

ORIGINALE

Studio legale
Avv. Cecilia Ruggeri
C.so Francia, 9 - 10138 - TORINO
Tel. 011/43.30.187 - fax 011.43.31.746

PROCURA ALLA LITE

TRIBUNALE DI TORINO

RICORSO PER DECRETO INGIUNTIQUE
EX ART. 633 c.p.c.

26 11 / 1
3289

Il sottoscritto
[redacted]
[redacted]
[redacted] delega a
rappresentarlo e
difenderlo, previa lettura e
approvazione dell'atto a
margine riportato, nel
presente procedimento ed
in ogni suo stato e grado,
ivi compreso gravame,
opposizione, esecuzione,
con mandato a chiamare
anche terzi in causa,
eseguire sequestri,
procedimenti cautelari e
speciali, procedure
esecutive immobiliari, sino
a totale esaurimento,
conferendo ogni e più
ampia facoltà di legge ivi
compreso, transgere,
conciliare, incassare,
rinunciare agli atti e farsi
sostituire:
l'Avv. Cecilia Ruggeri.
Ricevuta altresì
informazione sulla
utilizzazione dei miei dati
personali ai sensi ed effetti
di cui al D. Lgs. 196/2003,
consento la loro
utilizzazione nella misura
necessaria all'espletamento
del presente mandato.
Accettando le tariffe
professionali vigenti,
eleggo domicilio presso lo
Studio dell'Avv. Cecilia
Ruggeri sito in Torino,
Corso Francia n. 9.

Il signor [redacted] nato a [redacted]
[redacted], residente in [redacted]
[redacted], rappresentato e difeso, per procura a margine del
presente ricorso dall'Avv. Cecilia Ruggeri, [redacted]
[redacted] ed elettivamente
domiciliato presso lo Studio Legale di quest'ultima, sito in Torino,
Corso Francia n.9 nn. Telefax 011/43.01.87 - 011/43.17.46
(l'Avv. Cecilia Ruggeri si dichiara di voler ricevere tutte le
comunicazioni di cancelleria ex art. 136 c.p.c. e S.I. D.L. 11/2/2008
presso la Casella di Posta Elettronica Certificata del Processo
Telematico di cui all'art. 11 D.M. 17/07/2008, e all'indirizzo di
PEC cciliaruggeri@pec.ordineavvocatitorino.it)

PREMESSO IN FATTO

il signor [redacted] effettuava, per
il tramite del promotore finanziario [redacted]
[redacted] ([redacted]),
(con ufficio sito [redacted]),
due acquisti di titoli emessi dalla Banca d'affari americana
Lehman Brothers e, più precisamente:

- 1) il primo in data 22.06.2007 di num. 95 certificati
(Enviroment Conservation ECO Certificates)
Lehman Brothers, cod. Isin XS0301086475, per
complessivi € 96.425,00 (doc. 1),
- 2) il secondo in data 22.11.2007 di nominali €
100.000,00 di obbligazioni Lehman Brothers FR 08

Per autentica

[Signature]

Cronol. 3866
Repert. _____

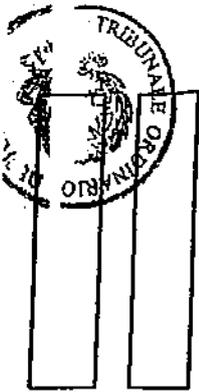
TLX cod. Isin XS0179304869 (doc. 2);

- in data 15 settembre 2008, come è noto, la Lehman Brothers Holding Inc., atteso lo stato di insolvenza in cui versava, è stata ammessa alla procedura di "amministrazione controllata" prevista dalla normativa statunitense ("Chapter 11" del Bankruptcy Code);
- tuttavia soltanto in data 14 novembre 2008, il signor [REDACTED] riceveva una missiva da parte della Banca avente ad oggetto l'avvenuto *default* del gruppo e la "*non possibilità, allo stato attuale di effettuare una stima del valore di recupero dei titoli Lehman per l'incertezza delle attività che costituiscono il patrimonio del gruppo [...]*";
- il signor [REDACTED] si rivolgeva quindi allo scrivente legale onde valutare l'operato dell'intermediario;
- con Raccomandata A/R del 21.04.2007 (regolarmente ricevuta dalla sede legale della Banca il 2 maggio 2011 e dal promotore finanziario [REDACTED] il 6 maggio 2011 – doc. 3) e successivo fax di sollecito del 17.10.2011 (doc. 4), la scrivente chiedeva dunque, in nome e per conto del signor [REDACTED], copia dei seguenti documenti:
 - a) contratto di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari;
 - b) scheda con profilo di rischio dell'investitore;
 - c) ordine di acquisto sottoscritto nonché copia registrazione delle operazioni ai sensi dell'art. 63 Reg. Consob 11522/1998;
 - d) nota di sintesi dei certificates (c.d. Summary note);



- c) ricevuta di consegna del Documento sui rischi generali degli investimenti;
- f) note di eseguito (c.d. fissati bollati) relativi alle operazioni in parola.

La ██████████ ad oggi, però, nonostante il lungo tempo trascorso e i solleciti inviati, non ha consegnato la documentazione richiesta.



***** C A S O . i t PREMESSO IN DIRITTO

I. La normativa di riferimento

Preliminarmente, in riferimento alla legittima richiesta di consegna della documentazione bancaria del signor ██████████ appare opportuno osservare che il complesso normativo a cui far riferimento è duplice.

