Civile Sent. Sez. U Num. 24825 Anno 2026
Presidente: D'ASCOLA PASQUALE
Relatore: PORRECA PAOLO
Data pubblicazione: 28/08/2026

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

SENTENZA

nel giudizio per rinvio pregiudiziale, ai sensi dell'art. 363-*bis*, cod. proc. civ., sollevato dal Tribunale di Siracusa nelle cause civili iscritte al n. 3983 del 2023 e n. 3984 del 2023, con provvedimento n. 8472 del 01/08/2025, iscritto al n. 16647/2025 R.G., nel procedimento vertente tra:

Giglia Marialetizia e Gibiino Silvia, rappresentate e difese dall'Avvocato Giancarlo Giuliano unitamente agli Avvocati Andrea Auletta, Paola Giarratana, domiciliazione telematica legale

contro

Siena NPL 2018 s.r.l., rappresentata e difesa dagli Avvocati Francesco Concio, Marco Pesenti, domiciliazione telematica legale.

Udita la relazione svolta nella pubblica udienza del 12/05/2026 dal Consigliere Paolo Porreca.

Uditi i Sostituti Procuratori Generali, Anna Maria Soldi e Stanislao De Matteis, che si sono riportati alle conclusioni scritte.

Uditi gli Avvocati Andrea Auletta e Simone Bartolotti per delega dell'Avvocato Marco Pesenti, che si sono riportati alle conclusioni scritte.

FATTI DI CAUSA

1. Silvia Gibiino e Marialetizia Giglia si opponevano al decreto ingiuntivo n. 850 del 2023 con cui il Tribunale di Siracusa aveva ingiunto alle medesime di pagare alla Siena NPL 2018 s.r.l., avente causa dalla Banca Monte dei Paschi di Siena s.p.a., una somma in ragione di fideiussioni prestate, in relazione a specifiche operazioni negoziali, dalle due opponenti a garanzia della esposizione debitoria gravante a carico di Sebastiano Insirello, titolare dell'impresa individuale con ditta Antica Farmacia Ortigia, in dipendenza di un conto corrente di corrispondenza e finanziamento chirografario.

Per quanto qui di utilità, le opponenti sostenevano che i testi costitutivi delle garanzie, del 2015, avevano riprodotto le clausole dello schema dell'A.B.I., Associazione Bancaria Italiana, ritenute dalla Banca d'Italia oggetto d'intese restrittive della concorrenza, con il prodotto provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005.

In ragione di ciò, le ingiunte reputavano, in particolare, nulla la deroga all'art. 1957, cod. civ., contenuta nelle fideiussioni rilasciate, e affermavano che, dovendosi applicare tale ultima disposizione nella sua integralità, la società Siena NPL 2018 era decaduta dai diritti azionabili nei confronti delle garanti, giacché le iniziative di recupero del credito erano state avviate dopo l'inutile decorso del termine semestrale a far tempo da

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

quando la parte debitrice era stata dichiarata decaduta dal beneficio di cui all'art. 1186 cod. civ.

Si costituiva la Siena NPL 2018 s.r.l. e, per essa, quale procuratrice, la società Juliet s.p.a., chiedendo il rigetto delle opposizioni. L'opposta sosteneva la validità delle fideiussioni prestate dalle due opponenti nel 2015, rilevando come, rispetto alle stesse, aventi natura specifica e non *omnibus*, non potesse configurarsi la nullità di cui all'art. 2 della legge n. 287 del 1990, essendo tipologicamente e temporalmente estranee all'oggetto dell'accertamento contenuto nel provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005.

2. Il Tribunale di Siracusa, con ordinanza del 1° agosto 2025, ha disposto rinvio pregiudiziale a questa Corte, ai sensi dell'art. 363-*bis*, cod. proc. civ., sulle seguenti questioni di diritto:

«*1.* Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 cod. civ., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2 maggio 2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata al di fuori del periodo compreso tra il 2002 ed il 2005, in relazione al quale soltanto è stato condotto l'accertamento della predetta Banca d'Italia; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza o di deroga all'art. 1957 cod. civ., inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2 maggio 2005 o se, diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza.

2. Se una fideiussione contenente le clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 cod. civ., censurate da Banca

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2.5.2005, possa dirsi legata da nesso funzionale alla intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dalla autorità di vigilanza, e possa dunque reputarsi nulla, anche se rilasciata per una specifica operazione e non rientrante nella categoria delle fideiussioni *omnibus*; in caso di risposta affermativa, se tale nullità possa ritenersi dimostrata con la semplice evidenziazione della riproduzione, nella singola fideiussione, delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 cod. civ., inserite nello schema predisposto dall'A.B.I. e censurato da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2 maggio 2005 o se, diversamente, debba essere provato in altro modo il nesso funzionale tra la singola fideiussione e l'intesa restrittiva della concorrenza sanzionata dall'autorità di vigilanza.

3. Se, nell'ambito di una fideiussione riproduttiva delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 cod. civ., censurate da Banca d'Italia con il provvedimento sanzionatorio n. 55 del 2 maggio 2005, una volta accertate la nullità di tali previsioni negoziali e la applicabilità (o riespansione) della disciplina suppletiva del codice civile, la pattuizione contemplante la possibilità di ottenere il pagamento a semplice richiesta scritta – del pari contenuta nel testo fideiussorio – valga o meno ad attribuire al creditore la facoltà di evitare la decadenza di cui all'art. 1957 cod. civ. mediante mera istanza stragiudiziale, senza alcuna necessità di avviare iniziative di carattere giurisdizionale».

3. Con decreto del Primo Presidente di questa Corte, dell'11 novembre 2025, il rinvio è stato dichiarato ammissibile. In particolare, dopo aver affermato la rilevanza per il giudizio in oggetto delle questioni di diritto prospettate, è stato evidenziato che le stesse non possono dirsi già "risolte", sottolineando come la portata applicativa della decisione n. 41994 del 2021, resa in argomento da queste Sezioni Unite, sia stata oggetto di diverse pronunce delle sezioni semplici in tutto o in parte disallineate tra loro su ognuno dei quesiti in esame ("rilevanza dell'epoca

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

della fideiussione rispetto al periodo ricompreso nell'accertamento dell'autorità di vigilanza; ambito di applicazione del principio, quanto alla natura specifica della fideiussione; efficacia impeditiva o meno della decadenza, nella clausola di pagamento a semplice richiesta, dell'istanza stragiudiziale ovvero necessità dell'iniziativa di carattere giurisdizionale"), con conseguenti riflessi anche nella giurisprudenza di merito, ove pure si sono registrate interpretazioni divergenti. È stato osservato, inoltre, che le questioni sollevate «sono suscettibili di riproporsi in un vasto contenzioso, come quello relativo alle fideiussioni bancarie non coinvolgenti consumatori, di rilevante impatto numerico e sociale, come emerge chiaramente dalle decisioni già intervenute».

Hanno depositato memorie Silvia Gibiino e Marialetizia Giglia, nonché Siena NPL 2018 s.r.l., e per essa la procuratrice Cerved Credit Management s.p.a., già Juliet s.p.a.

La Procura Generale presso questa Corte ha formulato anche conclusioni scritte, chiedendo di affermare i seguenti principî di diritto:

in relazione al quesito n. 1: «la nullità parziale delle clausole riproduttive dello schema A.B.I. censurato dalla Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2005 può presumersi (ovvero è riscontrabile per il solo fatto che le clausole siano state riprodotte nel testo negoziale) esclusivamente quando i contratti di fideiussione sono stati sottoscritti nel triennio compreso tra il 2002 e il 2005»;

in relazione al quesito n. 2: «la nullità parziale delle clausole riproduttive dello schema ABI censurato dalla Banca d'Italia con il provvedimento n. 55 del 2005 può presumersi (ovvero è riscontrabile per il solo fatto che le clausole siano state riprodotte nel testo negoziale) esclusivamente quando i contratti di fideiussione, sottoscritti nel triennio compreso tra il 2002 e il 2005, rientrino nel *genus* delle fideiussioni *omnibus*»;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

in relazione al quesito n. 3, qualora non ritenuto irrilevante in conseguenza dei precedenti principî: «ogniqualvolta il contratto contempli una clausola di pagamento "a prima richiesta", il creditore può evitare d'incorrere in decadenza con una mera istanza stragiudiziale inviata al debitore fideiussore nei sei mesi dalla decadenza del debitore principale dal beneficio del termine, nonostante che la clausola di esenzione dal rispetto dei termini previsti dall'art. 1957, cod. civ., sia stata dichiarata nulla perché riproduttiva dello schema A.B.I.».

