

R. G. 1903/2023

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La corte di appello di Venezia

Sezione prima civile e Impresa

riunitasi in camera di consiglio, nelle persone di

dott. Guido Santoro - presidente rel. -

dott. Federico Bressan - consigliere -

dott. Francesco Petrucco Toffolo - consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta a ruolo in data 26/10/2023 promossa da

Parte_1 C.F. *P.IVA_1*)

con il patrocinio dell'avv. PEDERSOLI CARLO e dell'avv. MARINUCCI ELENA SARA
CHIARA; *Parte_2* ;

- parte appellante -

contro

Controparte_1

(C.F. *P.IVA_2*)

con il patrocinio dell'avv. CAVASIN CHRISTIAN;

- parte appellata -

Controparte_2

[...] (C.F. *P.IVA_3*)

non costituitasi in causa;

- parte appellata non costituita -

Avente a oggetto: *Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza, apertura di credito bancario) - Appello avverso la sentenza del tribunale di Treviso n. 867/2023 pubblicata in data 22/05/2023.-*

Causa riservata in decisione all'udienza del 20-2-2025 sulle seguenti conclusioni delle parti

Parte appellante

Voglia la Ecc.ma Corte d'appello, contrariis reiectis, in riforma dell'impugnata sentenza n. 867 resa dal Tribunale di Treviso in data 22 maggio 2023, così giudicare:

1. dichiarare la carenza di legittimazione passiva di ^{Con} e conseguentemente respingere tutte le domande avanzate nei suoi confronti;
2. in subordine, rigettare tutte le domande formulate nei confronti di ^{Con} in quanto infondate per i motivi esposti in atti;
3. condannare Controparte_1 alla restituzione in favore di ^{Con} dell'importo di Euro 5.038,3 corrisposto da quest'ultima in esecuzione della Sentenza Impugnata emessa dal Tribunale di Treviso il 22 maggio 2023, n. 867, come meglio descritto in atti;
4. in ogni caso, con il favore delle spese di lite di entrambi i gradi del giudizio, con gli accessori di legge, ivi compreso il rimborso delle spese generali previsto dall'art. 14 della Tariffa Forense approvata con D.M. 8 aprile 2004 n. 127, e con condanna di Controparte_1 alla restituzione dell'importo di Euro 10.340,07, già a lei corrisposto da ^{Con} a titolo di rifusione delle spese di lite del primo grado di giudizio, come meglio descritto in atti.

Parte appellata

Respinta ogni contraria istanza, eccezione e deduzione;

NEL MERITO:

Respingersi integralmente l'appello ex adverso proposto perché infondato in fatto e in diritto e, per l'effetto, confermarsi l'impugnata sentenza.

* *

Compenso professionale ed anticipazioni totalmente rifiuti, oltre ad accessori come per legge per il presente procedimento.

Motivi della decisione

In fatto.-

1. Con atto di citazione notificato il 30.3.2021 l' Controparte_1 [...] (di seguito, anche solo ^{Cont}) ha convenuto in giudizio avanti il tribunale di Treviso Parte_1 (di seguito, anche solo Pt_1 o ^{Con}) allegando che:
 - la società attrice, già titolare di 101 azioni di Controparte_2 (di seguito,

anche solo **CP_4** e del conto corrente n. 500034 acceso presso il medesimo istituto di credito, in data 11.6.2014 aveva sottoscritto la scheda di adesione all'aumento di capitale di **CP_4** voltesi in quell'anno, chiedendo l'assegnazione di 440 azioni per un controvalore di euro 27.500,00;

- lo stesso giorno era stato acceso il conto corrente "dedicato" n. 1159816;
- la banca aveva altresì concesso all'attrice, in data 14.7.2014, due aperture di credito, una di € 40.000,00 a valere sul conto corrente principale ed una di € 30.000,00 a valere sul conto corrente dedicato;
- quest'ultima apertura di credito era stata concessa al solo scopo di creare la provvista necessaria all'acquisto delle predette 440 azioni;
- detti titoli, infatti, erano poi stati effettivamente assegnati in data 20.8.2014, mediante l'addebito del relativo controvalore nel conto corrente principale n. 500034, previo giroconto nello stesso della provvista generata dall'affidamento poco prima acceso nel conto corrente dedicato n. 1159816;
- l'adesione all'aumento di capitale era stata quindi interamente finanziata dalla stessa emittente;
- **Pt_1** era poi subentrata nei rapporti intrattenuti con **CP_4** seguito della cessione d'azienda del 26.6.2017.

Tanto premesso, l'attrice ha chiesto al tribunale:

- di accertare la simulazione assoluta dei due negozi collegati di adesione all'aumento di capitale di **CP_4** e di apertura di credito di € 30.000,00 a valere sul conto corrente dedicato (operazione c.d. baciata), in quanto solamente apparenti e finalizzati a simulare un aumento di capitale mai di fatto realizzatosi, quanto meno per la porzione di esso imputabile al "capitale finanziato";
- in subordine, di accertare la nullità dei due negozi collegati in quanto posti in essere in violazione della norma imperativa di cui all'art. 2358 CC;
- in ulteriore subordine, di accertare la nullità dei negozi in quanto posti in essere in frode alla legge, essendo per l'appunto finalizzati a simulare una situazione di solidità patrimoniale della banca, in realtà solo apparente e fittizia, condotta astrattamente riconducibile al reato di agiotaggio previsto dall'art. 2637 CC;
- conseguentemente, in ogni caso, di accertare l'inesistenza di qualsiasi credito in capo ad **Pt_1** in relazione al finanziamento di € 30.000,00 appoggiato sul conto

corrente n. 1159816 e altresì di condannare *Pt_1* alla ripetizione della somma di € 4.850,00, asseritamente pagata dalla correntista a titolo di interessi e commissioni addebitati dalla banca medesima in relazione alla predetta apertura di credito (pagamenti effettuati al fine di evitare che detti addebiti superassero il limite dell'affidamento concesso, con conseguenti segnalazioni pregiudizievoli in centrale rischi).

2. *Parte_1* si è costituita in giudizio, chiedendo il rigetto delle domande attoree ed eccependo:

- l'incompetenza del Tribunale adito in favore della Sezione Specializzata in materia di Impresa del Tribunale di Venezia;
- la carenza di legittimazione passiva di *Pt_1* o, comunque, la carenza titolarità dal lato passivo del rapporto;
- l'infondatezza nel merito delle domande.

3. È stata disposta, su ordine del giudice, l'integrazione del contraddittorio nei confronti del litisconsorte necessario *Controparte_2*

[...], vertendo il giudizio sulle sorti da un lato del negozio di adesione all'aumento di capitale, intercorso tra l'attrice e la banca in liquidazione, dall'altro del contratto di affidamento in cui la parte originaria era la banca in liquidazione e in cui sarebbe subentrata la convenuta in forza della cessione d'azienda del 26.6.2017, sulla cui validità l'attrice sollecitava una pronuncia con attitudine al giudicato e non soltanto un accertamento meramente incidentale.

4. *CP_4* i è costituita in giudizio eccependo:

- l'improcedibilità delle domande proposte nei suoi confronti, ai sensi dell'art. 83 co. 3 TUB;
- l'incompetenza del Tribunale adito in favore della Sezione Specializzata in materia
- l'infondatezza nel merito delle domande attoree.

5. Il tribunale adito ha definito la controversia con la sentenza n. 867/2023, qui appellata, con la quale, respinta la domanda di simulazione: - ha dichiarato la sussistenza della legittimazione passiva di *Con* rispetto alle domande di *[...]*

CP_1, volte a ottenere: - ha dichiarato la nullità del contratto di apertura di credito del 14 luglio 2014 relativamente all'affidamento di Euro 30.000,00 concesso da parte di *CP_4* d *Controparte_1* a valere sul conto corrente n. 1159816

(“Affidamento”); - ha accertato che nulla era dovuto dalla correntista a ^{Con} in forza del contratto invalido; - ha condannato ^{Pt_1} alla restituzione delle somme percepite a titolo di interessi e/o commissioni maturati in relazione all’Affidamento.

5.1. Innanzitutto, il Tribunale di Treviso ha affermato che *«il principio di tendenziale coincidenza tra legitimatio ad causam e titolarità del rapporto sostanziale controverso esclude che, al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge (... artt. 108 e 111 CPC e 2900 CC ...), i privati possano disporre delle proprie situazioni giuridiche processuali indipendentemente dal trasferimento a titolo particolare del diritto controverso e possano quindi accordarsi per la cessione di “un contenzioso”, senza che a monte vi sia la successione nel credito o nella posizione contrattuale [...]»*.

Secondo il primo giudice, infatti, *«per quanto [...] la volontà espressa dalle parti nel contratto di cessione aziendale (e nel successivo “Secondo atto ricognitivo” del 17.1.2018) sia chiara nel senso di escludere dalla cessione aziendale il c.d. “contenzioso escluso” e nel senso di impegnare la cedente a sostituirsi nella posizione processuale della cessionaria, l’autorità giurisdizionale non può consentire l’attuazione di una simile volontà, quando la stessa risulti in concreto incompatibile con il rispetto delle norme e dei principi dell’ordinamento processuale e, segnatamente, del generale divieto di forme convenzionali di sostituzione processuale al di fuori dei casi espressamente previsti dalla legge»*.