Ciò in considerazione del fatto che, le due operazioni di borsa di cui si discute (acquisto dei *Certificates* e delle obbligazioni Lehman Brothers), ricadono, la prima (del 22.06.2007 - doc. 1), sotto la disciplina prevista dal D. Lgs. 24 febbraio 1998 n. 58 (TUF) e relativo Regolamento Consob n. 11522/1998 di attuazione, e la seconda (del 22.11.2007 - doc. 2) sotto quella prevista dal TUF, così come modificato dalla Direttiva c.d. MiFid (Direttiva 2004/39/CE) risalente al 1° novembre 2007, e nuovo Regolamento Consob n. 16190/2007 di attuazione.

Pertanto nei paragrafi che seguono, in primo luogo,

verranno specificamente indicati i documenti oggetto della presente richiesta di ingiunzione (dapprima quelli previsti dalla normativa ante MiFid, con riferimento all'acquisto del 22.06.2007, e successivamente quelli previsti dalla normativa post MiFid, in relazione all'operazione del 22.11.2007) e, secondariamente, verrà richiamato il fondamento del diritto ad ottenere copia di tali documenti da parte dell'istante.

Ma procediamo con ordine.

2. La documentazione richiesta

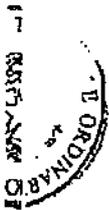
2.1. La documentazione prevista dalla normativa ante MiFid

All'epoca del primo acquisto effettuato dal signor [REDACTED] (sottoscrizione, in data 22.06.2007, di *Certificates* emessi dalla Lehman Brothers) e dunque prima dell'entrata in vigore della Direttiva c.d. MiFid, la normativa di settore (TUF e Regolamento Consob 11522/1998) prevedeva che l'intermediario provvedesse alla redazione dei seguenti documenti:

a) Contratto-quadro di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari

Tale contratto è un accordo "quadro" tra intermediario ed investitore con cui le parti pattuiscono le condizioni, le modalità ed i costi di esecuzione, da parte dell'intermediario, dei servizi di investimento resi nei confronti del cliente-investitore.

In proposito si rammenta che l'art. 23 TUF (nella formulazione ante 1° novembre 2007) prevedeva, al comma I, che "i contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento e



accessori sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti [...]. Nei casi di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo".

Il comma III prevedeva poi che "nei casi previsti dai commi I e 2 la nullità può essere fatta valere solo dal cliente".

Il Regolamento Consob di attuazione n. 11522/1998 disponeva, all'art. 30 comma I, che "gli intermediari autorizzati non possono fornire servizi di intermediazione mobiliare se non sulla base di un apposito contratto scritto. Una copia di tale contratto è consegnata all'investitore".

Dunque la sottoscrizione del Contratto-quadro di intermediazione, tra investitore e intermediario, doveva precedere la prestazione, da parte di quest'ultimo, di qualsivoglia operazione nell'ambito dei servizi di intermediazione finanziaria (gestione portafogli, negoziazione, etc.) in favore di quel determinato cliente.

b) Il profilo di rischio dell'investitore

La Banca intermediaria era altresì tenuta, nei confronti del cliente investitore, a raccogliere da quest'ultimo una serie di informazioni necessarie a saggiare il suo livello di preparazione in materia di investimenti in strumenti finanziari.

In proposito si rammenta che l'art. 28 comma I del Regolamento Consob 11522/1998 disponeva che l'intermediario doveva chiedere all'investitore "notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento, nonché circa la sua propensione al rischio. L'eventuale rifiuto di fornire le notizie richieste deve risultare dal contratto di cui al successivo articolo 30 ovvero da apposita dichiarazione sottoscritta dall'investitore".

Dunque la Banca o si trova in possesso delle informazioni fornite dal cliente oppure deve avere il rifiuto di questi a fornire le

predette notizie.

c) L'ordine di borsa

In relazione all'ordine di borsa, e cioè alla richiesta del cliente di acquistare i titoli di cui oggi si discute, parte ricorrente rammenta che questo, per giurisprudenza orma consolidata (si veda tra le altre Corte d'Appello di Torino, Sentenza 1716 del 27 novembre 2008, in sito internet ilcaso.it), può essere impartito anche verbalmente, salvo che la legge non disponga altrimenti¹.

Nel presente caso però risulta *per tabulas* che gli ordini di cui si discute sono stati entrambi conferiti dal signor ██████████ per iscritto (si vedano doc. 1 e doc. 2).

Parte ricorrente chiede comunque di avere copia degli ordini di borsa in possesso della Banca poichè è suo interesse confrontare tale documentazione con quella a sue mani, onde rilevare eventuali discordanze (ed avviare le eventuali opportune iniziative giudiziali).

d) Documento rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari

Gli intermediari finanziari, in virtù della previsione di cui all'art. 28 comma I lett. b Regolamento Consob 11522/1998², dovevano consegnare agli investitori (prima della prestazione di

- 1 Come nell'ipotesi, contemplata dalla normativa previgente, prevista dall'art. 29 Regolamento Consob 11522/1998, di operazioni inadeguate.
- 2 Secondo cui: "1. Prima della stipulazione del contratto di gestione e di consulenza in materia di investimenti e dell'inizio della prestazione dei servizi di investimento e dei servizi accessori a questi collegati, gli intermediari autorizzati devono: a) chiedere all'investitore notizie circa la sua esperienza in materia di investimenti in strumenti finanziari, la sua situazione finanziaria, i suoi obiettivi di investimento, nonché circa la sua propensione al rischio. L'eventuale rifiuto di fornire le notizie richieste deve risultare dal contratto di cui al successivo articolo 30, ovvero da apposita dichiarazione sottoscritta dall'investitore; b) consegnare agli investitori il documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari di cui all'Allegato n. 3. "



qualunque servizio di investimento) il Documento sui rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari.