RAGIONI DELLA DECISIONE

4. Al fine di scrutinare partitamente, nell'ordine, i quesiti posti, è necessario rammentare quanto segue.

Nell'ottobre del 2002, l'Associazione Bancaria Italiana predisponeva uno schema negoziale "tipo" per la fideiussione *omnibus* a garanzia di operazioni bancarie, rientrante nell'ambito di applicazione dell'art. 2, comma 1, legge n. 287 del 1990, e perciò comunicato alla Banca d'Italia, in quel momento (e fino al 2006), in funzione di autorità garante del mercato creditizio, la quale, al fine di verificare la compatibilità del suddetto schema contrattuale con la disciplina dettata in materia di intese restrittive della concorrenza, interpellava l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, che, a sua volta, formulava rilievi critici nel senso di una constatata idoneità a restringere indebitamente la concorrenza di settore, attraverso un aggravio economico indiretto, in termini di minore facilità di accesso al credito, nonché di accrescimento del costo complessivo del finanziamento per il debitore. Tali indicazioni avevano riguardo, in particolare, alle clausole nn. 2, 6 e 8 dello schema, ovvero, rispettivamente:

i) la clausola di reviviscenza, secondo la quale il fideiussore è tenuto a rimborsare alla banca le somme che dalla banca stessa siano state incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che debbano essere restituite a séguito di

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

annullamento, inefficacia o revoca dei pagamenti stessi, o per qualsiasi altro motivo;

ii) la clausola di rinuncia ai termini *ex* art. 1957 cod. civ., in forza della quale i diritti derivanti alla banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti dalla suddetta norma, intesa come derogata;

iii) la clausola di sopravvivenza, a mente della quale, qualora le obbligazioni garantite vengano dichiarate invalide, la fideiussione garantisce comunque l'obbligo del debitore di restituire le somme allo stesso erogate.

4.1. Come riferito nel provvedimento della Banca d'Italia (pag. 9), secondo l'A.G.C.M. l'istruttoria aveva consentito di rilevare come il contenuto dello schema fosse «sostanzialmente riprodotto nei contratti delle banche interpellate», laddove «l'ampia diffusione delle clausole oggetto di verifica non [poteva] essere ascritta a un fenomeno "spontaneo" del mercato, ma piuttosto agli effetti di un'intesa esistente tra le banche sul tema della contrattualistica».

Il provvedimento dell'autorità bancaria centrale concludeva (pag. 17) nel senso che «le verifiche compiute nel corso dell'istruttoria avevano mostrato, con riferimento alle clausole esaminate, la sostanziale uniformità dei contratti utilizzati dalle banche rispetto allo schema *standard* dell'A.B.I. Tale uniformità discende[va] da una consolidata prassi bancaria preesistente rispetto allo schema dell'A.B.I. (non ancora diffuso presso le associate), che [avrebbe potuto] però essere perpetuata dall'effettiva introduzione di quest'ultimo», sicché le clausole al vaglio dovevano ritenersi oggetto di un'intesa anticoncorrenziale, in quanto non funzionali ad assicurare l'accesso al credito bensì, precipuamente, ad

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

addossare al fideiussore «le conseguenze negative derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca ovvero dall'invalidità o dall'inefficacia dell'obbligazione principale e degli atti estintivi della stessa». Ciò in considerazione dell'incidenza sul mercato rilevante, «atteso l'elevato numero di banche associate all'A.B.I.».

5. Nel ricostruito quadro, queste Sezioni Unite, con la sentenza n. 41994 del 30 dicembre 2021, si sono pronunciate per valutare:

a) se avverso i contratti "a valle" di intese vietate, ovvero le fideiussioni contenenti le tre clausole oggetto di censura, potesse essere attivato il rimedio della nullità ovvero il rimedio risarcitorio;
b) qualora al primo quesito si fosse data risposta affermativa, se fosse ammissibile una dichiarazione di nullità parziale delle sole previsioni anticompetitive, salvo che nei casi in cui si fosse accertato che le parti non avrebbero sottoscritto il contratto in assenza delle clausole nulle;
c) se, sul piano probatorio, potesse ritenersi sufficiente l'accertamento della sola corrispondenza delle clausole impugnate con quelle vietate.

L'arresto del 2021 ha statuito che:

d) è ammessa la tutela c.d. reale poiché, nel caso di specie, si configura una nullità "speciale", a tutela dell'ordine pubblico economico, con portata più ampia di quella codicistica perché volta a colpire anche atti o combinazione di atti, non necessariamente riconducibili a fattispecie di natura contrattuale, avvinti da un "nesso funzionale" che li rende idonei alla produzione dell'effetto anticoncorrenziale;
e) la declaratoria di nullità può, però, essere solo parziale, ovvero limitata alle clausole contrattuali illecite, a meno che non si

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

accerti nel caso concreto la loro essenzialità ai fini della prestazione del consenso;

f) ai fini della declaratoria di nullità parziale, il fideiussore deve allegare il solo dato della coincidenza testuale delle condizioni contrattuali impugnate con quelle censurate dall'autorità di vigilanza;

g) il provvedimento del 2005 che ha accertato l'esistenza di una intesa restrittiva, ha infatti valenza di "prova privilegiata" dei fatti costitutivi della domanda, in specie quanto alla sussistenza del "collegamento funzionale" tra contratto "a valle", contenente le clausole vietate, e intesa "a monte".

6. Il primo quesito del rinvio pregiudiziale concerne, dunque, la valutazione del profilo temporale del provvedimento dell'autorità amministrativa indipendente del 2005.

Riguardo a tale quesito il Tribunale osserva che, nella fattispecie sottesa al pronunciamento di queste Sezioni Unite del 2021, una delle garanzie fideiussorie era stata rilasciata nel (giugno) 2006, e, come rimarcato anche dal decreto del Primo Presidente, richiama i seguenti precedenti di legittimità:

- Cass., Sezione Prima, 25/11/2024, n. 30383, secondo cui deve trattarsi di fideiussione *omnibus* «stipulata entro l'ambito temporale al quale può essere riferito l'accertamento della Banca d'Italia, evidente essendo che detto accertamento, operato nel 2005, non può affatto consentire di reputare esistente, e cioè persistente, in epoca successiva il pregresso accordo anticoncorrenziale, di guisa che, in caso di compresenza delle tre clausole successivamente al 2005, l'interessato ben può dedurre e comprovare che l'intesa anticoncorrenziale c'è, ma non certo in base al provvedimento precedente, bensì offrendone altra e specifica prova» (pag. 17);

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

- Cass., Sezione Prima, 17/01/2025, n. 1170, Cass., Sezione Prima, 11/04/2025, n. 8669, conformi;
- in senso opposto, invece, Cass., Sezione Terza, 24/07/2024, n. 20648, e Cass., Sezione Terza, 21/10/2024, n. 27243, che hanno ritenuto sufficiente, al fine del rilievo d'invalidità, che il provvedimento dell'autorità amministrativa fosse anteriore a susseguenti fideiussioni "a valle" riproduttive delle clausole censurate.

Nella memoria della difesa di Siena 2018 NPL 2018 s.r.l. si menziona, altresì, l'ordinanza interlocutoria di Cass., Sezione Prima, 04/02/2026, n. 2284, in attesa della decisione di queste Sezioni Unite, riguardo, comunque, a un'opposizione a proposta di definizione anticipata formulata richiamando l'orientamento della Prima Sezione civile.

La Procura Generale richiama, in questo stesso senso, senza che risultino addotti ulteriori argomenti, Cass., Sezione Prima, 25/06/2025, n. 17163 (§ 20 della motivazione), e Cass., Sezione Terza (per errore indicata come pronuncia dalla Sezione Prima), 24/12/2025, n. 34049 (§ 11 della motivazione, in cui si cita, in aggiunta, Cass., Sezione Prima, 25/01/2025, n. 1851, § 4.3). E osserva che, anche riguardo a fideiussioni anteriori, la Prima Sezione si è espressa rigettando un ricorso avverso una decisione di appello secondo cui «l'accertamento operato dalla Banca d'Italia», non poteva riguardare contratti stipulati «molto tempo prima, nel 1993», pur essendo «per certo astrattamente ipotizzabile che un contratto di fideiussione *omnibus* conformato a un modello contrattuale predisposto dall'A.B.I. in epoca anteriore all'ottobre 2002 costituisca sbocco, "a valle", di un'intesa restrittiva "a monte"» (Cass., 10/07/2025, n. 18851, § 11).

In quest'ultimo arresto, peraltro, si argomenta (pagg. 8-9) che «il relativo accertamento, ove sia invocato il provvedimento n. 55 del 2005 della Banca d'Italia, implica…anzitutto la ricognizione di detto

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

provvedimento, al fine di verificare se esso possa integrare una prova privilegiata anche con riguardo all'esistenza di una intesa anticoncorrenziale esistente all'epoca e, in difetto di un positivo riscontro in tal senso, il compimento di un'indagine, da condursi sulla scorta di altri mezzi di prova, circa l'esistenza dell'intesa restrittiva che abbia trovato espressione in una o più clausole del contratto di garanzia. Sia la ricognizione del provvedimento della Banca d'Italia che l'indagine di cui si è appena detto si risolvono, poi, in accertamenti di natura fattuale, preclusi, come tali, in sede di legittimità». In tal modo lasciando aperta la possibilità che, anche sulla base della ricognizione del provvedimento dell'autorità di vigilanza, sia in fatto ritenuta esistente un'intesa o pratica concordata anticoncorrenziale, "a monte" dei contratti di garanzia in parola.

