

IUSLETTER

- periodico di informazione e aggiornamento giuridico -



Serie V

n. 19

luglio

2003

COPIA PER:

a cura di

LA SCALA & ASSOCIATI - STUDIO LEGALE
milano - torino - vicenza - padova - verona - mantova

www.lascalaw.com

Servizi on-line www.lascalaw.com



Lo Studio Legale **La Scala & Associati** comunica a tutti i Lettori di Iusletter la possibilità di ricevere, secondo la periodicità sotto indicata, la regolare **segnalazione** degli **aggiornamenti relativi ai Servizi on-line** offerti agli utenti del proprio sito Internet.

In particolare, ciascun utente potrà ricevere:

- una e-mail giornaliera (di norma entro le 9.30 del mattino) con il link immediato alla **rassegna stampa legale ed economica** del giorno (da *Il Corriere della Sera*, *Il Sole 24 Ore*, *Italia Oggi*);
- una e-mail settimanale con la segnalazione dell'avvenuto aggiornamento di **Iusletter In Progress** ed il relativo link;
- una e-mail bimestrale con la segnalazione dell'avvenuta pubblicazione del nuovo numero di **Iusletter** ed il relativo link, che consente di scaricare l'intera rivista.

Chi intende ricevere le suddette segnalazioni (tutte ovvero solo alcune di esse), è pregato di volerci comunicare il suo indirizzo e-mail, **inviando un messaggio** al seguente indirizzo di posta elettronica: **f.rossini@lascalaw.com**

Naturalmente si potrà, in ogni momento, segnalarci una diversa volontà al riguardo.
Il servizio è assolutamente **gratuito**.

SOMMARIO

ATTUALITA' NORMATIVE

- 1 Abusi di mercato e tutela del risparmiatore.
- 1 Disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Deliberazione del CICR del 4 marzo 2003.
- 1 Istruzioni di vigilanza per le banche. Ottavo aggiornamento del 19 marzo 2003.
- 1 Brevetti e Giudici speciali.

DOTTRINA: LETTURE E ORIENTAMENTI

- 2 Legittimità delle operazioni di *leveraged buy-out*.
- 2 La nullità degli accordi *gravemente iniqui* nelle transazioni commerciali.
- 2 Costituzione in mora, presunzione di conoscenza e abuso del diritto: spunti in tema di esecuzione dei contratti dell'impresa bancaria.
- 3 Indeterminatezza del saggio ultralegale di interessi.
- 3 Segnalazioni erronee alla Centrale dei Rischi e responsabilità dell'intermediario.
- 3 Sulla revocabilità o meno dei pagamenti in favore del monopolista legale: proseguono le incertezze.
- 4 La Corte di Cassazione in tema di fallimento, azione revocatoria e liquidazione coatta.
- 4 La riconvenzionale nei confronti del curatore: né *simultaneus processus*, né inammissibilità, ma separazione delle cause.
- 4 Il fallimento come *unum tantum* senza ripetizione.
- 5 Il fallimento del correntista e le conseguenze dello scioglimento del contratto di conto corrente bancario sui versamenti compiuti dal fallito e sui pagamenti per suo conto effettuati.
- 5 Risoluzione del concordato preventivo, conservazione delle garanzie e conseguenze applicative nel successivo fallimento.
- 6 Insorgenza del credito e contestualità della garanzia: potere del giudice e qualificazione giuridica dell'azione revocatoria fallimentare.
- 6 Limiti temporali per il fallimento in estensione del socio occulto illimitatamente responsabile.
- 6 Novità sulla revocabilità delle rimesse in c/c bancario.
- 7 Assoggettabilità a fallimento della *holding*.
- 7 Giudice di Pace ed equità: il grande rischio di un giudizio quasi insindacabile.
- 7 L'inquietudine della Cassazione sulle preclusioni istruttorie.

- 8 L'equa riparazione per irragionevole durata del processo nelle prime decisioni della Cassazione.
- 8 Il *periculum in mora* e la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo.
- 8 Note minime in tema di nullità dell'atto di citazione *ex art. 67, comma 2, l.f.*

GIURISPRUDENZA

- 9 Selezione delle decisioni più recenti della Corte di Cassazione e dei giudici di merito.

OSSERVATORIO

MERCATI FINANZIARI

- 20 La responsabilità della Sim per il fatto del promotore.
- 20 Le garanzie nei finanziamenti dei fondi *hedge* (il c.d. *prime brokerage*).

BREVISSIME

- 21 Casellario giudiziario.

Bandi su Internet.

Bilanci europei uniformi.

Bollette e privacy

Musica in rete.

Privacy e processo.

CONVEGNI

- 22 Partecipazione dello Studio a convegni, seminari, conferenze.

COSE NOSTRE

- 22 Nuove dallo studio.
- 23 Biblioteca di studio: nuovi acquisti.

ATTUALITA' NORMATIVE

ABUSI DI MERCATO E TUTELA DEL RISPARMIATORE, di Ranieri Razzante, in *Diritto e Pratica delle Società*, n. 11/03, pag. 45.

Con l'approvazione della **Direttiva n. 2003/6/Ce**, il legislatore europeo si è preoccupato degli aspetti più squisitamente giuridici relativi **all'educazione dell'investitore e alla sua protezione**; e ciò in diretta relazione con le nuove proposte del mercato. L'attenzione si è quindi rivolta verso l'esplicazione delle due linee portanti del concetto di "abusi di mercato" ossia "l'abuso di informazioni privilegiate" e le "manipolazioni del mercato". Quanto alla prima la differenza sostanziale con l'art. 180 Tuf sta nell'estensione del divieto di utilizzo delle informazioni c.d. "privilegiate" a chiunque altro soggetto "sappia o avrebbe dovuto sapere trattarsi di informazioni privilegiate". Quanto alla seconda la direttiva in oggetto fornisce un'esemplificazione non tassativa – lasciando così libero il legislatore nazionale di identificare nuove fattispecie – delle operazioni che costituiscono "manipolazione" del mercato. Quanto all'aspetto sanzionatorio, la direttiva parrebbe trattereggiare un sistema omogeneo prevalentemente improntato ad una tutela di tipo amministrativo. (p.a.)

* * *

DISCIPLINA DELLA TRASPARENZA DELLE CONDIZIONI CONTRATTUALI DELLE OPERAZIONI E DEI SERVIZI BANCARI E FINANZIARI. DELIBERAZIONE DEL CICR DEL 4 MARZO 2003.

Con la delibera in oggetto, il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio è intervenuto nel delicato settore della trasparenza delle condizioni contrattuali in materia bancaria e finanziaria, dettando una serie di obblighi a carico degli Istituti di Credito e degli Intermediari finanziari. Il testo integrale della delibera è a disposizione dei Lettori di *Iusletter*. (f.m.)

* * *

ISTRUZIONI DI VIGILANZA PER LE BANCHE. OTTAVO AGGIORNAMENTO DEL 19 MARZO 2003, di Alessandro Pagano, in *Il Corriere Giuridico*, n. 5/03, pag. 567.

Bankitalia ha recentemente aggiornato il testo delle Istruzioni di Vigilanza per le Banche, interve-

nendo soprattutto nel titolo VIII, dedicato a **Sanzioni e procedura sanzionatoria amministrativa**.

In particolare, dopo una premessa sulle finalità ispiratrici della disciplina sanzionatoria, di cui si individuano fonti e destinatari, vengono analiticamente descritte le fasi della relativa procedura, che consta di cinque sottofasi:

- contestazione delle irregolarità;
- presentazione delle controdeduzioni;
- valutazione delle controdeduzioni da parte di Banca d'Italia ed eventuale proposta di irrogazione delle sanzioni al Ministro dell'Economia;
- emanazione del decreto sanzionatorio da parte dello stesso Ministro;
- comunicazione e pubblicazione del decreto.

Le modifiche intervengono poi anche sulle fasi esecutiva e di impugnazione. (f.m.)

* * *

BREVETTI E GIUDICI SPECIALI, di Saverio Fossati, in *Il Sole 24 Ore*, del 24 maggio 2003.

In data 23 maggio 2003, il Consiglio dei Ministri ha approvato il d.lgs. recante le nuove norme in materia di **giurisdizione su marchi e brevetti**, dando così attuazione alla delega contenuta nella l.n. 273/2002.

Il decreto contempla l'istituzione di **Sezioni specializzate** in materia di proprietà industriale e intellettuale, presso **Tribunali e Corti d'Appello** di Bari, Bologna, Catania, Firenze, Genova, Milano, Napoli, Palermo, Roma e Torino. Tali nuove Corti avranno una composizione collegiale e si occuperanno esclusivamente di:

- marchi nazionali e comunitari;
- brevetti d'invenzione e per nuove varietà vegetali;
- modelli di utilità;
- disegni, modelli e diritto d'autore;
- fattispecie di concorrenza sleale, purché riguardino la tutela della proprietà industriale e intellettuale.

Il testo del d.lgs. **non stabilisce** tuttavia quale sarà il **rito** utilizzato dalla nuove sezioni specializzate. Infatti, tale decisione è stata rimandata alle discussioni tecniche che precederanno la presentazione del testo definitivo alle commissioni parlamentari. (s.d.)

* * *

DOTTRINA: LETTURE E ORIENTAMENTI

LEGITTIMITÀ' DELLE OPERAZIONI DI LEVERAGED BUY-OUT, di Maurizio Bernardi, in *Diritto e Pratica delle Società*, n. 9/03, pag. 44.

L'Autore chiarisce i contraddittori aspetti che hanno segnato la discussione relativa alla **liceità del LBO** in relazione all'**art. 2358 c.c.** nella misura in cui vi è il pericolo che il LBO **mascheri** in sostanza un **negozio in frode alla legge** eludendo il divieto della c.d. *financial assistance* (ossia il divieto per una società di accordare prestiti o fornire garanzie per l'acquisto o la sottoscrizione di proprie azioni). Al riguardo l'**art. 2501-bis c.c.** fissa le formalità, la cui inosservanza determinerà conseguenze negative in capo all'operazione di LBO; con ciò escludendo una presunta illiceità di tale operazione ove vengano rispettate le prescrizioni imposte dal legislatore. Ed infatti la disposizione di cui all'**art. 2501-bis c.c.**, non innova l'**art. 2358 c.c.** che ricorrendone i presupposti continua ad essere pienamente valido. Continueranno dunque ad essere considerate illegittime *ex art. 2358 c.c.* le concessioni pure e semplici di finanziamenti o garanzie da parte di una società per l'acquisto o la sottoscrizione di azioni proprie. (p.a.)

LA NULLITÀ' DEGLI ACCORDI GRAVEMENTE INIQUI NELLE TRANSAZIONI COMMERCIALI, di Valerio Pandolfini, in *I Contratti*, n. 5/03, pag. 501.

Come è noto, il **d.lgs. n. 231 del 9 ottobre 2002** – attuativo della direttiva 2000/35/CE - ha introdotto nel nostro ordinamento la disciplina in materia di **termini di adempimento dei debiti pecuniari** derivanti da transazioni commerciali (per la direttiva vd. *Iusletter* nn. 5, 11, 12 e 14; per il d.lgs. attuativo vd. *Iusletter* nn. 15, 16, 17 e 18). Una parte delle norme introdotte hanno carattere dispositivo, e possono quindi essere liberamente determinati dalle parti sia il termine di adempimento dell'obbligazione relativa al corrispettivo sia il tasso degli interessi moratori.

Carattere imperativo è invece stato assegnato al **divieto di porre in essere accordi gravemente iniqui in danno del creditore** (della prestazione pecuniaria), sanzionati con la nullità dell'accordo. La *ratio* di quest'ultima disposizione va rintracciata nella volontà del legislatore comunitario di frenare il fenomeno afferente al ritardo nel pagamento dei corrispettivi, il quale si riper-

cuote con notevole incidenza sulla crescita e sullo sviluppo delle imprese, con ciò pregiudicando il corretto svolgimento della concorrenza e del mercato unico.

Si riafferma quindi la tendenza a svolgere un controllo sempre più penetrante nella sfera degli atti di autonomia privata, al fine di esercitare un controllo effettivo sul cosiddetto squilibrio delle condizioni contrattuali. (p.a.)

COSTITUZIONE IN MORA, PRESUNZIONE DI CONOSCENZA E ABUSO DEL DIRITTO: SPUNTI IN TEMA DI ESECUZIONE DEI CONTRATTI DELL'IMPRESA BANCARIA, di Francesco Casale, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 2/03, II, 137.

Nell'articolo segnalato l'Autore prende spunto dalla sentenza della Corte d'Appello di Milano del 3 aprile 2001 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), per svolgere alcune considerazioni in tema di **esecuzione dei contratti dell'impresa**, ed in particolare di quella assoggettata allo statuto speciale dell'impresa bancaria. In merito all'applicazione alla **costituzione in mora** della **presunzione di conoscenza ex art. 1335 c.c.**, dottrina e giurisprudenza praticamente unanimi sostengono che tale atto è da considerarsi **recettizio** e, pertanto, gli effetti si producono dal momento in cui l'intimazione perviene all'indirizzo del legittimo destinatario; dimostrato da parte del dichiarante che l'atto è pervenuto all'indirizzo del destinatario, opera la presunzione che quest'ultimo ne ha avuto conoscenza.

Per vincere tale presunzione, il destinatario ha l'onere di provare di essersi trovato, senza propria colpa, nell'impossibilità oggettiva di avere conoscenza della dichiarazione.

