

COLLEGIO DI MILANO

composto dai signori:

(MI) TINA	Presidente
(MI) BARTOLOMUCCI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) DELL'ANNA MISURALE	Membro designato dalla Banca d'Italia
(MI) PERON	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(MI) AFFERNI	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore FRANCESCA DELL'ANNA MISURALE

Seduta del 06/03/2025

FATTO

Con ricorso presentato in data 26/11/2024, la cliente espone quanto segue:

- in data 08/06/2009 contraeva con altro intermediario un mutuo indicizzato al franco svizzero, di 360 rate mensili, per un capitale mutuato complessivo pari ad € 195.000,00; il contratto veniva successivamente ceduto all'intermediario odierno convenuto;
- successivamente, chiedeva alla banca il conteggio dell'importo residuo dovuto per l'estinzione anticipata del contratto;
- con lettera del 14/04/2023, la banca comunicava alla ricorrente che l'importo complessivo da versare per l'estinzione del mutuo era di complessivi € 183.238,99;
- analizzando i conteggi, si rendeva conto che tale importo teneva conto della rivalutazione del franco svizzero rispetto all'euro, dal momento che per la sola "rivalutazione" veniva chiesta la somma di € 67.231,67;
- pur contestando i conteggi ricevuti, in data 18/04/2023, la cliente estingueva il mutuo;
- presentava reclamo contestando le clausole di cui agli artt. 4, 4 *bis*, 7 e 7 *bis* e chiedendo la restituzione della somma di € 32.708,83 per il ricalcolo degli interessi e la somma di € 67.231,67 indebitamente ricevuta dall'intermediario all'atto di estinzione del mutuo;

- l'intermediario rigettava il reclamo riconoscendo come dovuta solo la somma di € 183,75;
- le citate clausole sono state dichiarate vessatorie dall'Autorità garante della Concorrenza e del Mercato in quanto contrarie all'art. 35, 1 del Codice del consumo;
- la giurisprudenza di legittimità e di merito ha più volte statuito la nullità delle citate clausole contrattuali, in quanto ambigue, poco chiare e squilibrate rispetto ai diritti e agli obblighi delle parti;
- ha sottoscritto il contratto di mutuo senza le informazioni essenziali che la banca avrebbe dovuto fornirle in adempimento degli obblighi di legge;
- le clausole 7 – estinzione anticipata e 7 bis – conversione non sono state pattuite nel rispetto di adeguati parametri, nonostante fossero inserite in un prodotto finanziario particolarmente rischioso per un consumatore medio quale è la ricorrente;
- le citate clausole sono nulle in quanto indeterminate e vessatorie.

Chiede quindi di accertare e dichiarare la nullità delle clausole contrattuali 7 e 7 bis, nonché accertare e dichiarare che in sede di estinzione era dovuto all'intermediario unicamente l'importo a titolo di capitale residuo, senza la rivalutazione; condannare in conseguenza l'intermediario alla restituzione della somma di € 67.231,67 richiesta a titolo di rivalutazione, oltre interessi dalla data del 18/04/2023 sino all'effettiva restituzione.

L'intermediario, riportato il fatto, afferma che:

- il ricorso è inammissibile per incompetenza temporale dell'Arbitro in quanto è stato presentato decorsi più di sei anni dalla stipula del contratto di mutuo in contestazione, avvenuta in data 08/06/2009: i profili contestati attengono a vizi genetici di un contratto stipulato antecedentemente al termine iniziale della competenza dell'Arbitro;
- la particolarità del prodotto sottoscritto dalla ricorrente consiste nel fatto che la banca si è procurata l'equivalente in franchi svizzeri del capitale preso a prestito e, pertanto, in caso di estinzione anticipata, il capitale residuo deve necessariamente essere convertito in euro al tasso di cambio rilevato al momento dell'estinzione;
- nel conteggio di estinzione anticipata emesso il 14/04/2023, alla voce "rivalutazione" è stata evidenziata la differenza tra il valore del capitale da restituire secondo il piano di ammortamento originario e il valore in euro dello stesso capitale al momento della estinzione, frutto del meccanismo di rivalutazione descritto in contratto;
- attesa l'indicizzazione del capitale al franco svizzero, qualora il tasso di cambio vigente al momento dell'estinzione sia sfavorevole rispetto al "tasso di cambio convenzionale" contrattualmente pattuito al momento della stipula, l'equivalente in euro del capitale residuo da rimborsare sarà maggiore dell'equivalente in euro previsto dal piano di ammortamento;
- la contestazione della cliente è sorta dal fatto che l'applicazione del meccanismo di indicizzazione ha prodotto effetti sfavorevoli;
- la cliente ha appreso la natura di mutuo indicizzato a valuta estera in fase di trattativa precontrattuale e dalle stesse clausole contrattuali, molto chiare e precise nel descrivere le caratteristiche del prodotto;
- il Collegio ABF di Milano ha ritenuto legittimo il meccanismo contrattuale contestato (decisione n. 14649 del 21/08/2020); tale decisione del Collegio aveva ad oggetto un contratto in cui difettava la descrizione del meccanismo da applicare in caso di

estinzione anticipata e quindi, a maggior ragione, tale meccanismo deve ritenersi legittimo nel caso in esame poiché contrattualmente descritto e previsto;

- anche la giurisprudenza di merito ha ritenuto che dall'esame di tali clausole si possa intuire in modo dettagliato e analitico il funzionamento del finanziamento in franchi svizzeri;
- la Corte di cassazione, con la decisione n. 23655/2021 non ha confermato la correttezza del Provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato n. 27214/2018;
- ai sensi dell'art. 34, comma 2, del Codice del Consumo, la valutazione del carattere vessatorio della clausola non attiene alla determinazione dell'oggetto del contratto, né all'adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile.