La Procura Generale, sposando l'orientamento restrittivo, rimarca che, per dichiarare invalide le clausole, è necessario che risultino al contempo:

1) l'esistenza del provvedimento della Banca d'Italia;
2) la natura della fideiussione che dev'essere *omnibus* (profilo oggetto del secondo quesito);
3) l'epoca di costituzione della fideiussione, che deve essere stata stipulata entro l'ambito temporale al quale può essere riferito l'accertamento della Banca d'Italia, essendo – si ribadisce – «evidente che detto accertamento, operato nel 2005, non può affatto consentire di reputare esistente, e cioè persistente, in epoca successiva il pregresso accordo anticoncorrenziale, di guisa che, in caso di compresenza delle tre clausole successivamente al 2005, l'interessato ben può dedurre e comprovare che l'intesa anticoncorrenziale c'è, ma non certo in base al provvedimento precedente, bensì offrendone altra e specifica prova» (pag. 10);

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

4) il contenuto delle clausole contrattuali di cui si invoca la nullità e la loro esatta corrispondenza con quelle oggetto di esame da parte della Banca d'Italia nel provvedimento in precedenza richiamato, esatta corrispondenza da riguardare in termini di compresenza, «giacché, nella prospettiva seguita dal provvedimento n. 55 [del 2005], è la compresenza delle clausole ad essere lesiva della concorrenza» (stessa pagina);
5) infine, «la concreta ricaduta della nullità delle clausole contrattuali sulla sussistenza, in tutto o in parte, del debito gravante sul fideiussore, sempre che tale ricaduta possa ancora essere invocata» (stessa pagina).

La requisitoria aggiunge che, diversamente ragionando, infatti, il fideiussore, *praeter legem*, verrebbe esentato dalla dimostrazione dei fatti costitutivi della sua domanda, senza una ragione che giustifichi tale conclusione. E ritiene che la conclusione sia avallata dall'art. 7, d.lgs. n. 3 del 2017, secondo cui «ai fini dell'azione per il risarcimento del danno si ritiene definitivamente accertata, nei confronti dell'autore, la violazione del diritto della concorrenza constatata da una decisione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato di cui all'articolo 10 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, non più soggetta ad impugnazione davanti al giudice del ricorso, o da una sentenza del giudice del ricorso passata in giudicato», e «quanto previsto al primo periodo riguarda la natura della violazione e la sua portata materiale, personale, temporale e territoriale, ma non il nesso di causalità e l'esistenza del danno» (comma 1). «La decisione definitiva con cui una autorità nazionale garante della concorrenza o il giudice del ricorso di altro Stato membro accerta una violazione del diritto della concorrenza costituisce prova, nei confronti dell'autore, della natura della violazione e della sua portata materiale, personale, temporale e territoriale, valutabile insieme ad altre prove» (comma 2).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Trattandosi, come osservato in dottrina, di un "ipervincolo", assimilabile eccezionalmente a un giudicato giurisdizionale, fatti salvi il potere di disapplicazione del giudice civile e la possibilità di sollevare rinvio pregiudiziale *ex* art. 267, T.F.U.E., secondo i requirenti dovrebbe comunque discenderne il supporto a una valorizzazione molto rigorosa del perimetro di proiezione probatoria dell'atto amministrativo. Pertanto, per fideiussioni in rilievo, contenenti le clausole censurate ma risalenti a un periodo di tempo non ricompreso in quello coperto dall'indagine istruttoria svolta dall'autorità di vigilanza, la mera evocazione del provvedimento sanzionatorio non potrebbe essere considerata sufficiente a dimostrare la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie anticoncorrenziale, essendo onere della parte, interessata a ottenere la pronuncia di nullità, fornire la prova dell'esistenza dei relativi presupposti, in specie attraverso la produzione in giudizio della documentazione comprovante l'esistenza di un accordo, antecedente o coevo alla stipula della fideiussione, tra un numero rilevante di istituti di credito all'interno del medesimo mercato, finalizzato a sottoporre alla clientela modelli *standard* di fideiussione per operazioni negoziali anche specifiche, tale da far venir meno la facoltà di una scelta effettiva fra più prodotti differenti con l'effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale bancario.

In altri termini, la parte interessata dovrebbe provare la preesistenza o persistenza dell'intesa o pratica concordata (rispetto all'accertamento dell'autorità amministrativa indipendente del 2005), e dovrebbe trattarsi di un'intesa o pratica antecedente o coeva alla fideiussione riproduttiva di quelle clausole.

Con l'ulteriore precisazione secondo cui le Sezioni Unite del 2021 non avrebbero esplicitato un diverso principio sul punto, nonostante nel caso sotteso una delle garanzie, come detto, fosse stata stipulata nel 2006.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

6.1. La dottrina, al pari della giurisprudenza di merito, risulta divisa.

6.1.1. Come osservato in alcuni approfondimenti, ove si optasse per la tesi temporalmente estensiva si finirebbe per ritenere che, "da qui alla fine del mondo", tutte le volte che in un singolo contratto di fideiussione compaiano le clausole in questione, esse dovrebbero valutarsi lesive della concorrenza perché macchiate dal "peccato originale" di essere state oggetto, al tempo, di un'intesa lesiva vietata, giungendo all'assurdo di affermare che se venissero stipulate a séguito di libera trattativa fra banca e garante, ovvero non predisposte unilateralmente, sarebbero comunque illecite perché testualmente conformi a quella dell'intesa.

Questo versante dottrinale ha quindi rimarcato:

- l'eccezionalità della "prova privilegiata" (nell'accezione delle Sezioni Unite del 2021) rappresentata dall'accertamento amministrativo, con conseguente stretta perimetrazione temporale, in uno alla verifica della compresenza delle clausole in parola e della loro esatta corrispondenza;
- l'eccezionalità della contigua "presunzione *iuris et de iure*", che tale dovrebbe considerarsi, e quindi prova piena ancor più che privilegiata, *ex* art. 7, d.lgs. n. 3 del 2017, attuativo della direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014, relativa a determinate norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea: sul punto, peraltro, Cass., n. 1881 del 2025, cit., pag. 6, ha puntualizzato che l'art. 7 menzionato è «disposizione non retroattiva e non risulta quindi applicabile *ratione temporis*» agli illeciti temporali precedenti;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

- la regolarità residua dei principî sulla distribuzione dell'onere della prova dei fatti costitutivi della domanda, tale essendo la natura di contratto "a valle" di una intesa illecita.

6.1.2. Altra dottrina, all'opposto, ha innanzi tutto messo in evidenza che le clausole in oggetto risultavano storicamente già impiegate su larga scala da molto prima (si sostiene sin dal 1987, facendo richiamo alla Circolare A.B.I. n. 20 del 17 giugno di quell'anno), e che di tanto ha infatti dato atto la Banca d'Italia stessa nel provvedimento del 2005 richiamando, come anticipato, il parere dell'A.G.C.M., concludendo nel senso che l'uniformità delle clausole discendeva da una consolidata prassi bancaria preesistente rispetto allo schema dell'A.B.I., la quale non poteva ascriversi, quindi, a una condotta spontanea di mercato, bensì a intese già esistenti (§§ 50 e 93) e ancora praticate nel momento dell'accertamento.

Ha aggiunto che sarebbe contraddittorio aver aperto alla tutela reale, coerente con una lettura dell'interesse protetto dalla normativa *antitrust* corrispondente al mercato in senso oggettivo rispetto al quale risulta inadeguata la tutela riparativa, e poi rendere pressoché inaccessibile quella tutela chiedendo al fideiussore una prova in concreto insostenibile (al di fuori dello stretto periodo dell'accertamento amministrativo).

