

*La mancanza del patto di esclusiva con il venditore non impedisce l'azione diretta nei confronti del finanziatore anche per i contratti stipulati prima dell'introduzione dell'articolo 125-quinquies TUB*

Tribunale di Taranto, 5 febbraio 2015. Giudice Casarano.

**Compravendita - Vendita di beni al consumatore - Collegamento negoziale con contratto di finanziamento - Tutela dell'acquirente di un bene di consumo nei confronti del finanziatore - Azione diretta - Patto di esclusiva tra finanziatore e venditore - Limitazione - Irrilevanza - Applicazione della disciplina più favorevole al consumatore**

*La disposizione di cui all'articolo 125-quinquies del Testo Unico Bancario (introdotto dal decreto legislativo 13 agosto 2010, n. 141), la quale assicura una maggiore protezione al consumatore escludendo tra l'altro la necessità del patto di esclusiva per l'azione diretta del consumatore nei confronti del finanziatore, è applicabile anche ai contratti stipulati nel vigore della precedente normativa, dovendosi ritenere che sia sempre fatta salva la disciplina più favorevole per il consumatore e l'operatività della sanzione dell'inefficacia della clausola vessatoria prevista da norme di legge di favore per il consumatore.*

*(Massime a cura di Franco Benassi - Riproduzione riservata)*

omissis

Motivi della decisione

il fondamento delle domande

Con atti di citazione regolarmente notificati il sig. Angelo Bu., nel convenire in giudizio la S. Ricambi, in persona del sig. Mo. Matteo, e la Fiditalia S.p.A. affermava che in data 17-11-2008 acquistava presso i locali della S., in \*, un motociclo usato, marca Suzuki, modello X 600 R/3, targato BW 71741.

Per il pagamento del prezzo di acquisto pattuito di euro 4.000,00, le parti si accordavano in primo luogo per la permuta di un motociclo di proprietà dell'acquirente, modello Kawasaki ZX 9, targato AY 91977, al quale veniva attribuito un valore di euro 1.000,00.

Il residuo prezzo di euro 3.000,00 invece veniva finanziato facendo ricorso ad un prestito con Fiditalia S.p.A., con la quale la venditrice aveva infatti una convenzione: a fronte del versamento da parte della finanziaria della somma di euro 3.000,00 in favore della venditrice, era prevista la restituzione da parte dell'acquirente della sorte capitale in 12 rate, la prima di euro 290,56 e le restanti di euro 275,94.

L'istante precisava che, mentre consegnava il suo motoveicolo dato in permuta alla parte venditrice convenuta, non seguiva la consegna del motociclo acquistato, nonostante le reiterate richieste; anzi emergeva, dopo aver sporto denuncia ai carabinieri ed aver effettuato apposita visura presso il Pubblico Registro Automobilistico di Taranto, che il

motoveicolo acquistato era stato radiato il 25-03-2009 perché esportato all'estero; il tutto, precisava l'attore, naturalmente a propria insaputa.

Dovendosi allora configurare un collegamento negoziale tra vendita e finanziamento, l'attore chiedeva in primo luogo la risoluzione della vendita nei confronti della venditrice, con conseguente sua condanna alla restituzione della somma di euro 1.000,00, pari al valore del motociclo permutato, oltre che il risarcimento dei danni, fra i quali il bollo di euro 216,56, pagato inutilmente per il proprio ciclomotore permutato, ed il costo della polizza assicurativa di euro 436,50 stipulata invano per il ciclomotore che aveva acquistato e che mai gli era stato consegnato.

Chiedeva altresì la risoluzione del finanziamento con condanna della società finanziaria alla restituzione delle rate pagate, pari ad euro 842,44, oltre interessi e rivalutazione monetaria.

Ricordava a tal proposito che la finanziaria convenuta erogava la somma di euro 3.000,00 alla venditrice, senza accertarsi che fosse stato consegnato il bene in funzione del quale il credito al consumo veniva concesso.

la difesa della società finanziaria convenuta

La società finanziaria escludeva la ricorrenza nel caso in esame del prospettato collegamento negoziale.

E ricordava poi come l'art. 42 del d.lgs. n. 206/2005 – c.d. Codice del Consumo – prevedeva come condizione necessaria perché l'acquirente potesse agire nei confronti del finanziatore la esistenza di un accordo che attribuisse al finanziatore l'esclusiva per la concessione del credito ai clienti del fornitore; viceversa nella convenzione era espressamente previsto che il venditore potesse avvalersi di altre finanziarie e nell'art. 12 del predetto accordo intercorso tra Fidelity S.p.A. e la S. di Mo. Matteo era pure imposto a quest'ultima di chiarire ai clienti la estraneità della finanziaria al rapporto derivante dalla vendita.