Il tribunale ha soggiunto che, pur riconoscendo e non mettendo in discussione la portata oggettiva degli effetti protettivi previsti dall’art. 3 del D.L. n. 99/2017 e dall’art. 3.1.4. del contratto di cessione, gli stessi *«non possono essere dilatati sino al punto di consentire alla cessionaria di ottenere e consolidare utilità alle quali ella non avrebbe comunque avuto diritto: un contratto nullo (in tutto o in parte) è e resta perciò irrimediabilmente improduttivo di effetti, indipendentemente dalla successione nella situazione giuridica solo apparente»*.

5.2. Dopo aver affermato la sussistenza della legittimazione passiva di ^{Con} rispetto alle domande proposte dall’attrice, il tribunale ha dichiarato la nullità del contratto di apertura del credito relativamente all’affidamento, avendolo giudicato collegato, in violazione dell’art. 2358 c.c., con l’acquisto di azioni dalla banca vicentina.

5.3. Sulla base di tali considerazioni, il Tribunale ha ritenuto che nulla risultava quindi dovuto dall’attrice a ^{Con} in relazione al predetto Affidamento, in quanto, *«non*

sussistendo nessun rapporto contrattuale di natura creditizia suscettibile di cessione da CP_5 Pt_1 , nemmeno può esistere alcun credito, derivante da operazione di finanziamento, transitato in capo ad Con unitamente al relativo contratto».

6. Avverso tale sentenza ha proposto appello Con , sulla base di sei motivi, sottoponendo a censura: la ritenuta sua legittimazione passiva (primo e secondo motivo); in linea subordinata, l'applicabilità dell'art. 2358 c.c. alle banche cooperative (terzo motivo); la ritenuta conseguenza della nullità in ipotesi di violazione a tale disposizione normativa (quarto e quinto motivo); nonché l'accertamento compiuto dal tribunale circa la sussistenza di un collegamento contrattuale (sesto motivo).

7. Si è costituita in causa Controparte_1 [...] , opponendosi all'accoglimento dell'appello e chiedendone il rigetto, con conferma dell'impugnata sentenza, mentre non si è costituita in giudizio [...]

Controparte_6

8. La causa, precisate dalle parti le rispettive conclusioni, come in epigrafe riportate, depositati gli scritti conclusionali, è stata riservata per la decisione all'udienza del 20-2-2025.

In diritto.-

Preliminarmente, non essendo stata adottata la relativa declaratoria in corso di causa, va dichiarata la contumacia di Controparte_2 [...] che, benché regolarmente evocata in giudizio, non si è costituita in causa.

1. Il primo motivo è incentrato su quello che l'appellante chiama “*primo divieto di cessione*” e mira a sostenere che il tribunale avrebbe errato nel ritenere ricompreso nella cessione a Con la pretesa fatta valere dall'appellata e così la sua legittimazione passiva, richiamando a sostegno di tale assunto le previsioni di cui alle lettere a) e b) dell'articolo 3, comma 1, d.l. 99/2017, che così recitano:

«Restano in ogni caso esclusi dalla cessione anche in deroga all'articolo 2741 del codice civile:

a) le passività indicate all'articolo 52, comma 1, lettera a), punti i), ii), iii) e iv), del decreto legislativo 16 novembre 2015, n. 180;

b) i debiti delle Banche nei confronti dei propri azionisti e obbligazionisti subordinati derivanti dalle operazioni di commercializzazione di azioni o obbligazioni subordinate

delle Banche o dalle violazioni della normativa sulla prestazione dei servizi di investimento riferiti alle medesime azioni o obbligazioni subordinate, ivi compresi i debiti in detti ambiti verso i soggetti destinatari di offerte di transazione presentate dalle banche stesse [...]».

Secondo l'appellante, "l'accertamento della nullità dell'Affidamento (domandato da *Controparte_1*) non implica di per sé la inesistenza del relativo credito (accertamento parimenti domandato da *Controparte_1*): la nullità dell'Affidamento – anche se lo stesso, per usare le parole della Sentenza Impugnata, è "irrimediabilmente improduttivo di effetti" – implica l'obbligo del beneficiario di restituire l'importo del capitale ricevuto; al più, la predetta nullità esclude la debenza di commissioni e interessi pattuiti nel contratto".

Da tale assunto consegue, secondo l'appellante, "che, ove anche l'Affidamento fosse nullo, l'accoglimento della domanda di accertamento negativo del relativo credito restitutorio proposta da *Controparte_1* nei confronti di *Con* supponeva inevitabilmente che il Tribunale accertasse la estinzione per compensazione dello stesso; passaggio argomentativo totalmente assente nella decisione del Tribunale di Treviso".

E, poiché l'accertamento della insussistenza del debito restitutorio della beneficiaria *Controparte_1* implicava necessariamente l'accertamento di un controcredito (reciproco) di quest'ultima, l'accertamento di tale controcredito - nel caso di specie - considerata la ragione della nullità dichiarata nella sentenza impugnata (vale a dire la violazione dell'art. 2358 c.c.), aveva a oggetto la restituzione delle somme investite in azioni *CP_4* "ma soggetto passivo di quel controcredito non è *Con* a norma dell'art. 3, comma 1, lettere a) e b) D.L. n. 99/2017".

Inoltre – prosegue l'appellante – nello statuire che nulla è dovuto a *Con*, il tribunale avrebbe "implicitamente ritenuto estinto per compensazione il debito di [...] *CP_1* verso *Con* per la restituzione delle somme (credito vantato dalla Banca in quanto cedute con il Contratto di Cessione) con il preteso credito restitutorio di quest'ultima per le somme investite nelle azioni di *CP_4* in assenza dell'imprescindibile requisito della reciprocità", essendo un rapporto in capo a *Con* e l'altro nei confronti della LCA.

Il motivo soggiunge che la sentenza avrebbe finito per far "ricadere sull'esponente le

conseguenze negative di un'operazione di investimento in azioni CP_4 vantaggio di un'azionista; esattamente ciò che l'art. 3 comma 1, lettere a) e b), d.l. n. 99/2017 e la Commissione europea hanno inteso vietare".

1.1. Il motivo è privo di pregio.

Quello che l'appellante liquida sbrigativamente come un inciso irrilevante nella motivazione del tribunale, ossia che il contratto, in quanto nullo, è *"irrimediabilmente improduttivo di effetti"*, deve invece essere opportunamente evidenziato, in quanto si tratta di un punto fondamentale, in grado di dare ragione del venir meno del debito del cliente quale conseguenza della nullità non già del mero contratto di affidamento, ma – in conseguenza del prospettato vincolo di collegamento contrattuale – dell'intera operazione realizzata attraverso quei due negozi.

È la considerazione unitaria e complessiva dell'operazione posta in essere e, in tesi, radicalmente nulla, a comportare il venir meno *ab initio* dell'acquisto dei titoli di tal ché il finanziamento diretto al loro acquisto deve ritenersi mai effettivamente utilizzato. Sulla base di quella operazione negoziale nulla non è sorta alcuna obbligazione restitutoria in capo al cliente e, corrispondentemente, non è sorto alcun controcredito della banca diretto alla restituzione del finanziamento.

In tale chiarita prospettiva esce del tutto privo di fondamento il rilievo basato sulla *"implicita compensazione"* che il tribunale avrebbe ritenuto, dovendosi escludere la sussistenza di due contrapposte valide ed efficaci obbligazioni.

Non si tratta, come ognuno vede, di ravvisare una simulazione dell'operazione, ma - ben diversamente - una sua radicale nullità e trarne le debite conseguenze.

Si tratta di una ricostruzione della vicenda già più volte seguita in numerose decisioni rese da questa corte in consimili controversie, originate dalle crisi delle banche venete e relative alle cc.dd. operazioni baccate concluse da *Parte_3* e [...]

Controparte_2, nelle quali l'accertamento della nullità dell'operazione - e dunque dell'inesistenza del credito derivante da finanziamento strumentale all'acquisto di azioni della banca stessa - è stata verificata escludendo che in quei casi *"l'accertamento negativo richiesto dall'attrice presupponga un fenomeno compensativo (il credito restitutorio ex art. 2033 c.c. del cliente andrebbe a compensare il debito dello stesso nei confronti della banca) che attrarrebbe la fattispecie alla cognizione del tribunale fallimentare, poiché, da un lato, la*

compensazione non è stata dichiarata dal Tribunale di Venezia e, dall'altro, il venire meno del debito dell'istante – per il caso sia confermata la violazione del divieto di assistenza finanziaria - è conseguenza della nullità, non del solo contratto di affidamento, ma, in ragione del rilevato collegamento negoziale, dell'intera operazione. In altri termini, una volta travolto l'acquisto dei titoli, il finanziamento deve considerarsi come mai utilizzato, con la conseguenza che: i) non è sorta un'obbligazione restitutoria in capo al cliente; ii) le azioni ed obbligazioni, apparentemente acquistate dal correntista, sono rimaste nella titolarità della banca, sicché solo in senso atecnico si potrebbe perciò discorrere di compensazione, per indicare che sono contabilmente elise tutte le reciproche obbligazioni dell'unitaria operazione di cui viene accertata la nullità” (così ex multis Corte App. Venezia, sent. n. 1903/24).

La decisione del tribunale merita pertanto conferma.