Questo versante dottrinale ha quindi rimarcato che:

- nei termini probatori in cui la questione si risolve, una volta accertata e risultata l'esatta riproduzione delle clausole, andrebbe considerato che l'accertamento della Banca d'Italia attesta esso stesso un'intesa pregressa (argomento utilizzabile per le fideiussioni precedenti) e in corso (argomento utilizzabile per quelle successive), con ciò valorizzando sia l'istruttoria A.G.C.M. (§ 50) sia le conclusioni della Banca centrale (§ 93): in questa prospettiva, quindi, quanto evincibile dal provvedimento della Banca d'Italia sarebbe necessariamente nel senso della risalenza

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

e attualità, in quel momento, dell'intesa ovvero pratica concordata anticoncorrenziale, una volta rilevata la riproduzione ulteriore delle clausole oggetto dell'accertamento pregresso della Banca d'Italia, poiché concludendo altrimenti, si osserva, vi sarebbe un elusivo e asistematico "cambio di paradigma" ricostruttivo rispetto alla portata dell'accertamento dell'autorità di vigilanza, dall'*id quod plerumque accidit* al *rebus sic stantibus*, dovendo irrazionalmente concludersi che il provvedimento dell'autorità indipendente sarebbe una mera "fotografia istantanea" invece che un accertamento con portata suscettibile di ricognizione;

- a mente dell'art. 94, disp. att. cod. proc. civ., la possibilità di avvalersi del dispositivo istruttorio di cui all'art. 210, cod. proc. civ., sottolineata altresì dalla decisione del Collegio di Coordinamento ABF n. 16511 del 29 dicembre 2022, presuppone che l'istanza contenga la specifica del documento che la parte destinataria possieda, ovvero la conoscenza di esso, salvo attribuire una portata espansiva o una maggiore ampiezza all'art. 3, d.lgs. n. 3 del 2017, peraltro soggetta a una disciplina più specifica e articolata specie con riferimento alle altre «prove ragionevolmente disponibili» poste a supporto della domanda (in quel caso) risarcitoria, e soprattutto ai «costi dell'esibizione» e al coinvolgimento di «informazioni riservate» soprattutto se riguardanti terzi e in relazione alle quali disporre «misure di tutela»;
- la propagazione dinamica a raggiera dell'intesa ovvero pratica concordata allora accertata, renderebbe impensabile la sua cessazione nel momento della pubblicazione del provvedimento (si parla, richiamando l'impostazione e la terminologia della dottrina economica, di fisiologico "ritardo" tra fatto accertato e

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dissoluzione degli effetti dell'intesa o pratica), così come sarebbe impensabile, in termini sussuntivi, la cessazione dell'intesa o pratica per il semplice fatto dell'emanazione di provvedimenti associativi (A.B.I.) nuovi e diversi;

- minori sarebbero le valenze presuntive ricostruite (per il prima e per il dopo) con il maggiore trascorrere del tempo, con accertamento rimesso al giudice del merito;
- per le fideiussioni precedenti e successive, si potrebbe parlare di prova "rafforzata" così come, si sta per vedere, per l'estensione alle fideiussioni specifiche, salva dimostrazione contraria dell'istituto bancario in applicazione del principio di vicinanza della prova stessa.

7. Queste Sezioni Unite ritengono, per ragioni di progressiva chiarezza espositiva, di seguire partitamente, nello scrutinio dei quesiti, l'ordine di essi contenuto nel rinvio pregiudiziale, iniziando da quello appena illustrato, concernente, come detto, il profilo temporale dell'accertamento dell'autorità amministrativa indipendente. Ciò nondimeno si precisa, sin d'ora, che la connessione, riscontabile in particolare tra il primo e il secondo quesito, condurrà, all'esito della complessiva ricostruzione dipanata, alla formulazione di un unitario principio di diritto in risposta ad entrambi quesiti.

7.1. Varrà osservare, dunque, che per i negozi perfezionati prima dell'accertamento dell'autorità centrale indipendente amministrativa, già Cass., Sezione Prima, 12/12/2017, n. 29810, prima delle Sezioni Unite del 2021, aveva affermato la spettanza, in quel caso, del risarcimento del danno per condotte anticoncorrenziali, per tutti i contratti che costituissero applicazione d'intese (o pratiche concordate) illecite anche se conclusi in epoca anteriore all'accertamento della loro illiceità da parte dell'autorità preposta alla regolazione di quel mercato, cassando la sentenza della Corte d'appello che aveva escluso la violazione della normativa *antitrust* in

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

relazione a una fideiussione rilasciata secondo le «norme bancarie uniformi» elaborate dall'A.B.I., «per il solo fatto della sua anteriorità all'indagine dell'autorità indipendente ed alle sue risultanze», rinviando per il conseguente accertamento fattuale al Collegio di merito.

Ora, in coerenza con questo abbrivio ricostruttivo, queste Sezioni Unite, con l'arresto n. 41994 del 2021, hanno sul punto affermato che l'accertamento amministrativo in questione «possiede…un'elevata attitudine a provare la condotta anticoncorrenziale, indipendentemente dalle misure sanzionatorie che siano – eventualmente – in esso pronunciate…» sicché «il giudice del merito è…tenuto, per un verso, ad apprezzarne il contenuto complessivo, senza poter limitare il suo esame a parti isolate di esso, e, per altro verso, a valutare se le disposizioni convenute contrattualmente coincidano con le condizioni oggetto dell'intesa restrittiva, non potendo attribuire rilievo decisivo all'attuazione o meno della prescrizione contenuta nel menzionato provvedimento, con cui è stato imposto all'A.B.I. di estromettere le clausole vietate dallo schema contrattuale diffuso presso il sistema bancario» (cfr. § 2.19.1. citando Cass., Sezione Prima, 22/05/2019, n. 13846). E in questo senso hanno avallato la statuizione del giudice di merito che aveva attribuito alla «produzione del provvedimento dell'Autorità…» il valore di «prova privilegiata della condotta anticoncorrenziale, a prescindere dal fatto che siano state irrogate, o meno, sanzioni pecuniarie agli autori della violazione» (§ 2.19.).

Come desumibile dalla precisazione da ultimo riportata, questa impostazione mira a coordinare, nella consapevolezza della distinzione, il *public enforcement* con il *private enforcement*, nel concomitante perseguimento degli obiettivi unionali di tutela anche civilistica dell'ordine pubblico concorrenziale.

Si tratta della logica che complessivamente sorregge lo stesso riconoscimento della tutela reale rispetto a contratti "a valle" delle intese o

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

pratiche concordate, in nesso, cioè, non propriamente negoziale quanto piuttosto funzionale con quelle. A questa impostazione, infatti, è stata conseguente l'annessione di uno speciale valore probatorio, in sede civile, dell'accertamento amministrativo dell'infrazione concorrenziale, descritto puntualmente dalla dottrina italiana, richiamandone altra comparata, come chiaro esempio di "*spillover effect*" del diritto europeo su quello domestico.

Ciò però non può condurre a una sovrapposizione delle due fattispecie di *enforcement*: altro, infatti, sono l'istruttoria e l'accertamento con efficacia "*ultra partes*" da parte dell'autorità amministrativa, altro resta la singola controversia civile.

In questo senso, non si tratta di attribuire irragionevolmente – come stigmatizzato dalla dottrina sopra richiamata – alla prova riconosciuta *in iure* come privilegiata, data dall'accertamento amministrativo, il valore di mera "fotografia" del lasso temporale considerato, ossia, nel caso, di quello tra il 2002 e il 2005. Si tratta invece di riconoscere – nel ricostruire la portata delle discipline normative in rilievo e, per il tramite di esse, quella del bilanciamento tra più principî dell'ordinamento nazionale anche nella sua osmosi con quello unionale (tutela dell'ordine pubblico economico e conformazione dell'onere della prova) – che, nella dinamica della contrapposizione processuale tra specifiche parti, quell'accertamento non può che perdere il suo valore probatorio aggiunto nel momento in cui si esca e, a maggior ragione, ci si allontani dal suo proprio riferimento temporale.

Un significativo avallo si può non a caso trarre dal più volte citato art. 3, d.lgs. n. 3 del 2017, sia pure dettato in punto di tutela risarcitoria per equivalente, e non specificatamente ripristinatoria come quella reale.

Secondo parte della dottrina questa disciplina, rafforzando l'operatività del dispositivo istruttorio di cui all'art. 210, cod. proc. civ.,

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

implicherebbe, per ciò stesso, concettualmente, l'operatività di una presunzione.

L'argomento dev'essere per così dire rovesciato, nel senso che la norma conferma, nello schema processuale civile, l'attribuzione dell'onere della prova a carico della controparte del soggetto accusato di violazione *antitrust* (in quel caso il danneggiato che agisce per il risarcimento), senza inversioni innescate dal combinato disposto di presunzioni legali – che nel caso della tutela reale sarebbero di creazione giurisprudenziale – e principio di vicinanza della contraria prova.

Del resto, l'art. 7 dello stesso decreto legislativo n. 3 del 2017, non applicabile retroattivamente ma nel complesso anch'esso integrante un generale indice ordinamentale, specifica, con puntuale forza, che il vincolo probatorio (questa volta di presunzione *iuris et de iure*), contro l'autore della violazione concorrenziale, derivante dall'accertamento amministrativo, nelle azioni risarcitorie per equivalente, «riguarda la natura della violazione e la sua portata materiale, personale, temporale e territoriale» (art. 7, comma 1), che degrada a elemento «valutabile insieme ad altre prove» nell'ipotesi di «decisione definitiva con cui una autorità nazionale garante della concorrenza o il giudice del ricorso di *altro Stato membro* accerta» una tale violazione (art. 7, comma 2).

Quindi, al di fuori delle azioni risarcitorie per equivalente, la prova privilegiata individuata dalla giurisprudenza di queste Sezioni Unite, concerne la portata innanzi tutto temporale, oltre che, come si vedrà, "materiale", dell'intesa o pratica concordata (ferma la necessità di ulteriore prova del nesso causale e del correlato pregiudizio).

