la parte ricorrente dato luogo all'estinzione del prestito; - in data 22.2.2017 emetteva un conteggio informativo per l'ipotesi di estinzione anticipata, che veniva però contestato dal cliente con reclamo del 17.1.2018, unitamente alla clausola relativa all'estinzione anticipata; il conteggio in argomento riportava, per effetto della rivalutazione maturata in applicazione dei dettami contrattuali, un importo pari ad euro 16.330,13, necessario per estinguere il mutuo; - sempre in data 17.1.2018 comunicava il conteggio estintivo aggiornato che riportava un importo relativo alla rivalutazione pari a euro 10.446,00; in seguito alla presentazione del ricorso, veniva emesso un ulteriore conteggio estintivo che riportava un importo relativo alla rivalutazione pari a euro 9.395,42. L'intermediario espone, altresì, che: - il mutuo di cui si controverte è indicizzato al franco svizzero (cfr. art. 4 del contratto stesso, a tenore del quale *“Le parti convengono che il presente mutuo è in EURO indicizzato al FRANCO SVIZZERO, secondo le modalità di seguito indicate ...”*); - per il calcolo delle rate (conguagli semestrali): a) il meccanismo di erogazione del mutuo prevede che le rate di rimborso dello stesso, costanti per tutta la durata del piano di ammortamento, siano regolate in euro, ma la valuta di riferimento ai fini del calcolo delle rate sia il franco svizzero, *“al quale viene semestralmente attualizzato sia il valore della quota capitale sia, in caso di estinzione anticipata, l'intero capitale residuo”*; b) grazie ad un meccanismo di cambio così determinato, la parte ha addirittura tratto giovamento, in quanto ha pagato interessi sulle singole rate mensili in misura inferiore rispetto a quelli che avrebbe pagato qualora gli interessi fossero stati agganciati all'euro; c) l'architettura della indicizzazione nel suo complesso ha favorito la parte mutuataria, soprattutto nella prima parte della vita del mutuo, rispetto a ipotetici mutui che questa avrebbe potuto contrarre convenendo un tasso variabile parametrato all'EURIBOR, o un tasso fisso anch'esso determinato con tale indice; - in tutti in casi che interessano ipotesi contrattuali le quali prevedono l'applicazione della rivalutazione, *“il mutuatario, così come è esposto al rischio di maggiori esborsi in relazione all'aumento del tasso euro/franco svizzero – come verificatosi con i conteggi presi in esame- potrebbe essere altresì il possibile beneficiario di un risparmio nell'ipotesi di una sua diminuzione”*; - nel caso di specie, *“in data 22 febbraio 2017, il tasso di cambio periodico risultava essere pari ad 1,06420% e andava a incidere sull'importo relativo alla rivalutazione per 16.330,13 Euro (cfr. all.1); in data 17 gennaio 2018, il tasso di cambio periodico era pari a 1,17950% e l'importo della rivalutazione era pari a 10.446,00 Euro (cfr. all. 2); in data 24 aprile 2018, il tasso di cambio periodico è pari a 1,19410% incidendo sulla rivalutazione per un importo pari a 9.395,42 Euro (cfr. all. 3)”*; - in merito alla legittimità del prodotto sottoscritto dal ricorrente, occorre tener presente un orientamento giurisprudenziale, il quale insiste sulla trasparenza del contratto di mutuo nonché quindi sulla sua validità ed altresì sulla chiarezza di cui al dettato dell'art. 7. Indi la banca convenuta ha insistito per il rigetto del ricorso in quanto infondato.

Il ricorrente, nel replicare alle argomentazioni contenute nelle controdeduzioni dell'intermediario, fa presente che: - è del tutto evidente la circostanza per cui il conteggio estintivo del 24.4.2018 sia inferiore di euro 6.934,71, rispetto al conteggio estintivo del



22.2.2017, in quanto nel frattempo sono trascorsi 15 mesi, durante i quali il ricorrente ha continuato e continua pagare le rate mensili del mutuo stesso e, pertanto, è diminuito il capitale residuo; - il contratto di mutuo di che trattasi deve essere dichiarato nullo nella parte in cui prevede una clausola (art. 7), relativa al rimborso anticipato, che, da un lato, rende equivoci i diritti e gli obblighi negoziali delle parti e, dall'altro, determina a carico dell'utente un significativo squilibrio contrattuale; - la clausola in questione è già stata ritenuta abusiva in fattispecie analoghe dall'ABF sulla base del manifesto contrasto con le regole di correttezza, trasparenza ed equità, come da orientamenti espressi dalla Cassazione e dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea: di conseguenza, una volta acclarata l'abusività della clausola, si perviene alla sua sostituzione con la normativa nazionale derogata, rappresentata dall'art. 125 *sexies*, comma 1, del T.U.B. l'istante ha dunque insistito per l'accoglimento del ricorso.