Conclude, quindi, chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso e, in subordine il rigetto nel merito.

Sono agli atti le repliche con le quali la cliente contesta la fondatezza delle eccezioni formulate dall'intermediario e insiste nelle domande.

DIRITTO

La questione ha ad oggetto un mutuo in franchi svizzeri ed in particolare l'applicazione delle clausole 7 e 7 *bis* del contratto per come risultante dal conteggio estintivo del 14/04/2023.

Occorre esaminare le preliminari eccezioni sollevate dall'intermediario.

Come è noto, la competenza arbitrale è circoscritta in virtù delle Disposizioni ABF (Sez. I, par. 4) ai ricorsi aventi ad oggetto operazioni o comportamenti successivi ai sei anni antecedenti il deposito del ricorso, mentre il contratto all'origine della presente controversia risulta stipulato nel 2009.

Nella specie, tuttavia, la domanda principale proposta dalla ricorrente riguarda le modalità di calcolo adoperate nella redazione del conteggio di estinzione anticipata del finanziamento che è stato predisposto dal resistente il 14/04/2023. Ne segue che, trattandosi di operazione e comportamento tenuto in epoca successiva al periodo dei sei anni antecedenti all'insorgere del procedimento, va affermata la competenza del Collegio arbitrale.

In questo senso (seppure nel vigore delle precedenti disposizioni sulla competenza temporale dell'ABF), questo Arbitro ha costantemente statuito che rientra nella propria competenza temporale la domanda volta a contestare i conteggi estintivi di mutui indicizzati in franchi svizzeri qualora detto conteggio sia stato predisposto durante il periodo entro cui sussiste la competenza temporale dell'ABF, a tal fine potendosi incidentalmente verificare la legittimità e l'efficacia della clausola contrattuale che prevede la disciplina applicabile all'estinzione anticipata anche quando il contratto sia stato stipulato prima del suddetto termine di competenza (in particolare, ABF – Collegio di Coordinamento, n. 5874 del 2015), principio questo che non può non trovare applicazione anche nel vigore delle nuove disposizioni che regolano il funzionamento dell'ABF.

Posto, allora, che l'oggetto della controversia attiene all'accertamento del corretto metodo di calcolo del conteggio estintivo per come previsto dall'art. 7 del contratto stipulato tra le parti è indubbio che la decisione della controversia non possa prescindere dalla verifica incidentale della legittimità ed efficacia della richiamata clausola contrattuale, che costituisce la base normativa e giustificativa del suddetto calcolo.

A tal fine occorre rilevare che la richiamata disposizione contrattuale 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.

La giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato (cfr., *ex plurimis*, Cass., 08/08/2011, n. 17351 e, da ultimo, con ancor maggiore precisione Cass. 31/08/2021, n. 23655) 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. La tematica dei mutui indicizzati al franco svizzero stipulati dall'intermediario resistente è già stata oggetto di numerose controversie portate all'attenzione dei Collegi ABF (Coll. Coord. nn. 4135/2015, 5855/15, 5866/15, 5874/15) nonché della Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM provv. del 13/06/2018 n. 27214, in Boll. 26/2018) e da ultimo della giurisprudenza di legittimità nella già citata decisione n. 23655 del 31/08/2021, essenzialmente in ragione della struttura del contratto particolarmente complessa e della difficoltà per i clienti, in assenza di chiari esempi, di comprendere il tipo di prodotto e i rischi connessi.

In particolare, secondo il consolidato e unanime orientamento di questo Arbitro (cfr. *ex plurimis* Collegio Milano, decisione n. 3297/2023; nonché n. 548/2025), non rispetta i requisiti di chiarezza e comprensibilità la clausola contrattuale che prevede, in caso di estinzione anticipata del finanziamento, il meccanismo della c.d. doppia indicizzazione in valuta straniera ed euro. Il Collegio di Coordinamento (decisione n. 5866 del 2017), ha ritenuto che la clausola in esame non *«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, anche alla luce di quanto ritenuto dalla Corte di Giustizia dell'Unione sul punto, 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 giurisprudenza di legittimità. Infatti, come si detto, siffatta clausola contrattuale si limita a prospettare 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).

