



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO TRIBUNALE DI**  
**PADOVA**  
**II SEZIONE CIVILE**

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Alberto Stocco,  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

**ai sensi dell'art. 281 *sexies* comma 3 c.p.c.**

nella causa civile iscritta al n. r.g. **810/2024** promossa da:

*Parte\_1* (C.F. *C.F.\_1*), con il patrocinio dell'avv.  
MATTEO MOSCHINI

ATTORE

contro

*Controparte\_1* (C.F. *P.IVA\_1*) in persona  
dei suoi commissari liquidatori *pro tempore*, con il patrocinio  
dell'avv. MARCO ROSSI

CONVENUTA

## CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da verbale di udienza del 23 gennaio 2025.

### RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto di citazione ritualmente notificato, *Pt\_1* [...] ha agito per la declaratoria di nullità del contratto di finanziamento n. 094224 da questi sottoscritto con *Controparte\_1* (nel prosieguo, la "banca") e del contestuale acquisto di azioni proprie della mutuante, nonché per l'accertamento dell'insussistenza del credito di euro 420.430,74 vantato dalla banca a titolo di capitale ed interessi in relazione al mancato rimborso delle rate del predetto mutuo.

In particolare, l'attore ha affermato:

- di aver concluso, in data 16 febbraio 2015, un contratto di mutuo con *Controparte\_1* per la somma complessiva di euro 300.000,00, a fronte dell'acquisto, con l'intera provvista mutuata, di azioni proprie della banca mutuante da questa unilateralmente individuate;
- che l'investimento azionario effettuato in cambio dell'erogazione del mutuo non era stato liquidato, ciò comportando per l'attore la maturazione di un'esposizione debitoria nei confronti della banca per complessivi euro 420.430,74 a titolo di capitale ed interessi;
- che tale operazione, composta da concessione del mutuo e contestuale impiego della provvista per l'acquisto di azioni di proprietà della stessa mutuante, doveva in realtà considerarsi un'unica operazione c.d. "baciata", come tale nulla per contrarietà all'art. 2358 c.c.;
- che, in particolare, la finalità illecita di tale operazione era evincibile da molteplici elementi quali: *i*) la contiguità temporale tra erogazione della provvista nel conto corrente del mutuatario e acquisto delle azioni di proprietà della banca mutuante; *ii*) la correlazione quantitativa tra la provvista del mutuo e la consistenza delle azioni acquistate; *iii*) l'unilaterale individuazione di tali prodotti finanziari da parte della banca mutuante,

senza possibilità di scelta della direzione di investimento della provvista mutuata da parte del mutuatario;

- che la disposizione di cui all'art. 2358 c.c. in merito al divieto di operazioni c.d. "bacciate" era applicabile anche alle società cooperative, qual era

*Controparte\_1* ;

- che, in ogni caso, l'operazione finanziaria realizzata dalla banca era nulla per assenza di meritevolezza ai sensi dell'art. 1322, comma 2, c.c.;
- che sussisteva la competenza del Tribunale adito quanto alla domanda di declaratoria di nullità dell'operazione bancaria ai sensi dell'art. 83 TUB.

Si è costituita la *Controparte\_1*

la quale:

- ha eccepito preliminarmente l'incompetenza territoriale del Tribunale di Padova in favore del Tribunale fallimentare di Vicenza, nonché l'improcedibilità dell'azione per carenza di interesse ad agire del mutuatario, in assenza dell'esercizio della pretesa creditoria da parte della banca;
- nel merito, ha affermato che l'attore aveva acquistato in autonomia le azioni di proprietà della banca con la provvista mutuata e per mero fine speculativo, senza dunque alcuna imposizione da parte dell'istituto di credito;
- ha negato la sussistenza di un collegamento tra erogazione del finanziamento e acquisto delle azioni di emissione della stessa banca mutuante, posta l'assenza di una volontà comune delle parti di perseguire uno scopo ulteriore e diverso rispetto all'operazione concretamente realizzata;
- ha inoltre evidenziato che la complessiva condotta dell'attore era lesiva del legittimo affidamento della banca rispetto al buon esito dell'operazione finanziaria conclusa, in violazione del principio di *venire contra factum proprium*;
- ha inoltre eccepito l'inapplicabilità generale alle banche del divieto ex art. 2358 c.c. alla luce di una lettura di tale norma conforme alla Direttiva 2012/30/UE;
- ha evidenziato, in ogni caso, l'inapplicabilità della

disposizione di cui all'art. 2358 c.c. alle banche popolari, in forza della previsione speciale di cui all'art. 2525 c.c.;

- ha prospettato la disapplicazione dell'art. 2358 c.c. per contrarietà alla Direttiva 2012/30/UE ovvero la devoluzione alla Corte Costituzionale della questione di legittimità costituzionale dell'art. 2358 c.c. per contrarietà agli artt. 11 e 17 Cost., nella parte in cui non sono esclusi dal divieto imposto dalla norma gli atti negoziali effettuati nell'ambito delle operazioni correnti della banca.