Si tratta di un documento, contenuto in allegato (il num. 3) al Regolamento Consob 11522/1998, che doveva servire a fornire all'investitore delle prime e generiche informazioni circa le caratteristiche delle varie tipologie di strumenti finanziari.

e) il fissato bollato (nota di eseguito)

L'ultimo documento richiesto dal signor ██████████, in relazione alla prima operazione (risalente al 22.06.2007), è il fissato bollato (ovvero la nota di esecuzione) dell'operazione oggetto di discussione, e cioè le comunicazioni con cui la banca deve confermare all'investitore l'esecuzione degli ordini impartiti ed i loro costi totali.

La predisposizione di tale documentazione e la sua consegna al cliente era prevista dall'art. 61 Regolamento Consob 11522/1998

3 Secondo cui: "1. Nella prestazione dei servizi di negoziazione, gli intermediari autorizzati inviano al domicilio dell'investitore per ogni operazione eseguita, entro il settimo giorno lavorativo successivo a quello di esecuzione, una nota relativa all'operazione stessa in cui sono distintamente riportate le seguenti informazioni: a) l'orario, qualora rilevante con riferimento alle modalità di esecuzione, e la data di esecuzione dell'operazione; b) il tipo di operazione; c) il mercato regolamentato in cui l'operazione è stata eseguita ovvero se la stessa è stata eseguita fuori mercato; d) lo strumento finanziario e le quantità oggetto dell'operazione; e) il prezzo praticato, unitario e totale; f) se la controparte dell'investitore è costituita dall'intermediario; g) le commissioni e le spese addebitate; h) gli eventuali effetti fiscali; i) il termine e le modalità di liquidazione dell'operazione.

2. Nella prestazione del servizio di ricezione e trasmissione di ordini, gli intermediari autorizzati provvedono all'invio della nota di cui al comma 1 entro il settimo giorno lavorativo successivo a quello in cui si è avuta conferma dell'esecuzione dell'ordine trasmesso. La presente disposizione non si applica nel caso di ordini relativi a operazioni di collocamento.

3. Salvo il caso di cui al comma 4, nella prestazione del servizio di collocamento, ivi inclusa l'attività di offerta fuori sede di strumenti finanziari, gli intermediari autorizzati provvedono all'invio della nota di cui al comma 1 entro il settimo giorno lavorativo successivo a quello di conclusione dell'operazione di collocamento. Nel caso si verificano le condizioni per un riparto degli strumenti finanziari, da cui consegue una esecuzione parziale dell'ordine ricevuto, la nota deve indicare esplicitamente tali condizioni.

4. Nella prestazione del servizio di gestione collettiva del risparmio, le

2.2. La documentazione prevista dalla normativa post MiFid

Per ciò che attiene la seconda operazione (acquisto di obbligazioni Lehman Brothers del 22 novembre 2007), compiuta in epoca successiva l'entrata in vigore della Direttiva c.d. MiFid, si deve rilevare che la normativa di settore (TUF e Regolamento Consob 16190/2007) prevedeva che l'intermediario provvedesse alla redazione dei seguenti documenti:

a) Contratto-quadro di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari (con o senza servizio di consulenza)

In relazione a tale documento pare utile rammentare che con le modifiche introdotte dalla MiFid è rimasto inalterato l'obbligo di forma scritta (e cioè per i contratti relativi alla prestazione di servizi di investimento tra i quali rientrano anche i servizi di negoziazione, ricezione e trasmissione ordini e collocamento di strumenti finanziari come previsto dall'art. 1 comma V TUF)⁴.

società di gestione del risparmio e le SICAV provvedono all'invio della nota di cui al comma 1 entro il settimo giorno lavorativo successivo a quello di esecuzione delle operazioni di sottoscrizione e disinvestimento disposte dagli investitori. La nota contiene informazioni circa la data di ricevimento della domanda di sottoscrizione e del mezzo di pagamento, l'importo lordo versato e quello netto investito, la valuta riconosciuta al mezzo di pagamento, il numero delle quote o azioni attribuite, il valore unitario al quale le medesime sono state sottoscritte nonché il giorno cui tale valore si riferisce; in caso di sottoscrizione attraverso piani di accumulazione, può essere inviata una nota riassuntiva con cadenza trimestrale o semestrale. Analoghe informazioni sono contenute nella nota concernente le operazioni di disinvestimento".

⁴ Il quale prevede che: "Per "servizi e attività di investimento" si intendono i seguenti, quando hanno per oggetto strumenti finanziari: a) negoziazione per conto proprio; b) esecuzione di ordini per conto dei clienti; c) sottoscrizione e/o collocamento con assunzione a fermo ovvero con



Il "nuovo" art. 23 TUF prevede, invece, sempre al primo comma, una deroga alla forma scritta per la prestazione del servizio di consulenza ("i contratti relativi alla prestazione dei servizi di investimento, escluso il servizio di cui all'articolo 1, comma 5, lettera f) [e cioè il servizio di consulenza], e, se previsto, i contatti relativi alla prestazione dei servizi accessori sono redatti per iscritto e un esemplare è consegnato ai clienti [...]. Nei casi di inosservanza della forma prescritta, il contratto è nullo").