La seconda questione affrontata dalla sentenza in commento attiene alla ricorrenza, nel caso di specie, dell'**abuso del diritto** a carico della banca che aveva **notificato il decreto ingiuntivo nonostante l'avvenuto integrale saldo del dovuto**. L'Autore, con articolate argomentazioni, sostiene al riguardo che un contratto d'impresa come l'apertura di credito bancaria non può non tenere conto dei requisiti essenziali dell'impresa cui esso inerisce – professionalità, organizzazione ed economicità – e dunque non può considerarsi ritualmente eseguito, secondo *l'id quod plerumque accidit* dei rapporti imprenditoriali, se non si è proceduto nel modo più efficace e remunerativo

per l'impresa, anche a costo di notificare un decreto ingiuntivo per una somma già percepita e poi contestata. (m.l)

INDETERMINATEZZA DEL SAGGIO DI INTERESSI ULTRALEGALI, di Gianluca Fragnelli, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 99.

Occorre sempre un **nuovo accordo modificativo** del saggio redatto in **forma scritta** allorché la clausola determinativa *per relationem* del saggio di interessi ultralegali sia invalida.

Il Tribunale di Napoli con sentenza del 24 aprile 2001 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) ha quindi ritenuto indidonei – in caso di clausola *per relationem* nulla per difetto di determinatezza *ex art.* 1346 c.c. – gli estratti conto inviati dalla banca, pure in mancanza di loro impugnazione, ad identificare una fattispecie atta a rendere efficace la modificazione unilaterale del tasso di interesse. E ciò perché l'estratto conto è, dal punto di vista formale, un documento informativo e, di conseguenza, non può essere qualificato quale documento negoziale. (p.a.)

SEGNALAZIONI ERRONEE ALLA CENTRALE DEI RISCHI E RESPONSABILITÀ DELL'INTERMEDIARIO, di Maurizio Serra, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2/03, II, 210.

L'Autore commenta la sentenza del Tribunale di Potenza del 4 maggio 2001 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) e la sentenza del Tribunale di Salerno, Sezione di Eboli, del 22 aprile 2002 (per la cui massima si rimanda a *Iusletter* n. 14, Sezione Giurisprudenza) in materia di **erronea segnalazione alla Centrale dei Rischi** e relativa **responsabilità dell'intermediario** per lesione del diritto di iniziativa economica del soggetto segnalato.

I provvedimenti giudiziari resi sino ad ora consentono di stabilire con certezza che la Banca d'Italia è estranea al giudizio intrapreso per denunciare l'erronea segnalazione alla Centrale dei Rischi e che l'unico interlocutore del cliente (risparmiatore/imprenditore) legittimato passivamente è l'intermediario segnalante. L'inserzione di un nominativo nell'elenco dei debitori in sofferenza presso la predetta Centrale costituisce, quindi, "attività dovuta" della Banca d'Italia. Il giudice è chiamato a valutare il comportamento dell'intermediario e non quello della Banca d'Italia; egli dovrà accertare l'erroneità della segnalazione fatta dall'istituto di credito e il suo precepto si potrà rivolgere solo a quest'ultimo. La normativa di vigilanza in materia di rettifiche alle

segnalazioni non consente alla Banca d'Italia di apportare di propria iniziativa alcuna variazione alle segnalazioni ricevute. Anche in questo caso il giudice dovrà rivolgere il proprio comando all'intermediario, intimandogli di effettuare una nuova segnalazione – questa volta corretta – alla Banca d'Italia.

In conclusione, per il conseguimento di tale risultato, il citato provvedimento del Tribunale di Potenza offre un'efficace sintesi delle ragioni che inducono oggi a preferire, da parte della prevalente giurisprudenza, la soluzione favorevole all'esperibilità della tutela in via d'urgenza di cui all'art. 700 c.p.c.. (p.a.f.)

SULLA REVOCABILITÀ O MENO DEI PAGAMENTI IN FAVORE DEL MONOPOLISTA LEGALE: PROSEGUONO LE INCERTEZZE, di Giorgio Tarzia, in *Il Corriere Giuridico*, n. 5/03, pag. 581.

L'Autore trae spunto dall'ordinanza n. 1259 del 28 gennaio 2003 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), con cui la I Sezione Civile della Corte di Cassazione ha disposto la **trasmissione degli atti alle Sezioni Unite** in relazione alla **questione se i pagamenti di crediti liquidi ed esigibili derivanti da un contratto di somministrazione stipulato con un'impresa in monopolio legale** siano o meno assoggettabili all'**azione revocatoria fallimentare**, per tracciare un interessante stato dell'arte sul punto.

L'ordinanza di rimessione riapre un dibattito che, all'interno della Suprema Corte, era stato risolto con una precedente pronuncia delle stesse Sezioni Unite, le quali (Cass., 11 novembre 1998, S.U., n. 11350) avevano sottratto all'azione revocatoria fallimentare i pagamenti al monopolista, affermando che, stante l'obbligo normativamente previsto del monopolista a contrarre con chiunque ne facesse richiesta, tale obbligo si estendeva anche alla fase esecutiva, impedendo al monopolista di sospendere la propria prestazione a fronte della mutata situazione economica dell'altro contraente (art. 1461 c.c.).

Con l'odierna ordinanza, la Suprema Corte riprende le argomentazioni del precedente *revirement* (Cass., 21 aprile 1993, n. 4712), affermando che l'obbligo a contrarre in capo al monopolista costituirebbe una limitazione solo dell'autonomia contrattuale (art. 1322 c.c.) e che la l.f. prevede la revocabilità anche solo dei pagamenti, senza per ciò costituire deroghe all'art. 2597 c.c.. (s.b.)

LA CORTE DI CASSAZIONE IN TEMA DI FALLIMENTO, AZIONE REVOCATORIA E LIQUIDAZIONE COATTA.

Con tre sentenze emesse nell'arco di tempo che va da settembre 2002 a dicembre dello stesso anno (per le cui massime si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), la Corte di Cassazione si è pronunciata su argomenti che, per vari motivi, non erano mai pervenuti all'attenzione della Suprema Corte.

Con la sentenza n. 18156 del 20 dicembre 2002 la Cassazione ha affermato che **"il creditore, a seguito della restituzione di somme a favore della curatela, non può agire nei confronti del fideiussore del fallito la cui garanzia si era estinta con il pagamento"**. Per delimitare obiettivamente la portata della decisione va precisato che, per quanto è dato comprendere dalla parte narrativa della sentenza, nell'atto di fideiussione non era stata inserita un'apposita clausola che nell'ipotesi di revoca del pagamento dell'obbligato principale consentisse al creditore di poter richiedere la somma al garante in forza di una presunta reviviscenza della garanzia.

Con la sentenza n. 18147 del 20 dicembre 2002, la Corte prende posizione sulla praticabilità dell'**intervento del terzo** – e più precisamente del creditore concorrente – all'interno del **processo** di cognizione **promosso dal curatore per la revoca di un atto o di un pagamento**. La Suprema Corte nega che alla legittimazione esclusiva in capo al curatore non possa accompagnarsi l'intervento di un terzo, sebbene solo **ad adiuvandum**, poiché il creditore concorrente è interessato all'utile esercizio dell'azione di massa in quanto incrementandosi l'attivo aumentano le possibilità di soddisfazione ed è comunque potenzialmente esposto all'efficacia riflessa della sentenza.

Con la sentenza n. 14012 del 27 settembre 2002, la Cassazione sembra affermare un principio scontato visto che l'art. 203 l.f. stabilisce che le azioni revocatorie si applicano alla **liquidazione coatta amministrativa**, sempre che sia accertato con sentenza lo **stato d'insolvenza**, **"con effetto dalla data del provvedimento che ordina la liquidazione"**, e con la precisazione che la data è quella dell'emanazione del decreto e non quella della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale. Nel caso deciso dalla Suprema Corte lo stato d'insolvenza era stato accertato in epoca successiva al decreto e quindi si è fatta applicazione letterale della norma; in altro caso, quando lo stato di insolvenza era stato accertato prima del d.m., la Cassazione, con sentenza n. 5858/1999 (per la cui massima si rimanda a *Iusletter* n. 5, Sezione Giurisprudenza), aveva invece stabilito che il periodo sospetto va computato a ritroso dall'accertamento giudiziale. (p.a.f.)

LA RICONVENZIONALE NEI CONFRONTI DEL CURATORE: NE' *SIMULTANEUS PROCESSUS*, NE' INAMMISSIBILITÀ', MA SEPARAZIONE DELLE CAUSE, di Enzo Vullo, in *Il Corriere Giuridico*, n. 5/03, pag. 608.

L'articolo in esame costituisce il commento alla recente pronuncia della Corte Cassazione, 10 gennaio 2003, n. 148 (per la cui massima si rimanda a *Iusletter* n. 18; si segnala ai lettori anche la pubblicazione su *Il Foro Italiano*, 2003, I, 749, con nota di M. Fabiani) con la quale la Suprema Corte ha superato un proprio precedente (peraltro confermato da numerose e recenti pronunce) alle Sezioni Unite (Cass., 6 luglio 1979, S.U., n. 3878).

La sentenza annotata afferma il principio per cui se, in una **causa promossa dal curatore per il recupero di un credito del fallito**, il convenuto propone una **domanda riconvenzionale** nei confronti del fallimento, il **Giudice deve separare i giudizi**, con la permanenza della domanda originaria avanti il giudice adito, ed il secondo può eventualmente essere sospeso ai sensi dell'art. 295 c.p.c..

Tale pronuncia costituisce un evidente *revirement* rispetto al precedente a Sezioni Unite (che, a suo tempo, aveva affermato la rimessione dell'intera controversia al Giudice fallimentare, con l'applicazione delle norme in tema di procedimento di accertamento dello stato passivo, suscitando numerose critiche da parte della dottrina) ed è stata accolta con favore dai primi commentatori. L'Autore, riprendendo le argomentazioni della sentenza annotata, conferma la correttezza sia della **rinuncia al *simultaneus processus*** (strumento processuale favorito dall'ordinamento, ma comunque suscettibile di disapplicazione), sia del rifiuto dell'inammissibilità della domanda riconvenzionale (sostenuto da una parte della dottrina), approvando la decisione della Corte di rimettere al giudice fallimentare la decisione relativa al credito vantato nei confronti del fallimento (stante la specialità del rito del procedimento di verifica dei crediti e l'inapplicabilità dell'art. 40 c.p.c.). (s.b.)

IL FALLIMENTO COME *UNUM TANTUM SENZA RIPETIZIONE*, di Dario Di Gravio, in *Il Diritto Fallimentare*, n. 1/03, II, 142.

L'Autore prende spunto da una pronuncia della Corte d'Appello di Roma (22 novembre 1999, per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), per **sottolineare l'impossibilità per il creditore munito di titolo anteriore alla dichiarazione di fallimento di ottenere**, dopo la chiusura della procedura concorsuale per estinzione

ne della massa passiva ai sensi dell'art. 118, n. 2, l.f., tanto la **riapertura** della stessa, quanto una nuova dichiarazione di **fallimento** in relazione al medesimo dissesto.

Va altresì ribadito, al riguardo, che l'approccio del singolo creditore al fallimento non è un percorso riservato, come nelle espressioni individuali, ma è un "accorrere di gente al raduno degli interessati ad una pubblica piazza dove si terranno, dai banditori, le operazioni di vendita dei beni tolti al debitore comune. Di guisa che, chiuse le operazioni, mandati tutti a casa e demoliti i gazebo, non è tollerato e non è ammesso che qualcuno degli interessati (presente o assente) si presenti a caso ripensato e pretenda di rimettere in piedi, per la stessa bisogna, tutti i baldacchini e di richiamare in servizio i vecchi operatori, giudici compresi".

Trattandosi di procedura concorsuale ispirata e volta a sviluppare una parità di condizioni tra i creditori, dei quali si presuppone la pluralità, si ritiene quanto meno inopportuna l'iniziativa del singolo creditore, in quanto quest'ultimo si ritroverebbe, suo malgrado, a segnare i tempi della procedura o la sua riesumazione dopo la chiusura. (m.l.)

IL FALLIMENTO DEL CORRENTISTA E LE CONSEGUENZE DELLO SCIoglimento DEL CONTRATTO DI CONTO CORRENTE BANCARIO SUI VERSAMENTI COMPIUTI DAL FALLITO E SUI PAGAMENTI PER SUO CONTO EFFETTUATI, di Luca Restaino, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 1.

L'Autore commenta una non recentissima sentenza della Suprema Corte (20 dicembre 2000, n. 16032, per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), che ha affermato, cassando la sentenza impugnata, la **non assoggettabilità all'inefficacia ex art. 44 l.f. di pagamenti effettuati dalla banca su disposizione del correntista, successivamente al fallimento** dello stesso. Nel caso di specie, la Banca aveva provveduto ad effettuare tre pagamenti per conto del fallito successivamente al versamento da parte di questi di un importo idoneo a ripristinare la provvista necessaria per tali operazioni; somma, quella versata dal fallito sul conto, peraltro, già oggetto di restituzione alla procedura proprio ai sensi dell'art. 44 l.f..