Effettuate le verifiche preliminari e depositate le memorie ai sensi dell'art. 171 *ter* c.p.c., successivamente alla prima udienza di comparizione il Giudice ha ritenuto la causa matura per la decisione, fissando udienza di discussione orale ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c.

\*

### **1. Sulle questioni pregiudiziali: incompetenza del Tribunale di Padova ed improcedibilità della domanda.**

**1.1.** La banca ha eccepito in via pregiudiziale l'incompetenza del Tribunale di Padova in favore del Tribunale fallimentare di Vicenza, quale luogo ove la banca ha l'unica sede, in forza della previsione di cui all'art. 83, comma 3, TUB, nonché in considerazione del fatto che «*non ci troviamo in presenza di una controversia societaria*» (cfr. pag. 3 comparsa costituzione e risposta).

**1.2.** L'eccezione di incompetenza, così come formulata dalla banca, risulta lacunosa, prima ancora che infondata.

Parte convenuta non ha infatti specificato in che termini l'asserita competenza del Tribunale fallimentare di **CP\_I** dovrebbe ritenersi sussistente alla luce dell'assunto per cui la presente controversia non ha ad oggetto rapporti societari, non avendo esplicitato le ragioni per cui dovrebbe escludersi la competenza del giudice ordinario (anche eventualmente nella Sezione specializzata in materia d'impresa); né tantomeno ha chiarito i motivi per i quali l'azione attorea dovrebbe essere sottoposta alla cognizione del «*tribunale del luogo in cui la banca ha il centro degli*

*interessi principali» ai sensi dell'art. 83 comma 3 TUB, ossia il Tribunale di Vicenza-sezione fallimentare.*

**1.3.** In ogni caso, quanto al primo aspetto, va evidenziato che *«in tema di competenza delle sezioni specializzate in materia di impresa, nelle controversie relative alle partecipazioni sociali o ai "diritti inerenti" queste ultime, di cui all'art. 3, commi 2, lett. b), e 3, del d.lgs. n. 168 del 2003, come sostituito dall'art. 2, comma 1, lett. d), del d.l. n. 1 del 2012, conv., con modif., dalla l. n. 27 del 2012, detta competenza si determina in relazione all'oggetto della controversia, dovendo sussistere un legame diretto di questa con i rapporti societari e le partecipazioni sociali, riscontrabile alla stregua del criterio generale del "petitum" sostanziale, identificabile in funzione soprattutto della "causa petendi", per la intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio»* (Cass. 22149/2020; 9224/2020; 30622/2019; 1826/2018; 8738/2017).

Alla luce della giurisprudenza richiamata, occorre dunque verificare se la domanda svolta dall'attore - mediante una valutazione *ex ante* ed a prescindere dalla sua fondatezza nel merito - finisca per incidere sull'assetto della società, sull'entità del suo capitale o sulla vita sociale e cioè su vicende di governo interno ovvero inerenti alla persona del singolo socio nei suoi rapporti con la società, con gli organi societari e con gli altri soci (cfr. lett. a) e b) art. 3 d.lgs. 168/2003).

Nel caso di specie, oggetto immediato della domanda attorea è la pretesa nullità di un contratto di mutuo, che travolge il contestuale acquisto, con la provvista mutuata, delle partecipazioni sociali, quale effetto solo mediato ed indiretto dell'accoglimento della domanda di nullità (non venendo in discussione i diritti di socio derivanti dalla partecipazione sociale), ragion per cui deve escludersi la competenza della Sezione specializzata in materia d'impresa, in ragione dell'inidoneità dell'oggetto della domanda ad incidere sulle vicende societarie della convenuta (cfr. Corte App. Venezia n. 505/2023).

**1.4.** Quanto al secondo aspetto, va osservato che l'art.

83, comma 3, TUB dispone che, dal termine previsto al comma 1 del medesimo articolo (e cioè «Dalla data di insediamento degli organi liquidatori ai sensi dell'articolo 85, e comunque dal sesto giorno lavorativo successivo alla data di adozione del provvedimento che dispone la liquidazione coatta») contro la banca in liquidazione «non può essere promossa né proseguita alcuna azione, salvo quanto disposto dagli articoli 87, 88, 89 e 92, comma 3, né, per qualsiasi titolo, può essere parimenti promosso né proseguito alcun atto di esecuzione forzata o cautelare. Per le azioni civili di qualsiasi natura derivanti dalla liquidazione è competente esclusivamente il tribunale del luogo in cui la banca ha il centro degli interessi principali».

