

Cessione di crediti

Cessione di crediti risarcitori, attività finanziaria e nullità ex art. 1418 c.c.

Tribunale di Venezia, 13 febbraio 2013, n. 316 - G.U. Bano - G.S. c. Milano assicurazioni s.p.a.

L'esercizio professionale, in modo organizzato e sistematico, di attività di cessione di crediti risarcitori correlata all'assunzione dell'obbligazione di anticipare le spese di riparazione di veicoli danneggiati, anche in assenza della corresponsione di somme di denaro o di interessi da parte del cedente al cessionario, costituisce "attività finanziaria", ai sensi dell'art. 106 T.U.B. e dell'art. 3 d. m. 17 febbraio 2009, n. 29, come tale riservata ai soli intermediari iscritti nell'apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia e da questa autorizzati, ed implica, pertanto, la nullità dei contratti di cessione di credito stipulati in favore di un soggetto che non sia in possesso di tale requisito, per contrarietà a norme imperative.

...Omissis...

IN FATTO E IN DIRITTO

1) Ge. S.r.l. ha convenuto in giudizio Mi. S.p.A., esponendo che in data 16.3.2009 il sig. Le.Pi., aveva riportato, a seguito di incidente stradale (cfr. denuncia di sinistro del 16.2.2009, doc. n. 2 fasc. attoreo), il danneggiamento del proprio mezzo (...) assicurato con polizza n. (...) presso Mi. S.p.A. (già Sa. S.p.A.). Ha altresì addotto che in data 20.3.2009 aveva sottoscritto con la odierna attrice in atto di cessione del credito (doc. 3 fasc. attoreo) relativo alla rifusione del danno riportato del suo veicolo nell'incidente de quo, notificata con raccomandata del 23.3.2009 (ricevuta in data 3.4.2009) al debitore (doc. 4 fasc. attoreo).

Ha quantificato i danni al netto della franchigia scoperto contrattuale in Euro 20.958,00 IVA compresa dando atto che successivamente la società convenuta inviava all'attrice la somma di Euro 14.000,00 ed ha formulato le conclusioni come in atto di citazione.

Si costituiva la società Mi. S.p.A. eccependo preliminarmente la incompetenza del Tribunale di Venezia e la dichiarazione di nullità del contratto di cessione del credito ed il conseguente difetto di titolarità del credito azionato dall'attrice, affermando che con tale contratto Ge. svolgeva in modo professionale una anticipazione che integrava attività finanziaria che, per essere esercitata, avrebbe richiesto determinati requisiti e l'iscrizione in apposito elenco ex art. 105 T.U. Leggi Bancarie, mentre l'attrice non era iscritta in tale elenco e nel suo oggetto sociale non era previsto l'esercizio di siffatta attività. Ha altresì contestato la fondatezza della domanda ed in particolare la congruità della somma richiesta.

La causa è stata istruita mediante espletamento di C.T.U. estimativa.

All'udienza di precisazione delle conclusioni del 21.12.2012 la società assicuratrice convenuta rinunciava alla domanda proposta in via riconvenzionale di condannare l'attrice a restituire la somma di Euro 14.000,00 che si asseriva indebitamente percepita, oltre ad interessi dell'esborso al saldo.

2) Va premesso che l'eccezione preliminare di nullità del contratto di cessione per violazione della norma di cui all'art. 106 TUB sollevata da parte convenuta è fondata. Giova richiamare che questo Tribunale si è già pronunciato su casi analoghi a quello in esame, aventi ad oggetto analogo contratto di cessione avente quale cessionaria sempre la Ge. S.r.l., in modo contrastante.

Con la sentenza n. 1996/2011 è stata esclusa sul rilievo che l'accordo nei termini riportati sopra non prevederebbe alcuna consegna di denaro, né sarebbe configurabile una specie di finanziamento da parte della cessionaria, evidenziando altresì che la cessione sarebbe garantita non essendo previsto corrispettivo di sorta da parte del cedente in favore del cessionario.

Con sentenza emessa il 12.10.2012 n. 2094/2012 il Tribunale di Venezia ha invece ritenuto che il negozio di cessione de quo realizzerebbe un chiaro scambio tra l'utilità economica attuale che viene conferita al cedente (che si vede anticipare i costi della riparazione dell'autoveicolo danneggiato - ininfluente essendo che ciò non avvenga mediante corresponsione diretta di denaro bensì mediante l'accollo nei confronti del riparatore dell'obbligazione di pagamento del prezzo - ciò che costituisce una indiretta erogazione di finanziamento al cedente) e l'utilità economica futura che viene conferita alla Ge. (che acquista il credito risarcitorio del danneggiato cedente) il che integrerebbe la causa c.d. concreta di finanziamento e consentirebbe di includere l'operazione posta in essere tra le attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma di cui all'art. 106 TUB e all'art. 3 del D.M. 17.2.2009 n. 29.

In particolare con la sentenza n. 2094/2012 si premette che "dal combinato disposto dell'art. 106 T.U.L.B. primo e terzo comma e dell'art. 3 del D.M. 17.2.2009 n. 29 (regolamento recante disposizioni in materia di intermediazione finanziaria di cui agli artt. 106, 107, 113 e 155 commi 4 e 5 del decreto 1.9.1993 n. 385) risulta poi che per attività di "concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma" deve intendersi "la concessione di crediti, ivi compreso il rilascio di garanzie sostitutive del credito e di impegni di firma. Tale attività comprende tra l'altro ogni tipo di finanziamento connesso con operazioni di: a) locazione finanziaria, b) acquisto di crediti, c) crediti al consumo così come definitivo dell'art. 121 del testo Unico, fatta eccezione per la forma tecnica della dilazione di pagamento del prezzo, svolta da soggetti, ecc. ...".

Il Tribunale di Venezia, con quest'ultima sentenza afferma altresì che "È ben vero che il contratto de quo prevede solo la cessione del credito e non prevede la corresponsione di interessi o somme di denaro da parte del cedente al cessionario per l'anticipazione da quest'ultimo posta in essere, ma .. non si tratta di un'operazione posta in essere dal cessionario "a titolo gratuito" bensì di un'operazione che reca utilità economica anche all'anticipante - cessionario, al quale, a fronte dell'anticipo dei soli costi delle riparazioni, viene ceduto un credito risarcitorio normalmente composto anche da altre rilevanti voci (es. danni da c.d. fermo tecnico ...)".

Questo Giudice, esaminati tutti gli atti e tutta la documentazione di causa, ritiene di aderire a quest'ultimo orientamento, che trova altresì confronto in altre pronunce della giurisprudenza di merito (sentenza Giudice di pace di Milano, sentenza n. 6162/2010, sentenza n. 154 del 14.02.2011 Giudice di pace di Treviso).

Si condivide l'orientamento secondo il quale l'anticipazione dei costi della riparazione del mezzo di trasporto da parte della società attrice, svolta in modo professionale come di seguito si dirà, costituisce un'operazione di finanziamento del cliente e rappresenta pertanto, un'attività finanziaria. L'assumersi nei confronti del riparatore l'obbligazione di pagamento del prezzo costituisce una indiretta erogazione di finanziamento al cedente, il quale è esonerato dal ricorrere al credito bancario proprio perché nel pagamento si fa carico l'odierna appellata.

Si tratta dunque di una vera e propria operazione di finanziamento al cliente che rappresenta l'esercizio di una attività finanziaria che per essere esercitata esige, come è noto, il possesso di determinati requisiti di legge la società Ge. non possiede.

Parte convenuta ha poi dimostrato la natura professionale dell'attività svolta da Ge. S.r.l. procurando la documentazione inerente a trenta giudizi promossi dall'odierna attrice e relative alla medesima fattispecie qui in esame, di tal che non si tratta di attività meramente sporadica ed episodica come sostenuto dalla società attrice.

L'art. 106 T.U.L.B. prevede al primo comma che l'esercizio nei confronti del pubblico di tale attività - la "concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma" ovvero quella "di prestazione di servizi di pagamento" - è riservata agli iscritti all'apposito albo tenuto presso la Banca d'Italia, mentre è pacifico nella fattispecie in esame che tale iscrizione difetti.

Difettano nella fattispecie in esame anche altri requisiti richiesti da tale norma per iscriversi al medesimo elenco, atteso che l'oggetto sociale della società attrice (attività peritale, cfr. visura camerale della predetta società doc. 1 fasc. attoreo non prevede esclusiva l'esercizio di "attività finanziaria", invero non prevedendo affatto quest'ultima (art. 106, comma terzo, lettera b) e che comunque il capitale sociale della società attrice (Euro 75.000,00) è inferiore a quello minimo previsto, che deve essere di Euro 600,000,00 ("cinque volte il capitale sociale minimo previsto per la costituzione delle società per azioni", come disposto dall'art. 106, comma terzo, lettera c).

Da quanto sopra argomentato discende dal contratto di cessione del credito oggetto di esame alla luce del combinato di cui agli artt. 106, 132 D.Lgs. 385/1993 e 1418 c.c.

Sicché la società attrice deve ritenersi priva di legittimazione ad agire in giudizio per conto del sig. Le.Ri., sicché la sua domanda va rigettata.

3) Ritiene questo giudice assorbente ai fini della presente decisione quanto sopra argomentato e valutato, anche in relazione al merito della domanda principale proposta di Ge.

...*Omissis*...

Tribunale di Venezia, 2 settembre 2014, n. 1758 - G.U. Talamo - P.A. c. G.S.

Si ha attività finanziaria, soggetta al regime autorizzativo previsto dall'art. 106 d.lgs. n. 385/1995, ogni qual volta, indipendentemente dalla forma adottata, il finanziatore eroghi direttamente o indirettamente utilità economicamente valutabili a fronte di un corrispettivo, ragion per cui è nulla, per contrarietà a norme imperative, la cessione di un credito risarcitorio effettuata in favore di un soggetto che operi su larga scala, ma sia sprovvisto dell'autorizzazione richiesta a tal fine.