Ne deriva che l'accertamento amministrativo non potrà costituire prova privilegiata al di fuori del perimetro temporale oggetto dello stesso. Costituirà, per converso, elemento di prova da solo però insufficiente a dimostrare, al di là dei descritti limiti temporali, l'intesa o pratica concordata rispetto alla quale ipotizzare la nullità dei negozi "a valle"

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

riproduttivi delle clausole. Elemento di prova che, come chiarisce la dottrina, è l'informazione ricavata dal mezzo istruttorio, che dev'essere valutata unitamente alle altre, secondo gli usuali *standard* d'inferenza decisoria, per delineare l'enunciato fattuale che costituisce il risultato del procedimento probatorio. Ed è qui opportuno evidenziare che a tale nozione, di "elemento di prova", fa riferimento lo stesso art. 3, comma 2, d.lgs. n. 3 del 2017.

L'ermeneutica svolta conduce ad affermare che il giudice di merito, come condivisibilmente statuito dalla ricordata Cass., n. 18851 del 2025, dovrà innanzi tutto operare, come di regola, una ricognizione della portata dell'accertamento amministrativo, valutando l'effettiva proiezione temporale dello stesso:

- con riferimento al tempo pregresso, se e in quale misura, cioè, contenente la constatazione di una prassi bancaria, sottesa all'uniformità delle clausole, preesistente allo schema A.B.I., tanto da rilevare rispetto al tempo della costituzione della garanzia negoziale oggetto di giudizio (v. in specie il § 93 delle conclusioni del provvedimento dell'autorità);
- con riferimento al tempo successivo, se e in quale misura, cioè, contenente una proiezione dinamica nel periodo postumo anche vagliando il c.d. "ritardo", nei tempi commerciali individuati come rilevanti nella specifica lite, della dissoluzione degli effetti dell'accertata intesa o pratica concordata da ritenere, in tesi, susseguente l'accertamento medesimo.

È poi evidente che il giudice di merito compirà questa valutazione, a lui solamente spettante, alla luce del significato da attribuire, in fatto, a ogni dispositivo e risultanza dell'istruttoria, esercitati e acquisite. Questo a cominciare dall'ordine di esibizione idoneamente vagliato, in termini di ammissibilità, alla luce degli indici conformativi sistematici desumibili dalla pur complementare disciplina dell'art. 3, d.lgs. n. 3 del 2017.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ed è parimenti chiaro che, anche in caso di affermazione della sussistenza, al momento della costituzione della garanzia, di un'intesa o pratica concordata rispetto alla compresenza di quelle tre clausole, la controparte potrà dimostrare essersi trattato del frutto di una differente trattativa effettiva e, nelle specifiche circostanze, libera tra le parti.

Alla luce di questo quadro non può avere alcun rilievo l'assunto che una delle fideiussioni oggetto del giudizio esitato nell'arresto di queste Sezioni Unite del 2021, risalisse al 2006, atteso che quella decisione non si è occupata partitamente del profilo qui scrutinato.

8. Il secondo quesito del rinvio pregiudiziale concerne invece, come anticipato, la valutazione del profilo oggettivo dell'accertamento dell'autorità amministrativa indipendente del 2005.

Riguardo ad esso il Tribunale ha richiamato i seguenti precedenti di legittimità.

Innanzi tutto, Cass., n. 30383 del 2024, cit., cui *adde*, conf., Cass., n. 1170 del 2025, cit., Cass., n. 8669 del 2025, cit., secondo cui «il provvedimento della Banca d'Italia è riferito solo ed esclusivamente alle fideiussioni *omnibus*, non a quelle prestate per un affare particolare, fideiussioni *omnibus* le quali vengono specificamente prese in considerazione per la loro attitudine, evidenziata dall'Associazione Bancaria Italiana, quale strumento di tutela macroprudenziale del sistema bancario, sicché l'accertamento effettuato dall'allora Autorità Garante è stato limitato a tale tipologia di fideiussione, e solo rispetto ad essa può possedere l'efficacia probatoria privilegiata che l'ordinamento gli riconosce» (§4.2.3.).

Inoltre, Cass., 02/08/2024, n. 21841, secondo cui la descritta conclusione restrittiva è confermata da due ordini di ragioni, che conviene qui riportare per il loro valore chiarificatore: «la prima si ritrae dal medesimo provvedimento di Banca d'Italia e, ovviamente, non riposa sulla considerazione che esso concerne pacificamente il tipo della fideiussione

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

omnibus. Piuttosto è decisivo in questa chiave, scorrendo il testo del deliberato, sottolineare non solo…che in più passaggi Banca d'Italia si dà cura di tratteggiare le significative difformità che in punto di ricadute ed utilità economica dello strumento, ricorrono tra i due tipi di fideiussione, evidenziando la maggiore efficienza economica della specifica rispetto alla *omnibus* ed i minori rischi anticoncorrenziali, ma che, come si legge al punto 78 del provvedimento – ove significativamente si avverte che "le valutazioni effettuate durante l'istruttoria non hanno avuto per oggetto la legittimità delle singole clausole…" – [come osservato dall'allora Requirente] il portato anticoncorrenziale…non si rileva dalla simmetrica adozione delle singole clausole abusive…bensì dal precipitato di tali clausole nello schema *omnibus*, …coinvolgente per sua natura una serie indefinita di rapporti anche futuri; è sembrato quindi…che l'adozione di tali clausole per una serie indefinita e futura di rapporti avesse effetti anticoncorrenziali nella misura in cui mirano ad addossare al fideiussore le conseguenze negative derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca ovvero dall'invalidità o dall'inefficacia dell'obbligazione principale e degli atti estintivi della stessa. Il che è del tutto coerente con gli assetti della materia stabiliti da tempo della giurisprudenza di questa Corte, dell'avviso infatti che le singole deroghe di cui al provvedimento A.B.I. in sé considerate non costituiscono clausole abusive o vessatorie (così, ad es., in relazione alla derogabilità dell'art. 1957, Cass., Sezione Sesta-Prima, 4/12/2017, n. 28943; Cass., Sezione Sesta-Prima, 24/09/2013, n. 21867; Cass., Sezione Terza, 18/04/2007, n. 9245). La seconda ragione si lega alla richiamata giurisprudenza di questa Corte e, in particolare, alla considerazione ancora sviluppata nel provvedimento di Banca d'Italia al punto 78 in ragione della quale l'illiceità, per come argomentata dalle Sezioni Unite n. 41994 del 2021, delle clausole cui si è fatto cenno non concerne le clausole in sé, ma il fatto che essendo inserite in un modello contrattuale di uso corrente, esse

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

possano ostacolare "la pattuizione di migliori clausole contrattuali, inducendo le banche ad uniformarsi a uno *standard* negoziale che prevede una deteriore disciplina contrattuale della posizione del garante". In buona sostanza ciò che giustifica l'espunzione delle clausole "incriminate" dal modello negoziale che disciplina in maniera uniforme la fideiussione *omnibus* è la loro anticoncorrenzialità derivante da un uso corrente legittimato dal ricorso delle banche ad uno *standard* negoziale deteriore per il prestatore della garanzia. L'inestensibilità, perciò, del visto orientamento al tipo della fideiussione specifica dipende allora proprio dal fatto che il giudizio di sfavore pronunciato da Banca d'Italia si rende applicabile alle sole fideiussioni *omnibus* in quanto solo con riguardo ad esse è stata accertata la natura anticoncorrenziale delle clausole sanzionate». E anche in tale precedente si evoca, a supporto, l'art. 7, d.lgs. n. 3 del 2017, sopra illustrato.

Nella diversa e più liberale prospettiva il Tribunale remittente sottolinea, per converso, che Cass., Sez. U., n. 41994 del 2021, aveva ad oggetto una fattispecie in cui una delle fideiussioni aveva natura specifica, evocando in tal senso un inciso della pronuncia di merito in quella sede gravata, ovvero Corte di appello di Roma, Sezione Prima, 11 giugno 2016, n. 3746, all'interno del paragrafo denominato «la domanda di declaratoria di nullità».

In questa chiave si menzionano: Cass., Sezione Terza, 30/11/2022, n. 35290, §§ 6 e 9, in cui si dichiarano nulle le clausole in parola in un'ipotesi che il motivo scrutinato riferiva come di fideiussione specifica (ma, va sùbito detto, senza affrontare il tema); e soprattutto Cass, n. 27243 del 2024, cit., secondo cui per dichiarare l'invalidità, secondo la nomofilachia delle Sezioni Unite del 2021, sarebbe necessaria e sufficiente la connotazione di "fideiussione a valle" dell'accertamento dell'autorità amministrativa.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

La Procura Generale, sposando la tesi restrittiva, indicata come posizione nomofilattica effettivamente dominante affermatasi negli anni 2024 e 2025, ricorda in tal senso, come pure annotato nel decreto del Primo Presidente, anche Cass., Sezione Terza, 10/01/2025, n. 657 (pagine 5 e seguenti).