La pronuncia di legittimità offre all'Autore lo spunto per trattare il delicato tema dell'inefficacia, prevista *ex lege* ai sensi dell'art. 44 l.f., dei pagamenti effettuati da e verso il fallito dopo la sentenza dichiarativa dello stato d'insolvenza. Nel caso in specie, il fallimento del correntista, determinando l'automatica interruzione del conto corrente, ha comportato sia il venir

meno del rapporto di provvista, sia della validità dello *iussum* di pagamento verso la Banca, la quale, pertanto, ha effettuato un pagamento privo di causa e, come tale, ripetibile nei confronti del beneficiario ai sensi dell'art. 2033 c.c.. (s.b.)

RISOLUZIONE DEL CONCORDATO PREVENTIVO, CONSERVAZIONE DELLE GARANZIE E CONSEGUENZE APPLICATIVE NEL SUCCESSIVO FALLIMENTO, di Fabio Marelli, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 605.

L'Autore trae spunto da una sentenza di legittimità (Cass., 2 agosto 2002, Sez. I, n. 11580, per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), per trattare il tema della **conservazione delle garanzie personali concesse da terzi a favore dell'imprenditore soggetto a concordato preventivo**, ove quest'ultimo sia **oggetto di risoluzione**, e della natura del credito, derivante dall'adempimento della garanzia nella fase concordataria, oggetto di insinuazione nel successivo fallimento. In merito alla prima questione, l'Autore opera una breve digressione, ricordando come il permanere delle garanzie personali concesse da terzi a favore dell'impegno assunto dall'imprenditore concordatario nel successivo fallimento sia stata affermata da una sentenza della Cassazione a Sezione Unite (Cass., 18 febbraio 1997, S.U., n. 1482), ma sussistano dubbi in merito alla **legittimazione ad escutere il fideiussore**, attribuita dalla giurisprudenza di merito e dalla dottrina unanime unicamente ai creditori concordatari e non a quelli successivi al concordato, mentre la citata sentenza delle Sezioni Unite ha riconosciuto tale legittimazione solo al curatore fallimentare. Quanto alla natura del credito da insinuare nel fallimento successivo alla risoluzione del concordato derivante, in capo al garante, dall'adempimento della propria obbligazione fideiussoria, la sentenza annotata propende, con *iter* argomentativo condiviso dal Commentatore, per la non prededucibilità dello stesso, in quanto credito ritenuto non contratto per la prosecuzione dell'impresa, con la conseguente sua ammissione al chirografo nello stato passivo. (s.b.)

INSORGENZA DEL CREDITO E CONTESTUALITÀ DELLA GARANZIA: POTERE DEL GIUDICE E QUALIFICAZIONE GIURIDICA DELL'AZIONE REVOCATORIA FALLIMENTARE, di Massimo Fabiani, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1402.

Le sentenze di Cassazione, 21 marzo 2003, Sez. I, n. 4126, e 5 febbraio 2003, Sez. I, n. 1655 (per le cui massime si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) affermano, rispettivamente, il principio per cui la **contestualità, di cui all'art. 67 l.f.**, tra sorgere del credito e prestazione di garanzia non vada intesa in senso esclusivamente temporale e possa sussistere **anche in presenza di una novazione delle obbligazioni**. Premessa una breve analisi delle due tesi giurisprudenziali (consolidata la prima, coerente con i principi del diritto civile la seconda), l'Autore passa ad analizzare la seconda massima della prima pronuncia, la quale ha affermato che, in caso di azione revocatoria fallimentare proposta dal curatore ai sensi dell'art. 67, comma 1, l.f., il Giudice può qualificare l'azione come riconducibile all'art. 67, comma 2, l.f., senza incorrere nel vizio di extrapetizione. L'Autore, riassunta la tesi della Suprema Corte la quale considera il caso in esame come mera riqualificazione giuridica della domanda proposta, ne critica il fondamento sia in punto di autonomia delle azioni individuate dai due commi dell'art. 67 l.f., sia in tema di mancato rispetto del diritto di difesa del convenuto, vertendosi, nei casi considerati, in una diversa attribuzione dell'onere probatorio, il quale ben avrebbe potuto indurre il convenuto ad un diverso contegno processuale ove l'azione revocatoria fallimentare fosse stata proposta ai sensi del comma 2 dell'art. 67 l.f.. Infine, l'Autore contesta la scelta del Giudice di legittimità di definire come riqualificazione giuridica il caso analizzato, riconducibile nell'ambito della modificazione della *causa petendi* e, quindi, in una "valutazione dei fatti non allegati", non consentita al Giudice. (s.b.)

LIMITI TEMPORALI PER IL FALLIMENTO IN ESTENSIONE DEL SOCIO OCCULTO ILLIMITAMENTE RESPONSABILE, di Lorenzo Massarelli, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 675.

Nell'articolo in esame l'Autore commenta la sentenza 8 gennaio 2003 del Tribunale di Messina (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), in materia di fallimento dei soci di un'impresa. Normalmente ogni fatto che determini la perdita della responsabilità illimitata in capo al socio deve essere **portato a conoscenza** dei terzi creditori nelle forme idonee o in quelle prescritte dalla legge. Da quel momento decorre l'anno entro il quale può essere dichiarato il falli-

mento ai sensi dell'art. 147 l.f.. In difetto di adeguata informazione, il socio rimane esposto alla responsabilità illimitata per le obbligazioni assunte dall'impresa ed è assoggettabile a procedura concorsuale in estensione.

Diversamente, quando vi sia un **socio occulto**, quest'ultimo **può essere dichiarato fallito senza limiti temporali**, poiché in tale ipotesi (nella quale è mancata una regolare pubblicazione delle vicende societarie) sul principio di certezza delle situazioni giuridiche prevale l'interesse volto a rafforzare le garanzie patrimoniali dei terzi creditori. L'Autore, dopo aver illustrato i diversi orientamenti giurisprudenziali e dottrinali sull'argomento, giunge alle medesime conclusioni del Tribunale di Messina, il cui orientamento è peraltro conforme alle più recenti decisioni della Corte Costituzionale, anch'esse esposte nell'articolo. (s.d.)

NOVITÀ SULLA REVOCABILITÀ DELLE RIMESSE IN C/C BANCARIO, di Fabio Signorelli, *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 626.

La Suprema Corte, con sentenza n. 13143 del 10 settembre 2002 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) affronta le problematiche relative all'**individuazione della data** cui deve farsi riferimento, ai fini della determinazione del saldo disponibile, per l'addebito derivante dall'**emissione di un assegno bancario nonché per il versamento di un assegno circolare**.

Sul primo punto, la Suprema Corte, criticando la Corte territoriale che aveva addirittura retrodatato il prelievo eseguito a mezzo assegno bancario alla data di emissione del titolo, ritiene che sia **irrelevante il problema della valuta** (stabilita solo ai fini della decorrenza degli interessi) in quanto la disponibilità del correntista non si riduce per effetto dell'emissione dell'assegno ma per effetto dell'addebito in conto del relativo importo, indipendentemente dalla valuta attribuita dalla banca. Per quanto concerne il versamento di assegni circolari, il giudice di legittimità, dopo aver affermato che è necessario distinguere a seconda che gli assegni medesimi siano stati trasferiti (nel qual caso oggetto del versamento sono le somme stesse, accreditate immediatamente sebbene con la condizione risolutiva del buon fine di questi) ovvero soltanto girati per l'incasso (nel qual caso si è in presenza di un mero mandato ad incassare), riconosce che, nel primo caso, **il versamento possa essere equiparato al contante**. (l.c.)

ASSOGGETTABILITÀ A FALLIMENTO DELLA HOLDING, di Carlo Trentini, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 609.

La Suprema Corte con sentenza n. 12113 del 9 agosto 2002 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) ha affrontato il problema di stabilire se alla *holding*, e precisamente alla c.d. **holding individuale**, possa essere riconosciuta la **qualifica di impresa**, rendendo così applicabile la disciplina fallimentare e delle procedure concorsuali in genere.

La Cassazione con la sentenza in oggetto ha risolto positivamente la questione, calcando le orme di un consolidato orientamento giurisprudenziale che con tale scelta mira ad evitare la sottrazione dei principali responsabili alle conseguenze del dissesto dagli stessi provocato. (p.a.)

GIUDICE DI PACE ED EQUITÀ: IL GRANDE RISCHIO DI UN GIUDIZIO QUASI INSINDACABILE, di Eugenio Sacchetti, in *Guida al Diritto*, n. 18/03, *Inserito - Procedimento Civile*, pag. X.

L'art. 113 del codice di rito prevede, com'è noto, che il Giudice di Pace decida secondo **equità le cause il cui valore non eccede millecento euro**. L'Autore critica la soluzione del Legislatore, in quanto viene consentito al Giudicante non solo di scegliere la norma ritenuta più corretta per il caso concreto, ma anche di crearla, sulla base del proprio senso di giustizia sostanziale.

Non solo. Le decisioni del Giudice di Pace secondo equità non sono appellabili, ma solo **ricorribili in Cassazione**. Ciò finisce per dare adito - secondo l'Autore - a **soluzioni paradossali**: la sentenza di primo grado sarà censurabile per omessa o contraddittoria motivazione, o per vizi nel procedimento, ma mai per *errores in iudicando*. Con la conseguenza che l'unica *chance* per il soccombente in primo grado sarà quella di attaccare la motivazione della sentenza, senza poter rilevare l'ingiustizia della regola prescelta.

Certamente può essere criticata, sotto gli aspetti considerati, la scelta del Legislatore di affidare la possibilità a qualcuno di decidere le controversie di minore entità secondo equità; ma, una volta adottata questa scelta, pare coerente che la decisione del Giudice di Pace non possa essere censurata per errori di diritto o nella scelta della regola di equità.

Sostenere il contrario significherebbe infatti svuotare di qualsiasi contenuto la decisione equitativa del Giudice di prime cure, che potrebbe essere rovesciata da una sentenza fondata su norme di diritto (e allora tanto valeva utilizzarle già in primo grado) o su una difforme regola di equità

(con gli stessi difetti della prima). (f.m.)

L'INQUIETUDINE DELLA CASSAZIONE SULLE PRECLUSIONI ISTRUTTORIE, di Pasquale D'Ascola, in *Il Corriere Giuridico*, n. 4/03, pag. 447.

La Corte di Cassazione, con sentenza 25 novembre 2002, n. 16571 (per la cui massima si rimanda a *Iusletter* n. 18, Sezione Giurisprudenza), da un lato ha espresso il proprio orientamento su alcuni aspetti dibattuti della novella del processo civile entrata in vigore tra il 1993 e il 1995, dall'altro ha consentito all'Autore dell'articolo in oggetto di soffermarsi ad esaminare una tematica controversa, ovvero quella del **tempo di produzione dei mezzi istruttori**.

Per quanto concerne il primo punto, la Suprema Corte ha ribadito che il **processo civile attuale** è articolato in **fasi successive** ed è basato su preclusioni all'esercizio dei poteri processuali. Per tale ragione, ove al termine della fase di trattazione le parti non abbiano formulato istanze istruttorie e la causa sia stata rinviata per la precisazione delle conclusioni, il giudice non può in seguito revocare la propria ordinanza.

I giudici di legittimità hanno altresì precisato che, dopo l'espletamento della fase di trattazione, non deve necessariamente essere fissata una nuova udienza per l'**adozione dei provvedimenti istruttori**, potendo questi ultimi essere assunti nell'**udienza ex art. 183 c.p.c.** se le relative istanze sono state formulate negli atti introduttivi. La Corte di Cassazione, partendo da tale corretta osservazione, è tuttavia giunta alla conclusione, non condivisa dall'Autore, secondo la quale **il termine per le memorie istruttorie deve essere richiesto a pena di decadenza alla conclusione dell'udienza ex art. 183 c.p.c.**

L'Autore ha colto l'occasione da quanto precede, per criticare un orientamento consolidato presso il Tribunale di Roma, secondo il quale la sede di cui all'art. 184 c.p.c. non sarebbe utilizzabile come momento per indicare nuovi mezzi di prova, qualora questi non siano già stati proposti negli atti introduttivi. La tesi contraria è in realtà prevalente, sostenuta sia dalla dottrina, sia dalla Corte di Cassazione. Infatti, il termine ultimo per l'articolazione delle prove non può che essere quello dell'art. 184 c.p.c., soprattutto laddove si consideri che solo in seguito alla prima fase del giudizio le parti possono formulare domande adeguate a sostenere le proprie ragioni. (s.d.)

L'EQUA RIPARAZIONE PER IRRAGIONEVOLE DURATA DEL PROCESSO NELLE PRIME DECISIONI DELLA CASSAZIONE, di Franco Morozzo Della Rocca, in *Giustizia Civile*, n. 4/03, I, 695.

L'Autore prende spunto da una pronuncia della Corte di Cassazione (26 luglio 2002, n. 11046, per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), per commentare la l.n. 89, del 24 marzo 2001, nella parte in cui prevede un'equa riparazione in caso di violazione del diritto alla ragionevole durata del processo e disciplina l'esercizio della relativa azione.