2. Il secondo motivo richiama quello che l'appellante definisce “secondo divieto di cessione”, vale a dire quello previsto dall'art. 3, comma 1, lettera c) del d.l. 99/2017 a tenore del quale «*Restano in ogni caso esclusi dalla cessione anche in deroga all'art. 2741 del codice civile [...] c) le controversie relative ad atti o fatti occorsi prima della cessione, sorte successivamente ad essa, e le relative passività*».

L'appellante sostiene che trattandosi di contenzioso avente a oggetto fatti “*occorsi prima della cessione*” e sorti successivamente ad essa, dovrebbe trovare applicazione la sopra riportata esclusione dall'ambito dei rapporti ceduti a ^{Con}.

2.1. La doglianza veicolata con il motivo in disamina è infondata.

Anche sulla questione sollevata con il mezzo in esame questa corte ha già avuto modo, nei precedenti innanzi sopra ricordati, di esporre la propria argomentata motivazione, alla quale il collegio intende dare continuità, non risultando attinta da convincenti critiche con il motivo di appello proposto.

Secondo l'orientamento adottato da questa corte, occorre rilevare che “*la domanda proposta dal P.XXXXX nei confronti di ^C aveva una duplice finalità: da un lato, quella di ottenere la declaratoria di nullità del mutuo fondiario contratto per l'acquisto delle azioni e, dall' altro, quella consequenziale di ottenere la liberazione del debito e la restituzione di tutte le somme già versate in adempimento di quel contratto. [...] Pertanto, la nullità del contratto di mutuo, nei limiti in cui questo è risultato correlato*

all' acquisto di azioni di ^{Par} a questa detenute, comporta il venir meno ex tunc degli effetti negoziali apparentemente prodotti, con conseguente obbligo restitutorio di quanto versato in sua esecuzione da parte dell'accipiens, distinguendo la posizione di ^{Par} rispetto alla quale qualsiasi credito restitutorio deve essere fatto valere secondo le regole del concorso, e la posizione di ^C, la quale è legittimata passiva nei limiti di quanto ricevuto in esecuzione del negozio nullo. [...] Ne consegue che la legittimazione passiva di ^C sussiste in relazione alla domanda di accertamento negativo del credito e di eventuale restituzione di quanto indebitamente ricevuto da ^{Con} in esecuzione del contratto nullo. L' impostazione offerta esclude la rilevanza della questione - pure oggetto di appello - secondo cui non sussisterebbe la legittimazione di ^C trattandosi di controversia relativa ad atti e fatti occorsi prima della cessione ma sorta successivamente ad essa. Infatti, come evidenziato, la legittimazione di ^C non sussiste in relazione al rapporto di mutuo ed al collegato acquisto di azioni, bensì, esclusivamente in relazione all'accertamento negativo del credito da quel rapporto apparentemente disceso e regolato sul conto corrente proseguito con ^C, oltre che in relazione alle eventuali restituzioni di quanto riscosso in esecuzione di quel contratto nel segmento temporale successivo alla cessione” (Corte app. Venezia sentenza n. 505/2023).

Non coglie nel segno neppure il richiamo operato dall'appellante alla decisione CGUE 5-5-2022 (Causa C-410/20), in quanto, come già osservato nei citati precedenti, non “può dirsi che, in tal modo, si finirebbe per riversare sulla cessionaria ^C la responsabilità e le conseguenze negative dell' investimento in azioni che, in base al disposto normativo, sono escluse dalla cessione, o che debba essere impedita qualsiasi erosione o sottrazione del credito per il rimborso del mutuo, ormai ceduto dalla Lca ad ^C; infatti, con l' accertamento della nullità del mutuo collegato all' acquisto di azioni e del conseguente accertamento negativo del credito derivante da esso, nel perimetro della cessione a ^C non potrà mai essere compreso l' apparente credito per le rate di un mutuo improduttivo di effetti, per il noto brocardo secondo cui quod nullum est nullum producit effectum”.

Occorre considerare che ^{Cont} non ha esercitato nessuna azione condannatoria a danno di ^{Con}, né invocato alcuna di lei responsabilità risarcitoria, essendosi limitata a contestare la pretesa ex adverso azionata, mediante un'azione di accertamento

negativo, sulla deduzione che il credito asseritamente vantato da ^{Con} – per averlo acquisito da ^{CP_4} in LCA - non esiste, poiché origina da un rapporto negoziale in radice nullo.

3. Il terzo motivo - che l'appellante puntualizza essere formulato "*in via (si badi) subordinata e senza accettazione alcuna del contraddittorio*" – ha ad oggetto la parte della sentenza ove il tribunale ha ritenuto che l'art. 2358 c.c. è applicabile anche alle banche popolari.

4. Con il "*quarto e quinto*" motivo si censura l'opinamento del tribunale secondo il quale la *violazione della norma imperativa di cui all'art. 2358 c.c.* comporta un'ipotesi di *nullità virtuale* dell'operazione di affidamento e sottoscrizione di azioni, tanto più – come nel caso in disamina – ove era "stato rispettato il limite degli utili distribuibili e delle riserve disponibili" e faceva difetto soltanto la delibera assembleare.

5. I motivi terzo, quarto e quinto possono trovare una congiunta trattazione, attesa la connessione delle questioni con gli stessi sollevate.

5.1. Questa corte, anche in riferimento alla questione dell'applicabilità dell'art. 2358 c.c. alle società cooperative e, per quanto qui interessa, alle banche costituite in forma di società cooperativa, nonché con riguardo alle conseguenze della violazione del divieto di c.d. assistenza finanziaria contenuto nella ricordata disposizione normativa, è giunta a un approdo ribadito in molteplici decisioni rese in occasione delle controversie originate dalla crisi delle banche venete.

5.1.1. Nello specifico con il motivo in rassegna si critica la decisione del tribunale nella parte in cui si è ritenuto che l'art. 2358 c.c., dettato in tema di società per azioni, sia applicabile anche alle società cooperative e, specificamente, a quella particolare categoria di società cooperative costituita dalle banche popolari, quale era all'epoca dei fatti, e ciò in quanto l'art. 2358 c.c. non rientrerebbe tra le norme dettate in materia di società per azioni richiamate dalla disciplina in materia di società cooperative.

Il tribunale si è al riguardo pronunciato in senso favorevole all'applicazione dell'art. 2358 c.c. alle società cooperative, e quindi alle banche popolari, sulla base della seguente articolata motivazione: «*si ritiene anzitutto che, contrariamente a quanto sostenuto dalla convenuta e dalla terza chiamata, l'art. 2358 CC – quanto meno nella parte in cui stabilisce le condizioni alle quali la società può prestare assistenza*

finanziaria per l'acquisto delle proprie azioni – sia pienamente applicabile anche alle società cooperative per azioni, quale era CP_4. All'epoca dei fatti di causa, per quanto detta disposizione non rientri nello "statuto normativo" esplicito delle cooperative.

Ai sensi dell'art. 2519 CC, "alle società cooperative, per quanto non previsto dal presente titolo, si applicano in quanto compatibili le disposizioni sulla società per azioni". Tale giudizio di compatibilità deve fondarsi logicamente sulla ratio della disciplina relativa all'assistenza finanziaria funzionale all'acquisto di azioni.

Per comune interpretazione, le condizioni previste dall'art. 2358 CC rispondono sia ad un'esigenza di tutela della natura effettiva e non fittizia del patrimonio sociale, a salvaguardia delle ragioni dei creditori (posto che l'acquisto delle azioni mediante denaro concesso a credito mette a rischio il capitale societario nella misura in cui sia difficile il rientro dell'esposizione debitoria), sia ad un'esigenza di controllo sull'organo amministrativo, al fine di evitarne possibili abusi (gli amministratori, infatti, servendosi del denaro della società, potrebbero incidere indebitamente sulla compagine azionaria, al fine di accrescere la propria posizione di potere).

Inoltre, come giustamente evidenziato dal patrocinio attoreo, le operazioni di assistenza finanziaria, rischiano di essere addirittura più insidiose rispetto a quelle di acquisto di azione proprie, laddove effettuate in carenza dei passaggi autorizzativi e dei requisiti previsti dall'art. 2358 CC. Esse, infatti, da un lato rimangono inevitabilmente occulte e sono rilevabili solo attraverso lo specifico esame della singola pratica di finanziamento e l'individuazione del nesso teleologico esistente tra finanziamento e acquisto dell'azione (a differenza di quanto avviene nel caso di acquisto di azioni proprie, posto che quest'ultime vengono necessariamente iscritte a bilancio nell'attivo dello stato patrimoniale), dall'altro, soprattutto nelle operazioni di aumento di capitale, sono potenzialmente suscettibili di determinare non solo lo "annacquamento" del patrimonio esistente (alla stregua di quanto avviene nel caso di acquisto di azioni proprie in mancanza della costituzione della "specifica voce, con segno negativo" prevista dall'art. 2357 co. 3 CC), ma anche un aumento fittizio del patrimonio stesso (in ipotesi di mancata costituzione della "riserva indisponibile" prevista dall'art. 2358 co. 6 CC), con il conseguente ed altrettanto fittizio incremento degli indici di solvibilità dell'ente.