DIRITTO

Nel caso di specie il ricorrente, in relazione alla clausola contrattuale di all'art. 7 del contratto di mutuo sottoscritto ("*estinzione anticipata*"), avanza una duplice richiesta: a) una volta ad accertarne la nullità, con la condanna della banca alla emissione di un conteggio estintivo conforme ai disposti normativi e ai precedenti giurisprudenziali sul punto; b) l'altra ad oggetto la condanna altresì alla restituzione delle somme versate in forza dell'applicazione di tale clausola assunta come radicalmente nulla.

In merito alla domanda *sub a*), questo Collegio osserva che la clausola contestata disciplina la fattispecie dell'estinzione anticipata ed il meccanismo della duplice conversione in essa previsto trova applicazione soltanto nel caso in cui si addivenga ad un rimborso anticipato delle somme dovute al finanziatore.

Orbene è pacifico che il contratto di mutuo in atti risulti ancora in regolare ammortamento e che pertanto non si sia realizzata la fattispecie contemplata dall'art. 7 delle condizioni contrattuali (invocata invece dal ricorrente). Di conseguenza, nessun importo risulta essere stato versato in forza delle previsioni contestate. Si deve dunque ritenere che la domanda del ricorrente sia volta all'accertamento della nullità della clausola sull'anticipata estinzione e alla condanna dell'intermediario all'emissione di un nuovo conteggio estintivo che tenga conto della nullità ora menzionata.

La questione di cui si controverte è già stata più volte oggetto di attenzione da parte dei Collegi ABF (ed anche del Collegio ABF di Bologna: v. più avanti *ex professo*), i quali, sulla base delle pronunce rese dal Collegio di Coordinamento (decisioni nn. 5866/2015; 5855/2015, 5874/2015; 7727/2014), si sono costantemente pronunciati nel senso di accogliere il ricorso, dichiarando la nullità delle clausole contrattuali contestate (art. 7 nel caso di specie) e disponendo che l'intermediario ridetermini il piano di ammortamento.

Nel dettaglio, il Collegio di Coordinamento ABF – richiamato l'orientamento della giurisprudenza di legittimità (cfr. fra le altre Cass. civ. n. 17351/2011) per cui "*la necessità che le clausole contrattuali e i comportamenti delle parti contraenti siano conformi alle regole di correttezza, trasparenza ed equità e la violazione dei suddetti principi comporta la nullità delle clausole contrattuali che non li rispettano*", e della Corte di Giustizia dell'Unione Europea espresso nella sentenza del 30 aprile 2013 – ha affermato che "*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, secondo quanto ritenuto dalla Corte di Giustizia dell'Unione nella sentenza che è già stata più volte menzionata, 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)". Con riguardo alle conseguenze della declaratoria di nullità della clausola del contratto, in materia di estinzione anticipata, si rileva altresì che, nei casi simili, il Collegio di Coordinamento ABF ha disposto che "posto che il calcolo proposto dal ricorrente non si presenta tecnicamente corretto, il capitale residuo che egli dovrà restituire 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" dalla disposizione contrattuale "di cui è stata dichiarata la nullità".

L'odierno contendere va dunque deciso alla stregua dei principi individuati dalle richiamate pronunce del Coordinamento a cui si fa analitico rinvio ed esplicita adesione. Pertanto, ribadita la nullità della clausola contenuta nell'art. 7 del contratto stipulato tra le parti del presente giudizio e tenuto conto del principio nominalistico di cui all'art. 1277, comma 1, c.c., l'intermediario convenuto dovrà effettuare il conteggio dell'anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta applicando i principi del ricordato Coordinamento. La previsione ex art. artt. 7 del contratto oggi contestata risponde infatti esattamente alla fattispecie decisa dalla citata giurisprudenza, con conseguente nullità della relativa previsione. Per tale ragione, si deve disporre che l'intermediario, a correzione e sostituzione del conteggio estintivo già rilasciato, comunichi un nuovo conteggio estintivo, attenendosi alle regole e ai principi del Collegio di Coordinamento. Dunque, il capitale residuo che il ricorrente dovrà restituire 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 viene dichiarata la nullità (cfr., in senso conf., ABF, Collegio di Bologna, decisioni nn. 4583/2018; 13022/2017; ABF, Collegio di Palermo, decisione n. 8866/2017; ABF, Collegio di Roma, decisione n. 39/2018).

La rimanente domanda formulata dal ricorrente *sub b)* va respinta poiché inammissibile in quanto il mutuo in esame risulta ancora in corso di regolare ammortamento e dunque nessuna restituzione può formare allo stato oggetto di condanna da parte di questo Collegio.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio accoglie parzialmente il ricorso nei sensi di cui in motivazione.

Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da
MARCELLO MARINARI