Già i primi commentatori avevano visto, quale finalità pratica della suddetta legge, la possibilità di limitare la proponibilità dei ricorsi alla Corte Europea dei diritti dell'uomo in materia di violazione del principio di ragionevole durata, di cui all'art. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, attraverso la previsione di una via di ricorso interna, sufficiente per rendere irricevibile il ricorso alla Corte Europea. Punto focale della decisione della Corte, è stata la qualificazione del diritto all'equa riparazione, come diritto a contenuto indennitario e non risarcitorio, con la conseguente necessità di temperare le opposte esigenze del soggetto che ha subito una perdita patrimoniale e di quello che alla perdita ha dato causa con comportamenti non integranti una figura di illecito riconducibile alla generale figura disegnata dall'art. 2043 c.c.. Queste le intenzioni del legislatore, anche se la disposizione sembra esclusivamente finalizzata a scaglionare nel tempo, in ragione delle risorse disponibili per la riparazione del danno, l'esecuzione delle sentenze di condanna all'equa riparazione. Diversamente intesa – nel senso, cioè, di una quantificazione condizionata dalle disponibilità finanziarie – infatti, riaprirebbe quasi certamente il fronte dei ricorsi alla Corte Europea. (m.l.)

IL PERICULUM IN MORA E LA PROVVISORIA ESECUZIONE DEL DECRETO INGIUNTIVO, di Costanzo M. Cea, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1589.

L'ordinanza del Tribunale di Ancona, 18 febbraio 2003 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), offre lo spunto all'Autore per esaminare il concetto di *periculum in mora* nell'ambito del procedimento monitorio.

L'art. 642, comma 2, c.p.c., ai fini di ottenere la concessione della provvisoria esecutività di un decreto ingiuntivo, contempla due diverse ipotesi di pericolo:

- **pericolo da infruttuosità**, ovvero il rischio

che il provvedimento si riveli inutile a causa dell'incapienza del patrimonio del debitore;

- **pericolo da tardività**, ovvero la necessità che il credito sia attuato senza indugi.

Nell'eventuale fase successiva all'emissione dell'ingiunzione, ovvero quella di opposizione, il legislatore non ha invece formulato alcun riferimento al *periculum in mora*. Secondo l'Autore, infatti, il giudice dell'opposizione può dichiarare il decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo o confermarne l'esecutorietà **solo se sia stata raggiunta la prova dei fatti costitutivi e se l'opposizione non sia fondata su prova scritta o di pronta soluzione**.

In tale fase il concetto di pericolo rileva solo nell'ipotesi in cui sussista il rischio che, in caso di accoglimento dell'opposizione, il creditore non sia in grado di restituire quanto anticipato dal debitore. Il giudice dovrà allora subordinare la concessione o la conferma della esecutorietà al pagamento di un'adeguata cauzione. (s.d.)

NOTE MINIME IN TEMA DI NULLITÀ DELL'ATTO DI CITAZIONE EX ART. 67, COMMA 2, L.F., di Alberto A. Romano, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 62.

Commentando Tribunale di Milano 20 dicembre 2001 (per la cui massima si rimanda alla Sezione Giurisprudenza) l'Autore osserva come, secondo l'orientamento giurisprudenziale prevalente, gli **atti di citazione** dei quali è stata messa in discussione la **validità** possono essere ricondotti a due diverse categorie.

Una prima categoria di atti estende genericamente la domanda di revoca "a tutte le rimesse aventi natura solutoria" compiute nel periodo sospetto: tali atti devono considerarsi radicalmente nulli.

Una seconda categoria è costituita da quegli atti con i quali la curatela impugna indistintamente tutte le rimesse attive da chiunque effettuate su un determinato conto corrente nell'anno che precede la dichiarazione di insolvenza. Tali atti, secondo l'Autore, consentirebbero al Giudice di individuare la rimessa fatta valere e non comporterebbero alcuna lesione del diritto di difesa del convenuto. (l.c.)

GIURISPRUDENZA

OBBLIGAZIONI

Cass., 10 gennaio 2003, Sez. I, n. 149, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 21.

- Il pagamento delle **obbligazioni per somma di denaro** che devono essere adempiute al **domicilio del debitore, ove effettuabile in banca**, si perfeziona, con la liberazione dell'obbligato, solo allorché la **rimessa entri materialmente nella disponibilità dell'avente diritto** e non anche quando (e per il solo fatto che) il debitore abbia inoltrato alla propria banca l'ordine di bonifico e questa abbia pur dichiarato di avervi dato corso.

L'esibizione a norma dell'art. 210 c.p.c. non può essere ordinata allorché l'istante avrebbe potuto di propria iniziativa acquisire la documentazione in questione.

App. Milano, 3 aprile 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 2/03, II, 135, con nota di Francesco Casale.

- La **presunzione di conoscenza** stabilita dall'art. 1335 c.c. si applica, in via generale e salvo diversa pattuizione, a tutti gli **atti unilaterali recettizi**, compresa la costituzione in mora. È legittima e non costituisce abuso del diritto la notificazione di un decreto ingiuntivo pur dopo il saldo dell'intero debito, eseguita al solo scopo di non correre il "rischio giuridico" di perdere, a causa della consolidata inefficacia *ex tunc* del decreto, il diritto agli accessori del credito azionato.

CONTRATTI

Corte di Giustizia, 7 maggio 2002, n. C-478/99, in *Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali*, n. 4/02, pag. 736.

- Nei limiti in cui non restringe il potere discrezionale di cui dispongono le autorità nazionali nella determinazione del **carattere abusivo di una clausola**, l'elenco figurante in allegato alla direttiva non mira a riconoscere ai **consumatori**

diritti eccedenti quelli derivanti dagli artt. 3-7 della direttiva. Esso non modifica assolutamente il risultato al quale tende la direttiva e che, come tale, s'impone agli Stati membri. Ne deriva che, contrariamente alla tesi sostenuta dalla Commissione, la piena efficacia della direttiva può essere assicurata in un contesto giuridico sufficientemente preciso e chiaro senza che l'elenco figurante in allegato alla direttiva costituisca parte integrante delle disposizioni di attuazione della direttiva.

App. Milano, 19 gennaio 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 2/03, II, 169.

- La qualificazione di una fattispecie come **cessione di credito è incompatibile con la sua qualificazione come mandato all'incasso** del credito oggetto della cessione, a meno che il mandato sia condizionato all'ipotesi in cui la cessione non abbia effetto.

In sede di interpretazione del contratto, il ricorso alla valutazione del comportamento complessivo delle parti è necessario solo ove la loro comune intenzione non sia ricostruibile in base al senso letterale delle parole dell'accordo.

LEASING E FACTORING

Trib. Monza, 19 settembre 2002, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 659.

- Posta la natura di finanziamento del **contratto di leasing** in caso di **risoluzione per inadempimento** dell'utilizzatore questi è tenuto a corrispondere **tutte le somme dovute e non pagate** fino alla data della risoluzione, nonché a titolo di **risarcimento danni** una somma pari alla sommatoria di tutti i canoni successivi attualizzati al tasso ufficiale di sconto in vigore alla data di sottoscrizione del contratto.

Nell'ipotesi in cui l'**utilizzatore fallisca** il concedente potrà insinuare i suoi crediti al passivo della procedura fallimentare, **crediti in misura corrispondente ai ratei scaduti e maturati sino alla restituzione del bene** oggetto del contratto, con la maggiorazione degli interessi di mora e corrispettivi sino alla cessazione del rapporto. Le

penali contrattuali possono essere ridotte dal giudice equitativamente e i costi per l’IVA sono valutati al netto del recupero dell’imposta da ricollocazione del bene sul mercato.

Trib. Napoli, 24 aprile 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 99, con nota di Gianluca Fragnelli.

- Nel contratto di **factoring**, ove la **clausola** sugli **interessi** dovuti sulle somme anticipate sia **nulla** perché congegnata in modo così generico da avere un oggetto indeterminato e indeterminabile, gli interessi vanno computati al **tasso legale** applicandosi per analogia la disciplina del mutuo.

Gli estratti conto inviati dal *factor* al proprio cliente non sono idonei a integrare una determinazione pattizia del tasso degli interessi dovuti.

DIRITTO BANCARIO E FINANZIARIO

Cass., Sez. I, n. 3389/2003, in *Guida al Diritto*, n. 21/03, pag. 45.

- Le **clausole contrattuali** predisposte dalla banca, aventi a oggetto l’**impegno** da parte del cliente di **non superare un determinato valore dei beni da custodire nelle cassette di sicurezza** sono **nulle** ai sensi dell’art. 1229 c.c. in quanto comportano una limitazione di responsabilità della stessa banca, e del connesso suo debito risarcitorio, in ipotesi o di dolo o di colpa grave. Il contratto bancario riguardante le cassette di sicurezza, infatti, è un contratto consensuale, a prestazioni corrispettive, non aleatorio, rientrando nei contratti cosiddetti di consumo o di massa o standard, come tali caratterizzati dalla preventiva predisposizione del contenuto contrattuale. Ne consegue che la previsione contrattuale di un limite al valore dei beni, inseriti nella cassetta, non si riferisce a dette prestazioni ma è riconducibile al disposto di cui all’art. 1229 c.c..

Cass., 11 febbraio 2003, Sez. I, n. 1987, in *Guida al Diritto*, n. 17/03, pag. 42.

- In tema di contratti bancari e, in particolare per i contratti relativi al **servizio delle cassette di sicurezza**, le **clausole**, predisposte dalla banca, aventi a oggetto l’impegno da parte del cliente di **non superare un determinato valore dei beni** da custodire nelle cassette stesse, sono **nulle** ai sensi dell’art. 1229 c.c., sia che le si interpretino come non assolutamente riconducibili a una limitazione del contenuto contrattuale ma quali dirette a incidere sulle spese delle prestazioni, sia che le si configurino come una condizione limitativa dell’efficacia contrattuale.

Cass., 2 agosto 2002, Sez. I, n. 11591, in *Giustizia Civile*, n. 4/03, I, 687.

- La **fondazione bancaria**, ove titolare della totalità delle azioni ordinarie di una società bancaria, assume - *ex art. 7, l.n. 287, del 10 ottobre 1990* - la veste di **“controllante”** dell’impresa da quest’ultima esercitata, avendo la possibilità di esercitare su di essa un’influenza determinante; ne consegue che, ove non sia a sua volta controllata, detta fondazione, ancorché priva di poteri di direzione e di coordinamento sulla controllata, ben può essere ritenuta - dal Reg. Consob n. 5553 del 14 novembre 1991 e succ. mod., emesso in attuazione dell’art. 6, l.n. 157, del 17 maggio 1991 - **destinataria di obblighi informativi al pubblico** di notizie concernenti la società quotata o essa controllante, ed aventi interesse per i risparmiatori e per il corretto funzionamento del mercato (nella specie, il Ministero del Tesoro, su proposta della Consob, aveva applicato una sanzione pecuniaria a carico dei componenti del consiglio di amministrazione di una fondazione bancaria per avere omesso, quale capogruppo cui appartiene la società bancaria emittente dei valori mobiliari quotati, di informare senza indugio il pubblico delle decisioni assunte, idonee ad influenzare sensibilmente il prezzo dei valori mobiliari quotati emessi dalla banca; nell’ enunciare il principio di cui in massima, la Cassazione ha confermato il decreto della Corte d’Appello che aveva rigettato l’opposizione avverso il provvedimento sanzionatorio).

In relazione alla sanzione amministrativa prevista, dall’art. 7, l.n. 157, del 17 maggio 1991, per la violazione dell’obbligo di informativa al pubblico di notizie, concernenti le società quotate e loro controllanti, di interesse per i risparmiatori e per il corretto funzionamento del mercato, obbligo stabilito dall’art. 6 della citata legge e dal Reg. Consob n. 5553 del 14 novembre 1991, e succ. mod., e gravante sulla fondazione bancaria controllante la società bancaria, **l’ignoranza dell’obbligo**

informativo non può ritenersi scusabile per il solo fatto che i componenti del consiglio di amministrazione della fondazione abbiano ispirato la loro condotta a **pareri forniti da tecnici esterni**, atteso che detti componenti, essendo dotati essi stessi di alta professionalità in materia, hanno il dovere di acquisire direttamente le conoscenze delle regole che governano il settore, non essendo sufficiente la semplice richiesta di informazioni a terzi, sia pure a loro volta professionisti, rimanendo in tal caso il rischio d'errore a carico del soggetto che utilizza strumenti informativi indiretti.

Cass., 28 marzo 2002, Sez. I, n. 4502, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 2/03, II, 249.

- La banca girataria per l'incasso di un assegno bancario che accrediti al proprio cliente il relativo importo in conseguenza del **benefondi** della banca trattaria può esercitare contro la medesima azione di risarcimento danni (art. 2403 c.c.) solo nel caso in cui le **informazioni rese non siano veritiere**, non anche quando il mancato pagamento dell'assegno sia determinato dalla falsità della firma di traenza (accertata successivamente, al momento della presentazione del titolo per il pagamento). (Massima non ufficiale).

App. Milano, 9 febbraio 2000, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 35, con nota di Gabriele Benzing.

- Con l'art. 15 l.n. 281/1985 il legislatore ha presupposto positivamente la sussistenza di una **corresponsabilità della Sim per i danni cagionati dai promotori finanziari** nell'esercizio delle incombenze ad essi affidate.

Non spetta all'istituto emittente porre in dubbio o indagare sulla provenienza della provvista con cui viene effettuata la prenotazione di un certificato, laddove la qualità di titolo al portatore renda, ai fini della legittimazione al rimborso, del tutto irrilevanti gli eventuali passaggi del titolo stesso.

Trib. Milano, 27 settembre 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 2/03, II, 216.