Anzi, precisava la finanziaria, l'art. 20 delle condizioni generali del contratto di finanziamento, riproducendo il testo del suddetto art. 42, ribadiva l'inopponibilità di ogni fatto che avesse inciso sull'efficacia della vendita, compreso proprio il caso qui in rilievo dell'inadempimento alla consegna del bene venduto.

In via principale la società convenuta chiedeva allora che fosse dichiarato efficace il contratto di finanziamento e di conseguenza tenuto l'attore a restituire le restanti rate di mutuo; in via subordinata chiedeva che fosse condannato il venditore convenuto alla restituzione in proprio favore della somma di euro 3.000,00 erogatagli.

l'istruttoria

Rimaneva contumace il venditore e si assumeva prova testimoniale che confermava le vicende della vendita descritta in citazione.

All'udienza del 05-11-2014 la causa veniva riservata per la decisione, con la concessione dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito di comparse conclusionali ed eventuali repliche.

la nuova interpretazione dell'art. 42 del codice di consumo: la sentenza del 23 aprile 2009, emessa nella causa C-509/07, dalla corte di giustizia

Si è già posto nella materia in esame la questione del se la tutela per l'acquirente consumatore di un bene di consumo, nella quale quindi sia intervenuto un credito al consumo, sia limitata dalle condizioni imposte dall'art. 42 citato del codice del consumo - D.Lgs. n. 206 del 2005: "Nei casi di inadempimento del fornitore di beni e servizi, il consumatore che abbia effettuato inutilmente la costituzione in mora ha diritto di agire

contro il finanziatore nei limiti del credito concesso, a condizione che vi sia un accordo che attribuisce al finanziatore l'esclusiva per la concessione di credito ai clienti del fornitore. La responsabilità (prevista dal comma 4) si estende anche al terzo, al quale il finanziatore abbia ceduto i diritti derivanti dal contratto di concessione del credito".

Più in particolare si è posto l'interrogativo sul se l'acquirente di un bene di consumo possa far valere l'inadempimento del venditore, già dal primo costituito in mora, anche nei confronti del finanziatore, pur se non sia intervenuta l'esclusiva tra questo ed il venditore, avendo il primo lasciato a quest'ultimo la facoltà di avvalersi di altri finanziatori.

In altri termini se il giudice nazionale possa disapplicare il disposto ex art. 42 citato nella parte in cui sembra condizionare alla ricorrenza o meno della predetta esclusiva la tutela dell'acquirente di un bene di consumo anche nei confronti del finanziatore, in caso di inadempimento grave del venditore( ex art. 1455): ad esempio come nel caso in esame quando sia mancata la consegna del bene.

Con la sentenza del 23 aprile 2009, emessa nella causa C-509/07, la Corte di Giustizia ha stabilito che "l'art. 11, n. 2, della direttiva del Consiglio 22 dicembre 1986, 87/102/CEE, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di credito al consumo, deve essere interpretato nel senso che, in una situazione come quella della causa in esame, l'esistenza di un accordo tra il creditore ed il fornitore, sulla base del quale un credito è concesso ai clienti di detto fornitore esclusivamente da quel creditore, non è un presupposto necessario del diritto per tali clienti di procedere contro il creditore in caso di inadempimento delle obbligazioni che incombono al fornitore al fine di ottenere la risoluzione del contratto di credito e la conseguente restituzione delle somme corrisposte al finanziatore".

Il giudice comunitario ha avuto modo di precisare che l'azione diretta di cui all'art. 11, n. 2, della direttiva 87/102 costituisce una protezione supplementare offerta dalla direttiva di cui trattasi al consumatore nei riguardi del creditore, che si aggiunge alle azioni che il consumatore può già esercitare sulla base delle disposizioni nazionali applicabili ad ogni rapporto contrattuale.

Conseguentemente, il soddisfacimento delle varie condizioni di cui al predetto articolo può essere richiesto solo rispetto alle azioni proposte ai sensi di tale protezione supplementare.

la nuova normativa in materia di collegamento negoziale e la tutela dell'acquirente di un bene di consumo nei confronti del finanziatore

Ora la normativa in materia è stata innovata nel senso presupposto dalla evocata sentenza della Corte di Giustizia Europea.

In primo luogo per lo stesso configurarsi del collegamento negoziale tra vendita di bene – od anche prestazione di servizio – specifico è sufficiente che "il bene o il servizio specifici sono esplicitamente individuati nel contratto di credito".

Così la normativa di attuazione della direttiva 2008/48/CE del 23 aprile 2008 di cui al decreto legislativo 13 agosto 2010 n. 141, che ha sostituito l'intero capo del T.U.B. dedicato, nel testo attuale, al "credito ai consumatori".