E' rimasto poi inalterato il comma III secondo cui "nei casi previsti dai commi 1 e 2 la nullità può essere fatta valere solo dal cliente".

Il "nuovo" Regolamento Consob (il num. 16190/2007) dispone, dal canto proprio, all'art. 37 comma I che "gli intermediari forniscono ai clienti al dettaglio i propri servizi di investimento, diversi dalla consulenza in materia di investimenti, sulla base di un apposito contratto scritto; una copia di tale contratto è consegnata al cliente"⁵.

La redazione e sottoscrizione di un nuovo Contratto-quadro dopo l'entrata in vigore della c.d. MiFid, risulta necessaria – ad avviso dello scrivente legale – anche nei casi di rapporti già in

assunzione di garanzia nei confronti dell'emittente; c-bis) collocamento senza assunzione a fermo né assunzione di garanzia nei confronti dell'emittente; d) gestione di portafogli; e) ricezione e trasmissione di ordini; f) consulenza in materia di investimenti; g) gestione di sistemi multilaterali di negoziazione."

Viene poi fatta salva la possibilità, per il solo servizio di consulenza – ed è questa la novità introdotta dalla MiFid – di evitare la forma scritta del contratto.

- 5) Come si può notare dal confronto tra i testi dei due Regolamenti richiamati sopra, la norma post MiFid (art. 37 comma I Regolamento 16190/2007), limita la forma scritta ai contratti conclusi tra intermediario e "cliente al dettaglio", e cioè a quello che – nella nomenclatura pre-MiFid – era il cliente "retail". Innovazione, questa, soltanto apparente perché tale eccezione era già prevista dall'art. 31 Regolamento Consob 11522/1998 il quale escludeva, per gli operatori qualificati, l'applicabilità di una serie di disposizioni tra le quali vi era anche quella sulla forma scritta dei contratti di cui all'art. 30 comma I. A tale ultimo proposito è appena il caso di sottolineare che il signor Simone Gilardi, in quanto operatore non professionale né qualificato, rientrava, nella vigenza del Regolamento Consob 11522/1998, senza dubbio nella categoria dei clienti "retail" così come rientra, oggi, dopo l'entrata in vigore della MiFid, nella categoria dei "clienti al dettaglio".

essere tra intermediario ed investitore (basati cioè su un Contratto-quadro precedentemente sottoscritto), poichè la nuova normativa introduce una serie di adempimenti, in capo all'intermediario, ulteriori e diversi rispetto a quelli previgenti⁶.

b) Il profilo di rischio dell'investitore

Quanto al profilo di rischio dell'investitore si deve rilevare che l'obbligo di richiedere al cliente notizie circa la sua esperienza in investimenti in strumenti finanziari, la sua propensione al rischio e gli obiettivi di investimento risulta essere, nella normativa post MiFid, più pregnante rispetto al passato.

L'art. 39 del Regolamento Consob 16190/2007 (in forza del quale l'intermediario deve chiedere al cliente le informazioni in merito: "a) alla conoscenza ed esperienza nel settore di investimento rilevante per il tipo di strumento o di servizio; b) alla situazione finanziaria; c) agli obiettivi di investimento") prevede, in ciò innovando rispetto al passato, un obbligo di astensione nel caso in cui l'intermediario – che presta in favore dell'investitore il servizio di consulenza ovvero di gestione di portafogli – non abbia provveduto alla "profilatura" del cliente.

Infatti al comma sesto dell'art. 39 cit. è stabilito quanto segue: *"Quando gli intermediari che forniscono il servizio di consulenza in materia di investimenti o di gestione di portafogli non ottengono le informazioni di cui al presente articolo si astengono dal prestare i menzionati servizi"*.

Dunque non v'è dubbio che l'intermediario avrebbe dovuto raccogliere le informazioni di cui sopra dall'investitore onde utilizzarle nel momento dell'esecuzione dei singoli ordini di borsa al fine di effettuare le valutazioni del caso imposte dalla legge.

⁶ Se pensi alla valutazione di appropriatezza in caso di negoziazione di cui agli artt. 41 e 42 Regolamento Consob 16190/2007 e della valutazione di adeguatezza solo nel caso di prestazione del servizio di consulenza di cui agli artt. 39 e 40 Regolamento Consob 16190/2007





c) L'ordine di borsa

In relazione all'ordine di borsa relativo all'operazione del 22 novembre 2007 (dunque ricadente nella disciplina vigente dopo l'entrata in vigore della c.d. MiFid) si osserva che, anche in relazione a questo, risulta *per tabulas* che esso è stato conferito dal signor Gilardi per iscritto (si veda doc. 2).

Parte ricorrente chiede pertanto di avere copia anche di tale ordine di borsa in possesso della Banca poiché è suo interesse confrontare tale documento con quello a sue mani, onde rilevare eventuali discordanze (ed avviare le eventuali opportune iniziative giudiziali).

c) I fissati bollati (note di esecuzione degli ordini)

Quanto alle note di esecuzione delle operazioni oggetto di discussione, e cioè le comunicazioni con cui la banca deve confermare all'investitore l'esecuzione degli ordini impartiti ed i loro costi totali, si rammenta che l'obbligo di inviare tale comunicazione su supporto duraturo è prevista dall'art. 53 comma II Regolamento Consob 16190/2007⁷.

