

Swap che presenta squilibrio di alee: il contratto derivato non è nullo, ma si risolve per inadempimento

Sempre più numerosi sono gli investitori che adiscono l'Autorità giudiziaria al fine di richiedere una pronuncia di invalidità dei contratti derivati stipulati in questi anni, rilevando molto spesso ingenti, quanto impreviste, perdite e lamentando l'inconsapevolezza dell'entità del rischio assunto in sede contrattuale.

E' frequente infatti rinvenire, nella contrattualistica in materia, la presenza di uno **squilibrio tra il rischio assunto dal cliente e il rischio assunto dalla banca**. L'assenza di una disposizione di legge che determini il rimedio a favore dell'investitore nel caso di specie, ha sviluppato un panorama giurisprudenziale particolarmente articolato.

Recentemente, con **sentenza del 9.3.2016**, se ne è occupato il **Tribunale di Milano**, il quale è stato chiamato a decidere circa la **sorte di un contratto derivato swap caratterizzato da uno sbilanciamento delle alee**.

Secondo la Corte milanese la sproporzione tra i rischi rispettivamente assunti dalle parti non andrebbe ad incidere sulla causa (in concreto) del contratto e, pertanto, non potrebbe comportare la nullità dello stesso, quanto piuttosto la sua **risoluzione per inadempimento degli obblighi di informazione derivanti dall'art. 21 T.U.F. (Testo Unico della Finanza)**.

L'inadempienza dell'intermediario circa gli obblighi informativi a suo carico, risulterebbe pertanto ravvisabile nel non aver fornito al cliente tutti gli elementi necessari al fine di comprendere adeguatamente la portata del negozio, precludendogli di valutare correttamente l'alto rischio della scommessa contratta (c.d. alea razionale).

Merita evidenziare che la sentenza affronta peraltro un altro aspetto parimenti rilevante, a favore della tutela dell'investitore: il **contratto di investimento** avente ad oggetto un derivato deve dettagliatamente **indicare il metodo di calcolo del valore del Mark to Market, a pena di nullità**, dovendo essere l'oggetto del contratto determinato o quanto meno determinabile ai sensi dell'art. 1346 c.c.