L'esigenza di prevenire tutti i menzionati rischi ricorre logicamente anche nelle

cooperative, soprattutto in quelle bancarie, laddove si consideri per esempio l'essenzialità del rapporto tra la garanzia di integrità del capitale sociale e il ruolo della vigilanza prudenziale in merito ai requisiti patrimoniali delle banche. L'adeguatezza e la stabilità patrimoniale sono postulate inoltre dalla previsione della liquidazione coatta amministrativa in caso di insolvenza (art. 2545-terdecies CC). E proprio per la specifica connotazione dello scopo mutualistico in campo bancario, nelle banche cooperative è logicamente essenziale il controllo sulla posizione di potere dell'organo amministrativo.

Alla luce di tali considerazioni, appare irrilevante il fatto che l'art. 2529 CC si limiti a prevedere una regolamentazione specifica in tema di acquisto di proprie azioni, senza nulla prevedere espressamente in ordine alle operazioni di assistenza finanziaria, posto che ciò non si traduce in una compiuta regolamentazione della materia, atta a far venire meno la necessità di operare il prescritto giudizio di compatibilità tra la normativa dettata per le SPA e quella dettata per le cooperative.

Nemmeno può dirsi incompatibile con la natura delle società cooperative la necessità di delibera assembleare autorizzativa di cui all'art. 2358 CC: se è pur vero che è esclusivo compito degli amministratori l'ammissione di nuovi soci, non è tuttavia possibile escludere di per ciò stesso la necessità di delibera assembleare al fine di autorizzare gli amministratori a collocare azioni mediante operazioni di assistenza finanziaria (stanti i rischi connessi alle operazioni di siffatto tipo, sopra illustrati).

Si osserva poi che: da un lato, l'art. 161 TUB ha abrogato il DLGS 105/1948 che, al suo art. 9, prevedeva una disciplina speciale quanto alla concessione da parte della società di anticipazioni ai soci su azioni proprie (anche in tal caso, prevedendo dei ben specifici requisiti); dall'altro, l'art. 150-bis TUB (introdotto ad opera del DLGS 310/2004) indica espressamente quali norme del codice civile non si applicano alle banche popolari, richiamando in particolare gli artt. 2346 co. 6, 2349 co. 2, 2513, 2514 co. 2, norme del codice civile immediatamente antecedenti e seguenti all'art. 2358 CC, che invece non è stato richiamato. Se ne ricava dunque che la volontà del legislatore fosse proprio quella di non escludere l'applicabilità dell'art. 2358 CC anche alle cooperative (ubi lex dixit voluit, ubi noluit tacuit). In altre parole, l'abrogazione del citato art. 9 DLGS 105/1948 ed il successivo disposto dell'art. 150-bis TUB autorizzano a ritenere che sussista anche per le banche popolari il divieto di

finanziare l'acquisto di proprie azioni, se non alle condizioni previste in generale per le SPA.

*Tali conclusioni non si ritengono smentite dalla giurisprudenza richiamata da **Pt_1** e **CP_4** (Cass. 9404/2015), la quale non pare invero conferente rispetto al presente caso, riguardando una diversa fattispecie, ossia quella della validità della clausola dello statuto di una banca popolare che riconosca al consiglio di amministrazione il potere di acquistare o rimborsare le azioni detenute dai soci, per poterne compensare il ricavato con i crediti a qualsiasi titolo vantati nei loro confronti (indetto caso veniva quindi in rilievo, a tutto voler concedere, il divieto per la società di accettare in garanzia azioni proprie). La pronuncia in esame non si occupava invece minimamente della disciplina in tema di assistenza finanziaria, né tanto meno veniva svolta alcuna valutazione di compatibilità di tale disciplina con lo speciale statuto delle cooperative (né si può ritenere che tale valutazione fosse implicitamente ricompresa nell'anodina affermazione per cui "la natura cooperativa delle banche popolari ne giustificava una disciplina peculiare, diversificata rispetto a quella delle società per azioni", sia perché riferita testualmente, per l'appunto, ad una diversa fattispecie, sia perché del tutto generica e decontestualizzata).*

È altresì del tutto irrilevante che l'art. 2525 co. 5 CC non richiami anche l'art. 2358 CC. L'art. 2525 ha infatti ad oggetto gli aspetti ed i requisiti istituzionali delle azioni, i diritti che vi sono incorporati e le regole fondamentali che presiedono alla loro circolazione, ragion per cui è del tutto naturale che lo stesso richiami talune disposizioni codicistiche in tema di SPA disciplinanti i medesimi aspetti (artt. 2346, 2347, 2348, 2349, 2354 e 2355 CC) e non anche l'art. 2358 CC, il quale (così come gli artt. 2357, 2357-bis, 2357-ter, 2357-quater che lo precedono) disciplina una materia diversa, ossia le operazioni che possono avere per oggetto le azioni. Nessun argomento può quindi trarsi dal mancato richiamo all'art. 2358 CC da parte dell'art. 2525 CC.

Stabilita l'applicabilità anche alle cooperative dell'art. 2358 CC, pare pacifico nel presente giudizio che le condizioni ivi previste non sussistessero nel presente caso: sicuramente l'operazione non venne approvata dall'assemblea straordinaria, previa predisposizione da parte degli amministratori della relazione illustrativa da depositare presso la società e da iscrivere nel registro delle imprese, e sicuramente non venne

iscritta al passivo del bilancio la riserva indisponibile pari all'importo complessivo delle somme impiegate e delle garanzie fornite; risulta quindi irrilevante che fosse stata eventualmente rispettata la disposizione per cui "l'importo complessivo delle somme impiegate e delle garanzie fornite ai sensi del presente articolo non può eccedere il limite degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato" (senza contare che, come ben noto, la rappresentazione della situazione patrimoniale della banca contenuta nel bilancio del 2013 è stata anche ritenuta dall'autorità di vigilanza totalmente inattendibile)».

La soluzione è corretta e va confermata.

È rimasto accertato *in fatto* il mancato rispetto da parte della banca delle prescrizioni stabilite dall'art. 2358 c.c., non essendosi provveduto all'approvazione tramite assemblea straordinaria, previa predisposizione da parte degli amministratori della relazione illustrativa da depositare presso la società e iscrivere nel registro delle imprese, né alla iscrizione al passivo del bilancio della riserva indisponibile pari all'importo complessivo delle somme impiegate. Così come neppure risulta idoneamente confutato il rilievo del tribunale circa l'irrilevanza – a fronte delle indicate carenze ed omissioni – dell'eventuale rispetto della prescrizione inerente ai limiti degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato, in disparte la palese inattendibilità dei bilanci della banca quanto meno a partire dal 2013, come emerge in maniera assai chiara dalla sentenza del tribunale penale di Vicenza, ove si dà conto, fra l'altro, dell'entità delle perdite effettive della banca (v. doc. 16 appellata).

Sotto il profilo in diritto dell'applicabilità delle previsioni dell'art. 2358 cit. non vi sono ragioni di incompatibilità tra le disposizioni dell'art. 2358 c.c. e la struttura cooperativa della banca e, anzi, l'esigenza di salvaguardia del patrimonio sociale, sottesa al suddetto divieto, permane immutata anche con riferimento alle cooperative. Anche per questa tipologia di società vi è la necessità di assicurare, a tutela dei terzi creditori, l'effettiva consistenza del capitale, il cui accrescimento, mediante il collocamento di nuove azioni, rimane solo fittizio se le azioni stesse sono sottoscritte con il denaro messo a disposizione dalla stessa cooperativa. In altre parole, la disciplina che assicura la tutela del capitale sociale non è incompatibile con la struttura di tali società, che nel perseguire il proprio scopo mutualistico, svolgono la

loro attività secondo criteri di economicità e razionalità. Il divieto di assistenza finanziaria per l'acquisto di azioni proprie stabilito dall'art. 2358 c.c., in quanto diretto alla tutela dell'effettività del patrimonio sociale, ha carattere assoluto e va inteso in senso ampio, di talché è vietata qualsiasi forma di agevolazione finanziaria, avvenga essa prima, o dopo, l'acquisto, qualora assuma rilevanza il nesso strumentale tra il prestito o la garanzia e l'acquisto di azioni proprie, funzionale al raggiungimento da parte della società dello scopo vietato.

5.1.2. Con riguardo alla critica della sentenza nella parte in cui ha dichiarato la nullità dell'acquisto delle azioni della banca e del relativo finanziamento per violazione dell'art. 2358 c.c., in quanto, secondo l'appellante, la pretesa violazione dell'art. 2358 cc. non comporta comunque la nullità dei contratti va osservato quanto segue.

Con il D.L.gs n. 142/2008, che ha attuato la direttiva comunitaria 2006/68/CE e novellato l'art. 2358 c.c., il divieto del primo comma dell'articolo non è più assoluto. Tuttavia, le eccezioni sono puntualmente disciplinate. La necessità di salvaguardia del patrimonio sociale impone che la concessione di finanziamenti per l'acquisto di azioni della società sia deliberata dall'assemblea e sia altresì giustificata da specifiche esigenze imprenditoriali che gli amministratori hanno l'onere di illustrare all'assemblea. Dunque, il divieto può essere superato solo alle condizioni specificamente indicate nei commi successivi al primo, ossia a seguito di autorizzazione dell'assemblea straordinaria adottata sulla base di una dettagliata relazione depositata dagli amministratori prima dell'adunanza e per importi che complessivamente devono attenersi entro il limite degli utili distribuibili e delle risorse disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato, con contestuale iscrizione al passivo del bilancio di una riserva indisponibile pari all'importo complessivo delle somme impiegate e delle garanzie fornite.