Parimenti, secondo l'orientamento della giurisprudenza di legittimità la violazione della fondamentale regola della trasparenza, quindi della obiettivamente agevole comprensibilità, comporta la nullità della clausola, in quanto – come nel caso di specie – non consente al consumatore di conoscere la reale portata degli impegni assunti. In tal senso, la giurisprudenza europea ha altresì chiarito che *“il requisito secondo cui una clausola contrattuale deve essere formulata in modo chiaro e comprensibile obbliga gli istituti finanziari a fornire ai mutuatari informazioni sufficienti a consentire a questi ultimi di adottare le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa. A tal riguardo, siffatto requisito implica che una clausola relativa al rischio di cambio sia compresa dal consumatore sia sul piano formale e grammaticale, ma anche per quanto riguarda la sua portata concreta, nel senso che un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, possa non solo essere consapevole della possibilità di deprezzamento della valuta nazionale rispetto alla valuta estera in cui il mutuo è stato espresso, ma anche valutare le conseguenze economiche, potenzialmente significative, di una tale clausola sui suoi obblighi finanziari”* (Corte di Giustizia 20/09/2018, C-51/17). In siffatto contesto, la violazione del principio di trasparenza di cui all'art. 4, paragrafo 2, della

direttiva 93/13/CEE fa sì che la relativa clausola vada qualificata come abusiva ai sensi dell'art. 3, paragrafo 1, della direttiva, laddove determini un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto (cfr. art. 33, comma 1, cod. cons.).

Nel caso di specie, conformemente al consolidato orientamento di questo Arbitro, si deve rilevare l'abusività e quindi la nullità della clausola contrattuale di cui si tratta, vale a dire l'art. 7 del contratto, (così anche l'Autorità garante della Concorrenza e del Mercato che, con il provvedimento n. 27214 pubblicato sul Bollettino n. 26 del 09/07/2018, ha già rilevato la vessatorietà di clausole di identico tenore rispetto a quelle in esame, ritenendole contrarie all'art. 35, comma 1, cod. cons.).

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 deve comunque individuarsi la disciplina applicabile al rapporto contrattuale. Anche sul punto è opportuno richiamare quanto affermato dalla giurisprudenza europea, la quale ha statuito che *«L'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 93/13 deve essere interpretato nel senso che, [...] ove un contratto concluso tra un professionista e un consumatore non può sussistere dopo l'eliminazione di una clausola abusiva, tale disposizione non osta a una regola di diritto nazionale che permette al giudice nazionale di ovviare alla nullità della suddetta clausola sostituendo a quest'ultima una disposizione di diritto nazionale di natura suppletiva»* (Corte di Giustizia 30/04/2014, C-26/13).

Peraltro, e sia pure con specifico riguardo alla manifesta eccessività degli interessi moratori, il Collegio di coordinamento di questo Arbitro ha chiarito che, tenuto anche conto della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, alla nullità di una clausola abusiva ai sensi dell'art. 36 cod. cons. consegue l'applicazione della norma di diritto dispositivo alla quale il predisponente aveva inteso derogare a proprio vantaggio (n. 3995 del 24/06/2014). In conformità con la Corte di Giustizia si pone l'insegnamento della Suprema Corte, secondo cui (cfr. Cass. Sez. I, 10/09/2013, n. 20686) l'accertata nullità della clausola concernente le modalità del calcolo degli interessi non travolge il contratto, ma impone al giudice un nuovo calcolo degli stessi.

Il caso di specie va, dunque, deciso alla stregua dei principi sopra esposti, non potendo portare a un diverso risultato l'isolata e non condivisibile pronuncia di questo Collegio cui si riferisce l'intermediario resistente, essendo sufficiente rilevare che tale decisione è stata costantemente disattesa dalle successive pronunce intervenute sul punto. Pertanto, ribadita la nullità della clausola contenuta nell'art. 7 del contratto stipulato tra le parti e tenuto conto del principio nominalistico di cui all'art. 1277, comma 1, c.c., l'intermediario dovrà effettuare il conteggio dell'anticipata estinzione del finanziamento di cui si tratta applicando i principi sopra enunciati. In particolare, 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 di cui è stata dichiarata la nullità. Devono inoltre riconoscersi gli interessi, ma non dall'estinzione come richiesto, bensì dal reclamo valendo qui il principio, per cui il rimborso ha natura meramente restitutoria e non risarcitoria, con la conseguenza *«che il decorso del calcolo degli interessi debba essere considerato a partire dal reclamo, inteso quale atto formale di messa in mora da parte del creditore della prestazione»* (v. Collegio di Coordinamento, decisione n. 5304/2013).

Solo per completezza si rileva che la domanda relativa ad altre clausole contrattuali (artt. 4, 4 bis e 7 bis) è da considerarsi inammissibile attenendo le censure formulate al riguardo a un preteso vizio genetico.

PER QUESTI MOTIVI

Il Collegio, in parziale accoglimento del ricorso, dispone che l'intermediario provveda al ricalcolo del capitale residuo dovuto in sede di estinzione anticipata, senza praticare la duplice conversione valutaria, e conseguentemente rimborsi alla parte ricorrente quanto percepito in eccedenza in tale sede, oltre interessi legali dal reclamo al saldo.

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
ANDREA TINA