Gli effetti del collegamento negoziale nel caso di inadempimento da parte del fornitore dei beni o dei servizi sono disciplinati dall'art. 125 quinquies che, nei primi due comma, innova la disciplina abrogata, assicurando una

maggior tutela del consumatore, tra l'altro escludendo la necessità del patto di esclusiva per l'azione diretta e prevedendo il diritto del finanziatore di ripetere l'importo del finanziamento direttamente dal fornitore, pur mantenendo il meccanismo della sussidiarietà. Quest'ultimo, peraltro, nella norma attuale è attenuato rispetto a quanto previsto nella direttiva in quanto è sufficiente, così come nella norma precedente, la messa in mora del fornitore e la sussistenza, rispetto al contratto di fornitura, delle condizioni di cui all'art. 1455 c.c., (non anche la relativa azione giudiziaria).

ricorrenza di un pacifico collegamento negoziale tra vendita di bene di consumo e credito al consumo collegato – il modo di pervenire alla sanzione dell'inefficacia della clausola riproduttiva del vecchio testo dell'art. 42 del codice del consumo

Solo che la sopravvenuta normativa di favore per il consumatore non si applica al caso in esame, in quanto di data antecedente alla sua entrata in vigore. Non solo ma nel contratto di finanziamento dedotto in giudizio era riprodotto il vecchio testo dell'art. 42 del Codice del Consumo; quindi la regola da legale diveniva per volontà delle parti di natura negoziale.

Deve allora pervenirsi ugualmente alla sanzione dell'inefficacia della clausola impugnata e permettersi quindi all'acquirente di far valere l'inadempimento del venditore anche nei confronti del finanziatore, pur se nessuna esclusiva legava quest'ultimo al fornitore?

Occorre muoversi nel solco tracciato dalla sentenza della Corte di Giustizia Europea e cioè verificare se sia contemplata nel nostro ordinamento una maggior protezione per l'acquirente di un bene di consumo.

In primo luogo va affermata la ricorrenza di un collegamento negoziale, nel senso che non si può negare che il finanziamento interveniva per l'acquisto del motoveicolo e che il modulo venisse sottoscritto presso la sede della venditrice.

In linea di principio allora un grave inadempimento( art. 1455 c.c.) che colpisca la causa della vendita deve per definizione riverberarsi sulla causa del finanziamento; con la conseguenza che se dovesse mancare la consegna del bene, il compratore potrebbe opporre al finanziatore l'exceptio inadimplenti non est adimplendum, e rifiutarsi così di adempiere l'obbligazione di restituzione del prestito; od anche agire per la risoluzione e chiedere come nel caso in esame la restituzione delle rate pagate nel frattempo.

Si applicherebbe cioè in via estensiva ai contratti causalmente collegati la disciplina della risoluzione in tema di inadempimento nei contratti a prestazioni corrispettive: ad esempio art. 1455 e 1460 c.c.-

Tuttavia occorre fare i conti con la clausola 20 del contratto di finanziamento, che rendeva il finanziamento immune dalle patologie che avrebbero potuto colpire la vendita.

A ben vendere avendo l'attore anche nella veste di mutuatario, oltre che di compratore, la qualità di consumatore, si applica in materia la maggior protezione prevista dalla legge 206 del 2005 ed in particolare l'art. 33, co. II:

“Si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per oggetto, o per effetto, di:.. t) sancire a carico del consumatore decadenze, limitazioni della facoltà di opporre eccezioni, deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria, limitazioni all'adduzione di prove, inversioni o

modificazioni dell'onere della prova, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi...”.

Né può ammettersi la liceità della clausola 20 in parola, in quanto riprodottriva di una norma di legge – e cioè il vecchio art. 42 del Codice del Consumo sopra citato - e per la quale ipotesi lo stesso Codice tuttora esclude la vessatorietà; così infatti l'art. 34, co III: “3. Non sono vessatorie le clausole che riproducono disposizioni di legge ovvero che siano riprodottrive di disposizioni o attuative di principi contenuti in convenzioni internazionali delle quali siano parti contraenti tutti gli Stati membri dell'Unione europea o l'Unione europea”.

Come già chiarito infatti la Corte di Giustizia con la sopra evocata pronunzia ha escluso che l'art. 42 nella sua vecchia formulazione, qui applicabile *ratione temporis*, sia da intendere come norma di principio applicabile al collegamento negoziale, specie quando nell'ordinamento sia rinvenibile una norma, di pari grado e forza, di maggiore protezione per la parte debole del rapporto; che è rappresentata appunto da quella sopra citata che prevede la vessatorietà e quindi la sua inefficacia a tutela del consumatore.

Non può quindi la volontà delle parti fare di più di quello che non è stato permesso alla stessa disposizione normativa in parola, con l'evocata pronunzia della Corte di Giustizia, laddove escludeva che fosse da interpretare nel senso di permettere la tutela dell'acquirente di un bene di consumo nei confronti del finanziatore, solo quando questo ed il venditore abbiano una convenzione in esclusiva.