Sul punto, si evidenzia che la questione della competenza per territorio - nei termini posti dall'odierna convenuta - consiste più correttamente in una questione di rito applicabile, in quanto l'eventuale accoglimento dell'eccezione, «ancorché formalmente espressa in termini di declinatoria di competenza del giudice adito in favore di quello fallimentare, non è sostanzialmente una statuizione nella competenza ma soltanto una statuizione sul rito che la parte deve seguire» (cfr. Cass. 21669/2013) e pone dunque il problema di distinguere tra domande proponibili (e procedibili) avanti il giudice ordinario e domande riservate alla cognizione del Tribunale fallimentare.

A tale proposito, va osservato che, a differenza di quanto affermato dalla banca convenuta, non può procedersi ad una lettura acritica e letterale del disposto di cui all'art. 83, comma 3, TUB, il quale vieta di promuovere o proseguire «alcuna azione» nei confronti della Procedura, posto che un tale tipo di operazione ermeneutica «darebbe luogo a soverchie (e verosimilmente fondate) questioni di legittimità costituzionale della norma, perché si risolverebbe, in buona sostanza, in una sorta di generale immunità della giurisdizione, ben oltre le effettive esigenze di tutela della par condicio creditorum cui è preordinata la riserva alla fase amministrativa dell'accertamento dei crediti» (cfr. sent. Tribunale di Treviso, 4 maggio

2020; cfr. anche doc. 34 seconda memoria Pt\_2 attore).

Tale assunto, sul quale insiste la banca, si porrebbe infatti in contrasto con gli artt. 3 e 24 della Costituzione, in quanto da un lato, l'istituto di credito insolvente, sottratto ad ogni azione civile, verrebbe trattato - senza giustificazione alcuna - in modo diverso dalle altre imprese sottoposte a fallimento o a liquidazione coatta amministrativa; dall'altro lato, verrebbe precluso, a chi ha intrattenuto rapporti con la banca, la tutela giurisdizionale dei propri diritti, posto che il TUB non prevede la possibilità di esaminare, in sede amministrativa, domande diverse da pretese creditorie o restitutorie nei confronti della banca insolvente, disciplinando esclusivamente la verifica dello stato passivo (art. 86 TUB) nonché l'eventuale giudizio di opposizione (art. 87 TUB, cfr. Corte App. Venezia n. 30739/2024; cfr. anche doc. 33 seconda memoria Pt\_2 attore).

In tale quadro, dunque, non può negarsi la procedibilità, avanti il giudice ordinario, di quelle domande che mirano a tutelare diritti che non potrebbero trovare risposta alcuna nel diverso ambito della procedura fallimentare quali, ad esempio, le domande di accertamento negativo del credito della procedura proposte dal soggetto che sia debitore della banca ormai in liquidazione in forza di titolo invalido o risolto e che ha interesse a vedersi liberato dal debito (cfr. Trib. Venezia, sez. spec. in materia d'impresa, n. 1202/2019).

In particolare, la norma dell'art. 83, comma 3, TUB *«implica una coincidenza tra la posizione creditoria e quella di attore nei confronti della banca convenuta che non trova riscontro nel caso di azioni di accertamento negativo in cui si discuta di diritti della banca e di cui l'attore chieda l'accertamento dell'inesistenza. Infatti, in tal caso, la situazione dedotta in giudizio non è "contro la banca" ma riguarda una posizione di vantaggio della banca, contestata dall'attore in via preventiva. Né può dirsi che il divieto di azioni di accertamento negativo risponda all'esigenza di evitare l'impoverimento delle ragioni*

della massa o, meglio, la diminuzione dell'attivo, dovendosi considerare, da un lato, l'effetto anticipatorio di tale accertamento rispetto all'azione che la banca potrebbe intentare nei confronti del preteso debitore e, dall'altro, la constatazione che quest'ultimo non avrebbe alcun mezzo di tutela all'interno della procedura concorsuale di liquidazione coatta amministrativa per ottenere la certezza della sua liberazione dall'obbligo, con evidente compressione del suo diritto di difesa, costituzionalmente garantito» (cfr. Corte App. Venezia n. 505/2023 citata).

Dalla complessiva interpretazione della norma in parola non emerge, quindi, un'immunità assoluta dell'istituto di credito sottoposto a procedura concorsuale da qualsivoglia iniziativa giudiziaria, limitandosi invece l'art. 83, comma 3, TUB a rendere improponibili e/o improcedibili le sole domande idonee ad incidere sulla formazione dello stato passivo della procedura le quali, essendo a tutela della *par condicio creditorum*, devono essere proposte in sede concorsuale.

Alla luce di quanto sopra, l'art. 83, comma 3, TUB va dunque letto nel senso che tutte le domande - anche di accertamento o costitutive - proposte contro la banca messa in liquidazione non possono essere svolte avanti il giudice ordinario quando esse siano dirette a porre le premesse di una pretesa contro la massa dei creditori della procedura.