...*Omissis*...

MOTIVI DELLA DECISIONE

Deve preliminarmente essere chiarito come, avendo l'appellante sollevato questione di nullità del contratto di cessione di credito concluso tra l'appellata ed il danneggiato in via di mera eccezione, al fine quindi di solamente "bloccare" l'azione di Ge. S.r.l., non sia necessaria l'integrazione del contraddittorio nei riguardi del No. (il danneggiato cedente il credito) (cfr. cass. civ. n. 3474 del 13/02/2008 Rv. 601835).

Quanto al merito e, in particolare, in punto motivi di appello, deve essere evidenziato quanto segue.

Quale unico motivo di appello l'appellante PI.AL. sostiene al nullità del contratto di cessione del credito risarcitorio fatta dal No. all'appellata GE. SRL; l'appellata, secondo la tesi dell'appellante, sarebbe sprovvista di legittimazione attiva per assenza di titolo giuridicamente valido per richiedere giudizialmente il risarcimento dei danni subiti dal Ne., ciò stante l'illiceità - e quindi la nullità per contrarietà a norme imperative di legge assistite da sanzione penale - del contratto di cessione dei crediti in assenza delle autorizzazioni che Ge., avrebbe dovuto possedere per svolgere attività di intermediazione finanziaria (art. 106 D.Lgs. n. 385/1993) ovvero di recupero di crediti altrui (art. 115 R.D. 773/1931).

Quanto alla prima - e come si vedrà decisiva - questione di nullità proposta dall'appellante deve essere prima di tutto considerato come l'art. 106 D.Lgs. n. 385/1993 preveda che "l'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessioni di finanziamenti sotto qualsiasi forma è riservato agli intermediari finanziari autorizzati, iscritti in un apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia". La norma in questione, nel trattare di "attività di concessione di finanziamenti", fa evidente riferimento ad attività di prestito "sotto qualsiasi forma" di denaro o comunque di valori in funzione dell'acquisizione di un bene ovvero di un servizio. In ogni caso la normativa di carattere regolamentare (integrativa della normativa primaria dalla stessa richiamata - si veda l'art. 103, co. 3 Tub) stabilisce che "per attività di concessione di finanziamenti del credito e di impegni di firma. Tale attività comprende, tra l'altro, ogni tipo di finanziamento connesso con operazioni di: a) locazione finanziaria; b) acquisto di crediti; c) credito al consumo, così come definito dall'art. 121 del testo unico, fatta esecuzione per la forma tecnica della dilazione di pagamento del prezzo svolta dai soggetti autorizzati alla vendita di beni e servizi nel territorio della Repubblica; (...)".

Alla luce dei dati normativi sopra riportati ben possibile è affermare che si ha attività finanziaria - attività di concessione di finanziamenti - ogni qual volta, indipendentemente dalla forma adottata, il finanziatore eroghi direttamente ovvero indirettamente utilità economicamente valutabili e ciò faccia a fronte di un corrispettivo (essendo esclusa la sola forma della dilazione del paga-

mento evidentemente non gravato da interessi o da altra modalità di pagamento del "servizio" ricevuto).

Orbene, nel caso di specie è evidente - non contestato e comunque provato - come l'appellata:

a) anticipi (ovvero prometta di farsi carico) i costi di riparazione dei veicoli incidentati (riparati presso carrozzerie "convenzionate") con ciò consentendo al danneggiato di fruire, immediatamente, del servizio di riparazione del proprio veicolo senza quindi corrispondere, almeno nell'immediatezza, alcuna somma per la riparazione.

b) si renda cessionaria del credito vantato dal danneggiato nei confronti del danneggiante e, in particolare, si renda cessionaria di un credito che comprende voci ulteriori (fermo tecnico e custodia) rispetto a quelle afferenti la mera riparazione del mezzo (nel caso di specie l'appellata ha richiesto anche ristoro per il fermo tecnico del veicolo e quindi ottenuto liquidazione della somma pari a Euro 136,20 il tutto oltre ad interessi e rivalutazione) in tal modo, quindi, lucrando sulla differenza tra i costi di riparazione e l'ammontare del credito risarcitorio vantato dal cedente, ovviamente oltre agli interessi (eventualmente) e alla rivalutazione (il tutto in misura superiore a quella che è la normale redditività del denaro); significativo è peraltro - e ciò dà certezze in ordine alla remuneratività dell'operazione (finanziaria) vantaggio di Ge. S.r.l., o, quantomeno, in merito al fatto che l'operazione (in singola operazione) non produce perdita - la circostanza che la cessione del credito avvenga pro solvendo e che il cedente il credito (doc. 2 fasc. primo grado appellato) si impegni espressamente a "corrispondere al cessionario l'importo complessivo da questi anticipato e non recuperato dal debitore ceduto, ovvero l'importo parziale residuo (...)" restando quindi in capo alla cessionaria, come è tipico di ogni operazione di finanziamento, il rischio dell'insolvenza del soggetto finanziato (trattasi in ogni caso di operazione che, ove posta in essere su larga scala, come nel caso di specie, è quindi fonte di guadagno).

c) svolga una simile attività (*omissis*) su larga scala (*omissis*).

Orbene, le concrete circostanze del caso in esame consentono di affermare come l'attività posta in essere da Ge. S.r.l. sia qualificabile quale attività di "concessione di finanziamenti" nel senso sopra indicato e possa quindi essere inclusa tra le attività che, a mente dell'art. 106 TUB necessitano di speciale autorizzazione in assenza della quale integrato è il reato previsto e punito dall'art. 132 TUB.

Da ciò consegue, quindi, la nullità del contratto di cessione del credito e, a cascata, il difetto della titolarità attività della pretesa creditoria esercitata della Ge. S.r.l. nei confronti dell'odierno appellante.

...*Omissis*...

Giudice di pace di Roma, 1 ottobre 2014 - Giud. Devoto - A. c. Zuritel s.p.a.

L'esercizio professionale, in modo organizzato e sistematico, di attività di cessione di crediti risarcitori correlata all'assunzione dell'obbligazione di anticipare le spese di riparazione di veicoli danneggiati, anche in assenza della corresponsione di somme di denaro o di interessi da parte del cedente al cessionario, costituisce "attività finanziaria", ai sensi dell'art. 106 T.U.B. e dell'art. 3 d. m. 17 febbraio 2009, n. 29, come tale riservata ai soli intermediari iscritti nell'apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia e da questa autorizzati, ed implica, pertanto, la nullità dei contratti di cessione di credito stipulati in favore di un soggetto che non sia in possesso di tale requisito, per contrarietà a norme imperative.

...*Omissis*...

MOTIVI DELLA DECISIONE

Orbene, in ordine all'eccezione preliminare sollevata dalla convenuta ZURITEL ASSICURAZIONI S.p.A., volta alla declaratoria di inopponibilità del contratto di cessione di credito nei confronti della stessa, si ritiene la stessa giuridicamente fondata e dunque degna di accoglimento, sulla scorta delle considerazioni appresso svolte.

Va infatti affrontata la questione dell'esercizio di attività finanziaria svolta dalla convenuta costituita, ed in particolar modo della liceità dell'attività di acquisto dei crediti sorgenti da sinistri stradali e di anticipazione al danneggiato dei costi di riparazione dei beni sinistrati, al fine di comprendere se quest'ultima costituisca o meno "esercizio di attività finanziaria" riservata dall'art. 106 del T.U.B. (Testo Unico Bancario) ai soli soggetti iscritti in un apposito albo, il quale riserva ai soli intermediari iscritti in un apposito albo, tenuto dalla Banca d'Italia, "l'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma", mentre il D.M. 7 febbraio 2009, n. 29, emanato in attuazione della normativa primaria, specifica che costituisce attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma "ogni tipo di finanziamento connesso con operazioni di ... b) acquisto di crediti" (art. 3); e che l'attività in questione si considera esercitata nei confronti del pubblico quando è svolta "nei confronti di terzi con carattere di professionalità" (art. 9).

Nel caso di specie, peraltro, come dichiarato nell'atto introduttivo del giudizio, il cedente Sig. D.V. "...trovandosi nella necessità di non poter utilizzare la propria autovettura, cedeva il proprio credito nei confronti della ZURITEL ASSICURAZIONI S.p.A. alla ALLSERVICES 2008 S.r.l., odierna attrice, che forniva l'autovettura sostitutiva".

Passando, dunque, al confronto tra l'attività svolta dalla convenuta costituita ed il contenuto dell'art. 106 del T.U.B. (così come specificato dalla normativa ministe-

riale) va rilevato che l'attività di anticipazione dei costi di riparazione dei beni danneggiati a fronte della cessione dei crediti sorgenti dal sinistro stradale costituisce effettivamente "esercizio di attività finanziaria" ex art. 106 T.U.B. per un duplice ordine di ragioni.

La prima ragione, di tipo letterale, discende dalla previsione, contenuta nell'art. 3 del D.M. 29/2009 (connesso all'art. 106 del T.U.B.), dell'attività di "acquisto di crediti" come attività finanziaria; la seconda ragione, di tipo sistematico, discende dal fatto che l'attività svolta dalla ALLSERVICES 2008 S.r.l. integra la definizione di attività finanziaria, elaborata dalla dottrina, come "attività diretta a porre in essere operazioni che tra le parti inizino e terminino con il denaro o con servizi offerti in altra forma".

Viepiù, l'offerta del servizio di anticipazione dei costi di riparazione dei beni danneggiati ai soggetti vittima di un sinistro stradale integra poi l'ulteriore condizione richiesta dall'art. 106 T.U.B., ovvero "l'esercizio nei confronti dei terzi con carattere di professionalità" dell'attività finanziaria.