- L'**approvazione dell'estratto di conto** corrente bancario riguarda solo le annotazioni nella loro consistenza pecuniaria, ma non estende la sua efficacia anche al **titolo giuridico** in base al quale le annotazioni stesse sono effettuate (nella specie, è stata giudicata irrilevante la mancata impugnazione di un estratto conto da cui

risultava l'applicazione di un tasso di interessi diverso da quello pattuito).

Il pegno di azioni si costituisce mediante annotazione sul titolo nel libro dei soci ma si perfeziona solo con la consegna materiale dei titoli oppignorati; di conseguenza, ai fini della revoca *ex art. 67, comma 1, n. 4, l.f.*, è necessario far riferimento alla data in cui i titoli azionari sono consegnati al creditore pignoratizio.

Trib. Viterbo, ordinanza, 31 luglio 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 67.

- La **proprietà delle somme versate dai contribuenti** su un conto corrente bancario affidato, intestato ad una società privata di riscossione dei tributi, non spetta al **correntista**, né all'**ente pubblico titolare** della pretesa impositiva, bensì alla **banca**, la quale, nel caso in cui receda dall'apertura di credito concessa, può legittimamente trattenere, a decurtazione dell'esposizione debitoria del cliente, le somme giacenti in quel momento sul conto, anche se tali somme corrispondano a rimesse effettuate dai contribuenti a titolo di pagamento di imposte e sempre che il saldo del conto si presenti passivo. Il **recesso della banca** dal contratto di apertura di credito in conto corrente è legittimo, alla stregua dei principi di correttezza e buona fede, quando è giustificato dal verificarsi di vicende tali da indurre la banca a **valutare negativamente la capacità del cliente** di adempiere in futuro le proprie obbligazioni.

Trib. Napoli, 8 giugno 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 90.

- **L'art. 2855 c.c.** - il quale dispone che, iscritta ipoteca a garanzia di un credito produttivo di interessi, il diritto di prelazione si estende nello stesso grado agli interessi, nei limiti delle due annualità anteriori oltre quella in corso al giorno del pignoramento - **è applicabile anche ai crediti fondiari**. In tal caso, tuttavia, poiché gli interessi non sono espressi separatamente, essendo inglobati negli importi delle singole rate di mutuo, si deve **disaggregare la quota di capitale** dalla parte relativa agli **interessi**.

Qualora una rata di mutuo non sia adempiuta, gli interessi moratori si producono sull'intera rata, inclusa la parte di essa che costituisce interesse convenzionale, senza che per questo sia violato l'art. 1283 c.c. relativo all'anatocismo, stante il disposto dell'art. 38, l.n. 646/1905 in materia di credito fondiario.

Trib. Potenza, ordinanza, 4 maggio 2001, in *Giurisprudenza Commerciale*, n. 2/03, II, 210, con nota di Maurizio Serra.

- La **segnalazione di crediti "in sofferenza"**, eseguita in difetto delle condizioni giustificative, legittima il **ricorso alla tutela cautelare atipica** in mancanza della quale la banca sarebbe sottratta ad ogni sindacato di merito nell'assolvimento delle incombenze imposte dall'autorità di vigilanza.

Non potendo il diritto di iniziativa economica e la reputazione commerciale essere risarciti interamente per equivalente, il pericolo presenta i requisiti sia dell'imminenza che dell'irreparabilità.

Per addivenire alla segnalazione di un credito "in sofferenza", la banca non può mai prescindere da un adeguato e ponderato apprezzamento dello stato di difficoltà economica e finanziaria del cliente. (*Omissis*).

Una segnalazione erronea alla Centrale dei Rischi può determinare la lesione del diritto d'impresa, può incidere sul regime della libera concorrenza e sullo stesso sistema creditizio. Il danno per la lesione del diritto di impresa è *in re ipsa*, essendo plausibilmente ostacolato il futuro svolgimento dell'attività imprenditoriale.

Trib. Milano, 1° febbraio 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 36, con nota di Gabriele Benzing.

- La nullità dei **contratti relativi ai servizi di investimento** non sussiste qualora gli stessi risultino redatti in **forma scritta**, siano **sottoscritti** dal cliente e contengano i **requisiti minimi** richiesti dalla legge e dai regolamenti Consob. La circostanza che la **Sim abbia svolto un'attività diversa** rispetto a quella per cui era stata autorizzata ed alla quale si era obbligata verso il cliente, pur comportando effetti sanzionatori a carico della società, non incide a livello genetico sulla validità del contratto.

La **responsabilità solidale della Sim** per i danni arrecati dal **promotore finanziario** deriva direttamente dall'art. 23 d.lgs. n. 415/1996 e costituisce un'ipotesi rafforzata rispetto agli istituti previsti dal c.c.. Detta responsabilità non richiede infatti la violazione di un comportamento di controllo o scelta del promotore, e non viene meno neppure nell'ipotesi di responsabilità penale. Ne consegue che il rapporto con il promotore finisce per diventare rapporto con la Sim, che è tenuta a far fronte agli obblighi assunti in suo nome anche da un promotore privo di rappresentanza e ciò per avere ingenerato nei terzi, mediante un comportamento di tolleranza, la convinzione non colposa della sussistenza di un rapporto di rappresentanza, in applicazione del principio di tutela

dell'affidamento.

Trib. Milano, 7 marzo 2000, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 35, con nota di Gabriele Benzing.

- La **responsabilità oggettiva** di cui all'art. 5 l.n. 1/1991 sorge qualora il **promotore** abbia agito nell'esercizio delle incombenze affidategli dalla Sim e non per qualsiasi atto comunque dal medesimo compiuto.

Al fine della sussistenza della responsabilità della Sim per le azioni compiute dal promotore finanziario è necessaria la prova che quest'ultimo, agendo nei confronti del cliente, abbia speso il nome della società.

FALLIMENTO

Cass., 21 marzo 2003, Sez. I, n. 4136, in *Guida al Diritto*, n. 23/03, pag. 50.

- Il **difetto di capacità processuale del curatore** del fallimento, che abbia impugnato una sentenza senza essere munito dell'autorizzazione del giudice delegato, può essere **sanato**, con efficacia retroattiva, dalla **successiva intervenuta autorizzazione**, salvo che il giudice d'appello abbia già dichiarato l'inammissibilità dell'impugnazione, ovvero che si **sia verificata una preclusione**, come il passaggio in giudicato della sentenza di primo grado. Infatti, l'autorizzazione al giudizio, necessaria perché il curatore fallimentare possa agire o resistere in causa, attiene alla *legittimatio ad processum*, ossia all'efficacia e non alla validità della sua costituzione; essa, pertanto, può intervenire o essere prodotta con effetto retroattivo anche nel corso del giudizio e pure dopo che sia decorso il termine per proporre l'impugnazione, restando escluso, in quest'ultimo caso, il passaggio in giudicato della sentenza impugnata.

Cass., 21 marzo 2003, Sez. I, n. 4126, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1402, con nota di Massimo Fabiani.

- Ai fini dell'inquadramento di una garanzia fra le **fattispecie di cui all'art. 67, comma 1, o 67, comma 2, l.f.**, in funzione di verificare se sussista il collegamento con un **credito preesistente o contestuale**, occorre avere riguardo al criterio della **contestualità logica** non dovendo

essere sopravvalutato il dato esclusivamente temporale.

Proposta azione revocatoria fallimentare da parte del curatore ai sensi dell'art. 67, comma 1, l.f., in presenza dell'identità del fatto e del *petitum*, il giudice senza incorrere nel vizio di extrapetizione può qualificare la fattispecie sostanziale dedotta come riconducibile a quella di cui all'art. 67, comma 2, l.f..

Cass., 20 marzo 2003, Sez. I, n. 4043, in *Guida al Diritto*, n. 23/03, pag. 50.

• Poiché la dichiarazione di fallimento attua un pignoramento generale dei beni del fallito, le **rivendiche dei beni inventariati** proposte nei confronti del fallimento hanno la stessa natura e soggiacciono alla stessa disciplina delle **opposizioni di terzo all'esecuzione**, regolate per l'esecuzione individuale dagli artt. 619 e 621 c.p.c.. Di conseguenza il terzo, il quale rivendichi la proprietà o altro diritto reale sui beni compresi nell'attivo fallimentare, al quale è inibita la prova orale del diritto vantato, deve dimostrare con **atto di data certa** anteriore alla dichiarazione di fallimento di essere stato in passato proprietario del bene e altresì che il bene stesso non era di proprietà del debitore per essere stato a lui affidato per titolo diverso dalla proprietà o altro diritto reale.

Cass., Sez. I, n. 3797/2003, in *Guida al Diritto*, n. 22/03, pag. 58.

• Quando il rapporto tra **componenti dell'impresa familiare** si strutturi all'esterno come un **rapporto societario**, nell'ambito del quale i soci partecipino agli utili o alle perdite, intrattengano rapporti con i terzi assumendo le conseguenti obbligazioni, spendano il nome della società, manifestando palesemente, nei rapporti esterni, l'*affectio societatis*, si costituisce tra i componenti stessi una società di fatto che si sovrappone al rapporto regolato dall'art. 230-*bis* c.c., di talché tale rapporto perda rilevanza esterna, con conseguente applicazione, in relazione alle procedure concorsuali, dei principi generali che regolano le società di fatto, tra i quali l'assoggettabilità al fallimento di tutti i soggetti che partecipano al rapporto societario.

Cass., 13 marzo 2003, Sez. I, n. 3716, in *Guida al Diritto*, n. 21/03, pag. 48.

• In tema di reclamo, ai sensi dell'art. 26 l.f., relativo ai provvedimenti di carattere decisorio su questioni involgenti diritti soggettivi, sono applicabili le regole generali del procedimento camerale. Conseguentemente, contro i **decreti del giudice delegato in materia di vendita fallimentare**, volti a dirimere un contrasto tra contrapposte posizioni soggettive, il tribunale è tenuto a osservare il principio del contraddittorio e, quindi, a disporre la **comparizione in camera di consiglio** dei soggetti che, con riferimento alla specifica materia che costituisce oggetto del giudizio, sono destinatari degli effetti della decisione.

Cass., 5 febbraio 2003, Sez. I, n. 1655, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1402, con nota di Massimo Fabiani.

• Qualora **successivamente alla scadenza di un'obbligazione**, creditore e debitore convengano con **effetto novativo nuove obbligazioni**, la **garanzia** prestata dal debitore deve considerarsi **contestuale** al sorgere del credito e come tale non può essere oggetto di azione revocatoria fallimentare ai sensi dell'art. 67, comma 1, l.f..

Cass., ordinanza interlocutoria, 28 gennaio 2003, Sez. I, n. 1259, in *Il Corriere Giuridico*, n. 5/03, pag. 580, con nota di Giorgio Tarzia.

• La I Sezione dispone la trasmissione degli atti alle Sezioni Unite in merito alla questione se nell'ipotesi di contratto di somministrazione in regime di **monopolio legale**, i pagamenti dei debiti liquidi ed esigibili effettuati dal somministrato nell'anno anteriore alla dichiarazione di fallimento siano o no soggetti alla **revocatoria fallimentare**.

Cass., 17 gennaio 2003, Sez. I, n. 649, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1078.

• Il **pagamento** eseguito in forza di **delegazione attiva** da un terzo debitore del fallito è assoggettabile a revocatoria fallimentare ai sensi dell'art. 67, comma 1, n. 2, l.f., come atto estintivo di un debito eseguito con mezzi non normali.

Cass., 10 gennaio 2003, Sez. I, n. 148, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 21.

- Qualora, nel **giudizio promosso dal curatore per il recupero di un credito** fallito, il convenuto proponga **domanda riconvenzionale** diretta all'accertamento di un proprio credito nei confronti del fallimento e per la quale non si ponga l'esigenza di derogare, ai sensi dell'art. 36 c.p.c., alle ordinarie regole sulla competenza (perché la domanda riconvenzionale rientri, già in base alle regole ordinarie, nella competenza territoriale del tribunale adito dal curatore con la domanda principale), la trattazione unitaria delle due cause non è imposta dall'art. 36 cit.; ne consegue che **l'improponibilità** - nel giudizio introdotto dal curatore davanti al giudice competente secondo le regole ordinarie - **della riconvenzionale soggetta al rito speciale** dell'accertamento del passivo fallimentare comporta, ancorché le due cause traggano fondamento dal medesimo titolo contrattuale, **la separazione delle cause stesse**, restando quella principale incardinata dinanzi al giudice per essa competente, ritualmente adito dal curatore, atteso che l'esigenza del *simultaneus processus* né può derogare al rito speciale fallimentare, né può (al di fuori dell'ipotesi di cui all'art. 36 cit.) sottrarre la domanda principale al giudice che per essa sia naturalmente competente, per devolverla, con travisamento della struttura logica del sistema concorsuale, al giudice fallimentare, e deve rimediarsi con l'istituto della sospensione *ex art. 295 c.p.c.* all'esigenza del *simultaneus processus*, posta dall'identità del titolo.

Cass., 10 gennaio 2003, Sez. I, n. 142, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 20.