Premesso il diviso panorama della giurisprudenza di merito anche a tale riguardo, i requirenti osservano e ribadiscono che:

- innanzi tutto, non potrebbe dirsi che l'arresto delle Sezioni Unite del 2021 abbia affermato i discussi principî anche con riguardo a un caso di fideiussione specifica, poiché, in motivazione (§ 1.3), nel riportare le deduzioni dell'allora ricorrente, si ricorda che lo stesso aveva prospettato l'errore della Corte territoriale nel qualificare i contratti come autonomi di garanzia invece che fideiussioni *omnibus*, null'altro aggiungendosi ai fini in esame;
- in secondo e dirimente luogo, gli accertamenti amministrativi culminati nel provvedimento n. 55 del 2005 della Banca d'Italia, hanno riguardato uno schema di contratto dichiaratamente predisposto non per qualsiasi tipologia di fideiussione rilasciata a favore di una banca, ma con peculiare riferimento alla fideiussione *omnibus*, estesa cioè a tutti i debiti, inclusi quelli che potranno sorgere successivamente al rilascio della garanzia, che un terzo risulterà avere nei confronti della banca, schema che, almeno nelle intenzioni dell'A.B.I., non ha riguardato la fideiussione specifica che si riferisce, invece, alla garanzia di debiti originati da precisati rapporti negoziali, sicché per tali ultime fideiussioni difetta quell'accertamento di un'intesa o pratica illecita "a monte";
- in questo senso vengono appuntate come conformi: Cass., Sezione Terza, 19/04/2024, n. 10689, Cass., Sezione Prima, 01/07/2024, n. 18079, Cass., Sezione Terza, 10/01/2025, n.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

660, Cass., Sezione Terza, 10/01/2025, n. 675 (che si conforma a Cass., Sezione Prima, 15/07/2024, n. 19401 come, si aggiunge, già fatto in Cass., Sezione Terza, 19/12/2024, n. 33472) Cass., n. 17163 del 2025, cit., e infine, dopo la rimessione a queste Sezioni Unite, Cass., 24/03/2026, n. 7065, anche se, al § 12, discorre incidentalmente «della sentenza a Sezioni Unite che ha fissato i principî in materia di nullità delle fideiussioni *omnibus* o specifiche che contengano le clausole ritenute anticoncorrenziali».

8.1. La dottrina, anche sul punto, appare divisa.

8.1.1. Parte di essa rimarca soprattutto che il provvedimento della Banca d'Italia (specie al § VII) ha avuto specificatamente per oggetto gli schemi A.B.I. di fideiussione *omnibus*, e le conclusioni hanno preso le mosse dalla loro diffusione, dal contenimento del rischio determinato dai fisiologici *deficit* di conoscenza, da parte del creditore, della reale situazione e prospettiva finanziaria del debitore, sicché, per evitare fenomeni di razionamento del credito o innalzamento dei suoi costi, la funzione protettiva di questo tipo di garanzia svolge un ruolo decisivo. E, proprio rispetto a tale legittimo scopo, si segnala che secondo l'autorità amministrativa, in questa tipologia fideiussoria, alcune clausole, come in particolare quella "a prima richiesta", possono trovare giustificazione, a differenza di altre, quali quelle censurate, volte conclusivamente ad addossare sul garante eventualità negative in modo non idoneamente ancorato a quella funzione e, così, sintomatico di una reale e infine concordata finalità d'indebita restrizione di mercato, piuttosto che di una razionalità spontanea di questo.

Si mette in rilievo che, leggendo in chiave estensiva l'oggetto del provvedimento dell'autorità amministrativa, sarebbe concreto il rischio di mettere in forse la legittimità concorrenziale degli stessi usi e della

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

generale tendenza all'adozione di schemi uniformi, che costituisce la matrice di molti istituti e regole proprie del mercato.

La suddetta prospettiva si sostiene avere un preciso fondamento storico poiché l'attività dell'A.B.I. nella predisposizione e divulgazione delle condizioni generali da applicare alle operazioni bancarie, quanto alle garanzie fideiussorie, risulta aver avuto inizio oltre sessant'anni fa quando l'ente di categoria, con la Circolare n. 24 dell'11 giugno 1964, diffuse il primo modello relativo alle fideiussioni *omnibus*, proseguendo, in particolare, con la Circolare n. 5 del 24 gennaio 1966 e con la sopra citata circolare n. 20 del 17 giugno 1987 (poi modificata a séguito delle censure mosse dal provvedimento 3 dicembre 1994 n. 12 della Banca d'Italia). Nulla di tutto ciò è indicato come ravvisabile né, infatti, è stato ravvisato dall'autorità di vigilanza con riferimento alla fideiussione specifica. Si evidenzia che tra i vari modelli fideiussori predisposti dall'A.B.I. sin dal 1964 uno ebbe effettivamente a definire un rapporto di garanzia apparentemente qualificabile in termini di fideiussione specifica. Si tratta del modello relativo alle ''fideiussioni a garanzia di apertura di credito per importo determinato'', nel quale sono presenti le clausole censurate nel 2005. Tuttavia, oltre alla considerazione che tale modello delinea una garanzia relativa a una peculiare operazione, si osserva che, nonostante ci si riferisca a una singola e ben individuata linea di credito, esso è in realtà preordinato alla disciplina di una garanzia (personale) relativa a un rapporto (di durata) che, in ragione del concreto atteggiarsi di quest'ultimo, sostanzialmente opera quale garanzia per un debito futuro, quindi in una logica assimilabile a quella protettiva delle fideiussioni *omnibus*. Si aggiunge che la Banca d'Italia, nel corso dell'istruttoria poi culminata nel provvedimento n. 12 del 1994, ebbe a indagare (anche) su tale schema, senza nulla statuire in merito.

8.1.2. Altra parte degli approfondimenti fanno invece essenzialmente leva sulla considerazione che non vi sarebbe una diversità

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

di "statuto" tale da giustificare una mancata estensione alle garanzie fideiussorie specifiche della valutazione operata con riferimento alle fideiussioni *omnibus*, attesa la sola diversità "quantitativa" di oggetto, che sarebbe irrilevante rispetto alla restrizione della concorrenza, indebita perché in danno del fideiussore. Sarebbe altrimenti aperta la strada a una facile elusione dell'accertamento dell'autorità di vigilanza, mediante l'utilizzo, da parte della banca, di una molteplicità di analoghe fideiussioni specifiche in luogo di quella *omnibus*.

Questo versante dottrinario si mostra peraltro consapevole di scontare, nella formulazione della tesi, la lacuna della mancanza di un accertamento specifico da parte dell'autorità di vigilanza, obiettivamente differente essendo stato quello del 2005. In questo quadro si è affacciata quindi la proposta, che si potrebbe dire intermedia, di richiedere e ammettere la prova di un utilizzo bancario conforme di tutte le tre clausole in fideiussioni specifiche, all'esito del quale far valere le valutazioni contenute nel provvedimento della Banca d'Italia del 2005, ritenute riferibili a una medesima categoria negoziale. Una volta, cioè, superata la mancanza di prova dell'uso conforme, dovrebbero valere valutazioni tecniche sovrapponibili. Anche in tal caso si ripropone l'utilizzo di meccanismi presuntivi in connessione con un'applicazione del principio di vicinanza della prova alla banca garantita, in quanto soggetto che conosce le proprie prassi e potrebbe facilmente e indicativamente dimostrare di non aver fatto un utilizzo diffuso, nello stesso periodo, di modelli di fideiussione pure specifica riproducenti le clausole A.B.I. in parola, così come che, nel singolo caso, le stesse siano state individualmente negoziate con il cliente e, quindi, rappresentino il frutto della libera autodeterminazione di quest'ultimo.

8.2. Queste Sezioni Unite ritengono che la risposta al secondo quesito debba essere data in necessaria coerenza con le conclusioni raggiunte riguardo al primo, con le precisazioni che seguono.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Quanto al profilo in esame appare difatti e innanzi tutto evidente come non possa obliterarsi il perimetro oggettivo dell'accertamento della Banca d'Italia del 2005, come visto riferito, pacificamente quanto espressamente, alle fideiussioni *omnibus*, ovvero all'esplicita indicazione del riflesso anticoncorrenziale della compresenza delle clausole, oggetto di censura non come tali bensì per quella ricaduta, correlata a quello schema negoziale, in quanto, cioè, risultato diffusamente e uniformemente utilizzato.