In *subiecta materia*, non può che condividersi poi l'orientamento giurisprudenziale recentemente formatosi, secondo cui "è nulla la cessione del credito risarcitorio a chi non sia iscritto all'albo ex art. 106 T.U.B." (Trib. Venezia n. 2094/2012), atteso che "l'esercizio professionale di attività di cessione di crediti risarcitori, correlata all'assunzione dell'obbligazione di anticipare le spese di riparazione di veicoli danneggiati, anche in assenza di corresponsione di somme di denaro o di interessi da parte del cedente al cessionario, costituisce attività finanziaria, ai sensi dell'art. 106 T.U.B. e dell'art. 3 D.M. 17 febbraio 2009 n. 29, come tale riservata ai soli intermediari iscritti nell'apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia e da questa autorizzati, ed implica pertanto la nullità dei contratti di cessione di credito stipulati da un soggetto che non sia in possesso di tale requisito, per contrarietà a norme imperative" (Trib. Venezia cit.).

...*Omissis*...

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

| | |
|-----------------|---|
| Conforme | Tribunale di Venezia, 8 novembre 2012, n. 2094; Giudice di pace di Palermo, 24 dicembre 2013, n. 4714; Giudice di pace di Palermo n. 8819/2009. |
| Difforme | |

IL COMMENTO
di Giampaolo Miotto (*)

La cessione di un credito risarcitorio, di per sé liberamente stipulabile *ex art.* 1260 c.c., quando venga effettuata in favore di un cessionario che operi professionalmente, implica da parte di quest'ultimo l'esercizio di "attività finanziaria" soggetta al regime autorizzativo previsto dall'art. 106 T.U.B. (d.lgs. n. 385/1993). Pertanto, in tal caso, qualora il cessionario non sia iscritto all'apposito albo tenuto dalla Banca d'Italia e non disponga della relativa autorizzazione, il negozio di cessione è nullo per contrarietà a norme imperative *ex art.* 1418 c.c. Più in particolare, quando ricorrano tali presupposti, la cessione del credito risarcitorio è uno dei negozi funzionalmente collegati che danno vita ad un'"operazione" con causa di finanziamento finalizzata a sovvenire il cedente, procurandogli un'"utilità economicamente valutabile".

Il tema in discussione

Il minimo comun denominatore delle sentenze annotate è rappresentato dal rilievo della nullità, per contrarietà a norme imperative, delle cessioni dei crediti risarcitori effettuata in favore di un cessionario che eserciti un'"attività... su larga scala" ovvero "con carattere di professionalità".

Assodata ormai in giurisprudenza la libera cedibilità dei crediti risarcitori derivanti da fatti illeciti (ancorché relativi alla circolazione stradale) (1), le sentenze in questione hanno risolto un problema completamente diverso, avendo dovuto decidere se il sistematico acquisto di crediti di tal genere rappresenti o meno un'"attività finanziaria" rientrante fra quelle disciplinate dall'art. 106 del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385).

La risposta affermativa che a tale quesito hanno dato il Tribunale di Venezia ed il Giudice di pace di Roma si iscrive in un filone giurisprudenziale ormai radicato, per il quale l'esercizio di un'attività organizzata di acquisto di crediti risarcitori correlata all'anticipazione delle spese di riparazione di veicoli danneggiati da incidenti stradali integra un'at-

tività di tal genere, con la conseguente nullità delle cessioni disposte in favore di soggetti che non risultino autorizzati a tal fine (2).

A questo proposito è bene premettere che l'art. 106 TUB assoggetta "l'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma" ad un peculiare regime autorizzativo, consistente nell'iscrizione in un apposito albo "tenuto dalla Banca d'Italia", per la quale sono richiesti i requisiti precisati dal successivo art. 107 TUB, rinviando la specificazione del "contenuto delle attività" in questione ad una disciplina di rango regolamentare.

Questa è oggi dettata dall'art. 3 del d.m. 17 febbraio 2009, n. 29, che vi ha ricompreso pure "ogni tipo di finanziamento connesso con operazioni di:... b) acquisto di crediti" (3).

In tale previsione è stato peraltro ricompreso un cospicuo numero di negozi che, al pari della cessione di credito, sono estranei al novero di quelle che erano tradizionalmente intese come "attività finanziarie" (la norma vi include, ad esempio, il "rilascio di fidejussioni, l'avallo, l'apertura di credito documentaria, l'accettazione, la girata, l'impegno a con-

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

(1) Cass. civ., Sez. III, 3/10/2013, n. 22601, in *Resp. Civ. e prev.* 2014, 539, con nota di Argine; Cass. civ., sez. III, 10/01/2012, n. 52, in *Foro it.* 2012, 2, 429; Cass. civ., sez. III, 13/05/2009, n. 11095, Palermo c. Soc. Allianz ed altro, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 4, 525; Cass. civ., sez. III, 13/03/2012, n. 3965, in *Resp. Civ. e prev.*, 2012, 1217, con nota di Argine; Trib. Roma, Sez. XII, 08/03/2010, in *La responsabilità civile*, 2010, 394; Giud. pace Torino, 11/01/2010, n. 281, in *Dir. economia assicur.* 2010, 3, 821; Giud. pace Milano, sez. I, 03/06/2009, n. 14587, in *Guida al diritto* 2009, 39, 66; Giud. pace Palermo, 22/05/2009, in *Arch. giur. circol. e sinistri* 2009, 12, 1018; Giud. pace Castelnuovo di P., 10/02/2009, n. 111, in *Il civilista* 2009, 6, 35. In senso contrario, si vedano: Giud. pace Oderzo, 12/05/2009, n. 44, in *Arch. giur. circol. e sinistri* 2009, 9, 741; Giud. pace Parma, 21/03/2008, n. 51018, in *Il civilista*

2009, 6, 36; Giud. pace Pescara, 21/06/2007, n. 857, in *Arch. giur. circol. e sinistri* 2008, 9, 763; Giud. pace Trento, 22/03/2006, n. 289, in *Il civilista* 2009, 6, 36.

(2) Trib. Venezia, 8/10/2012, n. 2094, in *Resp. Civ. e prev.* 2013, 550, con nota di Miotto; Giud. pace Palermo 24/12/2013, n. 4714, in *Arch. Giur. Circ. e sinistri*, 2014, 4, 343, laddove è citata pure Giud. pace di Palermo n. 8819/2009 (inedita), quale precedente conforme.

(3) Peraltro coerentemente con la previsione dell'art. 1, comma secondo, lett. f, n. 2 del T.U.B., che ricomprende "le cessioni *pro soluto e pro solvendo*" fra le "attività ammesse al mutuo riconoscimento", e cioè liberamente esercitabili nel territorio nazionale da parte degli intermediari finanziari comunitari debitamente autorizzati dallo Stato membro di appartenenza, dimostrando in tal modo inequivocabilmente di ritenere di natura "finanziaria" quelle "attività" che implicino l'utilizzazione di tal genere di negozi giuridici.

cedere credito, nonché ogni altra forma di rilascio di garanzie e di impegni di firma”).

Tali attività sono riservate ad una specifica categoria di operatori professionali soggetti a controllo pubblico (gli “intermediari finanziari”), per cui il loro esercizio abusivo non solo è vietato, ma è pure penalmente sanzionato dall’art. 132 del T.U.B.

È proprio in ragione di tali importanti innovazioni normative che la già citata giurisprudenza ha ritenuto sussistente un’attività finanziaria rilevante ai fini dell’art. 106 TUB “indipendentemente dal tipo negoziale con cui detta attività viene posta in essere, ed anche quando il negozio non preveda la vera e propria consegna di denaro, purché il negozio presenti una cd. causa concreta di finanziamento”, ravvisando quest’ultima nell’anzidetta operazione, benché essa non preveda la corresponsione di interessi o somme di denaro da parte del cedente.

Ciò proprio perché la cessione in parola avviene a fronte dell’obbligazione assunta dal cessionario di anticipare “i costi della riparazione del mezzo del danneggiato”, così da consentire al cedente stesso di “fruire dell’utilità economica integrata da tale anticipazione che evita l’esborso del danneggiato alla carrozzeria che effettua la riparazione” (4).

In tal modo, infatti, si verifica uno “scambio tra l’utilità economica attuale che viene conferita al cedente... e l’utilità economica futura che viene conferita” al cessionario, tale da integrare quella “causa cd. concreta di finanziamento” che induce ad inquadrare “l’operazione posta in essere tra le attività di “concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma” di cui al 106 TUB e all’art. 3 del D.M. 17.2.2009, n. 29”, laddove questa non sia “meramente sporadica ed episodica”, ma rappresenti il frutto di un’attività svolta in modo organizzato e sistematico”, esercitata quindi “nei confronti del pubblico”, come richiesto dalla norma anzidetta.

A ciò consegue la nullità del negozio di cessione di credito stipulato in assenza della prescritta autorizzazione e, dunque, per contrarietà a norme imperative.

Tali argomentazioni vengono sostanzialmente ribadite dalle sentenze annotate (che, infatti, fanno tutte esplicito riferimento al precedente rappresen-

tato da Trib. Venezia n. 2094/2012), con qualche peculiare sottolineatura.

L’“acquisto di crediti” quale forma di “attività finanziaria”

A ben guardare, per avvalorare la soluzione adottata dalle sentenze annotate sarebbe sufficiente la constatazione per cui l’“acquisto di crediti” è di per sé considerato “attività finanziaria” dall’art. 3, primo comma, lettera b) del d.m. n. 29/2009 (5).

Si noti in primo luogo che la formulazione letterale della norma fa riferimento non già all’acquisto di un singolo credito, quanto piuttosto ad un’attività preordinata all’acquisizione di una pluralità di crediti, coerentemente quindi col disposto dell’art. 106 T.U.B, che assoggetta al predetto regime autorizzativo non già i singoli negozi di finanziamento, ma un’attività approntata per concludere una molteplicità di negozi di tal genere.

Si osservi poi come sia ormai usuale designare la problematica in esame facendo riferimento alla “cessione di credito” effettuata dal danneggiato in favore del cessionario (sia esso il riparatore dell’autoveicolo sinistrato o un diverso soggetto), in modo tale da considerare il fenomeno dal punto di vista del cedente (ed impiegando il lessico codicistico (6)), mentre il testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia si pone nella prospettiva opposta, e cioè quella del soggetto acquirente, quando include tra le attività soggette al predetto controllo di natura pubblicistica l’attività di “acquisto di crediti”.