Nel caso di specie, la domanda attorea non incide sulla formazione dello stato passivo della procedura concorsuale e tantomeno inficia la *par condicio creditorum*, poiché essa è circoscritta al mero accertamento negativo di un credito in capo alla banca, quale conseguenza della declaratoria di nullità dell'operazione negoziale costituita da finanziamento e acquisto di azioni proprie della stessa mutuante, non essendo stata formulata alcuna domanda di condanna dell'istituto di credito tale da determinare la diminuzione dell'attivo patrimoniale.

In conseguenza di ciò, deve essere affermata la procedibilità della domanda proposta dall'odierno attore avanti il giudice ordinario presso il Tribunale di Padova.

## **2. Sul difetto di interesse ad agire in capo all'attore.**

**2.1.** Risulta del pari infondata l'eccezione di difetto di interesse ad agire dell'attore.

**2.2.** Sul punto va evidenziato che, con riferimento alle azioni di accertamento, le quali tendono ad eliminare una situazione di incertezza, obiettiva e pregiudizievole in relazione all'esistenza di un rapporto giuridico o all'esatta portata di una serie di diritti ed obblighi, l'interesse ad agire ex art. 100 c.p.c. si pone come limite di ammissibilità, poiché in tale ambito è necessario che la situazione di incertezza relativa al rapporto giuridico determini il pericolo attuale di una lesione del diritto di colui che invoca tutela.

Quanto alla domanda di accertamento della nullità di un contratto, la stessa può essere sempre proposta dalle parti, il cui interesse ad agire è *in re ipsa*, «*in dipendenza dell'attitudine del contratto di cui è invocata la nullità ad incidere nella sfera giuridica del contraente*» (Cass. 2670/2020).

Nel caso di specie, la dedotta nullità del contratto di finanziamento e del collegato acquisto di azioni proprie della banca comporta di per sé una situazione di incertezza e genera il pericolo attuale di un pregiudizio della sfera giuridica dell'attore, il quale risulta vincolato da un rapporto contrattuale di cui viene messa in discussione l'esistenza e la cui declaratoria di invalidità produrrebbe, per il mutuatario, l'utilità di travolgere il debito restitutorio attualmente gravante in capo a questi nei confronti della banca.

Alla luce di ciò, risulta conseguentemente irrilevante la contestazione di parte convenuta secondo cui, in assenza di una richiesta di pagamento da parte della banca mutuante - esercitata anche in via stragiudiziale - non vi sarebbe un attuale e concreto interesse ad agire dell'attore, posto che non risulta necessaria un'azione di recupero da parte del creditore a fondare il pericolo attuale nella sfera giuridica del soggetto debitore che invoca la nullità del rapporto contrattuale.

## **3. Nel merito: sulla nullità del contratto di**



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 (Cass. 15398/2013).

Si tratta di un divieto di fonte legale a presidio di interessi generali, quali sono quelli dei terzi (e dei creditori) all'integrità patrimoniale della società, applicabile anche alle società cooperative per azioni, forma giuridica pacificamente rivestita da [...]

*Controparte\_1* al tempo dell'esecuzione dell'operazione oggi censurata, come tale soggetta alle disposizioni sulla società per azioni in forza del rinvio generale posto dall'art. 2519 c.c. «*in quanto compatibili*». La disciplina che assicura la tutela del capitale sociale non è infatti «*incompatibile con la struttura di tali società che, nel perseguire il proprio scopo mutualistico, svolgono la loro attività secondo criteri di economicità e razionalità. Pertanto, 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*» (cfr. Corte App. Venezia, n. 505/2023 citata).

In altri termini, poiché gli interessi tutelati dalla disposizione in esame risultano pregnanti anche nella disciplina delle società cooperative, lo scopo mutualistico da queste perseguito non esclude che possano ritenersi vietate operazioni tali da mettere a rischio l'equilibrio del capitale sociale.

**3.4.** Alla luce di ciò, risulta infondata la tesi della convenuta in punto di inapplicabilità dell'art. 2358 c.c. alle banche popolari costituite in forma di società cooperative (quale appunto era *Controparte\_1* [...] *in bonis*) in forza della previsione "speciale" dell'art. 2525, comma 5, c.c.

Sul punto, va infatti ribadita la portata generale ed imperativa del divieto stabilito dall'art. 2358 c.c. il quale, essendo teso alla tutela dell'integrità del capitale della società e della sua effettività quale garanzia per una molteplicità di soggetti (soci, creditori e terzi) che vengono in contatto con l'istituto di credito, si pone a presidio di interessi

di ordine generale che non ammettono deroghe da parte di norme particolari quale quella di cui all'art. 2525 c.c.