- La **revocatoria fallimentare** del pagamento di debiti del fallito *ex art. 67 l.f.* è esperibile anche quando il **pagamento** sia stato **effettuato da un terzo**, purché questi abbia **pagato il debito con danaro dell'imprenditore poi fallito**, ovvero con **danaro proprio**, sempre che, dopo aver pagato, abbia esercitato **azione di rivalsa** prima dell'apertura del fallimento, con recupero del relativo importo, essendo in tali casi ravvisabile una potenziale idoneità di detto pagamento a incidere sulla *par condicio*, stante la configurabilità di una effettiva relazione/interazione con il patrimonio del fallito (nell'enunciare il principio di cui in massima, la Suprema Corte ha confermato la sentenza impugnata che aveva dichiarato inammissibile per genericità una prova testimoniale dedotta ai fini di dimostrare che il pagamento era stato eseguito da un terzo, trattandosi,

appunto, di circostanza di per sé non rilevante ai fini di escludere la revocabilità del pagamento controverso).

L'art. 2710 c.c. - il quale dispone che i libri bollati e vidimati nelle forme di legge, quando sono regolarmente tenuti, possono fare prova tra imprenditori per i rapporti inerenti all'esercizio dell'impresa - trova applicazione **anche nel caso in cui una delle parti sia stata dichiarata fallita**, quando si tratta di provare un rapporto obbligatorio sorto in periodo antecedente alla dichiarazione di fallimento, **riguardando la prova**, anche in tal caso, **un rapporto sorto tra imprenditori e non tra il curatore e l'imprenditore *in bonis***.

Cass., 21 dicembre 2002, Sez. I, n. 18235, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 764.

- Per stabilire quali siano i **piccoli imprenditori** da esonerare dal fallimento occorre utilizzare la nozione generale dell'**art. 2083 c.c.** con la conseguenza che non rileva la disciplina speciale in materia di artigianato e che possono essere quindi considerati piccoli imprenditori anche le società commerciali.

Cass., 20 dicembre 2002, Sez. I, n. 18156, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 770.

- Poiché la sentenza che accoglie la domanda revocatoria fallimentare produce l'inefficacia del pagamento solo fra il fallito e il creditore, **il creditore, a seguito della restituzione di somme** a favore della curatela, **non** può agire nei confronti del **fideiussore** del fallito **la cui garanzia si era estinta con il pagamento**.

Cass., 20 dicembre 2002, Sez. I, n. 18147, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 770.

- Sussiste la **legittimazione del creditore** concorrente ad **intervenire adesivamente** nel giudizio proposto dal curatore per far valere **l'azione revocatoria fallimentare**.

Cass., 10 settembre 2002, Sez. I, n. 13143, in *Il Fallimento*, 6/03, pag. 623, con nota di Fabio Signorelli.

- In tema di **revocatoria fallimentare** di rimesse in conto corrente bancario, dovendosi verificare se la rimessa abbia funzione solutoria, e la misura nella quale tale funzione sussiste, la copertura o meno del conto va accertata con rife-

rimento al **saldo disponibile**, da determinarsi, quanto agli **addebiti degli assegni** tratti sul conto corrente, in ragione delle epoche della loro **registrazione** da parte della banca, e non al saldo per valuta, non riducendosi la disponibilità del correntista per effetto della sola emissione di un assegno, ma solo per l'addebito di esso in conto, quale che sia la valuta stabilita dalla banca per gli interessi.

Cass., 9 agosto 2002, Sez. I, n. 12113, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 609, con nota di Carlo Trentini.

- (*Omissis*). In ipotesi di **holding di tipo personale**, cioè di persona fisica che sia a capo di più società di capitali in veste di titolare di quote o partecipazioni azionarie e svolga professionalmente, con stabile organizzazione, l'indirizzo, il controllo e il coordinamento delle società medesime (non limitandosi così al mero esercizio dei poteri inerenti alla qualità di socio), la configurabilità di un'autonoma impresa, come tale assoggettabile a fallimento, postula che la suddetta attività, sia essa di sola gestione del gruppo (cosiddetta *holding* pura), ovvero anche di natura ausiliaria o finanziaria (cosiddetta *holding* operativa), si espliciti **in atti, anche negoziali**, posti in essere in nome proprio, quindi **fonte di responsabilità diretta del loro autore**, e presenti altresì obiettiva attitudine a perseguire utili risultati economici, per il gruppo o le sue componenti, casualmente ricollegabili all'attività medesima.

Cass., 2 agosto 2002, Sez. I, n. 11580, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 603, con nota di Fabio Marelli.

- In tema di **fallimento susseguente alla procedura di concordato preventivo**, deve escludersi la **prededucibilità**, in seno alla procedura fallimentare, **del credito vantato dal garante del concordato per effetto di pagamenti** effettuati non già in adempimento di debiti contratti dal debitore poi fallito ai fini della continuazione dell'impresa, bensì (come nella specie) in adempimento di crediti concorsuali sorti anteriormente alla domanda di concordato.

Cass., 20 dicembre 2000, Sez. I, n. 16032, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 1, con nota di Luca Restaino.

- Per effetto della **dichiarazione di fallimento** del correntista il rapporto di conto corrente bancario si scioglie *ipso iure* ai sensi

dell'**art. 78 l.f.**

Intervenuto il fallimento del correntista viene meno il rapporto di provvista e **perde effetto l'ordine di pagamento impartito dal medesimo** sicché il pagamento in quanto tale, riguardando una situazione giuridica meramente supposta ma inesistente, non è giuridicamente attribuibile a nessuno e solo il versamento, come mero trasferimento di liquidità, è attribuibile al soggetto che lo esegue. Il **versamento del delegato** che risulti senza causa e senza titolo è **ripetibile ai sensi dell'art. 2033 c.c.** (Massima non ufficiale).

App. Roma, 22 novembre 1999, in *Il Diritto Fallimentare*, n. 1/03, II, 142, con nota di Dario di Gravio.

- La **chiusura del fallimento per estinzione della massa passiva** ai sensi dell'art. 118, n. 2, l.f. **preclude al creditore** munito di titolo **anteriore** alla dichiarazione di fallimento medesimo, tanto la possibilità di conseguire una **riapertura del fallimento** quanto la possibilità di ottenere una **nuova dichiarazione di fallimento** in relazione allo stesso dissesto, tenuto conto che i suoi diritti sono stati integralmente coinvolti dalla pregressa procedura concorsuale, e solo in essa erano azionabili.

La **manca di certezza e liquidità del credito** per il quale si intende chiedere il fallimento, **impedisce** di poter affermare una **situazione di insolvenza**, in quanto questa verrebbe a correlarsi di fatto ad una obbligazione incerta a carico del debitore, a nulla rilevando, in contrario, la provvisoria esecutorietà del decreto ingiuntivo, dal quale trarrebbe titolo il creditore in quanto essa si riferisce alla ben diversa procedura esecutiva individuale non certo equiparabile, per presupposti e portata, a quella concorsuale.

Il decreto con il quale viene respinto il reclamo proposto, ai sensi dell'art. 22 l.f., avverso il rigetto dell'istanza di fallimento, è un provvedimento conclusivo di una procedura contenziosa risolutivo di contrapposte posizioni: consentendo così di individuare una parte vittoriosa ed una parte soccombente, esso può contenere una statuizione definitiva in ordine alle spese.

Trib. Messina, 8 gennaio 2003, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 673, con nota di Lorenzo Massarelli.

- Qualora **successivamente alla dichiarazione di fallimento** sia scoperta l'**esistenza di un socio** di un'impresa individuale, **non risulta applicabile il termine annuale** dell'art. 10 l.f.;

pertanto va dichiarato il fallimento del socio occulto che abbia, pur legato da vincoli di parentela, curato i rapporti con i dipendenti e con i fornitori.

Trib. Milano, 11 novembre 2002, in *Giurisprudenza Milanese*, n. 6/03, pag. 262.

- In caso di **dichiarazione di fallimento**, ai fini della **quantificazione del danno cagionato dagli amministratori per aver intrapreso nuove operazioni** dopo il verificarsi di un fatto che ha determinato lo scioglimento della società, possono essere presi come **parametri di riferimento** - nel quadro di una valutazione equitativa - **il bilancio anteriore** allo svolgimento dell'attività vietata e quello fallimentare, rettificando il primo in modo da far emergere la perdita e attribuendo il saldo a titolo di responsabilità; in altre parole, possono essere messi a confronto i netti patrimoniali dei due momenti rilevanti, facendo così rientrare nel danno non solo il risultato negativo delle singole operazioni ma anche il pregiudizio che la società ha subito per effetto della ritardata liquidazione.

Un credito può essere iscritto integralmente all'attivo patrimoniale del bilancio quando abbia caratteristiche di certezza e liquidità, mentre ove sia contestato e/o quando consista in un danno per equivalente da inadempimento, lasciato all'apprezzamento del giudice, quel credito può essere iscritto insieme ad una corrispondente posta di svalutazione al passivo o deve essere soltanto menzionato nella relazione al bilancio.

Trib. Milano, 15 ottobre 2002, in *Giurisprudenza Milanese*, n. 6/03, pag. 241.

- L'accredito su conto corrente bancario del ricavo netto dell'**operazione di sconto** può ritenersi suscettibile di revoca **ex art. 67 l.f.** solo nei limiti in cui l'attore dia **prova che gli effetti scontati furono pagati**. Di contro, nel caso del mancato pagamento da parte del terzo non si può parlare di rimessa revocabile, trattandosi, invece, di un versamento effettuato dalla banca a favore del correntista.

Nel **pegno su titoli di Stato** consegnati alla gestione accentrata di una banca, anche se dematerializzati e indicati solo con riferimento al genere, la **non individuazione di tali titoli non impedisce né il permanere della proprietà in favore di singoli depositanti**, né lo spossessamento da parte di costoro nell'ipotesi di pegno con permanenza della cosa in deposito presso terzi. (Massima non ufficiale).

Agli effetti dell'art. 2787 c.c. perché il credito garantito possa ritenersi sufficientemente indicato

non occorre che esso venga specificato nella scrittura costitutiva del pegno in tutti i suoi elementi oggettivi, bastando che la scrittura medesima contenga elementi idonei a consentirne l'identificazione.

Trib. Padova, 28 giugno 2002, in *Il Fallimento*, n. 6/03, pag. 645.

- Essendo la normativa di cui al d.l. n. 26, 30 gennaio 1979, convertito in l.n. 95, 3 aprile 1979, incompatibile con gli artt. 92 e 93 del Trattato CE, e dovendo, quindi, essere disapplicata dal giudice nazionale, l'**azione revocatoria fallimentare proposta dall'impresa in amministrazione straordinaria** in forza di tale legge va dichiarata **improcedibile**.

Trib. Roma, 20 giugno 2002, n. 25151, in *Diritto e Pratica delle Società*, n. 10/03, pag. 90.

- Qualora il curatore sollevi l'**eccezione di prescrizione** del credito in sede di accertamento così detto "sommario" ai sensi dell'art. 101 l.f., la stessa deve essere **riposta** dal fallimento nell'eventuale sede contenziosa nei termini di cui all'**art. 167 c.p.c.** - pena la decadenza - trattandosi di eccezione non rilevabile d'ufficio.

Trib. Bolzano, decreto, 19 gennaio 2002, in *Il Diritto Fallimentare*, n. 1/03, II, 63.

- È principio generale che l'**efficacia dell'iscrizione di atti nel registro delle imprese** decorre dal momento della registrazione e, in caso questa venga ritardata per causa non addebitabile al ricorrente, che l'iscrizione retroagisce al decimo giorno della presentazione della domanda (al quinto giorno in caso di presentazione telematica).

Il registro delle imprese non ha la sola funzione di pubblicità degli atti, ma anche di dare certezza circa l'esistenza o la cancellazione dell'impresa (come dimostrato dalla legge Tremonti o dalla normativa fallimentare), e pertanto deve riportare sia la data di iscrizione (opponibile a terzi) che la data di efficacia (rilevante in alcuni casi) dei provvedimenti.

Trib. Milano, 20 dicembre 2001, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 60, con nota di Alberto A. Romano.

- È **nullo** per assoluta incertezza dell'oggetto **l'atto di citazione** che, pur contenendo l'indicazione del loro complessivo ammontare, **non consente di identificare**, nemmeno *per relationem*, **le singole rimesse su conto corrente** di cui si domanda la revoca *ex art. 67*, comma 2, l.f..

PROCEDIMENTO CIVILE INGIUNTIVO ESECUTIVO

Cass., 26 marzo 2003, Sez. I, n. 4478, in *Guida al Diritto*, n. 23/03, pag. 46.

- A seguito della l.n. 25/1994, stabilire se la **controversia debba essere decisa dal giudice o dagli arbitri rituali** non integra più una **questione** di competenza in senso tecnico, ma di **merito**, in quanto esclusivamente inerente alla validità o all'interpretazione del compromesso o della clausola compromissoria: di conseguenza, anche nell'ipotesi in cui sia stata impropriamente redatta in termini di affermazione o negazione della competenza del giudice, la sentenza risolutiva di tale questione deve essere impugnata con in normali mezzi di impugnazione e non con il regolamento di competenza.

Cass., 5 marzo 2003, Sez. III, n. 3269, in *Guida al Diritto*, n. 17/03, pag. 45.

- In tema di **notificazione a persone giuridiche** se la stessa non può essere eseguita con le modalità dell'**art. 145 c.p.c.**, comma 1, e nell'atto è indicata la persona fisica che rappresenta l'ente si osservano le disposizioni degli **artt. 138, 139 e 141**: qualora neppure l'adozione di tali modalità consente di pervenire alla notificazione, si procede con le formalità dell'**art. 140 c.p.c.** (nei confronti del **legale rappresentante**, se indicato nell'atto, **ovvero diretta nei confronti dell'ente**). Ove, infine, neppure ricorrano i presupposti per l'applicazione di tale norma e nell'atto sia indicata la persona fisica che rappresenta l'ente (la quale tuttavia risulti di residenza, dimora e domicilio sconosciuti) la notificazione è eseguibile, nei confronti di detto legale rappresentante, ricorrendo alle formalità dettate

dall'art. 143 c.p.c..