Ciò non è senza significato.

Infatti, quel che rileva ai fini che qui interessano non è tanto il contenuto del singolo negozio stipulato fra cedente e cessionario, riguardo al quale l’autonomia privata non incontra alcun limite, stante il disposto dell’art. 1260, comma primo c.c., bensì l’attività posta in essere dal cessionario che, qualora ricorrano le anzidette condizioni, per espressa previsione normativa, viene a rivestire natura “finanziaria” e, come tale, è soggetta ad autorizzazione amministrativa.

Altro aspetto importante è quello per cui la formulazione letterale stessa della norma (“acquisto di

(4) Trib. Venezia n. 2094/2012 citata.

(5) Come infatti esattamente rileva l’annotata sentenza del Giudice di pace di Roma, quando osserva che “la prima ragione” della decisione è “di tipo letterale”, poiché la norma “contenuta nell’art. 3 del D.M. 29/2009 (connesso all’art. 106 del T.U.B.)” designa l’attività di “acquisto di crediti” come attività

finanziaria”. Anche Trib. Venezia n. 1758/2014 e n. 316/2013 fanno esplicito riferimento a quanto letteralmente disposto dall’art. 3, primo comma, lett. b) del d.m. n. 29/2009.

(6) Che fa riferimento alla “cedibilità dei crediti” (art. 1260 c.c.), e non alla loro “acquistabilità”.

crediti”), dal punto di vista contenutistico, è generica e quanto mai comprensiva.

Per quanto essa alluda anche al contratto atipico di *factoring*, è semplice constatare che non è a questo che ha fatto specifico ed esclusivo riferimento, ove si considerino i caratteri propri di tale negozio atipico, quale contratto d’impresa a titolo oneroso (7) ed implicante l’assunzione del rischio dell’insolvenza del debitore da parte del cessionario (8).

Questi requisiti, invece, non sono richiesti dal disposto dell’art. 3 del d.m. n. 29/2009, che si limita a far riferimento puramente e semplicemente all’“acquisto di crediti”, senza alcuna ulteriore specificazione, dando luogo, pertanto, ad una previsione estremamente lata, tale da ricomprendere pure l’ordinaria “cessione di credito”, come la dottrina ha già rilevato (9).

Questa impostazione della suddetta norma regolamentare appare peraltro pienamente conforme alla lettera ed alla stessa *mens legis* della fonte primaria, poiché, giova rammentarlo, l’art. 106 T.U.B. ha esplicitamente assoggettato al predetto regime autorizzativo l’“attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma” esercitata.

Indiscutibile è dunque la volontà del legislatore di ricomprendere nella previsione normativa in esame qualsiasi attività di finanziamento, a prescindere dal *nomen juris* e, come si vedrà, dalla stessa funzione tipica dei singoli negozi di volta in volta posti in essere al fine di sovvenire il beneficiario con l’“utilità economicamente valutabile” idonea a soddisfare il suo concreto interesse.

In conclusione, il solo fatto che un soggetto predisponga ed eserciti un’attività finalizzata all’“acquisto di crediti” risarcitori è di per sé idoneo ad

integrare la previsione di cui al citato art. 106 T.U.B., sì che questa necessita dell’iscrizione all’albo degli “intermediari autorizzati” tenuto dalla Banca d’Italia, con conseguente nullità *ex art.* 1418 c.c. delle cessioni di credito disposte in suo favore nel caso che questi non vi risulti iscritto.

La disanima dell’argomento in trattazione potrebbe fermarsi qui, posto che tale conclusione appare di per sé dirimente ai fini della problematica in esame.

Operazioni sui crediti risarcitori tra *lex mercatoria* e controllo pubblico

Il tema tuttavia merita egualmente di essere approfondito per cogliere a pieno la complessità della fenomenologia delle “cessioni di credito” che hanno ad oggetto i crediti risarcitori ed il loro importante interesse di studio.

Un rilievo comune a tutte e tre le sentenze in esame è estremamente suggestivo a questo fine.

Tutte si soffermano su un aspetto che riguarda la “causa” stessa del negozio stipulato tra danneggiato e cessionario del credito risarcitorio.

Il riferimento alla “causa negoziale” si legge chiaramente laddove esse esaminano la funzione propria delle cessioni di credito in esame, implicitamente identificandola in una “causa di finanziamento” del cedente, che ravvisano in un complesso di “operazioni tra le parti” che “iniziano e terminano con il denaro o con servizi offerti in altra forma” (10), vale a dire in uno scambio non già solo di denaro, bensì più genericamente di “utilità economicamente valutabili” (11).

(7) Com’è noto, “il *factoring* consiste nel trasferimento del credito commerciale da un’azienda ad un’altra azienda, denominata *factor*, che, contro pagamento da parte del cedente di una commissione, si assume l’incarico di riscuotere l’importo, garantendo il buon fine, anche in caso di insolvenza o di momentanea difficoltà nei pagamenti del debitore” (Bisinella in *Leasing, lease back factoring*, a cura di Bisinella, Nessi, Traballi, Napoli, 2006, 204). Trattandosi di un “contratto innominato” (non essendo “destinatario di una organica disciplina legale”), un’autorevole dottrina ne ha individuato “i tratti caratterizzanti” desumendoli dalla “Convenzione unidroit sul *factoring* internazionale” sottoscritta ad Ottawa il 28 maggio 1988 (e ratificata dall’Italia con legge 14 luglio 1993, n. 260), ed identificandoli nei seguenti: “È un contratto tra imprenditori; si realizza mediante la cessione dei crediti che un imprenditore ha verso i propri clienti; il *factor* svolge, verso corrispettivo, più attività a favore del cedente (anche se non è necessario che tutte ricorrano): finanzia il cedente, contabilizza i crediti, incassa i crediti, assume il rischio dell’insolvenza finanziaria dei debitori ceduti” (De Nova, *Factoring*, in *Digesto discipline privatistiche*, Sezione commerciale, Torino, 1990, 352).

(8) Ai fini della problematica in trattazione è comunque de-

gno di nota il fatto che la controprestazione del contratto di *factoring*, secondo la definizione contenuta nella raccolta degli usi di Milano (approvata dalla Commissione provinciale della camera di Commercio di Milano in data 6 marzo 1985) e condivisa da Angelo Luminoso (*I contratti tipici e atipici*, Milano, 1995, 290) può consistere anche in “servizi” suscettibili, dunque, di procurare al cedente un’utilità diversa dal trasferimento di una somma di denaro: “Il contratto con il quale un imprenditore, detto cedente o fornitore, trasferisce o si obbliga a trasferire in esclusiva ed a titolo oneroso mediante cessioni di crediti ad altro soggetto detto cessionario o *factor*, la totalità o parte dei crediti anche futuri, derivanti dall’esercizio dell’impresa, verso i propri clienti, detti debitori-ceduti, ottenendone la controprestazione in servizi e/o denaro”.

(9) “Nelle operazioni di “acquisto di crediti” sono incluse sia le operazioni di “*factoring*” o di cessione dei crediti di impresa, di cui alla legge n. 52/91, che le cessioni dei crediti non derivanti da un’attività imprenditoriale, disciplinata dagli artt. 1260 ss. c.c.” (Massimo Rodolfo La Torre, *op. cit.*, 41).

(10) Giud. pace Roma 1/10/2014.

(11) Trib. Venezia n. 1758/2014.

Una delle sentenze annotate fa esplicito riferimento allo scambio tra un'“utilità economica attuale” (quella del cedente, “che si vede anticipare i costi della riparazione dell'autoveicolo danneggiato”, evitando così di doverli sopportare) ed un'“utilità economica futura” (quella del cessionario, “che acquista il credito risarcitorio” e che incasserà la somma di denaro che né è oggetto) (12).

Ben si può comprendere l'importanza di questi rilievi, ove si consideri come tradizionalmente la dottrina riteneva che la “causa di finanziamento” fosse caratterizzata proprio dallo scambio di “denaro contro denaro”.

Questa certezza, in tempi più recenti, è stata travolta dall'impetuosa rinascita del fenomeno giuridico della *lex mercatoria* che, sotto la spinta del costante sviluppo degli scambi commerciali, ha forgiato nuovi modelli contrattuali atipici idonei a soddisfare sempre nuove esigenze (anche di natura finanziaria) dei mercati, diffondendoli a livello transnazionale (13).

Il disposto dell'art. 106 T.U.B. e dell'art. 3 del d.m. n. 29/2009 sono un chiaro esempio di come il nostro ordinamento nazionale (al pari degli altri) cerchi di sottoporre al proprio controllo questo “in-

sieme di regole, elaborate dagli operatori economici o, se si preferisce, in seno alla *business community*” quando i modelli operazionali da questi ideati vengano ad interferire con importanti interessi collettivi, tali da assumere rilievo pubblicistico (14).

A ben guardare, infatti, sotto il profilo dell'analisi della fattispecie, è a dir poco semplicistico ridurre il fenomeno in esame alla pura e semplice “cessione di credito” disposta dal danneggiato, perché in realtà questa è solo una componente di un fenomeno negoziale più articolato, di cui sono immancabilmente parte anche altri negozi giuridici, ad essa funzionalmente collegati.

Tale collegamento funzionale dà vita ad un'“operazione” più complessa della mera cessione (15) e, per altro verso, attribuisce a quest'ultima l'anzidetta “causa di finanziamento”.

A questo proposito si consideri come nei casi decisi dalle sentenze annotate la cessione del credito risarcitorio fosse collegata da un lato ad un contratto di prestazione d'opera stipulato dal danneggiato col riparatore del veicolo incidentato e dall'altro con l'accollo del debito del corrispettivo dovuto a quest'ultimo correlativamente convenuto col cessionario.

(12) Trib. Venezia n. 316/2013.