2.3. La documentazione domandata alla Banca

Atteso quanto sopra il signor [redacted] ha richiesto alla Banca

⁷ Secondo cui "nella prestazione dei servizi di esecuzione di ordini, ricezione e trasmissione di ordini, nonché collocamento, ivi inclusa l'offerta fuori sede: a) gli intermediari forniscono prontamente al cliente, su supporto duraturo, le informazioni essenziali riguardanti l'esecuzione dell'ordine; b) nel caso di un cliente al dettaglio, gli intermediari inviano al cliente un avviso su supporto duraturo che confermi l'esecuzione dell'ordine quanto prima e al più tardi il primo giorno lavorativo successivo all'operazione".

intermediaria [REDACTED]
[REDACTED] la consegna di copia dei seguenti documenti (doc. 3 e doc. 4):

- a) contratto di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari;
- b) scheda con profilo di rischio dell'investitore;
- c) ordine di acquisto sottoscritto nonché copia registrazione delle operazioni ai sensi dell'art. 63 Reg. Consob 11522/1998;
- d) nota di sintesi dei certificates (c.d. Summary note);
- e) ricevuta di consegna del Documento sui rischi generali degli investimenti;
- f) note di eseguito (c.d. fissati bollati) relativi alle operazioni in parola.

La Banca però, ad oggi, non ha fornito alcun riscontro.



3. Il diritto alla consegna dei documenti

Una volta chiarito quali sono le cose mobili determinate (e cioè i documenti) oggetto della presente richiesta di ingiunzione si deve richiamare il fondamento del diritto dell'investitore ad ottenerne copia.

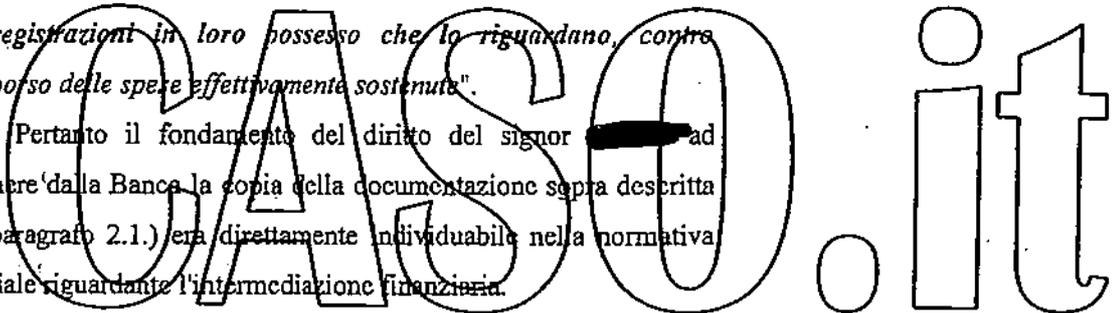
Anche in questo caso sarà opportuno distinguere tra normativa vigente al momento del primo acquisto (*Certificates* del 22.06.2007) e normativa vigente al momento del secondo acquisto (obbligazioni del 22.11.2007).

3.1. In relazione al periodo pre MiFid

Al momento della prima operazione di borsa, risalente al 22 giugno 2007, e dunque nella vigenza del Regolamento Consob 11522/1998, il diritto dell'investitore ad ottenere, dall'intermediario, copia della documentazione sopra indicata era esplicitamente previsto dall'art. 28 Regolamento cit..

Infatti la norma in parola prevedeva, al comma V, quanto segue: *"Gli intermediari autorizzati mettono sollecitamente a disposizione dell'investitore che ne faccia richiesta i documenti e le registrazioni in loro possesso che lo riguardano, contro rimborso delle spese effettivamente sostenute"*.

Pertanto il fondamento del diritto del signor ██████ ad ottenere dalla Banca la copia della documentazione sopra descritta (al paragrafo 2.1.) era direttamente individuabile nella normativa speciale riguardante l'intermediazione finanziaria.



3.2. In relazione al periodo post MiFid

Con l'entrata in vigore della c.d. MiFid scompare la disposizione contenuta nell'art. 28 Regolamento Consob 11522/1998.

Ciò non di meno la fonte del diritto dell'investitore ad ottenere, dall'intermediario, la copia della documentazione che lo riguarda risulta comunque facilmente individuabile nel TUB ovvero nelle norme generali afferenti la buona fede contrattuale.

Infatti:

a) Il diritto alla consegna di tali documenti previsto dal TUB

L'art. 119 del D. Lgs. 1 settembre 1993 num. 385; c.d. Testo Unico Bancario (TUB), rubricato *Comunicazioni periodiche alla*

clientela prevede espressamente, quanto segue:

"1. Nei contratti di durata i soggetti indicati nell'articolo 115 forniscono per iscritto al cliente, alla scadenza del contratto e comunque almeno una volta all'anno, una comunicazione completa e chiara in merito allo svolgimento del rapporto. Il CICR indica il contenuto e le modalità della comunicazione.

2. Per i rapporti regolati in conto corrente l'estratto conto è inviato al cliente con periodicità annuale o, a scelta del cliente, con periodicità semestrale, trimestrale o mensile.