Cass., 29 gennaio 2003, Sez. III, n. 1287, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1063.

- Ai sensi dell'art. 319, comma 1, c.p.c. - a norma del quale dinanzi al **giudice di pace** la costituzione delle parti può avvenire anche in udienza senza formalità alcuna - **la mancata costituzione del convenuto nella prima udienza** determina la **decadenza** dalla possibilità di sollevare l'eccezione di **incompetenza territoriale** derogabile.

È inammissibile l'eccezione di prescrizione presuntiva proposta, come controeccezione o in via autonoma contestualmente all'eccezione di prescrizione estintiva, anche dopo la prima udienza di trattazione, perché si fonda su di un fatto nuovo e diverso - e cioè la presunzione di adempimento del debito - da quello di accertamento dell'inesistenza del fatto costitutivo.

Cass., 10 gennaio 2003, Sez. II, n. 174, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 23.

- Per la **liquidazione del compenso al consulente tecnico**, cui sia stato conferito l'incarico di procedere alla **stima di più immobili**, si deve determinare un **unico compenso** ricorrendo al sistema di liquidazione degli onorari a percentuale indicato dal d.p.r. n. 352/1998, e non determinare un compenso per ciascuna delle stime effettuate, in quanto la pluralità delle valutazioni effettuate dal Ctu non esclude l'unicità dell'incarico, e la conseguente unitarietà del compenso, ma rileva esclusivamente ai fini della determinazione giudiziale dell'ammontare del compenso stesso, potendo costituire elemento di apprezzamento della complessità e del pregio dell'attività svolta dal professionista.

Cass., 9 gennaio 2003, Sez. Lav., n. 125, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 17.

- Quando il **giudice di merito ritenga di aderire alle conclusioni del consulente tecnico d'ufficio**, non è tenuto a una **particolare motivazione**, ben potendo il relativo obbligo ritenersi assolto con l'indicazione, come fonte del proprio convincimento, della relazione di consulenza, anche nel caso in cui le valutazioni contenute in una prima relazione peritale siano state oggetto di esame critico in una successiva consulenza tecnica d'ufficio, alle cui conclusioni il

giudice di merito ritenga di aderire; anche in questo caso, infatti, è sufficiente la ragionata accettazione dei risultati della nuova consulenza per ritenere implicitamente disattesi, senza necessità di specifica ed analitica confutazione, le argomentazioni e i conclusivi rilievi esposti nella precedente consulenza.

Cass., 7 gennaio 2003, Sez. Lav., n. 40, in *Il Massimario del Foro Italiano*, n. 1/03, pag. 6.

- In materia di **procura al difensore**, il conferimento in primo grado di procura speciale alle liti mediante la formula **"per il presente giudizio"** o **"per la presente procedura"**, senza specificazioni ulteriori, deve intendersi riferito **all'intero giudizio**, articolato nei suoi diversi gradi, e consente quindi di ritenere la procura validamente conferita anche per il grado di appello.

Cass., 26 luglio 2002, Sez. I, n. 11046, in *Giustizia Civile*, n. 4/03, I, 695, con nota di Franco Morozzo Della Rocca.

- Il **decreto con cui la Corte d'Appello** si pronuncia, all'esito di un procedimento camerale, sulla domanda di **equa riparazione** proposta all'interessato in caso di **violazione del termine ragionevole** del processo, è **ricorribile per Cassazione** per tutti i motivi indicati dall'art. 360 c.p.c., e non soltanto per violazione di legge, atteso che l'art. 3, comma 6, l.n. 89, 24 marzo 2001, prevede espressamente, avverso il decreto della corte territoriale, il rimedio del ricorso per cassazione senza alcuna limitazione in ordine ai motivi proponibili, così intendendo riferirsi al ricorso ordinario per Cassazione.

Nell'ambito applicativo della l.n. 89/2001, che prevede il diritto ad un'equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole del processo ai sensi dell'art. 6, § 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, rientra **anche il procedimento di esecuzione forzata di un provvedimento di rilascio d'immobile ad uso abitazione**, stante il collegamento, emergente anche dai principi elaborati dalla Corte Europea (alla cui stregua va condotta l'interpretazione della l.n. 89/2001), tra soddisfazione concreta del diritto azionato e procedimento di esecuzione forzata. (*Omissis*)

Ai fini del diritto ad un'equa riparazione ai sensi della l.n. 89/2001, **il giudice**, nell'accertare la durata del procedimento onde verificarne la ragionevolezza, **deve considerare anche il ritardo conseguente alla (doverosa) applli-**

cazione di atti legislativi (o normativi in genere), e ciò non già per sindacare tali atti, ma per apprezzare se la durata del singolo procedimento, come conformato in base a quegli atti, si riveli in concreto compatibile con il precetto di cui all'art. 2, l.n. 89/2001 e, tramite questo, con il precetto di cui all'art. 6, § 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (enunciando il principio di cui in massima, la Suprema Corte ha cassato il decreto della Corte territoriale, il quale, invece, aveva affermato che dall'ambito applicativo della legge andasse esclusa l'incidenza, sulla durata del procedimento di esecuzione forzata per rilascio di immobile ad uso di abitazione, riferibile ai provvedimenti legislativi che avevano più volte sospeso gli sfratti o demandato alla graduazione prefettizia l'assistenza della forza pubblica).

Ai sensi della l.n. 89/2001, **il diritto ad un'equa riparazione in caso di mancato rispetto del termine** ragionevole del processo, avente carattere **indennitario e non risarcitorio**, non richiede l'accertamento di un illecito secondo la nozione contemplata dall'art. 2403 c.c., né presuppone la verifica dell'elemento soggettivo della colpa a carico di un agente; esso è invece ancorato all'accertamento della violazione dell'art. 6, § 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, cioè di un evento *ex se* lesivo del diritto della persona alla definizione del suo procedimento in una durata ragionevole, l'obbligazione avente ad oggetto l'equa riparazione configurandosi, non già come obbligazione *ex delicto*, ma come obbligazione *ex lege*, riconducibile, in base all'art. 1173 c.c., ad ogni altro atto o fatto idoneo a costituire fonte di obbligazione in conformità dell'ordinamento giuridico.

Cass., 25 luglio 2002, Sez. III, n. 10901, in *Il Corriere Giuridico*, n. 4/03, pag. 457.

- Con riguardo a procura alle liti rilasciata all'estero, il requisito della **legalizzazione da parte di autorità consolare italiana**, di cui all'art. 15, l.n. 15 del 4 gennaio 1958, non è richiesto ove la procura medesima sia conferita a mezzo di notaio in paese aderente alla Convenzione dell'Aja del 5 ottobre 1961, resa esecutiva in Italia con l.n. 1253/1966, poiché il relativo atto, di natura sostanziale, rientra tra quelli per i quali detta Convenzione ha abolito l'obbligo della ricordata legalizzazione.

Cass., 5 luglio 2001, Sez. III, n. 9094, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1241.

- È validamente emesso il **decreto ingiuntivo notificato a persona residente all'estero** presso il **domicilio eletto in Italia**.

In tema di accollo liberatorio, l'obbligazione dell'originario debitore rivive non solo quando la nuova obbligazione è invalida, ma anche in caso di risoluzione del negozio di accollo.

Trib. Ancona, ordinanza, 18 febbraio 2003, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 1589, con nota di Costanzo M. Cea.

- Una volta che il **decreto ingiuntivo sia pronunciato provvisoriamente** esecutivo ex art. 642 c.p.c., nel corso del giudizio di opposizione il giudice, qualora accerti **che non sussistevano ab origine i presupposti per la dichiarazione di esecutorietà** del provvedimento monitorio, può revocare la clausola di provvisoria esecuzione e, conseguentemente, disporre la **cancellazione dell'ipoteca iscritta** ai sensi dell'art. 655 c.p.c..

Trib. Bari, ordinanza, 11 novembre 2002, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 933.

- L'**art. 83-ter disp. att.** c.p.c., che disciplina l'inosservanza delle disposizioni sulle attribuzioni delle **sezioni distaccate del tribunale**, trova applicazione con riferimento ai **procedimenti cautelari** ma detta inosservanza **non determina alcuna nullità**.

Il ricorso cautelare *ante causam* deve essere depositato, ai sensi dell'art. 669-ter, comma 4, c.p.c., presso la cancelleria della sede principale del tribunale anche qualora il merito della causa debba essere trattato da un giudice addetto ad una sezione distaccata.

Trib. Torino, 20 luglio 2001, in *Il Foro Italiano*, 2003, I, 968.

- Poiché nell'espropriazione presso terzi l'**indisponibilità del credito** si produce con la **notifica del pignoramento**, il creditore espropriato non può procedere esecutivamente contro il proprio debitore dopo quella notifica.

RISARCIMENTO DEL DANNO

Cass., 27 febbraio - 12 maggio 2003, Sez. III, n. 7283, in *Guida al Diritto*, n. 22/03, pag. 40.

- Alla **risarcibilità del danno non patrimoniale** ex artt. 2059 c.c. e 185 c.p. **non osta il mancato positivo accertamento della colpa dell'autore del danno** se essa, come nei casi di cui all'art. 2054 c.c., debba ritenersi sussistente in base a una presunzione di legge e se, ricorrendo la colpa, il fatto sarebbe qualificabile come reato.

Cass., 4 marzo 2003, Sez. II, n. 3187, in *Guida al Diritto*, n. 21/03, pag. 49.

- Nell'ipotesi di **ritardato adempimento di un'obbligazione pecuniaria**, costituendo gli **interessi legali e il risarcimento del maggior danno** ex art. 1224, comma 2, c.c., distinte voci dello stesso danno determinato da un unico fatto generatore, il giudicato di condanna al pagamento dei soli interessi preclude la proposizione in separato giudizio della richiesta di risarcimento del maggior danno, salvo che il danneggiato abbia, nel primo giudizio, precisato di limitare la sua pretesa risarcitoria a quella sola voce del pregiudizio subito, riservandosi di agire separatamente per il ristoro dell'altra, e la controparte non abbia contestato il frazionamento della pretesa risarcitoria.

OSSERVATORIO

MERCATI FINANZIARI

LA RESPONSABILITÀ DELLA SIM PER IL FATTO DEL PROMOTORE, di Gabriele Benzing, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, II, 35.

L'Autore prende spunto da tre sentenze (per le cui massime si rimanda alla Sezione Giurisprudenza), rese dalla Corte d'Appello di Milano (9 febbraio 2000) e dal Tribunale di Milano (7 marzo 2000 e 1° febbraio 2001), per ricostruire **la natura giuridica ed il fondamento della responsabilità della Società di Intermediazione Mobiliare** per il fatto del promotore.

Dispone infatti l'art. 31, comma 3, del d.lgs. n. 58/1998 (c.d. Testo Unico della Finanza): "*il soggetto abilitato che conferisce l'incarico è responsabile in solido dei danni arrecati a terzi dal promotore finanziario, anche se tali danni siano conseguenti a responsabilità accertata in sede penale*".

La norma – ad eccezione della precisazione finale – ripete quella di cui all'art. 23, comma 3, del d.lgs. n. 415/1991.

La giurisprudenza e la dottrina prevalenti hanno ricondotto la **responsabilità della SIM nell'alveo dell'art. 2049 c.c.** che, come noto, prevede la responsabilità dei "*padroni e committenti*" per il fatto illecito dei propri "*domestici e commessi*", qualora compiuto nell'esercizio delle incombenze loro affidate.

L'Autore aderisce parzialmente a questa tesi, sostenendo sostanzialmente che la fattispecie di cui all'**art. 31 TUF** costituisce **un'ipotesi rafforzata rispetto a quella di cui all'art. 2049 c.c.**

Questa conclusione parrebbe avvalorata da una serie di precedenti giurisprudenziali puntualmente citati dall'Autore, ove il collegamento tra l'attività svolta in concreto dal promotore e la sfera di responsabilità della SIM viene valutato in modo più elastico (e conseguentemente più favorevole all'investitore, che potrà contare su due soggetti tenuti al risarcimento del danno) rispetto al "nesso di occasionalità necessaria" richiesto dalla giurisprudenza per l'applicabilità dell'art. 2049 c.c. (f.m.)

* * *

LE GARANZIE NEI FINANZIAMENTI DEI FONDI HEDGE (IL C.D. PRIME BROKERAGE), di Raffaele Lener, in *Banca Borsa e Titoli di Credito*, n. 1/03, I, 22.

Dopo una breve introduzione sulle caratteristiche di base dei **fondi speculativi** e degli **hedge funds** (struttura flessibile; deroga ai divieti e alle regole prudenziali di contenimento dei rischi etc.) e sulla loro disciplina nell'ordinamento italiano, l'Autore incentra la sua trattazione sulla figura del *prime broker*, nata nella prassi nordamericana dei fondi *hedge* e rapidamente diffusasi anche nei nostri mercati.

I prime broker si collocano tra la SGR gestore dei fondi speculativi e i negozianti, incaricati di eseguire i singoli ordini di investimento.