(13) “Le esigenze operative dell'economia e della finanza richiedono continuamente modelli di accordo e forme giuridiche nuove che non trovano corrispondenza piena nei contratti tipici: così, come è sempre accaduto, dove più intensa e veloce è la dinamica degli affari gli operatori economici e i loro professionisti creano schemi contrattuali che la globalizzazione dei mercati esporta rapidamente in tutto il mondo. Alcuni hanno nomi ormai familiari all'uomo della strada (per es., *leasing*, *franchising*), altri restano ancora patrimonio degli iniziati (si pensi ai vari contratti derivati del mercato finanziario). Come è stato efficacemente osservato «il contratto si fa prassi, la prassi genera l'uso e l'uso crea la norma» (Roppo 2001, 1085)...), ma nell'economia globale e soprattutto nelle relazioni internazionali, la norma è sempre, inevitabilmente, destinata a una vana rincorsa” (*Rescigno, Lex mercatoria in XXI secolo, Enciclopedia Treccani*, in [http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_\(XXI-Secolo\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_(XXI-Secolo)/)).

(14) In proposito la dottrina testé citata perspicuamente osserva quanto segue: “Nel tempo dell'economia globale e dell'ampia libertà di mercato il terreno sul quale legge e *lex mercatoria* sono destinate a entrare in conflitto è quello delle aree che l'autorità statale o anche internazionale rivendica alla sua potestà esclusiva; quelle aree che possono dirsi parte del cosiddetto ordine pubblico economico nazionale o internazionale e che si traducono in norme cosiddette di applicazione necessaria, o che comunque non possono essere disattese da una contraria scelta del diritto o del giudice a opera delle parti. Nessuna *lex mercatoria* potrebbe entrarvi: se, in suo nome, un lodo arbitrale disattendesse queste norme, la sua esecuzione diventerebbe impossibile perché le autorità dello Stato non ne riconoscerebbero l'efficacia, in ciò non ostacolate dalle convenzioni internazionali in materia di arbitrato. Di queste norme alcune riguardano le sempre esistenti e sempre mutevoli forme di riflesso nei rapporti economici delle crisi delle relazioni statali, quali, per es., i vari embargo commerciali: con il loro

superamento le leggi dell'economia si riespandono. Altre invece rappresentano la risposta alla sempre maggiore e pervasiva influenza che l'attività di impresa e correlativamente le regole create dagli operatori dell'economia e della finanza hanno nella vita delle persone comuni. Il pensiero va, per es., all'attrazione all'economia e alla finanza libera e privata della realizzazione di esigenze fondamentali per l'esistenza dell'uomo (si pensi al legame fra regole del mercato finanziario e la funzione previdenziale dell'investimento); ai disequilibri che regole create dal mercato inevitabilmente recano con sé, che richiedono interventi affinché il diritto dei rapporti economici non sia soltanto - come si diceva - il “diritto del più forte” (*Rescigno, op. cit.*).

(15) Si osservi come il fenomeno del “collegamento negoziale” sia connotato, fra l'altro, proprio dal fatto che i contraenti dei negozi collegati, oltre agli effetti tipici di ciascuno dei contratti stipulati, vogliono realizzare un “*fine ulteriore*”, tale da assumere “una propria autonomia anche dal punto di vista causale”, per modo che indubbiamente la “causa di finanziamento”, pur di per sé estranea ai singoli negozi collegati, può tuttavia caratterizzare la complessiva “operazione” posta in essere mediante il collegamento funzionale dei medesimi. In proposito si vedano i principi giuridici elaborati dalla giurisprudenza di legittimità: “Affinché possa configurarsi un collegamento negoziale in senso tecnico, che impone la considerazione unitaria della fattispecie, è necessario che ricorra sia un requisito oggettivo, costituito dal nesso teleologico tra i negozi, volti alla regolamentazione degli interessi reciproci delle parti nell'ambito di una finalità pratica consistente in un assetto economico globale ed unitario, sia un requisito soggettivo, costituito dal comune intento pratico delle parti di volere non solo l'effetto tipico dei singoli negozi in concreto posti in essere, ma anche il coordinamento tra di essi per la realizzazione di un fine ulteriore, che ne trascende gli effetti tipici e che assume una propria autonomia anche dal punto di vista causale” (Cass. civ., sez. III, 17/05/2010, n. 11974, Fall. Soc. Gen Group ed altro c. Agea Agenzia Erogazioni agr., in *Giust. civ. Mass.* 2010, 5, 761).

È proprio osservando il collegamento funzionale dei tre negozi in questione che si coglie la “causa di finanziamento” dell’intera operazione, consistente nel sovvenire il cedente, sollevandolo dall’onere di anticipare il corrispettivo della riparazione, a fronte della cessione del credito risarcitorio (16), e così realizzando quella che una delle sentenze in commento ha suggestivamente definito come “una indiretta erogazione di finanziamento al cedente” (17).

Nella pratica, poi, ricorre sovente pure una diversa fattispecie, quando la cessione di credito viene utilizzata per estinguere un debito del cedente (il danneggiato) verso il cessionario stesso (il riparatore e/o noleggiatore di un “veicolo sostitutivo”), assumendo quindi una funzione solutoria, com’è espressamente consentito dall’art. 1198 c.c.

Relativamente a questa ipotesi occorre osservare che la “cessione di un credito in luogo dell’adempimento” produce l’effetto giuridico di liberare il cedente (per effetto della cessione stessa, se pattuita *pro soluto*, ovvero del pagamento eseguito dal debitore ceduto, se fatta *pro solvendo*), esonerandolo dall’obbligo di pagare immediatamente il proprio debito (e cioè, nel caso concreto, il corrispettivo dovuto al riparatore del veicolo danneggiato o al noleggiatore di quello sostitutivo).

Pertanto anch’essa è suscettibile di procurargli un’utilità del genere anzidetto, sì da poter essere qualificata come espressione di “attività finanziaria”, sempreché ovviamente lo strumento contrattuale della cessione venga utilizzato sistematicamente e non occasionalmente dal cessionario.

Si deve perciò concludere che, in realtà, non già la mera “cessione” del credito risarcitorio, ma la complessiva “operazione” strutturata sulla base del suo collegamento funzionale coi negozi anzidetti è stata ideata dagli operatori economici del settore (riparatori, società di noleggio di veicoli sostitutivi, società di “gestione di sinistri” ovvero “infortunistiche”...) proprio allo scopo di sovvenire ad un interesse “economicamente valutabile” del danneggiato (e al tempo steso per procurarsi occasione di lucro, ciò che peraltro non è rilevante ai fini della “causa di finanziamento”, come poi si vedrà).

Pertanto, quelle testé descritte rappresentano indubbiamente alcune fra le molte “operazioni” create dalla prassi commerciale (ovvero dalla *lex merca-*

toria) che il legislatore ha inteso assoggettare al predetto controllo pubblicistico, mediante una previsione normativa deliberatamente formulata in termini quanto mai generici, proprio al fine di intercettare tutte le possibili forme di “attività finanziaria” escogitate dal divenire dei traffici, comprese quelle costruite utilizzando contratti innominati e collegamenti negoziali tali da dar vita ad operazioni “atipiche” (e che, come tali, sarebbero suscettibili di sfuggire ad una formulazione normativa casisticamente strutturata).

La metamorfosi della nozione di “causa di finanziamento”

Le considerazioni che precedono dimostrano come la tradizionale definizione della “causa di finanziamento” fondata sul connotato distintivo dello scambio di “denaro contro denaro” sia divenuta anacronistica.

Essa fu elaborata sulla base di un’impostazione il cui orizzonte interpretativo era delineato dal contenuto proprio del contratto di mutuo, che era ritenuto l’archetipo dei contratti con causa di finanziamento.

Quella sintesi dogmatica, tuttavia, non risponde per nulla alla realtà attuale dei mercati, caratterizzata, come s’è visto, da un lato dalla progressiva ed inarrestabile diffusione di un crescente numero di negozi atipici indiscutibilmente finalizzati a finanziare, nei modi più diversi, il sovvenuto e che tuttavia vengono strutturati in modo tale da non prevedere alcuno scambio di “denaro contro denaro”, e dall’altro dal fenomeno del collegamento funzionale di negozi tipici di diversa natura, singolarmente privi di uno scopo di finanziamento, con altri negozi, non di rado atipici, in modo tale da far acquisire alle “operazioni” così attuate uno scopo di tal genere proprio per effetto di quel collegamento.

Alcuni esempi di questa nuova realtà sono davvero emblematici.

Quello certamente più noto, e più indagato dalla dottrina e dalla giurisprudenza, è rappresentato dal contratto di *leasing*, nel quale la prima ha da tempo ravvisato una “causa di finanziamento”, benché esso non sia affatto connotato dal trasferimento di una somma di denaro, ma dal conseguimento di una diversa utilità da parte del sovvenuto (18), così

(16) Ciò non senza sottolineare, come perspicuamente ha fatto Trib. Venezia n. 1758/2014, che normalmente in questi casi il credito ceduto “comprende voci ulteriori (fermo tecnico e custodia) rispetto a quelle afferenti la mera riparazione del mezzo... oltre agli interessi (eventualmente) e alla rivalutazione (il tutto in misura superiore a quella che è la normale redditivi-

tà del denaro)”, sì da consentire al cessionario di lucrare “sulla differenza tra i costi di riparazione e l’ammontare del credito risarcitorio vantato dal cedente”.

(17) Trib. Venezia n. 316/2013.

(18) “A ragione si può considerare la locazione finanziaria come una forma tipica di finanziamento a partite disomoge-

come la seconda vi ha individuato tal genere di causa (19), nonostante esso non implichi quella sovvenzione monetaria che un tempo era considerata un imprescindibile requisito dei contratti di finanziamento (20).

Altro esempio di questa nuova realtà è costituito da quei “servizi di pagamento”, in particolare quelli inerenti alle carte di credito, che implicano la prestazione di un “servizio”, e non già un trasferimento di denaro in favore dell’utente, funzionalmente collegato ad una serie indeterminabile di contratti di vendita e, a volte, ma non necessariamente, anche ad una forma di credito al consumo.

