

Diritto Bancario

Pegno rotativo e omnibus: aspetti essenziali

di Fabio Fiorucci, Avvocato

Seminario di specializzazione

Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSDDD)

Scopri di più

Il pegno è un **diritto reale di garanzia** che si costituisce su beni mobili, universalità di mobili o crediti, allo scopo di assicurare il soddisfacimento di un'obbligazione in caso di inadempimento. Può essere concesso sia dal debitore sia da un terzo (datore di pegno). Il pegno: a) è **accessorio** rispetto al credito garantito, dal quale dipende in termini di validità ed efficacia; b) 'segue' il bene gravato anche se alienato a terzi; c) è **indivisibile**, garantendo il credito per l'intero importo fino a estinzione; d) è **preferenziale**, conferendo al creditore pignoratizio un diritto di prelazione rispetto ai creditori chirografari.

Nel pegno è ammessa la sostituzione del bene originariamente costituito in pegno: **c.d. pegno rotativo**. La clausola di sostituibilità del bene costituito in pegno (regolare o irregolare) assicura una maggiore flessibilità di utilizzazione del contratto senza, al contempo, arrecare pregiudizio a terzi, poiché resta inalterato il valore patrimoniale della garanzia.

La Cassazione ha chiarito che il patto di rotatività del pegno costituisce una fattispecie a formazione progressiva che trae origine dall'accordo scritto e di data certa delle parti, cui segue la sostituzione dell'oggetto del pegno, senza necessità di ulteriori stipulazioni e con effetti ancora risalenti alla consegna dei beni originariamente dati in pegno, purché nella convenzione costitutiva tale possibilità di sostituzione sia prevista espressamente e il bene offerto in sostituzione non abbia un valore superiore a quello sostituito (Cass. n. 25795/2015; Cass. n. 13508/2015; Cass. n. 4520/2004; Cass. n. 10685/1999; Cass. n. 5264/1998).

Nel pegno rotativo, la espressa previsione che la sostituzione dei beni oggetto di garanzia sia accompagnata dalla consegna, e che i beni in sostituzione non abbiano valore superiore ai precedenti, non costituiscono elementi essenziali del patto richiesti a pena di nullità, ma solo condizioni di opponibilità ai terzi del diritto di prelazione del creditore su quanto ricevuto in pegno (Cass. n. 1526/2010). La sostituzione del bene dato in garanzia non determina l'estinzione del precedente rapporto e la costituzione di una nuova garanzia al momento della modificazione dell'oggetto, poiché, come osservato dalla Cassazione, la sostituzione del pegno, lasciando inalterato il valore dei beni destinati al soddisfacimento preferenziale del creditore pignoratizio, non determina alcun pregiudizio agli altri creditori (Cass. n. 5264/1998).



La c.d. rotatività del pegno ha trovato la sua legittimazione normativa nel d.lgs. n. 213/1998, nel d.lgs. n. 170/2004 e, più di recente, nel d.l. n. 18/2020, convertito con modificazioni dalla l. n. 27/2020.

Dottrina e giurisprudenza prevalenti (Trib. Torino 2 luglio 1991; Trib. Torino 2 febbraio 1996; Trib. Milano 30 luglio 2019 n. 7694; Cass. n. 533/2020) escludono invece la validità del **pegno omnibus**. Con la clausola c.d. *omnibus* apposta al contratto di pegno, il creditore intende estendere la garanzia anche a crediti non compiutamente individuati nell'atto di costituzione, ma che potranno successivamente sorgere tra le medesime parti. Nella prassi bancaria è abbastanza diffusa una siffatta previsione contrattuale, appunto finalizzata ad estendere la garanzia pignoratizia a tutti i crediti futuri che potrà vantare l'istituto bancario.

In linea di carattere generale, il pegno *omnibus* appare in contrasto con l'art. 1346 c.c. (l'oggetto del contratto deve essere determinato o determinabile) e l'art. 2787, comma 3, c.c., nella parte in cui dispone che la scrittura costitutiva del diritto di pegno deve contenere una «sufficiente indicazione del credito e della cosa» (Trib. Torino 2 febbraio 1996: il pegno 'omnibus' si pone in irriducibile contrasto con la norma imperativa contenuta nell'art. 2787 c.c., nella parte in cui prescrive che, ai fini della sussistenza del diritto di prelazione, la scrittura costitutiva del diritto di pegno contenga una sufficiente indicazione del credito; Trib. Monza 20 luglio 2001). Quanto precede non esclude la possibilità che il pegno stesso, unitariamente, sia concesso a garanzia di diversi crediti, purché almeno uno di essi sia sufficientemente individuato. In tal caso, il pegno resta per intero a garanzia di quell'unico credito individuato (Cass. n. 8970/1990).

Altra parte della giurisprudenza tende a riconoscere efficacia obbligatoria al pegno munito di clausola *omnibus* nei rapporti tra banca e cliente, ma non nei confronti dei terzi; in sostanza, la clausola *omnibus*, pur se valida fra le parti del contratto costitutivo di pegno, non è in grado di legittimare l'opponibilità ai terzi del diritto di prelazione (Cass. n. 1532/2006; Trib. Torino 2 febbraio 1996: la validità del pegno munito di clausola "omnibus" non viene messa in discussione nei rapporti tra le parti, bensì ai soli fini della sussistenza e dell'opponibilità ai terzi del diritto di prelazione; v. anche App. Torino 26 gennaio 2011)

Le criticità del pegno *omnibus* appaiono ancor più evidenti nell'anticipazione bancaria, in quanto tale meccanismo è in contrasto con gli artt. 1849 e 1850 c.c., nelle parti in cui stabiliscono il potere di svincolo del cliente dei beni costituiti in garanzia, nonché il perdurante requisito di proporzionalità tra valore del bene dato in pegno e valore del credito.

Seminario di specializzazione

Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSDDD)

Scopri di più