In assenza delle condizioni previste dall'art. 2358, co. 2, c.c., il divieto permane efficace e comporta, ai sensi dell'art. 1418, co. 1, c.c., la nullità del contratto di finanziamento e, in forza del collegamento negoziale, delle operazioni di sottoscrizione o acquisto delle azioni della banca finanziante, e ciò a prescindere dalla diversa questione circa l'eventuale responsabilità risarcitoria degli amministratori. Quanto all'argomento per cui la nullità pregiudicherebbe quello stesso patrimonio sociale che l'art. 2358 c.c. è diretto a proteggere, perché determinerebbe

l'estinzione per compensazione del credito vantato verso il socio per il rimborso del finanziamento, ovvero di un asset rilevato nel bilancio, con il debito per la restituzione del prezzo ricevuto al momento dell'acquisto delle azioni, ricevendo invece la società in contropartita la retrocessione di azioni proprie che però dal punto di vista della società non hanno alcun valore intrinseco, fermo quanto già precisato circa l'assenza di un fenomeno compensativo, si osserva che il pregiudizio non consegue alla nullità, causata dalla violazione del divieto in esame, bensì dal finanziamento che la banca ebbe a concedere per la sottoscrizione o l'acquisto di azioni proprie.

Nel caso di specie, come già sopra rilevato, è certo che l'assemblea dei soci non ebbe mai ad autorizzare concessioni di credito finalizzate all'acquisto di azioni della stessa banca (come riconosce la stessa appellante anche se cercherebbe di gabellare la circostanza come "*mera mancanza della delibera assembleare*": appello, pag. 29) e che nulla gli amministratori ebbero a illustrare a questo proposito all'assemblea. Vi è dunque stata, da parte degli amministratori della banca, violazione dell'art. 2358 c.c.

In altri termini un'attività di assistenza finanziaria compiuta dalla banca *in bonis* al di fuori dei limiti stabiliti dall'art. 2358 c.c. – comportante il rischio della non effettività, totale o parziale, dei nuovi conferimenti e al tempo stesso dell'aumento del capitale sociale, con ricaduta sul patrimonio netto della società (cfr. Cass. n. 25005/2006) – risulta nulla per violazione della norma imperativa. Ciò comporta, a sua volta, in ragione del collegamento negoziale, la nullità dell'operazione unitariamente considerata, ossia del contratto di finanziamento e del correlato acquisto di azioni della banca, come - in diritto - correttamente affermato dal tribunale.

5.2. Tale ricostruzione e la propugnata interpretazione risultano pienamente in linea con quanto di recente ritenuto dalla s. Corte (n. 372/2025) che ha enunciato il seguente principio: "*l'art. 2358 c.c., lì dove vieta alla società di accordare prestiti ovvero fornire garanzie per l'acquisto o la sottoscrizione di azioni proprie, salve le condizioni legittimanti ivi previste, è compatibile e dunque applicabile alle società cooperative per azioni nonché, e a maggior ragione, alle banche popolari che ne rivestono la forma*".

Nella motivazione della richiamata sentenza si espongono le motivazioni a sostegno dell'enunciato principio, motivazioni che questa corte condivide e fa proprie:

“a) l’art. 2358 c.c., nel testo in vigore (introdotto dal d.lgs. n. 142/2008, in attuazione della direttiva 2006/68/CE), lì dove prevede che “la società non può, direttamente o indirettamente, accordare prestiti ... per l’acquisto o la sottoscrizione delle proprie azioni, se non alle condizioni previste” dallo stesso “articolo”, e, dunque, vieta il compimento di operazioni di assistenza finanziaria funzionali all’acquisto delle azioni proprie della società mutuante (salvo che non sussistano le condizioni stabilite dalla stessa, la cui mancanza “determina l’espansione del divieto, perché è codesto - e non il suo contrario - a integrare la regola generale”: Cass. n. 28148 del 2023, in motiv.), è una norma senz’altro compatibile e, come tale, applicabile alle società cooperative e, per l’effetto, alle banche popolari che ne rivestono la forma;

b) tale disposizione detta una norma imperativa di grado elevato, la sua violazione (compiuta attraverso la concessione di un finanziamento funzionale all’acquisto di azioni proprie ed in mancanza, come accertato nel caso in esame, delle condizioni legittimanti ivi previste) comporta, a norma dell’art. 1418, comma 1°, c.c., la nullità del contratto di finanziamento.

2.11. L’art. 2519, comma 1°, c.c. prevede che le disposizioni che disciplinano le società per azioni, “per (tutto) quanto non previsto” nel corrispondente titolo (e cioè il VI, composto dagli artt. 2511-2548 c.c.), si applicano, ove “compatibili”, alle cooperative, anche se si tratta di società, come quelle che esercitano l’attività bancaria (art. 28, comma 1, TUB), regolate da leggi speciali (art. 2520, comma 1°, c.c.).

2.12. Tale disposizione, dunque, subordina l’applicazione alle società cooperative (per azioni) delle norme dettate per le società per azioni alla sussistenza di due presupposti, e cioè, da un lato, che un determinato profilo o aspetto dell’organizzazione o dell’attività della società cooperativa non sia disciplinato dalle disposizioni contenute negli artt. 2511-2548 c.c. e, dall’altro, che la disciplina dettata su tale profilo o aspetto per le società per azioni sia giuridicamente compatibile con il modello cooperativo adottato dalla società.

2.13. La norma che disciplina le operazioni di finanziamento per l’acquisto di azioni proprie da parte di società per azioni, così come contenuta nell’art. 2358, commi 1°-6°, c.c. (che l’art. 2525, comma 5°, c.c. non richiama espressamente senza tuttavia escludere la sua applicabilità), risponde a tutti e due i presupposti appena indicati.

2.14. Il divieto di accordare “prestiti” finalizzati direttamente o indirettamente all’acquisto o alla sottoscrizione di azioni proprie, se non in presenza di alcune specifiche condizioni legittimanti (e cioè: - la predisposizione da parte degli amministratori della società di “una relazione che illustri - tra l’altro -, sotto il profilo giuridico ed economico, l’operazione, descrivendone le condizioni, evidenziando le ragioni e gli obiettivi imprenditoriali che la giustificano, lo specifico interesse che l’operazione presenta per la società, i rischi che essa comporta per la liquidità e la solvibilità della società ed indicando il prezzo al quale il terzo acquisirà le azioni”; - il deposito di tale relazione presso la sede della società, nei trenta giorni precedenti l’assemblea straordinaria, la cui delibera, corredato dalla relazione degli amministratori, è depositato per l’iscrizione nel registro delle imprese; - la necessità che “l’importo complessivo delle somme impiegate” per finanziare l’acquisto delle proprie azioni non ecceda “il limite degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall’ultimo bilancio regolarmente approvato”, e che “una riserva indisponibile pari all’importo complessivo delle somme impiegate” sia contestualmente iscritta al passivo del bilancio) trova, di conseguenza, senz’altro applicazione anche nelle società cooperative per azioni: a partire dalla necessità (senz’altro compatibile con tali società e il loro funzionamento) di un’autorizzazione preventiva al compimento di un’operazione di tale genere da parte dell’assemblea straordinaria dei soci della società mutuante.

2.15. Non può, infatti, ragionevolmente dubitarsi che: - la concessione di prestiti in funzione della sottoscrizione di azioni proprie della società finanziatrice è un profilo dell’attività della società cooperativa per azioni non regolato (e, dunque, ai fini di cui all’art. 2519, comma 1°, c.c., “non previsto”) né dall’art. 2529 c.c. (che pure disciplina l’acquisto da parte delle società cooperative di azioni proprie, stabilendo le condizioni necessarie ai fini della legittimità della relativa operazione, come il limite quantitativo, singolarmente uguale a quello previsto dall’art. 2358, comma 6°, cit., “degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall’ultimo bilancio regolarmente approvato”: ma non anche le “altre operazioni sulle proprie azioni”, previste dall’art. 2358 c.c., come, appunto, l’erogazione di prestiti per l’acquisto ad opera del soggetto finanziato di azioni della stessa società mutuante), né da altra norma contenuta tra gli artt. 2511-2548 c.c.; - il divieto di fornire assistenza finanziaria per l’acquisto di

azioni proprie, così come fissato dall'art. 2358, commi 1° e ss., c.c., in quanto volto alla tutela (nell'interesse degli "azionisti" e dei "terzi" creditori: cfr. l'art. 23, parag. 1, della direttiva 77/91/CEE, così come modificato dalla direttiva 2006/68/CE cit., ed il considerando 5 di quest'ultima) dell'integrità del capitale sociale della società finanziatrice e dell'effettività del suo patrimonio (Cass. n. 15398 del 2013; Cass. n. 28148 del 2023), è compatibile:

a) tanto con la disciplina delle società cooperative per azioni, la quale, infatti, specie a fronte della variabilità del capitale (che non è determinato in un ammontare prestabilito: artt. 2511 e 2524 c.c.) e dell'esclusiva imputazione delle obbligazioni sociali alla società ed al suo patrimonio (art. 2518 c.c.), con il conseguente assoggettamento delle stesse, in caso d'insolvenza, alle procedure concorsuali a tal fine previste (art. 2545-terdecies c.c.) ed, in caso di perdita (integrale) del capitale sociale, alla liquidazione ordinaria (art. 2545-duodecies c.c.), condivide pienamente l'indicata finalità: come, del resto, si evince sia dall'art. 2529 c.c. che, per il caso di acquisto di azioni proprie, estende a tali società il limite quantitativo, previsto dall'art. 2357 c.c. per le società azionarie, degli "utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato", sia dalla necessaria destinazione al fondo di riserva legale di almeno il trenta per cento degli utili netti annuali ai sensi dell'art. 2545-quater, comma 1°, c.c.; ed ancora dall'art. 2545-quinquies, comma 2°, c.c., che, con approccio più restrittivo di quello che caratterizza le società per azioni, condiziona l'acquisto di azioni proprie al rispetto di un rigido rapporto d'indebitamento, stabilendo che possono essere acquistate proprie azioni solo se il rapporto tra il patrimonio netto e l'indebitamento complessivo della società è superiore ad un quarto;

b) quanto, e a maggior ragione, con la normativa che regola le banche popolari (che sono costituite in forma di società cooperative per azioni: art. 29, comma 1, TUB), la cui attività è, in effetti, assoggettata a vincoli patrimoniali a carattere prudenziale (come la doverosa sussistenza, ai fini dell'autorizzazione all'attività bancaria, di un capitale versato di ammontare non inferiore a quello determinato dalla Banca d'Italia a norma dell'art. 14, comma 1, lett. b, del TUB, e l'obbligatoria destinazione a riserva legale di almeno il dieci per cento degli utili netti annuali a norma dell'art. 32, comma 1, TUB) e può, comunque, svolgersi soltanto se è preventivamente assicurata (anche

attraverso le “garanzie” previste dal considerando 5 cit., come, appunto, il divieto generale previsto dall’art. 2358, commi 1° e ss., c.c. e la conseguente necessità che sussistano, onde consentirne eccezionalmente la deroga, le specifiche condizioni procedurali e sostanziali ivi previste) la protezione dell’integrità del capitale sociale e della relativa effettività (cfr. gli artt. 70 e 80, commi 1 e 6, TUB e l’art. 17, commi 1 e 2, d.lgs. n. 180/2015).

2.16. La ratio della normativa prevista dall’art. 2358, commi 1° e ss., c.c. (senz’altro compatibile con lo scopo mutualistico, che, specie nelle società esercenti l’attività bancaria, da solo certamente non basta a giustificare il compimento da parte delle stesse di operazioni tali da mettere a rischio l’equilibrio economico della struttura), per come è stata delineata dalla giurisprudenza di questa Corte, risulta, in effetti, sussistente tanto nelle società per azioni, quanto nelle società cooperative per azioni (tanto più se si tratta di banche che, come nel caso delle banche popolari, tale forma giuridica abbiano, appunto, assunto quale modello organizzativo dell’attività d’impresa). È utile richiamare Cass. n. 9445 del 1996, in motiv., secondo la quale “il connotato della mutualità, che tradizionalmente connota le cooperative sotto il profilo causale, è nelle banche popolari così attenuato da poter apparire talvolta persino sfuggente”; Cass. n. 15398 del 2013, secondo cui la ratio della norma è di “vietare la cd. assistenza finanziaria, sia nella forma del prestito che in quella della prestazione di garanzie, a favore di chiunque voglia acquistare o sottoscrivere le azioni della società medesima, onde impedire il compimento di operazioni che possano determinare un’erosione anche potenziale del capitale sociale, nell’interesse dei creditori della società, a tutela dell’interesse dei soci contro rimborsi preferenziali di conferimenti ad alcuni di essi, e dell’interesse della società a contrastare l’uso da parte degli amministratori delle quote comprate, anche e soprattutto in sede assembleare”; Cass. n. 4916 del 1984, che, nello stesso senso, sia pur con riguardo all’originario testo della norma, ha esteso il divieto previsto dall’art. 2358 c.c. alle società a responsabilità limitata ed ha inteso in senso ampio la norma in modo da ricompredervi, ancor prima del recepimento della direttiva CE 77/91, ogni operazione finanziaria che persegua la medesima finalità, come, appunto, “finanziare un terzo per l’acquisto di quote (fare prestiti) o prestare fidejussioni a garanzia del pagamento delle quote stesse ...”; Cass. n. 25005 del 2006, secondo cui la

violazione dell'art. 2358, comma 1°, c.c., comporta il rischio della non effettività, totale o parziale, dei nuovi conferimenti e al tempo stesso dell'aumento del capitale sociale, con ricaduta sul patrimonio netto, e tale rischio incide direttamente sull'interesse di ciascun socio a conservare il valore, in termini sia assoluti che relativi, della sua quota di partecipazione alla società, in quanto, nella misura in cui al formale incremento del capitale, cui corrisponde una riduzione proporzionale della sua quota di partecipazione, non si accompagni un effettivo incremento del patrimonio netto, il valore della quota si riduce, a tutto vantaggio dei sottoscrittori delle nuove azioni; infine e più di recente, Cass. n. 28148 del 2023, secondo cui l'art. 2358 c.c., nel testo attualmente in vigore, pur consentendo il prestito per l'acquisto di azioni proprie in presenza di specifiche condizioni, come l'autorizzazione dell'assemblea straordinaria e la predisposizione di una relazione illustrativa da parte degli amministratori, prevede ancora un divieto generale di tali operazioni di assistenza finanziaria, volto a tutelare l'interesse di soci e creditori alla conservazione del patrimonio sociale).

2.17. Le banche popolari, pur se assoggettate ad una disciplina speciale, restano pur sempre (come esplicitamente confermato dall'art. 29, comma 1, TUB) costituite nella forma giuridica della società cooperativa per azioni (compreso, come detto, l'obbligo di destinare a riserva legale una quota, pari al dieci per cento, degli utili netti annuali ai sensi dell'art. 32, comma 1, TUB, nonché, come si evince a contrario dall'art. 150-bis, comma 2, TUB, il limite patrimoniale all'acquisto di azioni proprie previsto dall'art. 2529 c.c., che rinvia al secondo comma dell'art. 2545-quinquies c.c., e lo scioglimento automatico della società in caso di perdita del capitale ex art. 2545-duodecies c.c.), "il che non rileva solo sul piano definitorio, ma ha invece precisi riflessi anche in termini di disciplina", nel senso che "non è consentito ... sovvertire le indicazioni di diritto positivo per sottrarre queste particolari società alla disciplina generale delle cooperative ... salvo che per specifiche norme incompatibili con le disposizioni delle leggi speciali che quelle banche riguardano" (Cass. n. 9445 del 1996, in motiv.), con la conseguenza che, in mancanza di un'esplicita disciplina che regoli i prestiti erogati da tali società in funzione dell'acquisto di azioni proprie ed a fronte di una comune ratio, tali operazioni rimangono senz'altro assoggettate alle disposizioni dettate in ordine al loro compimento da parte delle società per azioni e,

come detto, delle società cooperativa per azioni in quanto compatibili con l'attività imprenditoriale (specie se bancaria) ed il funzionamento delle stesse.

2.18. L'art. 150-bis, comma 2, TUB, così come introdotto dal d.lgs. n. 310/2004, nel testo in vigore ratione temporis (ma anche in quello attuale), indica, del resto, le disposizioni del codice civile che non si applicano alle banche popolari, con un elenco che inizia con un articolo antecedente l'art. 2358 c.c. e prosegue con articoli ad esso successivi senza, tuttavia, includere tale articolo, con la conseguenza che, per tutte le disposizioni codicistiche non espressamente escluse, deve presumersi (salva l'incompatibilità prevista dall'art. 2520, comma 1°, c.c.) la loro applicabilità, come, appunto, nel caso dell'art. 2358, commi 1° e ss., c.c..

2.19. Se, poi, si considera che l'art. 161 del TUB ha abrogato il d.lgs. 105/1948 (contenente disposizioni sull'ordinamento delle banche popolari), il cui art. 9 prevedeva che "la società può accordare anticipazioni ai soci sulle proprie azioni entro i limiti stabiliti caso per caso dall'organo cui per legge è demandata la vigilanza sulle aziende di credito, limiti che non potranno in ogni caso eccedere il 40% delle riserve legali", risulta, allora, evidente che il legislatore: a) non ha affatto inteso consentire alle banche popolari di finanziare l'acquisto di proprie azioni al di fuori di qualsiasi forma e condizione; b) ha, dunque, inteso (implicitamente ma inequivocamente) estendere a tali società il divieto di assistenza finanziaria previsto dall'art. 2358, commi 1° e ss., c.c. e la necessità al fine di consentirne eccezionalmente la deroga che sussistano le condizioni legittimanti ivi previste: a partire, come detto, dalla delibera di preventiva autorizzazione al compimento della singola operazione da parte dell'assemblea straordinaria dei soci.