3. In mancanza di opposizione scritta da parte del cliente, gli estratti conto e le altre comunicazioni periodiche alla clientela si intendono approvati trascorsi sessanta giorni dal ricevimento.

4. Il cliente, colui che gli succede a qualunque titolo e colui che subentra nell'amministrazione dei suoi beni hanno diritto di ottenere, a proprie spese, entro un congruo termine e comunque non oltre novanta giorni, copia della documentazione inerente a singole operazioni poste in essere negli ultimi dieci anni".



La disposizione di cui sopra fonda quindi il diritto dell'investitore⁸ ad ottenere copia della documentazione riferita alle singole operazioni (investimenti o disinvestimenti) poste in essere per il tramite della propria banca.

In questo senso si è pronunciato recentemente anche il Tribunale di Torino, ~~_____~~, ord. 12 aprile 2010, affermando – in relazione ad una domanda di un investitore volta ad ottenere copia della stessa documentazione oggi richiesta dal signor ~~_____~~ con il presente ricorso⁹ – che "il diritto del cliente

⁸ L'art. 115 TUB, richiamato dal primo comma dell'art. 119 TUB, afferma infatti che "le norme del presente capo si applicano alle attività svolte nel territorio della Repubblica dalle banche e dagli intermediari finanziari"

⁹ Infatti, la domanda dell'investitore decisa dalla pronuncia del Tribunale di Torino 12.04.2010 cit., riguardava la consegna di copia del contratto-quadro di negoziazione, degli ordini di borsa (relativi a titolo Lehman Brothers), nota

alla consegna dei documenti relativi a rapporti bancari ha la consistenza di diritto soggettivo autonomo, il quale trova fondamento nei doveri di solidarietà e negli obblighi di comportamento secondo buona fede nella esecuzione del rapporto e, per altro verso, sulla disposizione di cui all'art. 119, comma 4, d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385" (doc. 5 reperibile anche in sito internet ilcaso.it).

b) Il diritto alla consegna dei documenti secondo le norme codicistiche

Sotto un diverso profilo si deve rilevare che anche in forza delle norme generali riguardanti la buona fede contrattuale (art. 1375 c.c.), la consegna dei documenti bancari di cui oggi si discute è comunque dovuta.

In questo senso occorre rammentare la già citata pronuncia di questo III.mo Tribunale secondo cui *"il diritto del cliente alla consegna dei documenti relativi a rapporti bancari ha la consistenza di diritto soggettivo autonomo, il quale trova fondamento nei doveri di solidarietà e negli obblighi di comportamento secondo buona fede nella esecuzione del rapporto e, per altro verso, sulla disposizione di cui all'art. 119, comma 4, d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385"* (Tribunale di Torino, ord. 12 aprile 2010, dott.ssa Germano, in sito internet ilcaso.it).

Tale orientamento giurisprudenziale è espresso anche dalla Corte di Cassazione la quale ha affermato, in più di una occasione, che *"in tema di esecuzione del contratto, la buona fede si atteggia come un impegno od obbligo di solidarietà, che impone a ciascuna parte di tenere quei comportamenti che, a prescindere da specifici obblighi contrattuali e dal dovere extracontrattuale del "neminem laedere", senza rappresentare un apprezzabile sacrificio a suo*

informativa, profila cliente e consegna documento rischi generali degli investimenti in strumenti finanziari.

carico, siano idonei a preservare gli interessi dell'altra parte; tra i doveri di comportamento scaturenti dall'obbligo di buona fede vi è anche quello di fornire alla controparte la documentazione relativa al rapporto obbligatorio ed al suo svolgimento" (Cass. Civ. 27 settembre 2001 n. 12093 e, nello stesso senso, si veda Cass. Civ. 22 maggio 1997 n. 4598).

Più di recente la Suprema Corte è tornata in argomento per ribadire che la pretesa del cliente alla documentazione bancaria è un diritto autonomo che, *"pur derivando dal contratto, è estraneo alle obbligazioni tipiche che ne costituiscono lo specifico contenuto. Esso nasce dall'obbligo di buona fede, correttezza e solidarietà, che è accessorio ad ogni prestazione dedotta in negozio e consente alla parte interessata di conseguire ogni utilità programmata, anche oltre quelle riferibili alle prestazioni convenute, comportando esso stesso una prestazione, cui ognuna delle parti è tenuta, in quanto imposta direttamente dalla legge (art. 1374 c.c.), in tema di esecuzione del contratto la buona fede si atteggia, infatti, come un impegno di solidarietà, che impone a ciascuna parte di tenere quei comportamenti che, a prescindere da specifici obblighi contrattuali e dal dovere extracontrattuale del "neminem laedere", siano idonei a preservare gli interessi dell'altra parte, senza rappresentare un apprezzabile sacrificio a suo carico"* (Cass. Civ. 1669/2007 e Cass. Civ. 11004/2006).

Attesa l'esistenza un diritto autonomo dell'investitore a richiedere – ed ottenere – copia della documentazione conservata dalla banca, appare senz'altro legittima la richiesta di consegna, da parte del signor ████████ dei documenti oggetto del presente ricorso.

4. Idoneità del rito

Da ultimo si deve segnalare l'idoneità del procedimento previsto dagli artt. 633 e ss. c.p.c. a supportare la domanda dell'investitore di consegna della documentazione afferente le operazioni svolte dall'intermediario per suo conto.