Com’è noto, si tratta di servizi che hanno avuto una diffusione veramente capillare nella nostra realtà sociale.

L’evoluzione di questo scenario, in via di costante sviluppo e di crescente diversificazione, ha prodotto una metamorfosi della nozione stessa di “causa di finanziamento”, per effetto da un lato dell’indiscutibile, oggettivo allargamento del perimetro dei negozi e delle “operazioni” caratterizzate dalla causa anzidetta e dall’altro delle innovazioni introdotte nel diritto positivo proprio in conseguenza di tale allargamento.

Sotto il primo aspetto, come si è già rilevato, la *lex mercatoria* quasi quotidianamente ormai produce strumenti contrattuali atipici e forme di combinazioni negoziali dirette a soddisfare nei modi più diversi e con crescente flessibilità ogni possibile interesse del consumatore.

È innegabile che pure la vicenda delle cessioni dei crediti risarcitori, indubbiamente sorta per sopprimere ad un interesse economicamente valutabile dei danneggiati (oltre che allo scopo di procurare un’occasione di lucro ai loro cessionari), si inquadri nel contesto di questo più vasto fenomeno.

Poiché quest’ultimo coinvolge interessi pubblici di primaria importanza (quale quello relativo al

controllo delle attività finanziarie e creditizie, di fondamentale rilievo ai fini dell’economia nazionale), era poi inevitabile che il legislatore intervenisse, come ha fatto con la norma dettata dall’art. 106 T.U.B., assoggettando all’anzidetto regime autorizzativo ogni genere di “attività finanziaria”, nella sua più lata accezione, tant’è che ha definito quest’ultima come “esercizio nei confronti del pubblico dell’attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma”.

Tale espressione denota chiaramente l’intento di regolamentare ogni genere di attività di finanziamento rivolta al pubblico, a prescindere dal tipo contrattuale impiegato a tal fine e dal *nomen juris* dei singoli negozi formalmente stipulati, in modo tale da attribuire rilevanza esclusivamente alla finalità concretamente perseguita dai contraenti, come emerge dalla formulazione letterale stessa della norma (“finanziamenti sotto qualsiasi forma”) (21).

L’amplissima conterminazione delle “attività finanziarie” soggette a tal genere di controllo pubblico individuata dall’art. 3 del d.m. 17 febbraio 2009, n. 29, peraltro a titolo meramente esemplificativo (come risulta chiaro dalla formulazione della disposizione: “Tale attività comprende, tra l’altro, ogni tipo di finanziamento connesso con operazioni di...”), ha poi coerentemente tradotto in pratica questa direttiva.

Era inevitabile che questo scenario, così radicalmente modificato rispetto a quello dei contratti di finanziamento “tradizionali”, producesse una rimediazione dottrinale sul contenuto stesso della “causa di finanziamento”.

In altri termini, la dilatazione del perimetro delle “attività finanziarie” ha prodotto una mutazione della nozione stessa della “causa di finanziamento”.

Per la verità già in passato una parte della dottrina aveva rilevato “il carattere ampio ed elastico

nee, in quanto, a differenza del mutuo, in cui le partite sono omogenee (denaro contro denaro), in luogo della dazione di una somma di denaro, l’intermediario finanziario concede direttamente il bene strumentale oggetto dell’investimento” (M. R. La Torre, *Intermediari finanziari e soggetti operanti nel settore finanziari*, Padova, 2010, 41).

(19) Cass. civ., sez. III, 28/08/2007, n. 18195, Soc. Smp c. Soc. Figestim, in *Giust. civ. Mass.* 2007, 7-8; Cass. civ., sez. III, 14/11/2006, n. 24214, Leasing Roma s.p.a. c. avv. Clarizia, D’urbano c. Fall. Immobiliare Centro Italia - Ici s.r.l. e a. c. avv. Iacovino, Leporatti, in *Giust. civ. Mass.* 2006, 11; Cass. civ., sez. III, 10/06/2005, n. 12317, Banca Opi c. Zitelli e altro, in *Giust. civ. Mass.* 2005, 6; Cass. civ., sez. III, 17/05/1991, n. 5571, Soc. Locafit c. Soc. Macchiorlatti, in *Riv. it. leasing* 1991, 175.

(20) “Il fatto che il soggetto finanziato non acquisisca la disponibilità delle somme di denaro del finanziatore, ma solo

una utilità patrimoniale derivante dall’impiego del capitale finanziato secondo le indicazioni e le esigenze dell’utilizzatore, non impedisce la configurazione dello scopo finanziario dell’operazione, in considerazione della correlazione tra il decremento patrimoniale di una parte e l’incremento dell’altra sia pure mediante l’impiego della somma presso un terzo, con conseguente obbligo dell’utilizzatore di restituire, secondo un piano di ammortamento finanziario ragguagliato alla vita economica del bene, il capitale da altri investito, oltre all’utile finanziario ed alle spese dell’operazione” (Cass. civ., sez. III, 17/05/1991, n. 5571, Soc. Locafit c. Soc. Macchiorlatti, in *Riv. it. leasing* 1991, 175 e *Giur. comm.* 1991, II, 881).

(21) Il carattere di “omnicomprensività” proprio della norma in esame è stato sottolineato dalla dottrina: F. Capriglione, *Commentario al testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 2012, III, 1394.

della nozione di concessione di finanziamento” (22), evidenziando come questa non fosse legata in via esclusiva alle sovvenzioni in denaro, essendo il concetto stesso di finanziamento “connesso a quello di utilità, nel senso di potenzialità giuridico-economica del bene a soddisfare i bisogni umani” (23).

Seguendo questa linea concettuale, la dottrina più recente ha valorizzato ai fini esegetici l’anzidetta evoluzione del diritto positivo, rilevando come debba “concludersi che il T.U. bancario introduce oggi un concetto di attività finanziaria più ampio di quello sinora delineato in relazione ai contratti di credito” (24).

In esso, infatti, risultano ricomprese “anche attività (si pensi appunto al leasing) nelle quali all’esborso di denaro da parte dell’intermediario finanziario non corrisponde il ricevimento della medesima somma da parte del sovvenuto, bensì il conseguimento di una qualsiasi utilità, anche indiretta per quest’ultimo”, col risultato che si è finito coll’attribuire “natura finanziaria a tutte quelle attività che, in qualunque forma, siano idonee ad apportare un beneficio patrimoniale al sovvenuto, attraverso l’erogazione di prestazioni pecuniarie o di servizi da parte di soggetti particolarmente qualificati e specializzati” (25).

Ciò con l’inevitabile conseguenza di pervenire all’elaborazione di una nozione più ampia di causa di finanziamento, riscontrabile in qualsiasi attribuzione di utilità apportata al sovvenuto” (26) e, quindi, al definitivo superamento di quello schema denaro/tempo/denaro che, secondo la dottrina tradizionale, avrebbe connotato i negozi con “causa di finanziamento”, non potendosi più ritenere che l’attività finanziaria consista “esclusivamente nella materiale erogazione di credito” (27), per quanto latamente intesa.

E ciò proprio per effetto di quanto disposto dall’art. 106 T.U.B. (28).

In questa nuova nozione di “attività finanziaria” l’attribuzione ottenuta dal sovvenuto, pertanto,

può essere rappresentata pure da un’“utilità” anche indiretta, seppur comunque apprezzabile sotto il profilo patrimoniale, che sia suscettibile di soddisfare un suo interesse.

È quindi questa nuova nozione che le sentenze in commento hanno accolto quando hanno affermato che l’esercizio dell’“attività finanziaria” deve essere ravvisato non solo laddove si verifichi un “prestito... di denaro”, ma pure quando si eroghi al sovvenuto “direttamente o indirettamente utilità economicamente valutabili” (29), utilità che possono consistere anche nell’“anticipazione dei costi di riparazione del mezzo di trasporto” del cedente (30) ovvero nel “servizio di anticipazione dei costi di riparazione dei beni danneggiati” (31).

Queste decisioni rappresentano pertanto il recepimento da parte della giurisprudenza dell’anzidetta mutazione della “causa di finanziamento” e la presa d’atto dei nuovi confini delle “attività finanziarie” individuati dal diritto positivo, sicché meritano piena adesione.

L’irrelevanza della (eventuale) gratuità della cessione ai fini della causa di finanziamento

In proposito merita d’esser fatta una precisazione relativamente al fatto che né l’art. 106 T.U.B., né l’art. 3 del d. m. n. 29/2009 prescrivono che, per aversi “attività finanziaria”, le “operazioni” ovvero i negozi impiegati dall’esercente per espletare la propria attività debbano essere stipulati a titolo oneroso.

Al contrario, l’art. 3 del d.m. n. 29/2009 fa riferimento a diversi negozi unilaterali che sono di per sé *naturaliter* privi di corrispettività (32), quali il “rilascio di fideiussioni, l’avallo, l’apertura di credito documentaria, l’accettazione, la girata, l’impegno a concedere credito”.

Anche al riguardo alla “cessione di credito” che, com’è noto può avvenire tanto a titolo gratuito, quanto a titolo oneroso, la norma non ne limita af-

(22) F. Capriglione, *L’ordinamento finanziario italiano*, Padova, 2005, II, 471; ma si veda anche: F. Vella, *L’esercizio del credito*, Milano, 1990, 56 e segg.

(23) A. Munari, *Il leasing finanziario nella teoria dei crediti di scopo*, Milano, 1989, 48. Ma si veda il concetto di “atti di finanziamento” finalizzati a “procurare mezzi in vista di una determinata esigenza e per investirli nella soddisfazione del quel bisogno” espresso già in M. Fragali, *Del mutuo*, Commentario del codice civile diretto da Scialoja e Branca, Bologna-Roma, 1967, 76.

(24) P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, Milano, 2002, 85.

(25) P. Bontempi, *op. cit.*, 85.

(26) P. Bontempi, *ivi*, 86.