Del resto, l'esclusione della applicabilità dell'art. 2358 c.c. alle società cooperative non si fonda su argomenti di carattere testuale, ma su valutazioni di incompatibilità che, nel caso di specie, risultano a maggior ragione infondate in considerazione del fatto che la stessa *Controparte\_1* ha ritenuto a sé applicabile la normativa censurata in questa sede, conformandosi a quanto ivi previsto per altre operazioni di finanziamento. In particolare, agli atti vi è un verbale di assemblea straordinaria di *[...]* *Controparte\_1* del 27 aprile 2013, con cui la stessa banca ha autorizzato - proprio ai sensi dell'art. 2358 c.c. - la sottoscrizione da parte di nuovi soci di azioni mediante finanziamento con rimborsi rateali, definendo l'entità massima del finanziamento (euro 6.250,00), oltre a tempi e modi dell'operazione (cfr. doc. 39 seconda memoria *Pt\_2* attore).

Il contenuto di tale delibera non è stato espressamente contestato dalla convenuta, la quale nulla ha detto sul punto nella terza e unica memoria ex art. 171 *ter* c.p.c. depositata in atti; il che conferma che lo stesso istituto di credito ha ritenuto di essere vincolato dalle disposizioni dell'art. 2358 c.c.

**3.5.** L'operazione realizzata in violazione dell'art. 2358 c.c. dà, pertanto, luogo all'inosservanza di una norma imperativa di grado elevato, qual è quella tesa a tutelare interessi di sistema, e di ampia applicazione, per cui il mancato rispetto del divieto, ove difettino le condizioni stabilite dalla legge, produce la nullità ex art. 1418 c.c. dell'operazione di assistenza finanziaria nel suo complesso (Cass. 28148/2023).

Sono infatti sempre affetti da nullità *«gli atti contrari a norme imperative dirette a tutelare interessi di carattere generale. E tali sono quelli dei terzi e dei creditori sociali a che le operazioni di assistenza finanziaria, in violazione dell'art. 2358 cod. civ., non abbiano a depauperare il patrimonio della società; esattamente come lo sono quelli di volta in volta presidiati dalle norme di tutela della*

*regolarità dei mercati o della stabilità del sistema finanziario o bancario, o delle garanzie della scelta dei contraenti per la regolarità dei pubblici appalti (v. Cass. Sez. 1 n. 3672- 10, Cass. Sez. 1 n. 23025-11)» (Cass. 28148/2023 citata). La sanzione della nullità si propaga all'atto di acquisto delle azioni, alla specifica condizione che sia individuabile il collegamento funzionale tra l'acquisto delle azioni e l'erogazione del finanziamento (Cass. 28148/2023 citata).*

**3.6.** Va poi osservato che risultano prive di fondamento le prospettazioni della convenuta circa l'obbligo per il Tribunale adito di procedere ad una lettura «comunitariamente orientata» del disposto di cui all'art. 2358 c.c.

*Secondo la tesi della banca, infatti, «l'art. 2358 cc (se comunitariamente interpretato) non si può applicare alle banche (salvo il comma 6), in quanto i finanziamenti che esse erogano, quand'anche utilizzati per acquistare loro azioni, sono atti negoziali effettuati nell'ambito delle operazioni correnti della banca e, quindi, espressamente esclusi dall'applicabilità della disciplina dell'assistenza finanziaria, dall'art. 25, c. 6, Dir. 2012/30/UE (applicabile razione temporis)» (cfr. pag. 6 comparsa costituzione).*

*In altri termini, l'ordinamento italiano avrebbe erroneamente recepito, dalla Direttiva 2012/30/UE applicabile razione temporis (che ha aggiornato la precedente direttiva 2006/68/CE, la quale a sua volta ha aggiornato la direttiva 77/91/CEE), solo l'esenzione dal divieto di prestiti e acquisto di azioni a favore dei dipendenti degli istituti di credito e non anche l'esenzione prevista a favore delle banche nell'ambito delle operazioni correnti da queste effettuate (art. 2358, comma 8, c.c.).*

*L'assunto è infondato.*

*Va infatti osservato che, nell'ambito dei provvedimenti emessi dall'Unione Europea, la direttiva stabilisce un obiettivo che i paesi membri dell'Unione devono conseguire, spettando ai singoli Stati definire attraverso disposizioni nazionali le modalità attraverso cui conseguirlo (art. 288 TFUE).*

L'obiettivo della Direttiva 2012/30/UE è, tra gli altri, quello di «assicurare l'equivalenza minima della protezione degli azionisti e dei creditori delle società occorre in particolare coordinare le disposizioni nazionali riguardanti la loro costituzione nonché la salvaguardia, l'aumento e la riduzione del capitale delle società per azioni» (cfr. considerando n. 3 Direttiva), prevedendo la possibilità per gli Stati membri di introdurre «deroghe per i casi in cui il carattere specifico di un'attività professionale esclude qualsiasi pericolo per l'applicazione degli obiettivi della presente direttiva» (cfr. considerando n. 10 Direttiva).