La parte che invoca la nullità "a valle" potrà e dovrà pertanto provare – con ogni mezzo istruttorio disponibile a cominciare dall'utilizzo dell'ordine di esibizione nei termini sopra ricostruiti (§ 7.2.) – un'intesa o pratica concordata, presupposta in tesi dalla nullità in parola, estesa alle fideiussioni specifiche riproduttive delle tre clausole, anche in tal caso potendosi avvalere dell'accertamento dell'autorità amministrativa indipendente quale elemento di prova da solo non sufficiente, in questa ipotesi *a fortiori* per quanto appena osservato (nel capoverso precedente), previa compiuta ricognizione del suo obiettivo contenuto. Contenuto che, in particolare, registra espresse indicazioni sia nel senso che l'accertamento non riguardò «la legittimità delle singole clausole né la possibilità o meno per le banche di utilizzare la contrattualistica» con esse (§ 78), sia nel senso che esso riguardò, per un verso, lo schema uniforme A.B.I. concernente le fideiussioni *omnibus* come tale destinato ad alimentarne un uso conforme e diffuso (§§ 13 e 93, paradigmaticamente), per altro verso «gli effetti della standardizzazione contrattuale», nell'ambito negoziale oggetto di quella istruttoria pubblicistica, talvolta valutati compatibili con le regole della concorrenza, come per la clausola "a prima richiesta", talaltra no e pertanto causa di un'infrazione anticoncorrenziale, come per le tre clausole in scrutinio perché non funzionali a garantire l'accesso al credito quanto, piuttosto, a scaricare, come più volte ricordato, le conseguenze negative derivanti

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca ovvero dall'invalidità o dall'inefficacia dell'obbligazione principale o degli atti estintivi della stessa (§96).

Trattandosi di *private enforcement*, ovvero di tutela civilistica dell'ordine pubblico economico messo a fuoco da queste Sezioni Unite nel 2021, il giudice di merito, come osservato in dottrina, vaglierà la dimostrazione o meno, a mezzo dei vari elementi di prova raccolti, di una restrizione oggettiva del mercato (nel senso sopra argomentato in § 6.1.2.), derivante, qualora risulti, dalla standardizzazione concernente le tre clausole in parola anche nelle fideiussioni specifiche, quando, nella fattispecie, sia ritenuta quindi indice di corrispondenti pratiche commerciali concordate, senza necessità di verificare altresì, negli stessi termini, un fattore soggettivo intenzionale in ipotesi sotteso a intese compiutamente riconoscibili come tali.

I profili, prospettati dalla rammentata dottrina, di parziale omogeneità di "statuto economico e normativo" delle due tipologie fideiussorie non spostano, cioè, la prospettiva della (valutazione della) prova della standardizzazione contrattuale, non oggetto di specifica ed effettiva trattativa, in ipotesi inerente a questa distinta tipologia di garanzia, e dunque dei correlati effetti limitativi della concorrenza di mercato in questione.

È appena il caso di osservare che, pure in tal caso, non può avere alcun rilievo l'assunto che una delle fideiussioni oggetto del giudizio esitato nell'arresto di queste Sezioni Unite del 2021, fosse specifica, atteso che quella decisione non si è occupata partitamente del profilo qui scrutinato.

9. Riguardo ai primi due quesiti può quindi formularsi, in risposta, il seguente e unitario principio di diritto.

«Nel caso di fideiussione specifica riproduttiva delle clausole di reviviscenza, di sopravvivenza e di deroga all'art. 1957 cod. civ., costituita

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

in un tempo pregresso e successivo al lasso temporale oggetto del provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005, il giudice di merito accerta, nell'ambito del suo proprio sindacato, la rispondenza o meno del modello negoziale utilizzato a un'intesa o pratica concordata con effetti restrittivi della concorrenza, tale da determinare la nullità della garanzia "a valle", a mente dei principî enunciati dalle Sezioni Unite con la sentenza n. 41994 del 2021, utilizzando, quale elemento di prova da solo non sufficiente, il suddetto accertamento amministrativo, previa ricognizione del contenuto e della portata di esso con riferimento sia all'ambito temporale sia all'ambito oggettivo ulteriori rispetto a quelli suoi propri».

10. Riguardo al terzo quesito, come anticipato, il Tribunale remittente, premesso che il testo del contratto fideiussorio oggetto di lite contiene non solo la clausola che esonera il creditore dall'obbligo di rispettare i termini di cui all'art. 1957, cod. civ., ritenuta (con le altre) lesiva della concorrenza, ma anche la clausola che prevede il pagamento "a prima richiesta", ha domandato a questa Corte di stabilire se, una volta dichiarata la nullità delle pattuizioni riproduttive dello schema dell'A.B.I. censurato da Banca d'Italia, debba concludersi nel senso che l'istituto di credito, per non incorrere nella decadenza prevista dalla norma richiamata avrebbe potuto limitarsi a proporre, nel termine di legge, un'istanza stragiudiziale di pagamento ovvero diretta al recupero del credito.

Nel caso sottoposto al suo esame, se l'inserimento nel testo negoziale della clausola "a prima richiesta" consentisse di ritenere che l'istituto di credito poteva limitarsi a inoltrare al fideiussore una tempestiva richiesta stragiudiziale di adempimento, l'opposizione a decreto ingiuntivo dei garanti dovrebbe essere rigettata, mentre, al contrario, dovrebbe essere accolta qualora si accedesse all'interpretazione secondo cui l'istituto di credito aveva l'onere di esercitare un'iniziativa giudiziale per non incorrere nella decadenza.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Il remittente ricorda la giurisprudenza secondo la quale la presenza della clausola in parola non assume rilievo decisivo ai fini della qualificazione di un negozio come contratto autonomo di garanzia o come fideiussione, potendo tali espressioni riferirsi sia a forme di garanzia svincolate dal rapporto garantito (e quindi autonome) sia a garanzie, come quelle fideiussorie, caratterizzate da un vincolo di accessorietà, più o meno accentuato, riguardo all'obbligazione garantita, sia inoltre a clausole il cui inserimento nel contratto di garanzia è finalizzato non all'esclusione ma a una deroga parziale della disciplina dettata dal citato art. 1957 cod. civ., tipicamente limitata alla previsione che una semplice richiesta scritta sia sufficiente a escludere l'estinzione della garanzia, esonerando il creditore dall'onere di proporre un'azione giudiziaria (Cass., Sezione Terza, 08/01/2010, n. 84, cui sono ad esempio conformi Cass., Sezione Prima, 09/08/2016, n. 16825, e Cass., Sezione Terza, 27/12/2024, n. 34678).

In questo quadro si evocano arresti nei quali, in tema di contratto autonomo di garanzia – fattispecie ritenuta coinvolta dalle implicazioni ricostruttive in esame anche se non fideiussoria, in quanto "a valle" dell'intesa anticoncorrenziale – si trova affermato che la presenza di una clausola "a prima richiesta", in concorrenza con la previsione di cui all'art. 1957 cod. civ., che trova applicazione a séguito della pronuncia di nullità parziale della clausola derogatoria in quanto riproduttiva dello schema A.B.I. giudicato, "a monte", illecito dall'autorità di vigilanza, non è volta a determinare l'elisione del termine per agire nei confronti del debitore, ma solo il venir meno dell'obbligo di esperire un'azione giudiziale entro quel tempo, essendo sufficiente, per evitare la decadenza, una mera iniziativa stragiudiziale nei confronti del garante (Cass., Sezione Terza, 27/02/2025, n. 5179, cui si aggiunge il richiamo a Cass., Sezione Terza, 10/01/2025, n. 660).

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ad essi si contrappone la conclusione cui è giunta questa Corte statuendo che la ricostruzione appena ricordata «finisce per neutralizzare l'articolo 1957, cod. civ., nel considerare nella specie applicabile una clausola riconducibile all'articolo 6 del modulo A.B.I., ormai da tempo riconosciuta come illecita» (Cass., n. 20648 del 2024, cit., pag. 4).

Ad avviso del Tribunale, la tesi secondo cui il tempestivo invio di una richiesta stragiudiziale di pagamento sarebbe sufficiente a scongiurare la decadenza del creditore nei casi, come quello sottoposto al suo esame, in cui il contratto reca pure una clausola di pagamento "a prima richiesta", non pare plausibile a fronte di un testo negoziale che prevede la radicale eliminazione di ogni onere per il creditore di agire tempestivamente, benché la pattuizione che contempla tale eliminazione sia nulla: «non avrebbe ragion d'essere l'inserimento di una disposizione negoziale volta a semplificare la condotta richiesta per evitare la verificazione di una decadenza già radicalmente esclusa dal regolamento pattizio» (pag. 24).

Più in generale, non potrebbe essere atomisticamente eliminato il solo patto che dispensa il creditore dall'obbligo di rispettare i termini previsti dall'art. 1957, cod. civ., e, dunque, dovrebbe essere sistematicamente ritenuta invalida pure la clausola che prevede il pagamento "a prima richiesta", anche in ragione della necessità di sostituzione dell'invalida clausola, derogatoria dell'articolo codicistico in parola, con l'intera prescrizione legislativa non più incisa (si cita l'orientamento risalente a Cass., Sez. U., 16/10/1958, n. 3294, e Cass., Sez. U., 28/04/1959, n. 1245, che avallano la conclusione indicando che, salvo diversa previsione normativa, la clausola sostituita dalla legge non è scindibile nelle plurime proposizioni da cui si possa ritenere essere composta).