(27) M. R. La Torre, *op. cit.*, 36.

(28) “Nell’espressione “sotto qualsiasi forma” si fanno espressamente rientrare delle attività che non tutte consistono nella erogazione” di denaro (F. Di Maio, *Le attività riservate ai soggetti che operano nel settore finanziario*, *Le società*, 1994, 1348).

(29) Trib. Venezia n. 1758/2014.

(30) Trib. Venezia n. 316/2013.

(31) Giudice di pace di Roma 1/10/2014.

(32) Per la fideiussione, si veda A. Giusti, *La fideiussione e il mandato di credito*, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da Cicu, Messineo e Mengoni e proseguito da Schlesinger, Milano, 1998, XVIII, 3, 69.

fatto la rilevanza, ai fini dell'esercizio dell'"attività finanziaria", al presupposto della sua onerosità.

Né va dimenticato come lo stesso contratto di mutuo che, come s'è visto, era considerato il "contratto di finanziamento" per antonomasia, può essere stipulato anche a titolo gratuito, ipotesi questa tutt'altro che infrequente nella pratica (come non di rado avviene, ad esempio, per il c.d. "finanziamento soci" nei confronti della società).

Analogamente è a dirsi per i "servizi di pagamento" contemplati dall'art. 5 del d.m. n. 78/2009, per i quali molto spesso non è previsto alcun corrispettivo a carico del cliente dell'intermediario finanziario.

Si deve perciò concludere che, alla stregua del diritto positivo, l'eventuale gratuità di una "cessione di credito" ovvero di una più articolata "operazione" del genere dianzi descritto non varrebbe certo a sottrarla all'ambito delle attività finanziarie riservate agli intermediari autorizzati ai sensi dell'art. 106 T.U.B. ed al correlato regime autorizzativo.

La gratuità dell'"operazione" o del negozio di cessione di credito è quindi priva di qualsiasi rilievo ai fini che qui interessano.

Ciò nondimeno, una delle decisioni annotate si è data cura di evidenziare come, nelle fattispecie decisa, l'"operazione" finanziaria attuata tra le parti utilizzando lo strumento della cessione del credito risarcitorio avesse indubbiamente implicato un lucro per il cessionario che, obbligatosi a pagare il corrispettivo dovuto per la riparazione del veicolo danneggiato, aveva acquistato un credito comprensivo, oltre alla somma corrispondente a quest'ultimo, "voci ulteriori (fermo tecnico e custodia)... in tal modo, quindi, lucrando sulla differenza tra i co-

sti di riparazione e l'ammontare del credito risarcitorio vantato dal cedente" (33).

La lucratività delle "operazioni" finanziarie in esame, tuttavia, assai frequentemente non emerge direttamente dagli atti negoziali stipulati fra le parti, essendo dissimulata nel fatto che l'utile percepito dal cessionario deriva da circostanze formalmente ad essa estranee, quali il fatto che questi percepisca del debitore (in questo caso: l'assicuratore della r.c. auto) uno o più compensi, per perizie di parte effettuate o per la "gestione" del sinistro in sede stragiudiziale o simili...

Nullità per contrarietà a norme imperative delle operazioni sui crediti risarcitori e natura degli interessi tutelati dalla legge

L'esercizio dell'"attività finanziaria" nei confronti del pubblico (34), come si è detto, è riservato ai soli intermediari finanziari iscritti all'albo di cui all'art. 106 ed autorizzati ai sensi dell'art. 107 T.U.B.

Il suo espletamento da parte di soggetti che non possiedano tali requisiti è penalmente sanzionato dall'ipotesi delittuosa prevista dall'art. 132 T.U.B.

La nullità delle cessioni di credito dichiarata dalle sentenze in commento deriva pertanto dal "combinato disposto" degli "artt. 106, 132 d.lgs. 385/1993 e 1418 c.c.", come ivi esplicitato (35).

Tale nullità, in quanto non espressamente prevista dal T.U.B., rappresenta un caso di "nullità virtuale" (36), per contrarietà a norme imperative, ex art. 1418, comma primo c.c.

Al riguardo merita d'esser ricordato che la giurisprudenza è unanime nel ritenere inderogabili le

(33) Trib. Venezia, n. 1758/2014.

(34) Per tale l'art. 9 del d.m. n. 29/009 intende l'attività svolta "nei confronti dei terzi con carattere di professionalità", assunto questo assai generico, che la dottrina più avvertita ha interpretato facendo riferimento a due ipotesi alternative: "Fini-sce per operare nei confronti del pubblico sia chi abitualmente si rivolge ad altre persone nello svolgimento della propria attività finanziaria sia chi comunque adotta modalità organizzative ed operative tali da potersi rivolgere ad una molteplicità di persone" (Francesco Capriglione, *L'ordinamento finanziario italiano*, Padova, 2005, II, pag. 473). Nello stesso senso, in giurisprudenza, si veda Cassazione penale, sez. V, 12/11/2009, n. 7986, in Riv. Trim. Dir. Pen. Economia, 2010, 1-2, 452, che ha confermato la condanna dell'imputato per "avere, nella sua qualità di direttore della Banca Popolare di Bari, filiale di (OMISSIS), svolto, nei confronti del pubblico al di fuori dei limiti della propria attività istituzionale, più attività finanziarie previste dal D.Lgs. n. 385 del 1993, art 106, commi 1 e 3 che riserva l'attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma ad intermediari finanziari", sul presupposto che, per quanto svolta in assenza di una vera e propria organizzazione, tale attività si era estrinsecata "con più modalità e più beneficiari", sì da configurare un "reato abituale", senza che in contrario potesse sostenersi che essa non fosse rivolta al pubblico perché "circoscritta ai clienti

della Banca", in quanto "secondo una condivisibile interpretazione, "attività rivolta al pubblico" non significa che debba rivolgersi a una collettività indifferenziata di persone, ben potendosi qualificare come pubblico quella costituita da una limitata cerchia di soggetti, in una cerchia determinata". Quindi, porre in essere una pluralità di operazioni finanziarie, tali da connotare un'attività "abituale" per l'agente, pur in assenza di una sua stabile organizzazione, implica di per sé l'esercizio "professionale" di attività finanziaria e, quindi, la violazione del disposto dell'art. 106 TUB, risultando penalmente rilevante. E, tuttavia, essendo quello previsto dall'art. 132 TUB un reato di pericolo, osserva la Cassazione nella decisione testé citata, anche una singola operazione di finanziamento è suscettibile di produrre gli stessi effetti quando sia posta in essere da un "soggetto esponenziale di una struttura professionalmente organizzata", in quanto l'esistenza di quest'ultima è di per sé indice di una "capacità operativa" suscettibile di proiettarsi, al di là del singolo caso accertato, "verso un numero di soggetti potenzialmente illimitato".

(35) Trib. Venezia, n. 316/2013.

(36) Vale a dire una "nullità inespressa, ma implicita nella natura imperativa della norma" violata (G.B. Ferri, *Introduzione al sistema dell'invalidità del contratto*, in Tr. Bessone, *Il contratto in generale*, Torino, 2002, VIII, 27).

norme imperative poste a presidio di interessi generali (o pubblici) (37), conformemente alla dottrina dominante (38), mentre alcuni autori preferiscono sottolineare la necessità “di individuare la natura, indisponibile o meno, dell’interesse protetto” (39) dalla norma violata (40) al fine di stabilire se la sua trasgressione implichi o meno la nullità prevista dall’art. 1418 c.c.

In realtà, come ha evidenziato un’autorevole dottrina (41), la sanzione penale “costituisce pur sempre il “segnale” del carattere imperativo del corrispondente precetto extrapenale, contenuto in altre norme dell’ordinamento”, in quanto incontestabilmente espressiva della rilevanza pubblicistica del bene giuridico tutelato.

Nel caso in esame il rilievo pubblicistico dell’interesse tutelato trova indiscutibile riscontro nella finalità specifica perseguita dalla norma extrapenale correlata al disposto dell’art. 132 T.U.B., e cioè dall’art. 106 precitato, posto che tale interesse concerne la tutela dell’economia pubblica (42) e, in particolare, il corretto funzionamento dei mercati finanziari ed il contrasto al fenomeno del riciclaggio.

Si noti come la Suprema Corte abbia affermato la nullità “virtuale” dei contratti di intermediazione mobiliare stipulati da operatori non iscritti all’albo previsto dalla l. 2 febbraio 1991, n. 1 (43), che disciplina una materia contigua a quella in esame, per la quale è previsto un regime di riserva del tutto analogo a quello istituito dagli artt. 106 e 107 T.U.B., e ciò proprio in relazione alla natura “generale” degli interessi tutelati dalla medesima l. n. 1/1991, come ha sottolineato anche la dottrina (44).

Ad analoga conclusione è pervenuta la giurisprudenza di merito con specifico riguardo alla nullità dei contratti di finanziamento stipulati da operatori non iscritti all’apposito albo, né autorizzati a norma degli artt. 106 e 107 TUB (45).

Tali pronunce peraltro paiono conformi al radicato orientamento giurisprudenziale in tema di contratti stipulati in violazione di norme che prevedono un’autorizzazione amministrativa, e dunque un preventivo controllo di natura pubblicistica, quale requisito di liceità di una determinata attività (46).

(37) Cass. civ., sez. I, 29/12/2011, n. 30020, Soc. Valdarno e altro c. Berger, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 12, 1905; Cass. civ., sez. III, 16/02/2010, n. 3672, M. c. Soc. Ifig T. e altro, in *Giust. civ. Mass.* 2010, 2, 214.

(38) V. Roppo, *Il contratto*, in *Tr. Iudica-Zatti*, Milano, 2001, 747; F. Di Marzio, *La nullità del contratto*, Padova, 1999, 241; F. Galgano, *Diritto civile e commerciale*, II, 1, 347; la teorizzazione di tale orientamento interpretativo si deve a F. Ferrara sen., *Teoria del negozio illecito*, Padova, 1914.