In tale quadro, lo Stato italiano, vincolato ad attuare gli obiettivi ed i principi generali dettati dalla direttiva, ha legittimamente, nell'ambito della propria libertà di scelta in ordine ai mezzi e alle forme di recepimento della direttiva, recepito la stessa (*rectius* la precedente direttiva 77/91/CEE, come aggiornata dalla direttiva 2006/68/CE) prevedendo all'art. 2358, comma 8, c.c. la sola esenzione al divieto di assistenza finanziaria per l'acquisto di azioni da parte dei dipendenti della società o di una sua controllata, ritenendo dunque che il risultato avuto di mira dal legislatore europeo (la «protezione degli azionisti e dei creditori delle società») potesse essere raggiunto soltanto prevedendo il divieto di concessione di finanziamenti o garanzie per acquisto di azioni proprie anche per gli istituti di credito, nell'ambito delle "operazioni correnti" da questi effettuate.

Non è ravvisabile, pertanto, un errato recepimento della direttiva 2012/30/UE da parte del legislatore nazionale, atteso che l'ordinamento italiano ha recepito il provvedimento dell'Unione Europea nel rispetto degli obiettivi da questa posti e nell'ambito della discrezionalità conferita agli Stati membri per il raggiungimento degli stessi; il che destituisce di fondamento anche la richiesta della convenuta di disapplicare l'art. 2358 c.c. in forza di una lettura comunitariamente orientata di tale norma che escluda dal divieto di assistenza finanziaria gli istituti di credito nell'ambito delle operazioni correnti da questi

effettuate.

**3.7.** Per i medesimi motivi, inoltre, non può ritenersi fondata l'eccezione di illegittimità costituzionale per contrasto con gli artt. 11 e 117 della Costituzione dell'art. 2358 c.c. (peraltro sollevata dalla convenuta in modo del tutto generico), non ravvisandosi un contrasto tra il risultato cui mirava la direttiva comunitaria e la disciplina di attuazione adottata dallo Stato italiano.

**3.8.** Tanto chiarito, va osservato che proprio in ragione della rilevanza pubblicistica dell'art. 2358 c.c. e della sua portata imperativa, è sufficiente accertare che il nesso tra il prestito e l'acquisto di azioni proprie della banca sia funzionale al raggiungimento della finalità vietata dall'art. 2358 c.c., non occorrendo a tal fine l'accertamento della sussistenza di un mutuo di scopo o di un collegamento contrattuale esplicitamente dichiarato dalle parti.

Va, cioè, verificato se nel caso concreto i due negozi siano di fatto tra loro intenzionalmente legati dalle parti e siano quindi, nella loro connessione fattuale, lesivi in fatto o in potenzialità dell'integrità del patrimonio sociale (cfr. Trib. Venezia del 29 luglio 2019). A tal fine, la correlazione diretta tra il finanziamento concesso al socio/mutuatario e l'acquisto di azioni della banca rilevante ai sensi dell'art. 2358 c.c. può provarsi tramite presunzioni o prove testimoniali (cfr. Trib. Venezia del 15 giugno 2016; Trib. Venezia del 29 aprile 2016).

Nel caso di specie, il mutuo sottoscritto dall'attore in data 16 febbraio 2015 è qualificabile come operazione di assistenza finanziaria, in quanto correlato al contestuale acquisto di azioni di proprietà di Controparte\_1 realizzata in violazione dell'art. 2358 c.c., in assenza delle specifiche condizioni richieste dal disposto normativo ai commi 2 e seguenti.

Tale correlazione emerge con tutta evidenza considerando come le due operazioni siano coincidenti sia dal punto di vista temporale che economico.

In particolare, dagli atti di causa è possibile trarre i seguenti elementi presuntivi: i) la contiguità temporale tra l'erogazione della somma mutuata e

l'acquisto delle azioni proprie della banca mutuante (entrambi effettuati in data 16 febbraio 2015, cfr. docc. 4 e 5 citazione); ii) l'oggettiva e totale coincidenza quantitativa tra la provvista del mutuo, ammontante ad euro 300.000,00, e la consistenza delle disposizioni di pagamento per l'acquisto di 4.800 azioni di pari prezzo alla somma mutuata (docc. 8 e 9 citazione); iii) l'assenza di garanzie richieste da parte della banca a fronte dell'erogazione di una somma di tale consistenza; iv) l'assenza di alcuna altra plausibile giustificazione per l'operazione.