La Procura Generale ha osservato che alla così ricostruita *quaestio iuris* dovrebbe darsi risposta negativa apprezzando che le due clausole hanno un'autonomia strutturale e funzionale che consente di ritenerle non

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

interdipendenti. Ciò sarebbe confermato sia dal fatto che, altrimenti, il contratto di fideiussione, quando riproduttivo delle clausole corrispondenti al modello A.B.I. censurato da Banca d'Italia, dovrebbe ritenersi invalido oltre l'ambito di operatività delle pattuizioni incise, sia dalle stesse conclusioni cui sono pervenute le Sezioni Unite nel 2021, avendo stabilito che la nullità parziale possa propagarsi solo a condizione che si accerti, in concreto, che le parti non avrebbero sottoscritto quel testo negoziale in assenza delle pattuizioni espunte: ne deriverebbe che non potrebbe affermarsi, *in iure*, la sostenuta invalidità derivata.

10.1. La dottrina, con un primo orientamento, osserva esplicativamente anch'essa che la declaratoria di nullità della clausola comporterebbe la reviviscenza della disciplina di cui all'art. 1957, cod. civ., non solo, pertanto, nella parte in cui prevede il termine semestrale di decadenza bensì in ogni sua parte: la banca non potrebbe perciò evitare la perdita della garanzia personale se non attivando i vari mezzi di tutela giurisdizionale del credito, in via di cognizione o di esecuzione.

Altra opzione interpretativa, invece, ritiene che la nullità della deroga non possa travolgere pure la distinta clausola di pagamento immediato, "a semplice richiesta scritta", parimenti contenuta nel modello A.B.I. e riprodotta nelle fideiussioni "a valle". Quindi, l'estinzione della garanzia fideiussoria potrebbe essere evitata dall'istituto di credito anche mediante iniziative stragiudiziali, purché compiute nel termine. Ricevuta la richiesta scritta, il garante sarebbe tenuto al pagamento immediato, salva la possibilità di agire in ripetizione in un successivo momento, secondo il meccanismo proprio del *solve et repete*, ovvero di surrogarsi, ai sensi dell'art. 1949, cod. civ., nei diritti già vantati dal creditore contro il debitore principale.

Quest'ultima tesi trarrebbe supporto dal rilievo per cui la clausola di pagamento "a semplice richiesta scritta" non rientra tra quelle censurate dalla Banca d'Italia, essendo inoltre alla stessa dedicato un articolo del

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

modello A.B.I. (art.7), distinto da quello (art. 6) contenente la deroga all'art 1957, cod. civ.

Si aggiunge che:

- la *ratio* della clausola di pagamento in parola è stata individuata dall'autorità di vigilanza nella «esigenza, presente nell'ordinamento giuridico, di garantire una particolare tutela alla specificità del credito bancario, in considerazione della rilevanza per lo sviluppo economico e sociale dell'attività di concessione di finanziamenti in via professionale e sistematica svolta dalle banca» (§ 80);
- l'art. 6 dello schema A.B.I. stabilisce, testualmente, che «i diritti derivanti alla banca dalla fideiussione restano integri fino a totale estinzione di ogni suo credito verso il debitore, senza che essa sia tenuta ad escutere il debitore o il fideiussore medesimi o qualsiasi altro coobbligato o garante entro i tempi previsti, a seconda dei casi, dall'art. 1957 cod. civ., che si intende derogato» (§ 17 del provvedimento della Banca d'Italia): la pattuizione, in questa chiave, derogherebbe, sia pure in maniera invalida, ai soli termini previsti dall'art. 1957, cod. civ., non anche alle modalità di proposizione dell'istanza che la norma, per come tradizionalmente interpretata (si evoca ad esempio Cass., Sezione Terza, 26/09/2017, n. 22346), impone al creditore di adottare per scongiurare la decadenza.
- in altri e conclusivi termini, non estendendosi la nullità parziale *antitrust* anche alla clausola di pagamento "a semplice richiesta scritta", questa conserverebbe il proprio effetto, che, sul punto, sarebbe quello, nell'ambito di un negozio qualificabile come fideiussione e non quale garanzia personale autonoma, di consentire al creditore di evitare la perdita della garanzia

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

mediante semplici richieste di adempimento formulate fuori da un processo.

10.2. Al quesito deve darsi risposta in linea con le conclusioni rese dalla Procura Generale.

Secondo quanto osservato nel provvedimento dell'autorità indipendente amministrativa (§ 81) la clausola "a prima richiesta" svolge una funzione di marcata protezione e, quindi, utile diffusione del credito, permettendone un immediato recupero senza dover prima escutere il debitore principale, né dimostrare il verificarsi di specifiche condizioni. Viceversa, essa consente al fideiussore, tale qualificato, di far valere i suoi diritti in un tempo successivo, al fine di ottenere la restituzione di quanto eventualmente versato indebitamente alla banca.

L'autorità ha sottolineato che, «in questo senso, la clausola in discorso differisce da quella già esaminata dalla Banca d'Italia nell'ambito del provvedimento n. 12 del 3 dicembre 1994 (Norme Bancarie Uniformi)», occasione del quale era «stata contestata la previsione che modificava, in senso sfavorevole al cliente, la disciplina stabilita dal codice civile relativamente all'opponibilità delle eccezioni da parte del fideiussore». Le modifiche all'esito apportate dall'ABI alla clausola in rilievo sono state volte a «restitui[re] al garante la possibilità di far valere le eccezioni dopo aver eseguito il pagamento, che risultava preclusa in assoluto nell'ambito del precedente schema negoziale (c.d. *solve et repete*)».

Si tratta, dunque, di un patto negoziale diretto a ottenere un rapido pagamento salva, però, successiva opponibilità delle eccezioni non elise dall'accessorietà della garanzia. E se quest'ultimo è il connotato peculiare della clausola, allora si comprende che l'invalidità della deroga all'art. 1957, cod. civ., e dunque ai relativi termini, non può implicare, sussuntivamente, *in iure*, quella alle modalità semplificate stragiudiziali che costituisce uno dei portati specifici della distinta clausola "a prima

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

richiesta", espressamente esclusa dall'accertamento dell'illiceità sotteso alla ricostruita censura della menzionata clausola di deroga.

Sono clausole che hanno funzioni ovvero un corredo assiologico diverso, sicché la reviviscenza delle prescrizioni di cui all'art. 1957, cod. civ., colpita dalla nullità in ipotesi solo parziale, è compatibile, di per sé, con la deroga apportata alle modalità non necessariamente giurisdizionali delle iniziative di recupero del credito, qualora, come logico, quest'ultima non sia ritenuta incisa, sul punto, da altre singole clausole contrattuali secondo l'accertamento in fatto riservato al giudice di merito.

É appena il caso di rilevare che non risulta decisivo l'argomento, speso dal giudice remittente, secondo cui le Sezioni Unite del 2021 avevano di fronte un'ipotesi in cui erano state inviate raccomandate volte al rientro dal debito, sicché, se le avessero ritenute sufficienti ai fini in discussione, non avrebbero potuto ritenere sorretto da interesse il giudizio sull'invalidità delle fideiussioni al riguardo, posto che avrebbe comunque dovuto dirsi evitata la decadenza (§ 3.4.2.). Anche in tal caso le Sezioni Unite non hanno scrutinato specificatamente il profilo, sicché nulla si può evincere dalla descritta ricostruzione.

In relazione al terzo quesito va pertanto formulato il seguente principio di diritto.

«Qualora una fideiussione rechi una clausola di "pagamento a prima richiesta", il creditore evita, in ragione di essa, d'incorrere in decadenza anche con un'istanza stragiudiziale inviata al garante nei termini previsti dall'art. 1957, cod. civ., seppure la compresente clausola di esenzione dal rispetto dei suddetti termini sia stata dichiarata nulla perché oggetto d'intese o pratiche concordate indebitamente restrittive della concorrenza nel mercato rilevante».

11. Ne deriva quanto anticipato.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Va disposta la restituzione degli atti al Tribunale di Siracusa, che provvederà anche alla regolamentazione delle spese per l'attività difensiva svolta nella presente sede.

P.Q.M.

La Corte, visto l'art. 363-*bis*, cod. proc. civ., pronunciando sul rinvio pregiudiziale sollevato dal Tribunale di Siracusa con l'ordinanza in epigrafe, enuncia i principî di diritto di cui in motivazione.

Dispone la restituzione degli atti al Tribunale di Siracusa, che provvederà anche alla regolamentazione delle spese per l'attività difensiva svolta nella presente sede.

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio delle Sezioni Unite Civili della Corte Suprema di Cassazione, il 12 maggio 2026.

Il Consigliere Estensore — *Paolo Porreca*

Il Presidente — *Pasquale D'Ascola*

Corte di Cassazione - copia non ufficiale