4.1. I presupposti giuridici

In relazione ai presupposti giuridici per la concessione del decreto ingiuntivo (cosa mobile determinata e prova scritta del diritto), si deve osservare che il diritto alla consegna di una cosa mobile determinata menzionato dall'art. 633, comma 1, c.p.c. non ha natura diversa, se non per l'oggetto della prestazione, dal diritto di credito ad una somma di denaro.

La consegna di una cosa mobile determinata (quale è un documento bancario) rientra quindi nella categoria generale del credito quale unica situazione giuridica soggettiva tutelabile in sede monitoria¹⁰.

Per quanto concerne il profilo afferente alla prova scritta del diritto che il ricorrente deve fornire onde avere accesso alla tutela monitoria, nella fattispecie in esame si deve ritenere che tale prova si sostanzia nella prova del contraffatto da cui il medesimo diritto scaturisce.

In altri termini si dovrà fornire la prova scritta dell'esistenza di quel determinato rapporto giuridico da cui discende l'onere - previsto sia dalla normativa di settore (TUB e TUF) che dal codice

¹⁰ Proprio in virtù di tali considerazioni la giurisprudenza (Cass. Civ. 3690/1974) esclude che il termine "consegna" possa estendersi fino a ricomprendere l'azione di rivendicazione o altra azione restitutoria conseguente alla violazione di un diritto reale di godimento, poiché per tali pretese appare più appropriato il termine "restituzione". Inoltre, l'esercizio dell'azione di rivendicazione sarebbe estraneo alla struttura e alla natura stessa del procedimento per ingiunzione, soprattutto per quanto concerne la prova scritta del diritto fatto valere.

civile in tema di contratti (art. 1374 c.c.) – di consegna, in capo alla banca, della documentazione.

A tal proposito è d'uopo evidenziare come la prova scritta dell'esistenza di un rapporto (*rectius* contratto) di intermediazione tra il signor [REDACTED] è data dall'esistenza di una pluralità di documenti attestanti l'esecuzione di una serie di operazioni in strumenti finanziari compiute da tale ultimo soggetto, in qualità di intermediario, in nome e per conto dell'odierno ricorrente (si vedano in particolare gli ordini afferenti i titoli di cui oggi si discute, doc. 1 e doc. 2).

4.2. La giurisprudenza in materia

Per quanto riguarda precipuamente l'ammissibilità del ricorso alla procedura monitoria onde ottenere la consegna di documenti determinati, da parte della banca, si osserva come già da tempo la giurisprudenza di merito abbia fornito a tale interrogativo risposta positiva.

Si ricordano, tra le altre, le seguenti pronunce:

a) Tribunale di Biella che, a fronte di un ricorso ex art. 633 c.p.c. da parte degli investitori, ha ingiunto alla Banca di consegnare la documentazione richiesta (doc. 6);

b) Tribunale di Milano che ha emesso un ordine impartito ad una banca diretto a far ottenere ad un curatore fallimentare copia degli estratti conto relativi ai rapporti intrattenuti con l'istituto di credito dall'impresa fallita (Trib. Milano, 21 giugno 1996, Foro it., 1996, I, 3200);

c) Tribunale di Bari che ha emesso un'ingiunzione per far ottenere al cliente copia della documentazione inerente a conti di conto corrente e di apertura di credito (Tribunale Bari, G.I. Dott. L. Di Lalla, n°782/2002);



d) Tribunale di Siracusa il quale ha ingiunto alla banca di consegnare all'investitore copia dei contratti, del documento sui rischi generali dell'investimento, del documento attestante il rifiuto a fornire informazioni sulla esperienza in investimenti, dei prospetti informativi e di rendicontazione contabile delle singole operazioni di investimento (Tribunale di Siracusa, Giudice Unico [redacted], n°351/2003);

e) Tribunale di Lecce che ha ingiunto alla banca di consegnare tutta la documentazione afferente le operazioni di investimento effettuate da un cliente (Tribunale di Lecce, Giudice Unico [redacted], 21.11.2006);

f) Tribunale di Varese il quale ha affermato che è possibile ricorrere al procedimento monitorio di cui agli art. 633 e ss. c.p.c. al fine di ottenere dalla banca la consegna di determinati documenti (Tribunale di Varese, 2 novembre 2009, Est. Buffone, in sito internet ilcaso.it);

g) Tribunale di Udine che ha ribadito l'esistenza di un diritto del cliente della banca (nella specie un Curatore fallimentare subentrato all'impresa fallita) ad agire in sede monitoria per ottenere copia della documentazione a mani di quest'ultima (Tribunale di Udine, Sentenza 64 del 17 gennaio 2011¹¹).

Pertanto, alla stregua delle considerazioni che precedono, a parere della scrivente, ben può ritenersi che il signor [redacted] abbia fornito idonea prova dell'esistenza del proprio diritto ad ottenere, con procedimento monitorio, la copia dei documenti richiesti alla [redacted] oggetto del presente procedimento, in quanto cosa mobile determinata.