Nello specifico, dall'estratto conto presente in atti (doc. 9 citazione) intestato all'attore **Pt\_1** [...], è possibile evincere come egli non disponesse della provvista necessaria all'acquisto di azioni per un ammontare pari ad euro 300.000,00 (in quanto il saldo iniziale del conto corrente era di euro 11.001,76). Tale provvista è stata invece fornita dalla banca contestualmente all'acquisto delle azioni di proprietà della medesima per un prezzo di vendita esattamente identico alla somma erogata a mutuo (docc. 4 e 5 citazione).

Risulta inoltre rilevante l'assenza di qualsivoglia garanzia richiesta dalla **Controparte\_1** per la concessione di un finanziamento di importo notevole in relazione alle caratteristiche del beneficiario, il quale, pur essendo un imprenditore, socio fondatore della multinazionale Maschio Gaspardo s.p.a. - per cui secondo la banca «*la "garanzia" della restituzione del finanziamento risiedeva nell'intero patrimonio del sig. Pt\_1*» (cfr. pag. 1 terza memoria **Pt\_2** convenuta) - ha dichiarato di agire per scopi estranei all'attività d'impresa.

Tale circostanza corrobora la tesi secondo cui la somma non è stata concessa per garantire liquidità all'attore per finalità legate ad «*esigenze familiari/personali*» indicate in contratto, bensì per consentirgli l'acquisto delle azioni proprie della banca, posto che l'istituto di credito ha consegnato a **Parte\_1** un'ingente somma di denaro facendo unicamente affidamento sulla «*notorietà e il prestigio*» (cfr. pag. 2 seconda memoria **Pt\_2** attore) del medesimo e della società Maschio Gaspardo, che con Banca Popolare di

Vicenza aveva intrattenuto nel tempo plurimi rapporti. A ciò si aggiunga che non vi è alcuna altra plausibile giustificazione per l'operazione in esame, considerato che le formali esigenze familiari e personali indicate nel contratto di finanziamento si sono concretizzate - nell'immediatezza della consegna della somma mutuata - nell'unica operazione di acquisto delle azioni proprie della banca convenuta, senza che la destinazione di tale ingente somma sia stata dal mutuatario impiegata nel tempo per scopi «*familiari/personali*»; il che conferma ulteriormente la sussistenza di un collegamento negoziale tra le due operazioni.

A parere del Tribunale, tali elementi, considerati unitariamente, sono sufficienti ad integrare presunzioni gravi, precise e concordanti in ordine all'unitarietà delle operazioni e al collegamento tra il finanziamento concesso e l'acquisto delle azioni, rendendo superfluo l'esperimento della prova testimoniale richiesta da parte attrice con la seconda memoria istruttoria.

**3.9.** In tale quadro, risultano irrilevanti le contestazioni della convenuta circa la pretesa valenza confessoria delle dichiarazioni rese dall'attore in sede di compilazione del MIFID a sostegno dell'insussistenza di un'operazione vietata dall'art. 2358 c.c., e cioè che *Parte 1* avrebbe dichiarato di agire di propria iniziativa (e non dunque su consulenza della banca) e per finalità speculative.

Va infatti evidenziato che il questionario MIFID è diretto unicamente a valutare in via astratta la propensione al rischio di investimento del soggetto richiedente un prodotto finanziario (nel caso di specie, da ritenersi plausibilmente conforme a quanto dichiarato nel modulo, vista l'esperienza come imprenditore dell'attore), nulla indicando invece circa le scelte dell'investitore nel caso concreto, a maggior ragione considerato che gli elementi presuntivi emersi nel corso del presente giudizio hanno confermato la sussistenza di un'operazione di assistenza finanziaria eterodiretta da parte della banca convenuta e finalizzata unicamente all'acquisto, da parte del mutuatario/investitore, di azioni proprie della mutuante.

**3.10.** Risultano, inoltre, infondate le ulteriori contestazioni della banca circa la violazione, da parte dell'attore, del divieto di venire *contra factum proprium* (c.d. teoria della *Verwikung*) e cioè «il principio, basato appunto sulla buona fede, secondo cui, anche prima del decorso del termine prescrizionale, il mancato esercizio del diritto, protrattosi per un conveniente lasso di tempo, imputabile al suo titolare e che abbia fatto sorgere nella controparte un ragionevole ed apprezzabile affidamento sul definitivo non esercizio del diritto medesimo, porta a far considerare che un successivo atto di esercizio del diritto in questione rappresenti un caso di abuso del diritto, nella forma del ritardo sleale nell'esercizio del diritto, con conseguente rifiuto della tutela, per il principio della buona fede nell'esecuzione del contratto» (cfr. Cass. 5240/2004).