2.20. Non merita, in effetti, consenso l'obiezione della ricorrente secondo cui l'operazione di assistenza finanziaria può essere legittimamente decisa dai soli amministratori sul rilievo che gli stessi, a norma dell'art. 2529 c.c., ove l'atto costitutivo lo consenta, possono autonomamente decidere di acquistare (o rimborsare) azioni della società: a fronte della diversità di tale operazione (che poi è quella sulla quale si è pronunciata la sentenza di questa Corte n. 9404 del 2015 e, come tale, non utilmente deducibile come precedente di legittimità idoneo ad orientare la decisione sul ricorso in esame) rispetto al prestito finalizzato all'acquisto di azioni proprie e dei differenti effetti che la quest'ultima è in grado di spiegare

rispetto alla prima nei confronti dei soci già esistenti (posto che, come è stato ben detto, “la prestazione di assistenza finanziaria ... è operazione che, a differenza dell’acquisto di azioni proprie, non risponde al principio di parità di trattamento dei soci ma, anzi, è strutturalmente diretta a favorire”, con l’ingresso in società di nuovi soci attraverso l’impiego di risorse della stessa società, “alcuni soci o terzi rispetto ad altri membri della compagine sociale”, condizionando, peraltro, sia pur attraverso il voto capitaro ex art. 30, comma 1, TUB, il funzionamento dell’assemblea e, dunque, degli organi sociali), deve, per contro, ritenersi che l’erogazione in favore di alcuni soci o di terzi di prestiti finalizzati all’acquisto di azioni proprie della società finanziatrice resti, in applicazione integrale dell’art. 2358, commi 1° e ss., c.c., di esclusiva pertinenza dell’assemblea straordinaria dei soci, specie se si considera che: - il procedimento deliberativo di quest’ultima, a differenza di quello che riguarda le decisioni degli amministratori, consente (non a caso) ai soci di ricevere dagli stessi le necessarie informazioni, se del caso ulteriori rispetto a quelle già fornite, in ordine all’operazione di assistenza finanziaria posta all’ordine del giorno della riunione assembleare chiamata a pronunciarsi sulla relativa autorizzazione; - la competenza esclusiva degli amministratori in ordine all’ammissione di nuovi soci nella società cooperativa, a norma dell’art. 2528, comma 1°, c.c. (applicabile, come si evince dall’art. 150-bis, comma 2, TUB, anche alle banche popolari, nelle quali, peraltro, l’ammissione dei nuovi soci è comunque e significativamente subordinata, come si evince dall’art. 30, comma 5, TUB, all’interesse della società), risulta senz’altro recessiva in favore dell’assemblea dei soci tutte le volte in cui, come nel caso del prestito finalizzato all’acquisto di azioni proprie, la stessa possa ledere, come detto, gli interessi dei soggetti già soci e quelli dei creditori della società.

2.21. Quanto al resto, la Corte intende ribadire i principi dettati da Cass. n. 28148 del 2023, vale a dire che: - il divieto previsto dall’art. 2358 c.c. è volto a presidiare interessi di carattere generale, come indubbiamente sono quelli dei soci e dei terzi (creditori) all’integrità patrimoniale della società, come è dato evincere dal limite quantitativo imposto dalla norma a fronte degli utili e delle riserve disponibili risultanti dall’ultimo bilancio regolarmente approvato; - l’operazione compiuta in violazione dell’art. 2358 c.c. (e delle relative condizioni) integra, pertanto, l’inosservanza di una norma imperativa di grado elevato, com’è quella tesa a tutelare interessi di sistema; -

il mancato rispetto del divieto, ove difettino le condizioni stabilite dalla norma in questione, produce, di conseguenza, la nullità, a norma dell'art. 1418, comma 1°, c.c., dell'operazione d'assistenza finanziaria nel suo complesso, vale a dire tanto del contratto di finanziamento, quanto dell'atto d'acquisto delle azioni cui lo stesso era funzionale.

2.22. In effetti, "l'area delle norme inderogabili, la cui violazione può determinare la nullità del contratto in conformità al disposto dell'art. 1418, comma 1°, c.c., è ... più ampia di quanto parrebbe a prima vista suggerire il riferimento al solo contenuto del contratto medesimo", essendovi "ricomprese sicuramente anche le norme che, in assoluto, oppure in presenza o in difetto di determinate condizioni oggettive o soggettive, direttamente o indirettamente, vietano la stipulazione stessa del contratto", con la conseguenza che "se il legislatore vieta, in determinate circostanze, di stipulare il contratto e, nondimeno, il contratto (come nel caso in esame) viene stipulato, è la sua stessa esistenza a porsi in contrasto con la norma imperativa; e non par dubbio che ne discenda la nullità dell'atto per ragioni - se così può dirsi - ancor più radicali di quelle dipendenti dalla contrarietà a norma imperativa del contenuto dell'atto medesimo" (Cass. SU n. 26724 del 2007, in motiv.).

2.23. D'altra parte, se "non ogni violazione di norma imperativa può dare luogo ad una nullità contrattuale", essendo a tal fine necessario che "il contratto" si ponga "in contrasto con lo specifico interesse che la norma imperativa intende tutelare" (Cass. SU n. 33719 del 2022, in motiv.), è tuttavia evidente come, nel caso in esame, la nullità dell'intera operazione di assistenza finanziaria (e cioè il contratto di finanziamento e l'atto d'acquisto delle azioni cui lo stesso era funzionale) compiuta in violazione del divieto previsto dall'art. 2358, commi 1° e ss., c.c. si giustifica proprio in ragione del fatto che la stessa è di per sé direttamente lesiva degli interessi degli "azionisti" (rispetto all'ingresso di nuovi soci) e dei "terzi" creditori (rispetto all'integrità del patrimonio sociale) che la menzionata norma ha inteso, appunto, proteggere: tanto più se si considera che, a fronte della violazione della norma in questione, la realizzazione degli interessi sottesi alla stessa non è presidiata da un meccanismo alternativo a quello della sanzione della nullità dell'intera operazione compiuta (cfr. Cass. n. 8499 del 2018). La violazione di una norma imperativa, infatti, non dà luogo necessariamente alla nullità del contratto giacché l'art. 1418, comma 1°, c.c., con

l'inciso "salvo che la legge disponga diversamente", esclude tale sanzione (soltanto nel caso in cui sia predisposto un meccanismo (nel caso in esame insussistente) idoneo a realizzare ugualmente gli effetti voluti della norma, indipendentemente dalla sua concreta esperibilità e dal conseguimento reale degli effetti voluti (Cass. n. 8236 del 2003; Cass. n. 22625 del 2012; più di recente, Cass. n. 2176 del 2023, in motiv.).

6. Il sesto motivo si dirige avverso l'accertamento del **collegamento negoziale** compiuto dal tribunale, sostenendo che la ragione dell'apertura della linea di credito – contrariamente a quanto opinato nella sentenza appellata – risultava dalla delibera di concessione della banca ed era *"l'effettuazione di nuovi investimenti"*, nel mentre da nessuno dei documenti prodotti emergerebbe che lo scopo del finanziamento fosse l'acquisto delle azioni, né l' **Controparte_1** ha provato la conoscenza da parte della banca della sua decisione di sottoscrivere le azioni utilizzando la provvista fornita con il finanziamento predetto.

Il motivo sottolinea che una differenziazione fra i due affidamenti sussisterebbe per il tasso debitore utilizzo ^{Parte} **Parte** pari a 10,6% per l'affidamento sul conto corrente n. 500034 *"e alla più elevata percentuale del 13%"* quanto all'affidamento sul conto 1159816, onde – secondo l'appellante – la differenza di condizioni praticate per i due finanziamenti non potrebbe dirsi "macroscopica", anche considerate le garanzie esistenti per l'affidamento sul conto 1159816.

In riferimento alla "contiguità temporale" ravvisata dal tribunale, l'appellante rimarca l'esistenza di un *"divario di oltre un mese tra la sottoscrizione delle azioni (11 giugno 2014) e la concessione dell'apertura di credito (14 luglio 2024)"*.

Da ultimo l'appellante evidenzia come il conto corrente 500034 non risulta affatto alimentato unicamente con la provvista rinveniente dal finanziamento, così come la movimentazione "in uscita" attesterebbe una operatività del tutto ordinaria e fisiologica e sottolinea l'assenza – nel caso di specie – degli indici solitamente dimostrativi di un'operazione "baciata" (vale a dire impegno al riacquisto della banca, storno interessi maturati sull'affidamento, finanziamento non di breve durata).