In altri termini è fatta sempre salva la disciplina più favorevole per il consumatore e quindi opera ineluttabilmente la sanzione dell'inefficacia della clausola vessatoria prevista da una norma di legge di favore per il consumatore; protezione peraltro qualificata come irrinunciabile dallo stesso Codice del Consumo, posto che l'art. 36 considera nulle siffatte clausole( “1. Le clausole considerate vessatorie ai sensi degli articoli 33 e 34 sono nulle mentre il contratto rimane valido per il resto... La nullità opera soltanto a vantaggio del consumatore e può essere rilevata d'ufficio dal giudice”).

Come a dire che anche sotto questo profilo la norma di maggior protezione per il consumatore, sopra individuata, prevale su quella di cui all'art. 42, nella sua vecchia formulazione, con la quale finiva con l'entrare in conflitto dopo la pronunzia della Corte di Giustizia sopra evocata.

Dunque la clausola 20 contenuta nel modulo del finanziamento - che riproduce il vecchio art. 42 del Codice del consumo - deve considerarsi in ogni caso inefficace e quindi l'inadempimento grave del venditore può essere opponibile anche al finanziatore, pur se non legato in esclusiva con il fornitore.

le conseguenti statuizioni

La soluzione adottata in tema di collegamento negoziale sembra peraltro anche in linea con l'analisi per così dire economica dell'affare trilatero in esame: della grave inadempienza del venditore, che pur conseguendo il prezzo dal finanziatore, non consegna ad esempio il bene al compratore, è più giusto che ne risponda anche il finanziatore, che rispetto al consumatore, ha certamente a disposizione più mezzi per verificare la permanenza dell'affidabilità commerciale del venditore e sarà indotto nello stipulare convenzioni con gli operatori commerciali a fare tesoro di questo potenziale rischio di impresa; con la conseguenza che dovrà

gravare sul finanziatore il costo del recupero della sorte capitale nei confronti del venditore, alla cui restituzione l'acquirente ha diritto ex art. 1455 c.c.-

Alla risoluzione della vendita deve allora seguire la risoluzione del collegato finanziamento e quindi la società convenuta dovrà restituire anche le rate versate; sarà invece il venditore tenuto a restituire la sorte capitale conseguita al finanziatore.

i danni risarcibili

La domanda di risarcimento dei danni nei confronti del venditore non può essere accolta, in quanto non dimostrati; peraltro erano genericamente indicati.

Quanto al bollo del ciclomotore dato in permuta, è emerso che il suo pagamento, peraltro tardivo, avveniva prima del contratto di vendita; quindi incombeva l'obbligo del pagamento sullo stesso attore, in quanto ancora proprietario del ciclomotore. Viceversa risulta pagata invano la polizza assicurativa di euro 436,50 relativa al nuovo motoveicolo.

Le spese sopportate dall'attore devono seguire la soccombenza dei convenuti, mentre per la domanda di manleva sarà il venditore tenuto a rifondere quelle sopportate dal finanziatore.

P.T.M.

Definitivamente pronunciando sulle domande proposte dal sig. Angelo Bu., con citazione regolarmente notificata, nei confronti della S. Ricambi, in persona del sig. Mo. Matteo, e la Fiditalia S.p.A., nonché sulla riconvenzionale spiegata da quest'ultima nei confronti del secondo, rigettata ogni altra domanda ed eccezione, così provvede:

Accoglie la domanda principale e pronunzia la risoluzione della compravendita intercorsa in data 17-11-2008 tra l'attore ed il sig. Matteo Mo.;

Condanna quindi quest'ultimo al pagamento della somma di euro 1.000,00 in favore dell'attore, oltre interessi dal 23-12-2011;

Condanna il predetto convenuto al pagamento, sempre in favore dell'attore, della somma di euro 436,50, oltre interessi dal 23-12-2011;

Accoglie anche l'altra domanda di cui in citazione e pronunzia la risoluzione del contratto di finanziamento intercorso tra l'attore e la società convenuta; condanna quindi quest'ultima al pagamento della somma di euro 842,44 in favore dell'attore, oltre interessi dal 23-12-2011; Condanna i convenuti in solido al pagamento in favore dell'attore delle spese di giudizio sopportate, che si liquidano, in suo favore, in euro 118,00 per esborsi ed euro 2.500,00 per compenso professionale, oltre accessori di legge.

Accoglie la domanda proposta dalla società convenuta nei confronti dell'altro convenuto, S. di Matteo Mo., e lo condanna al pagamento in favore della prima della somma di euro 3.000,00, oltre interessi dall'erogazione della somma;

Condanna il predetto convenuto al pagamento delle spese processuali sopportate dalla Fiditalia S.p.a., che si liquidano in euro 2.500,00 per compenso professionale, oltre accessori di legge.