A prescindere dalla irrilevanza nel caso di specie della teoria invocata dalla convenuta, deve comunque evidenziarsi che secondo la giurisprudenza di legittimità tale impostazione «non può avere ingresso nell'ordinamento italiano, per il quale il solo ritardo nell'esercizio del diritto, per quanto imputabile al titolare del diritto stesso e per quanto tale da far ragionevolmente ritenere al debitore che il diritto non sarà più esercitato, non può costituire motivo per negare la tutela giudiziaria dello stesso, salvo che tale ritardo sia la conseguenza fattuale di un'inequivoca rinuncia tacita o modifica della disciplina contrattuale» (Cass. n. 23382/2013, che richiama le argomentazioni della stessa sentenza Cass 5240/2004 citata).

**3.11.** Una volta qualificata l'operazione di finanziamento e di contestuale acquisto di azioni quale operazione di assistenza finanziaria ai sensi dell'art. 2358 c.c., a fronte dell'allegazione da parte dell'attore della violazione di tale norma inderogabile, gravava sulla banca odierna convenuta l'onere di dimostrare la sussistenza delle condizioni che potevano legittimare l'operazione ai sensi dell'art. 2358 c.c. commi 2 e ss.

Nulla è stato provato in tal senso da Controparte\_1  
[...] le cui difese si sono

sostanzialmente limitate ad eccepire l'inapplicabilità dell'art. 2358 c.c. al caso di specie.

Risulta pertanto provato che il finanziamento oggetto di causa è avvenuto senza rispettare i presupposti previsti dall'art. 2358 c.c. a tutela del patrimonio sociale.

**3.12.** Alla luce di quanto sopra, il contratto di mutuo n. 094224 sottoscritto da *Parte\_1* con [...] *Controparte\_1* in data 16 febbraio 2015 va dichiarato nullo e, con esso, risulta altresì nullo il contratto di acquisto di 4.800 azioni proprie di *Controparte\_1* concluso in pari data.

Accertata la nullità del finanziamento e dell'acquisto di azioni oggetto di causa, sorgono in capo alle parti obbligazioni restitutorie ai sensi dell'art. 2033 c.c. (non azionate dalle parti nel presente giudizio). In particolare, la nullità del finanziamento e dell'acquisto di azioni produce, a carico del beneficiario dell'assistenza finanziaria, l'obbligo di restituire immediatamente e in un'unica soluzione il capitale mutuato, oltre gli interessi legali, nonché l'obbligo di riconsegnare i titoli azionari; per contro, la società finanziatrice è tenuta alla restituzione della somma corrispondente all'ammontare del conferimento (o del prezzo delle azioni) maggiorata degli interessi legali, nonché degli eventuali interessi indebitamente percepiti sul finanziamento e delle commissioni e spese accessorie.

Considerato che non vi è contestazione sul fatto che le obbligazioni restitutorie che incombono su ciascuna parte si equivalgano nel loro ammontare (e che le parti non hanno allegato né provato di vantare un credito residuo all'esito della compensazione tra poste attive e passive), ai soli fini dell'accoglimento della domanda di accertamento negativo proposta dall'attore può accertarsi che non sussiste alcun debito di *Pt\_1* [...] in relazione al finanziamento n. 094224 sottoscritto con *Controparte\_1* in l.c.a. in data 16 febbraio 2015 ed al contratto di acquisto di 4.800 azioni proprie di *Controparte\_1* [...] in l.c.a. concluso in pari data.

#### **4. Conclusioni e spese di lite.**

**4.1.** Le spese di lite del presente giudizio seguono la soccombenza e vengono poste a carico della convenuta nella liquidazione di cui al dispositivo che segue. Tale liquidazione è operata in applicazione dei parametri di cui al D.M. 55/2014 e seguenti modificazioni, con riferimento ai valori medi previsti per le cause di valore indeterminato, complessità media in relazione alle fasi di studio, introduttiva e di istruttoria/trattazione, con riduzione ai valori minimi per la fase decisionale, attesa la sussistenza di sola discussione orale senza il deposito di scritti defensionali conclusivi. Le spese di lite vanno distratte in favore dell'avv. Matteo Moschini, dichiaratosi antistatario.

**P.Q.M.**

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla causa indicata in epigrafe, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

1. DICHIARA la nullità del contratto di mutuo n. 094224 concluso in data 16 febbraio 2015 da *Parte\_1* con *Controparte\_1* [...] e del contratto di acquisto di 4.800 azioni proprie di *Controparte\_1* [...] concluso in pari data e accerta che l'attore nulla deve alla convenuta in relazione a tali contratti.
2. CONDANNA *Controparte\_1* in l.c.a. al pagamento nei confronti di *Pt\_1* [...] delle spese di lite del presente giudizio che si liquidano in: euro 9.071,00 per compensi; spese generali pari al quindici per cento della somma che immediatamente precede; spese specifiche pari ad euro 1.241,00 (C.U. e marca da bollo); infine, IVA e Cassa forense; spese da distrarsi in favore dell'avv. Matteo Moschini, dichiaratosi antistatario.

Così deciso in Padova, in data 6 febbraio 2025

Il giudice  
Alberto Stocco