6.1. Il motivo è privo di pregio.

6.1.1. Mette conto ricordare i principi ricevuti nella giurisprudenza di legittimità in riferimento al collegamento negoziale, come da ultimo ricordati nella già sopra ad altri fini richiamata sentenza n. 372/2025. In tale arresto la s. Corte ha avuto modo di

ribadire che: «- sussiste un collegamento in senso tecnico tra più contratti quando ricorre “sia un requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell’ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia un requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l’effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale” (Cass. SU n. 19785 del 2015, in motiv.; Cass. n. 11974 del 2010; Cass. n. 23470 del 2004); - la sussistenza dei presupposti fattuali del collegamento soggettivo e funzionale tra più contratti distinti (come quello rilevante ai fini della violazione del divieto di cui all’art. 2358 c.c., che è finalizzato a impedire la concessione di prestiti preordinati all’acquisto di azioni della banca finanziatrice) costituisce l’oggetto di un accertamento riservato al giudice di merito; - quest’ultimo può a tal fine avvalersi anche di prove presuntive (come ha fatto, nel caso in esame, il tribunale, con riferimento alla “coincidenza temporale ... tra erogazione del mutuo... e ... l’acquisto, se pur di importo inferiore ... di azioni CP_4 cfr., in tema, Cass. n. 28148 del 2023); - l’accertamento concernente la sussistenza degli indicati presupposti, al pari del giudizio relativo all’effettiva ricorrenza dei requisiti di precisione, gravità e concordanza richiesti dall’art. 2729 c.c. (Cass. n. 1234 del 2019; Cass. n. 1216 del 2006) e all’idoneità degli elementi presuntivi dotati di tali caratteri a dimostrare, secondo il criterio dell’id quod plerumque accidit, i fatti ignoti da provare (Cass. n. 12002 del 2017), costituisce un’attività riservata in via esclusiva all’apprezzamento del giudice di merito, le cui conclusioni in ordine alla ricostruzione della vicenda fattuale non sono censurabili in sede di legittimità se non per il vizio previsto dall’art. 360 n. 5 c.p.c. (nella specie, tuttavia, neppure dedotto) di omesso esame di fatti storici risultanti con certezza dal testo della pronuncia impugnata o dagli atti processuali ed aventi carattere decisivo (cfr. Cass. SU n. 8053 del 2014; Cass. SU n. 5792 del 2024, in motiv., punto 10.14); - le dichiarazioni rese dal legale rappresentante della società fallita nel corso del giudizio di verifica (art. 95, comma 5°, l.fall.), in difetto di una norma che lo vieti e di un interesse in causa tale da comportarne l’incapacità a testimoniare, sono senz’altro utilizzabili, quali fonti di

prova in ordine ai fatti storici rilevanti, da parte del giudice delegato e, in sede di opposizione allo stato passivo, dal tribunale, e, come tali, assoggettate (com'è incontestatamente avvenuto nel caso in esame) al prudente apprezzamento ad opera degli stessi (art. 116, comma 1°, c.p.c.)".

6.1.2. Nel caso di specie, il tribunale ha ritenuto comprovato il "collegamento teleologico tra l'apertura di credito ... e l'acquisto delle azioni CP_4 sulla base dei seguenti elementi:

- i. la stretta contiguità temporale: *"l'adesione all'aumento di capitale e l'accensione del conto corrente n. 1159816 risalgono all'11.6.2014, la concessione delle due aperture di credito è del 14.7.2014 e l'assegnazione dei titoli è del 20.8.2014"*;
- ii. la puntuale contestualità fra l'adesione all'aumento di capitale e l'accensione del secondo conto corrente (n. 1159816) avvenuti entrambi il medesimo giorno (11-6-2014);
- iii. la concessione, il medesimo giorno (14-7—2014) dei due affidamenti (uno a valere sul conto "storico" n. 500034 e uno sul "nuovo" conto n. 1159816) in assenza della motivazione dell'apertura di una linea di credito dedicata e in presenza di una "macroscopica differenza delle condizioni praticate ai due finanziamenti (*"tasso dell'11,5% per l'apertura di € 40.000,00, perfettamente in linea coi tassi di mercato per la tipologia di operazione, e tasso del 2,5% per l'apertura di € 30.000,00, pressoché irrisorio per un affidamento privo di garanzie ed equiparabile invece ai tassi di interesse applicati ai mutui ipotecari"*);
- iv. le condizioni di "estremo favore" riconosciute all'affidamento dedicato, tipico delle operazioni c.d. bacciate, ove l'interesse della banca non è la remunerazione dell'affidamento, ma la induzione della clientela alla sottoscrizione delle proprie azioni;
- v. l'utilizzo sin da subito solo della linea di credito sul conto n. 500034 a fronte dell'utilizzo solo dopo un mese della linea di credito appoggiata sull'altro conto;
- vi. il primo utilizzo dell'affidamento sul conto dedicato: ossia un *"giroconto di € 27.500,00 effettuato dal conto nuovo al conto vecchio n. 500034 il 27.8.2014 ... esattamente lo stesso giorno in cui vennero assegnate alla correntista le azioni e in cui, nel conto n. 500034, venne addebitato il relativo controvalore pari per l'appunto alla medesima somma di € 27.500,00"*;

vii. la non decisività della circostanza che la somma utilizzata per acquistare le azioni non corrispondesse esattamente all'intero importo dell'apertura di credito, trattandosi di una differenza minimale;

viii. la integrale destinazione del capitale finanziato all'acquisto delle azioni, *“posto che al 27.8.2014 risultava pressoché integralmente utilizzato il fido di € 40.000,00 concesso nel conto corrente n. 500034 (...) e che la somma di € 27.500,00 necessaria all'acquisto delle azioni era stata girocontata dal conto n. 1159816, in cui però vi era alcuna provvista e dove venne per l'appunto utilizzato il fido di cui si discute”*.

6.1.3. La doglianza incentrata sulla esistenza nella delibera di concessione dell'affidamento della indicazione della “ragione specifica” è palesemente inconsistente. Con essa si pretenderebbe di accreditare che la enunciazione che la linea di credito era stata concessa *“per l'effettuazione di nuovi investimenti”* non equivalga a una motivazione del tutto generica, apparente e priva di un concreto significato. Non può non condividersi quanto in proposito già osservato dal tribunale, ossia che *“la delibera della banca si limita a fare riferimento ad “alcuni nuovi investimenti”, senza null'altro indicare e, soprattutto, senza fornire alcuna delle informazioni necessarie per la deliberazione sulla concessione di un'apertura di credito, quali la tipologia dell'investimento da porre in atto e le operazioni straordinarie che dovrebbero poi fornire la relativa copertura”*.

6.1.4. Il rilievo del tribunale sulla sussistenza di una “macroscopica differenza” fra i due affidamenti (tasso debitore entro fido 11,5% in un caso e 2,5% nell'altro) non è in alcun modo infirmata dal rilievo dell'appellante, secondo la quale, il tasso debitore utilizzo ^{Parte} risulta pari a 10,6% per l'affidamento sul c.c. 500034, mentre al 13% per l'affidamento sul c.c. n. 1159816, attesa la irrilevanza di tale discrasia per giunta relativa ad affidamenti per lo smobilizzo di crediti (della cui esistenza nella specie non si ha alcun effettivo riscontro).

6.1.5. Neppure ha un qualche fondamento la denuncia circa la pretesa insussistenza della “contiguità temporale” per la sussistenza di un lasso temporale di un mese fra la sottoscrizione delle azioni e la concessione dell'apertura di credito. Il tribunale ha sul punto già osservato che *“detta contiguità temporale deve ritenersi sussistente pur essendosi l'operazione snodata nell'arco non di soli pochi giorni (come*

pretenderebbero Pt_1 e CP_4 ma di circa due mesi: nel caso di specie non si trattava di acquistare delle azioni sul mercato secondario, ma di aderire ad un aumento di capitale, il che presuppone una procedura ben più strutturata e laboriosa (pubblicazione dell'offerta, decorrenza del termine di adesione, verifica e pubblicazione dei risultati, assegnazione in prelazione delle azioni rimaste eventualmente inoptate, emissione delle nuove azioni, definitiva assegnazione delle stesse e relativa liberazione), che richiede tempi inevitabilmente più lunghi (tanto più nel caso di specie, in cui l'attrice aveva esercitato non solo il diritto di opzione, ma anche quello di prelazione sulle azioni inoptate)". Si tratta di rilievi neppure motivatamente incontrati dall'appellante il quale non si è fatto carico di affrontarli e di sviluppare argomentazioni in grado di superarli.

6.1.6. Anche la critica che l'appellante crede di poter svolgere nel vano tentativo di contestare che l'acquisto azionario sarebbe stato effettuato con la provvista rinveniente dall'affidamento è incentrata sul rilievo che il c.c. presenta un accredito di € 50.000,00 "di importo ampiamente idoneo a coprire il prezzo delle azioni".

Senonché la compulsazione dell'estratto del conto (doc. 6 appellata) restituisce una serie di movimenti immediatamente successivi all'indicato accredito a debito del correntista e tali da assorbire completamente (e di superare) nel giro di pochissimi giorni quella rimessa con i debiti correnti della società.

6.1.7. In definitiva, sul punto, la valutazione presuntiva condotta sulla base degli elementi risultanti in causa dal tribunale merita piena condivisione e si sottrae alle critiche rivoltele con il motivo in disamina.

7. L'appello è respinto.

8. Le spese processuali seguono la soccombenza della parte appellante e vanno poste a suo integrale carico.

9. Alla liquidazione delle spese si provvede come da dispositivo, con applicazione dei valori medi dei compensi previsti dal d.m. 55/2014 per le cause di valore corrispondente alla presente (€ 34.850,00), tenuto conto dell'attività difensiva effettivamente prestata in questo grado e dato atto del mancato deposito della nota spese.-

P.Q.M.

dichiarata la contumacia di Controparte_6 definitivamente

decidendo sull'appello proposto da *Parte_6* avverso la sentenza n. 867/2023 del tribunale di Treviso lo respinge e, per l'effetto, conferma l'impugnata sentenza;

condanna la parte appellante alla rifusione in favore della parte appellata delle spese processuali da questa sostenute e che liquida in € 6.946,00 per compenso, oltre al rimborso forfettario delle spese generali nella misura del 15% del compenso e agli oneri fiscali e previdenziali se e come per legge dovuti;

dà atto della sussistenza del presupposto procedimentale di cui all'art. 13, co.1 quater, d.p.r. 115/2002.-

Venezia, 27 febbraio 2025.

Il presidente est.
Guido Santoro