L'intervento di una tale figura rappresenta oramai una circostanza normale nell'operatività dei fondi speculativi.

In particolare, i servizi offerti dal *prime broker*, almeno nell'esperienza italiana, consistono in:

- servizi di custodia, regolamento e compensazione in relazione agli strumenti finanziari subdepositati presso di esso;
- concessione di finanziamenti;
- operazioni di prestito titoli necessarie per coprire le vendite allo scoperto;
- stipulazione con la SGR di contratti derivati sui cambi.

L'articolo prosegue poi con un'indagine sulle regole applicabili ai contratti di *prime brokerage* e sui controlli esperibili da parte delle Autorità di Vigilanza. (f.m.)

* * *

BREVISSIME

Casellario giudiziario.

Il 29 marzo 2003 è entrato in vigore il Testo Unico sul **riordino del casellario giudiziale** (d.p.r. n. 313/2002). Tra le novità più importanti devono essere annoverati **l'uso dell'informatica** in ogni fase e il venir meno della trascrizione per alcune condanne.

In particolare, il fatto che determinati provvedimenti giudiziari non appariranno più nei certificati del casellario giudiziario ha determinato un ridimensionamento del numero dei requisiti di onorabilità richiesti per l'esercizio di attività economiche e professionali. (s.d.)

* * *

Bandi su Internet.

In data 16 maggio 2003 il Consiglio dei Ministri ha approvato lo **schema di regolamento attuativo della legge di semplificazione n. 340/2000**.

Tale schema prevede che la pubblicazione on-line di bandi, avvisi ed esiti di gara della P.A. avrà valore di pubblicità legale e potrà avvenire anche su siti privati. Tutte le informazioni confluiranno all'indirizzo: www.bandiinrete.it. (s.d.)

* * *

Bilanci europei uniformi.

Il Consiglio Europeo in data 6 maggio 2003 ha modificato le **direttive sui conti annuali**, incidendo così sulle regole contabili applicabili dalle imprese. Lo scopo è quello di giungere a un'applicazione generalizzata (a partire dal 2005) dei principi contabili internazionali a tutte le società, quotate e non, e ai bilanci consolidati e d'esercizio. (s.d.)

* * *

Bollette e privacy.

Recentemente il **Garante per la privacy** ha ribadito che l'art. 5, d.lgs. n. 171/1998 attribuisce agli **abbonati** il diritto di ricevere, senza alcun aggravio di spesa, la **fattura del telefono dettagliata**, anche se le ultime tre cifre dei numeri chiamati devono essere occultate. Tuttavia, l'Authority ha precisato che l'oscuramento può essere evitato in determinati casi di particolare necessità e nell'ipotesi prevista dall'art. 13, l.n. 675/1996 sulla privacy (secondo il quale ogni cittadino ha il diritto di conoscere se una banca dati custodisce informazioni che lo riguardano). (s.d.)

* * *

Musica in rete.

È divenuta operativa anche in Italia la **direttiva europea sul copyright informatico**.

In particolare, quest'ultima prevede elevate sanzioni per chi acquista cd musicali o dvd contraffatti e l'aumento della tassa sui supporti vergini utilizzati per le copie ad uso privato. (s.d.)

* * *

Privacy e processo.

Il Tribunale di S. Maria Capua Vetere, con ordinanza del 6 maggio 2003, ha precisato che **l'utilizzo in giudizio di fotografie** che ritraggono persone **non lede la privacy** di queste ultime. La legge di tutela della riservatezza, infatti, non può ostacolare l'esercizio del diritto di difesa nel corso di una causa. (s.d.)

* * *

CONVEGNI

LA RIFORMA DEL DIRITTO SOCIETARIO: LITI SOCIETARIE E NUOVO PROCESSO - Milano, 17-19 giugno 2003 - Organizzato da *Il Sole 24 Ore*.

Partecipazione di:

Simone Bertolotti (s.bertolotti@lascalaw.com)

Materiale già disponibile per i clienti dello Studio.

IL NUOVO CONTENZIOSO SOCIETARIO - Milano, 6 giugno 2003 - Organizzato dal Centro Studi sulla Giustizia, Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano.

Partecipazione di:

Paolo Antonucci (p.antonucci@lascalaw.com)

Francesco Mocci (f.mocci@lascalaw.com)

LA RIFORMA DEL DIRITTO SOCIETARIO: LA NUOVA SRL - Milano, 27-29 maggio, 3 giugno 2003 - Organizzato da *Il Sole 24 Ore*.

Partecipazione di:

Fabio Gianisi (f.gianisi@lascalaw.com)

Materiale già disponibile per i clienti dello Studio.

Gli **Incontri a tema di *Iusletter***, dopo il convegno del 3 luglio, "*Riforma del diritto societario e rapporti bancari*", vanno in vacanza e riprenderanno dopo l'estate. Nel successivo numero della rivista segnaleremo data e tema del prossimo incontro.

COSE NOSTRE

NUOVE DALLO STUDIO

Monica Biella, Giuseppe Caputi e Francesco Mocci, hanno recentemente superato gli scritti per l'esame di avvocato. La loro prova orale è prevista per quest'autunno.

* * *

Da fine giugno collabora con la sede milanese dello Studio **Flora Schiavenato**.

Flora è nata a Codogno il 17 dicembre 1978 e si è laureata presso l'Università Cattolica di Milano, il 23 aprile 2003, con una tesi in diritto bancario, "*Le concentrazioni bancarie e la disciplina anti-trust*".

In Studio è entrata a far parte del team dell'avvocato Luciana Cipolla.

Risponde all'interno 345 e la sua e-mail è: f.schiavenato@lascalaw.com.

* * *

Finisce... senza gloria la stagione calcistica della squadra dello Studio.

Ciò che si temeva è, ahinoi, accaduto.

Dopo avere brillato per tutta la *regular season*, conquistando la seconda piazza tra le 18 squadre che si sono affrontate nel torneo "La Legge nel Pallone", che ha coinvolto alcuni dei più importanti studi legali italiani, la squadra di calcio dello studio è miseramente crollata nel primo turno dei play off.

In vantaggio sino all'ultimo minuto e raggiunta solo *in extremis* dai calciatori di NCTM, costretta alla "lotteria dei rigori", essa ha visto infrangersi sul palo del penalty decisivo le speranze di proseguire il proprio cammino, eliminata da avversari tecnicamente assai inferiori.

Ma decimata dagli infortuni e psicologicamente indebolita dall'assenza del "mister" - costretto fuori Milano da precedenti impegni - la squadra ha affrontato l'impegno priva del consueto nerbo, facendosi picchiare dagli avversari senza reagire, ed essendo incapace di imporre con sicurezza il proprio gioco.

E così grande sconforto e scorno ancor più grande nel vedere approdare alle semifinali 4 avversarie tutte quante agevolmente battute nel corso del girone preliminare.

L'anno prossimo ci rifaremo, *of course*.

Nel frattempo la stagione chiuderà ai primi di luglio, con una bella sgambata in famiglia ed una cena propiziatoria, nella quale si farà ammenda degli errori e ci si prometterà vicendevolmente di non avere in futuro più pietà per nessuno. (g.l.s.)

* * *

BIBLIOTECA DI STUDIO: NUOVI ACQUISTI

- AIELLO M. – GIACOBBE G., **Guida ragionata ai provvedimenti cautelari**, GIUFFRE', 1996.

Trattazione sintetica della sistematica dei provvedimenti cautelari.

- ALPA G. (diretta da), **L'arbitrato profili sostanziali**, UTET, 1999.

Opera in due volumi in cui vengono trattate tutte le fattispecie in cui l'istituto dell'arbitrato può articolarsi.

- BARTOLI S., **Il Trust**, GIUFFRE', 2001.

Approfondita trattazione della tematica del *trust* nell'ordinamento civilistico italiano corredata dalla più recente giurisprudenza.

- BUSANI A., **La riforma delle società e dei bilanci**, IL SOLE 24 ORE, 2003.

Trattazione analitica della nuova normativa societaria.

- COSTI R. – DI CHIO G., **Società in generale – Società di persone – Associazione in partecipazione**, UTET, 1991.

Il volume costituisce un'organica trattazione della disciplina relativa alle società di persone ed alle problematiche connesse.

- LAURINI G. (a cura di), **I titoli di credito**, GIUFFRE', 2003.

Importante testo di riferimento per un'agevole consultazione dello stato della dottrina e della giurisprudenza sull'argomento dei titoli di credito.

- MELONCELLI F., **La conoscenza dello stato di insolvenza nella revocatoria fallimentare**, GIUFFRE', 2002.

Approfondimento delle disposizioni normative sulla *scientia decoctionis* e sintesi sulle integrazioni fornite dalla giurisprudenza e dalla dottrina.

- OLIVIERI G., **Compensazione e circolazione della moneta nei sistemi di pagamento**, GIUFFRE', 2002.

Approfondimento giuridico dedicato al sistema dei pagamenti e alle sue procedure.

- SANDULLI M. e SANTORO V. (a cura di), **La riforma delle società**, GIAPPICHELLI, 2003.

I cinque volumi dell'opera costituiscono un organico commentario del d.lgs 17 gennaio 2003.

- SANTOSUOSSO D.U., **La riforma del diritto societario**, GIUFFRE', 2003.

Guida ragionata alla riforma del diritto societario.

- UBERTAZZI L.C. (diretti da), **AIDA, Vol. XI**, GIUFFRE', 2003.

Undicesimo volume della collana dedicata al diritto d'autore, della cultura e dello spettacolo.

In questo numero la selezione delle riviste è aggiornata ai numeri ricevuti sino al 22 giugno 2003:

Banca Borsa e Titoli di Credito, n. 2/2003;
Banche e Banchieri, n. 1/2003;
Contratto e Impresa, n. 3/2002;
Contratto e Impresa/Europa, n. 1/2002;
Diritto Comunitario e degli Scambi Internazionali, n. 4/2002;
Diritto dell'Informazione dell'Informatica, n. 1/2003;
Diritto e Giustizia (supplemento), n. 4/2003;
Diritto e Pratica delle Società, n. 11/2003;
Famiglia e Diritto, n. 2/2003;
Giurisprudenza Commerciale, n. 2/2003;
Giurisprudenza Milanese, n. 6/2003;
Giustizia a Milano, n. 9/2002;
Giustizia Civile, n. 4/2003;
Guida al Diritto, n. 24/2003;
I Contratti, n. 5/2003;
Il Corriere Giuridico, n. 5/2003;
Il Diritto Fallimentare, n. 1/2003;
Il Fallimento, n. 6/2003;
Il Foro Italiano, n. 5/2003;
Il Massimario del Foro Italiano, n. 1/2003;
Int'l Lis, n. 1/2003;
Le Nuove Leggi Civili e Commentate, n. 5/2002;
Rivista delle Aste Giudiziarie, n. 120/2003;
Rivista dell'Esecuzione Forzata, n. 1/2003;
Rivista delle Società, n. 1/2003.

I redattori di IUSLETTER esaminano inoltre tutte le massime della Cassazione Civile pubblicate dal

Massimario del Foro Italiano.

Questo numero è aggiornato alla **sentenza n. 853 del 21 gennaio 2003** (n. 1/2003 - fasc. n. 1-2).

La consultazione di tutti i numeri di *Iusletter* dal n. 1 della V° serie (febbraio 2000) è disponibile in formato elettronico sul sito **www.lascalaw.com**

Questo numero è stato chiuso il giorno 22 giugno 2003.

IUSLETTER

E' una testata registrata il 24.9.2001 presso il Tribunale di Milano, al n. 525/01.

E' di proprietà dell'Associazione Professionale

**LA SCALA VENTURA PESENTI
FAISSOLA GUIDI FAGGELLA
CIPOLLA & ASSOCIATI
STUDIO LEGALE**

MILANO 20123, Corso Magenta, 42 - TEL. 02/48007165 - FAX 02/48011624 - milano@lascalaw.com
TORINO 10143, Via Beaumont, 2 - TEL. 011/489418- FAX 011/4371068 - torino@lascalaw.com
VICENZA 36100, Contrà Do Rode, 14 - TEL. 0444/541689 - FAX 0444/546778 - vicenza@lascalaw.com
PADOVA 35131, Via Niccolò Tommaseo, 70/D - TEL. 049/661780 - FAX 049/655813 - padova@lascalaw.com
VERONA 37122, Vicolo S. Domenico, 16 - TEL. 04/8008182 - FAX 045/8008484 - verona@lascalaw.com
MANTOVA 46100, Via Principe Amedeo, 33 - TEL. 0376/222626 - FAX 0376/382346 - mantova@lascalaw.com

Direttore Responsabile

Giuseppe La Scala

Redattore Capo

Luciana Cipolla

Comitato di Redazione

Rossella Federico (coordinamento)
Mara Beretta (editing)
Paolo Antonucci
Simone Bertolotti
Simona Daminelli
Paolo A. Faraone
Massimo Lattuada
Francesco Mocci

Segreteria di Redazione

Francesca Rossini

Viene distribuita gratuitamente

ai clienti dello studio
a cura di Francesca Rossini
(f.rossini@lascalaw.com)
alla quale ci si può rivolgere
per riceverla (anche via e-mail),
per ottenere copia di tutto il materiale
citato e per ogni relativo approfondimento.

In copertina: Ravenna, Basilica di San Vitale,
l'imperatore Giustiniano (particolare).