(39) A. Gentili, in *Trattato del contratto diretto da Roppo*, Milano, 2006, IV, 47; nello stesso senso: F. Vassalli, *In tema di norme penali e nullità del negozio giuridico*, in *Riv. crit. dir. priv.* 1985, 467 e segg.; M. Rabitti, *Contratto illecito e norma penale*, Milano, 2000, 59.

(40) Il che, tuttavia, non pare cosa molto diversa dal ritenere discriminante la natura “generale” o pubblicistica, e perciò necessariamente inderogabile dai privati, dell’interesse tutelato dalla norma. La constatazione, evidenziata da molti autori, per cui nella recente legislazione si è verificata una “proliferazione di nullità cd. speciali, di protezione, e così via, poste a tutela di interessi particolari” (P. Gallo, *Trattato del contratto*, 2010, III, 1919; nello stesso senso: A. Gentili, *op. cit.*, 46) non pare investire, tuttavia, la problematica delle nullità virtuali, riguardando casi in cui questa è espressamente prevista dalla legge. Da questo fenomeno peraltro non potrebbe certo inferirsi una svalutazione del criterio che porta a ricomprendere nell’ambito delle norme imperative le disposizioni poste a presidio di interessi pubblici (o generali), ma solo la precisazione che in quest’ultimo potrebbero in ipotesi farsi rientrare, assieme ad esse, anche altre disposizioni poste invece a tutela di alcune, peculiari categorie di interessi “particolari”.

(41) A. Gentili, *op. cit.*, 50.

(42) F. Mantovani, *Diritto penale*, Padova, 1998, 252; L. Donato-L. Ialungo, *Abusivismo bancario e finanziario*, in *La nuova legge bancaria*. Commentario, a cura di Ferro Luzzi e Castaldi, Milano, 1996, 1977.

(43) “In presenza di un contratto contrario a norma impera-

tiva, la mancanza di un’espressa sanzione di nullità non è rilevante ai fini della nullità dell’atto negoziale in conflitto con il divieto, in quanto vi sopperisce l’art. 1418 c.c., che rappresenta un principio generale rivolto a prevedere e disciplinare proprio quei casi in cui alla violazione dei precetti imperativi non si accompagna una previsione di nullità. Pertanto, poiché il carattere inderogabile delle disposizioni della l. 2 gennaio 1991 n. 1, che prevedono la necessità di iscrizione all’albo della società di intermediazione immobiliare, previo accertamento da parte della Consob della sussistenza di una serie di requisiti, deriva dalla natura, pubblica e generale, degli interessi con esse garantiti, che concernono la tutela dei risparmiatori “*uti singuli*” e quella del risparmio pubblico come elemento di valore dell’economia nazionale, è affetto da nullità assoluta il contratto di swap, da annoverare tra le attività di intermediazione mobiliare disciplinate dalla suddetta legge, stipulato in contrasto con la stessa da un intermediario abusivo, atteso l’interesse dell’ordinamento a rimuovere detto contratto per le turbative che la conservazione di esso è destinata a creare nel sistema finanziario generale” (Cass. civ., sez. I, 7 marzo 2001, n. 3272, Soc. coop. C.I.I.C.A.I. c. Fall. soc. Gestival, in *Giust. civ.* 2001, I, 2109).

(44) A. Gentili, *op. cit.*, 59.

(45) Trib. Milano, 19 dicembre 2002, Società edile italiana Ca’ Bianca s.r.l. c. Valente s.p.a., in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2004, II, 309; Trib. Saluzzo, 7 giugno 1999, Maccagno c. Ferracin, in *Gius* 2000, 171.

(46) Così è avvenuto, ad esempio, per “il contratto di agenzia stipulato con un soggetto non iscritto nel ruolo degli agenti e rappresentanti di commercio, per violazione dell’art. 9 l. n. 204 del 1985, non derogabile da parte dei contraenti” (Cass. civ., sez. II, 21/03/2007, n. 6677, Soc. Caroaredo c. Soc. Knoll International, in *Guida al diritto* 2007, 24, 44; Cass. civ., sez. III, 18/07/2002, n. 10427, Boraschi c. Ente aut. Fiere Parma, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 1265) ed anche per quello che “abbia avuto ad oggetto la promozione di contratti di collocazione di titoli e valori mobiliari che siano stati conclusi, dal committente

Il minimo comun denominatore giuridico di questa casistica è rappresentato dalla tutela di un interesse pubblico, e cioè riferibile all'intera collettività e come tale indisponibile dai privati (e non di un interesse "particolare", per quanto diffuso), in vista del quale una norma abbia assoggettato a controllo amministrativo determinate attività, per far sì che queste vengano esercitate in modo compatibile con quell'interesse pubblico.

Tale controllo pubblicistico produce una limitazione dell'autonomia privata, la quale, con riguardo a tali attività, può esplicarsi solo entro i limiti inderogabilmente stabiliti dalla norma, e cioè ad opera dei soli soggetti abilitati e sulla base del titolo autorizzativo normativamente previsto, con conseguente nullità dei negozi stipulati in assenza di tale requisito prescritto.

Questo paradigma è applicabile anche al disposto dell'art. 106 T.U.B., tenuto conto del contenuto degli interessi tutelati dalla norma, ragion per cui la sua natura imperativa, sottolineata pure dalla sanzione penale prevista dall'art. 132 T.U.B., risulta indiscutibile.

Ovviamente la nullità virtuale *ex art.* 1418, comma primo c.c. può aversi anche nel caso in cui la violazione di una norma imperativa si attui non già per mezzo di un singolo contratto, bensì in relazione agli effetti giuridici prodotti dal collegamento funzionale di più negozi, collegamento voluto dalle

parti contraenti proprio per la realizzazione di quel fine, ulteriore e diverso rispetto a quelli tipici dei singoli negozi collegati.

In tal caso è il peculiare effetto giuridico prodotto dal collegamento negoziale a porsi in contrasto con la norma imperativa, con la conseguente nullità di tutti i negozi strumentalmente utilizzati dai contraenti per ottenere il "risultato economico unitario e complesso" (47) che si origina quel collegamento, come ha chiarito la giurisprudenza (48).

Sicché la cessione di credito risarcitorio che risulti funzionalmente collegata ad altri negozi nei termini dianzi descritti, deve ritenersi anch'essa nulla per contrasto col citato art. 106 T.U.B.

Tale nullità è opponibile al cessionario del credito in questione anche dal debitore ceduto (sia esso il danneggiante o l'assicuratore obbligato a risarcire il danno), com'è pacifico in giurisprudenza e in dottrina (49) e com'era avvenuto nelle controversie decise dalle sentenze annotate.

In conclusione, ferma restando la libera cedibilità dei crediti risarcitori, le "operazioni" implicanti la loro cessione sono invece affette da nullità, per contrarietà a norme imperative, laddove siano espressione di un'"attività finanziaria" esercitata "con carattere di professionalità" dal cessionario, e cioè nei termini dianzi descritti, come correttamente hanno ritenuto le sentenze in esame.

per il tramite dell'agente, in violazione dell'art. 18 *ter* d.l. 8 aprile 1974 n. 95 conv. nella l. 7 giugno 1974 n. 216, recante disposizioni relative al mercato mobiliare" (Cass. civ., sez. II, 13/03/2006, n. 5428, Gatti c. Soc. Fiprim Fin Privata Milanese, in *Giust. civ. Mass.* 2006, 3). Allo stesso modo è stata ritenuta la nullità virtuale dei contratti di prestazione d'opera intellettuale stipulati da soggetti non iscritti all'albo professionale normativamente previsto per le professioni "protette" (Trib. Milano, 19 dicembre 2002, Società edile italiana Ca' Biana s.r.l. c. Valente s.p.a., in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2004, II, 309; Trib. Saluzzo, 7 giugno 1999, Maccagno c. Ferracin, in *Giust. civ. Mass.* 2000, 171) Analogamente, infine, è a dirsi per i contratti di appalto privato aventi ad oggetto la costruzione di un'opera in difetto di autorizzazione paesaggistica (Cass. civ., sez. I, 24/06/2011, n. 13969, Cons. ind. Nord Est Sardegna c. Soc. Astaldi, in *Giust. civ. Mass.* 2011, 6, 954) ovvero in assenza di concessione edilizia (ora permesso di costruire) o in totale difformità da essa (Cass. civ., sez. II, 31/01/2011, n. 2187, Russo c. Gaeta, in *Giust. civ.* 2011, 7-8, 1726; Cass. civ., sez. I, 18/02/2009, n. 3913, Soc. Soglia c. Prov. Salerno, in *D&G*

2009).

(47) Così icasticamente si esprime Cass. civ., sez. III, 12/07/2005, n. 14611, Soc. Ipsa ed. c. Soc. System, in *Giust. civ. Mass.* 2005, 7/8.

(48) Cass. civ., sez. III, 21/07/2004, n. 13580, Banca Agrileasing c. Soc. Nuova Immobiliare, in *D&G - Dir. e giust.* 2004, 41, 19; Cass. civ., sez. II, 20/07/1999, n. 7740, Resta c. Castellan, in *Giust. civ. Mass.* 1999, 1674.

(49) "Nel caso di cessione del credito, anche il debitore ceduto può far valere la nullità della cessione, dal momento che essa viene ad incidere sul diritto del cessionario a ricevere la prestazione dovuta ed è quindi evidente l'interesse del debitore ad evitare di eseguire un pagamento che, una volta accertata l'invalidità del negozio di cessione, potrebbe essere riconosciuto non liberatorio (art. 1189)" (Cass. civ., sez. I, 11/03/1996, n. 2001, Soc. Isvim c. Soc. Borgosesia, in *Giust. civ. Mass.* 1996, 337). In dottrina si vedano: F.M.E. Veltri, *op. cit.*, 178; Perlingeri, *Le cessioni di crediti ordinari e di impresa*, Napoli, 1993, 7, 79 e segg.; Panuccio, *La cessione volontaria dei crediti nella teoria del trasferimento*, Milano, 1955, 61 e segg.).