¹¹ In sito internet: <http://www.unijuris.it/files/giuris/Sentenza%20Tribunale%20di%20Udine%20n.%2064%20del%2017.01.2011.pdf>

Tutto quanto sopra premesso, il signor ██████████ I, come in atti rappresentato e difeso

RICORRE :

all'Ill.mo TRIBUNALE di TORINO, in composizione monocratica, competente per materia e per territorio, affinché voglia, ai sensi e per gli effetti degli artt. 633 e ss c.p.c., ingiungere alla ██████████ con sede legale ██████████ in persona del legale rappresentante *pro tempore*, la consegna, al signor ██████████, di copia dei seguenti documenti:

- a) contratto di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari;
- b) scheda con profilo di rischio dell'investitore;
- c) ordine di acquisto sottoscritto;
- d) ricevuta di consegna del Documento sui rischi generali degli investimenti;
- e) note di eseguito (c.d. fissati bollati) relativi alle operazioni in parola.

riferiti alle seguenti operazioni in strumenti finanziari compiute dal signor ██████████ presso l'allora ██████████

(██████████):

- 1) acquisto in data 22.06.2007 di num. 95 certificati (*Environment Conservation ECO Certificates*) Lehman Brothers, cod. Isin XS0301086475, per complessivi € 96.425,00;
- 2) acquisto in data 22.11.2007 di nominali € 100.000,00 di obbligazioni Lehman Brothers FR 08 TLX cod. Isin XS0179304869.



Si richiede altresì la condanna della ██████████ al pagamento delle spese della presente procedura così come indicate nella nota spese allegata.

A tal fine si producono in copia:

- 1) sottoscrizione di num. 95 certificati (*Environment Conservation ECO Certificates*) Lehman Brothers, cod. Isin XS0301086475, per complessivi € 96.425,00 del 22.06.2007;
- 2) acquisto di nominali € 100.000,00 di obbligazioni Lehman Brothers FR 08 TLX cod. Isin XS0179804869 del 22.11.2007;
- 3) Raccomandata A/R Avv. Ruggeri del 21.04.2007;
- 4) Fax Avv. Ruggeri del 7/10.2011;
- 5) Ordinanza Tribunale di Torino 12 aprile 2010 dott.ssa Germano;
- 6) Ricorso per decreto ingiuntivo al Tribunale Biella e decreto del Presidente, ██████████, del 30.05.2005.

Ai sensi dell'art. 9 comma 5 della Legge 488/1999 si dichiara che il valore della causa rientra nello scaglione da € 52.001,00 ad € 260.000,00 e pertanto il contributo unificato è pari ad € 330,00 (e cioè € 660,00 ridotto alla metà poiché trattasi di ricorso per decreto ingiuntivo).

Torino, 30 gennaio 2012.

Avv. Cecilia Ruggeri

7 FEB 2012

IL GIUDICE UNICO PRESSO IL TRIBUNALE DI TORINO

Letto il suesteso ricorso, ritenuto fondato il diritto del ricorrente ad ottenere copia della documentazione richiesta, visti gli artt. 633 e ss. c.p.c. *VISTA LA GIURISPRUDENZA CITATA E*
QUESTA PRODOTTA;

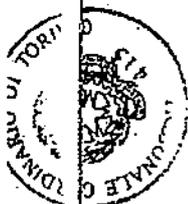
INGIUNGE

(60) ~~_____~~
alla ~~_____~~ con sede legale
~~_____~~ in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, di consegnare al signor ~~_____~~
~~_____~~ presso il suo domicilio, la copia dei seguenti
documenti:

- a) contratto di negoziazione, sottoscrizione, collocamento e raccolta ordini concernenti valori mobiliari;
- b) scheda con profilo di rischio dell'investitore;
- c) ordine di acquisto sottoscritto;
- d) ricevuta di consegna del Documento sui rischi generali degli investimenti;
- e) note di eseguito (c.d. fissati bollati) relativi alle operazioni in parola

riferiti alle seguenti operazioni in strumenti finanziari compiute dal signor Simone ~~_____~~ presso l'allora ~~_____~~
~~_____~~

- 1) acquisto in data 22.06.2007 di num. 95 certificati (*Environment Conservation ECO Certificates*) Lehman Brothers, cod. Isin XS0301086475, per complessivi € 96.425,00;
- 2) acquisto in data 22.11.2007 di nominali € 100.000,00 di



obbligazioni Lehman Brothers FR 08 TLX cod. Isin
XS0179304869.

nonché ingiunge alla stessa Banca il pagamento delle spese della
presente procedura che vengono liquidate, ^{in l. n. 184/9} quanto ad esposti in ^{l'art 9 D.L. n. 1/12 e l'art 2237 c.p.c.} ^{il valore di}
^{quanto a diritti in €} CRITERI PREVENTIVI X LA LIQUIDAZIONE E L'ART 2237 c.p.c. DELLE
^{quanto ad onorari in €} Somme Concordate TRA TRIBUNALE E CONSIGLIO DELL'ORDINE e quindi,
^{complessivamente, in €} oltre al

rimborso forfetario ^{oltre} del 12,5% ad i.v.a. e c.p.a. e tutte le successive
di legge. ^{NON È DOVUTO IL RIMBORSO FORF. IN QUANTO L'ART. 14 DELLE}
^{PARTE FORENSI È STATO ABROGATO}
Il tutto entro quaranta giorni dalla notifica del presente decreto, con
l'avvertimento che nel suddetto termine può essere proposta
opposizione con atto di citazione avanti questo Tribunale ai sensi
dell'art. 645 c.p.c. e che, in difetto, si procederà ad esecuzione
forzata.

Torino, li 22/2/12

Il Giudice Unico

Il Cancelliere

IL GIUDICE
Dr. Salvatore LAATELLA

