

**RIFLESSIONI SU CASSAZIONE 19 OTTOBRE 2017 N. 24675:
LE SEZIONI UNITE DECRETANO IL DEFINITIVO TRAMONTO
DELL'USURA SOPRAVVENUTA**

Francesca Giuliani

SOMMARIO: 1. Il caso – 2. Il quadro normativo di riferimento – 3. I problemi interpretativi della L. 108/96 e l'intervento legislativo di interpretazione autentica – 4. I rimedi privatistici in caso di usura sopravvenuta diversi dall'art. 1815 c.c. La tesi della nullità parziale sopravvenuta. Critica.- 5. La tesi della sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione e quella della sopravvenuta illiceità. Critica. – 6. La tesi della buona fede. La soluzione della Suprema Corte. Conclusioni.

1. – Le Sezioni Unite hanno infine sciolto il nodo sull'usura sopravvenuta¹. La società E. ha convenuto in giudizio la banca M. con la quale ha stipulato contratto di mutuo fondiario in data antecedente all'entrata in vigore della legge n. 108/1996, ma i cui effetti si sono protratti successivamente ad essa, per domandare la ripetizione delle somme corrisposte alla banca a titolo di interessi a tassi considerati usurari alla luce della riforma sulla normativa antiusura introdotta dalla citata legge. Il giudice di prime cure ha accolto la domanda dell'attrice escludendo la natura fondiaria del mutuo in contestazione e ritenendo applicabile al caso di specie la normativa antiusura.

Al contrario la Corte d'Appello ha affermato non doversi applicare la normativa in essere, riformando così la sentenza di primo grado. Il fonda-

¹ C. Cass. 19 ottobre 2017 n. 24675 in *Corr. giur.*, 12/2017, con nota di G. Guizzi, *Le sezioni Unite e il de profundis per l'usura sopravvenuta* e di S. Pagliantini, *L'usurarietà sopravvenuta e il canone delle SS. UU.: ultimo atto?*; in *I Contratti*, 6/2017, con commento di L. Morisi, *Il tramonto dell'usura*; in *Il Foro Italiano*, con note di G. Carriero, *Usura sopravvenuta. C'era una volta?*, e di G. La Rocca, *Usura sopravvenuta e «sana e prudente gestione» della banca: le sezioni unite impongono di rimediare la legge sull'usura a venti anni dall'entrata in vigore*.

Per il testo completo della sentenza, tratta dal sito www.cortedicassazione.it, v. www.giureta.unipa.it/Cassazione_24675_2017.pdf.



mento della pronuncia dei giudici di appello va rinvenuta principalmente nella classificazione del mutuo in oggetto come fondiario talché, in ragione della normativa speciale di cui al d.p.r. n. 7/1976 ad esso riservata, sarebbe esclusa l'applicabilità della disciplina generale dettata dell'art. 1815 c.c. come riformato dalla legge n. 108/96.

Avverso a tale pronuncia la società E. ha proposto ricorso per cassazione con cinque motivi, ai quali ha resistito la banca M. con controricorso. Con il primo motivo del ricorso viene lamentata la errata qualificazione del mutuo oggetto del giudizio come fondiario e con il secondo motivo si contesta comunque che da detta qualificazione ne discenda, come dedotto dalla Corte d'Appello, l'inapplicabilità della normativa antiusura. Con il terzo motivo la ricorrente deduce il vizio di omessa, contraddittoria ed insufficiente motivazione in ordine alla qualificazione del mutuo come agevolato, al fine di contestare la legittimità della conseguenza della inapplicabilità della normativa antiusura al mutuo in contestazione. La medesima censura viene svolta con gli ulteriori due motivi di ricorso. La I sezione della Suprema Corte, risolta preliminarmente e positivamente la questione sull'applicabilità della normativa antiusura anche ai contratti di mutuo fondiario, ha ritenuto di dover rimettere al Primo Presidente per l'assegnazione alle Sezioni Unite la questione, ben più ampia e discussa, sulla assoggettabilità ai limiti posti dalla legge n. 108/96 in tema di tassi soglia usura a quei mutui stipulati antecedentemente all'entrata in vigore di tale legge ma la cui durata si sia estesa successivamente ad essa.

I motivi della rimessione della causa alle Sezioni Unite risiede nei diversi orientamenti che si sono registrati, anche in tempi recenti all'interno della stessa Corte ², circa l'annosa questione della rilevanza dell'usura sopravvenuta, ossia della rilevanza ai fini della legge n. 108/96 di quei tassi di interesse relativi alle operazioni di credito che, sebbene legittimi al momento della loro pattuizione – vuoi perché afferenti a mutui contratti antecedentemente all'entrata in vigore della nuova normativa antiusura, vuoi perché al momento della pattuizione il tasso convenuto era entro soglia - siano diventati usurari nel corso dello svolgimento del rapporto contrattuale di mutuo.

Le Sezioni Unite, deciso sul secondo motivo nel senso già affermato dall'ordinanza di rimessione e quindi sull'applicabilità in via generale della

² Cfr. C. Cass. 19 gennaio 2016 n. 801 che accoglie il principio della irrilevanza dell'usura sopravvenuta; di segno opposto C. Cass. 17 agosto 2016, n. 1750)

normativa antiusura indipendentemente dalla qualificazione del mutuo come fondiario, ritenuto quindi assorbito il primo motivo di gravame, dovendosi occupare dell'applicabilità al caso di specie della normativa introdotta con la legge n. 108/96, hanno preso definitivamente posizione sulla rilevanza del fenomeno dell'usura sopravvenuta.

Nel ripercorrere brevemente gli orientamenti fatti propri nel tempo dai giudici di legittimità, la Corte ha ritenuto dover dare continuità a quello che nega la configurabilità dell'usura sopravvenuta. In estrema sintesi, la Corte ha ritenuto vincolante la legge n. 24/2001 di interpretazione autentica degli artt. 1815 cod. civ. e 644 cod. pen., che negherebbe totalmente la rilevanza civile dell'usura sopravvenuta, smentendo quelle teorie che, anche dopo il citato intervento del legislatore, hanno voluto assegnare una qualche rilevanza a tale fenomeno. In particolare (ma non solo) la Corte ha preso posizione contro quella teoria (fatta propria dalla ricorrente e di cui si dirà meglio nel prosieguo) che ha voluto circoscrivere la portata della legge di interpretazione autentica al solo effetto di decretare l'inapplicabilità dell'art. 1815, secondo comma, lasciando così aperta la possibilità di sanzionare comunque l'usura sopravvenuta con la sostituzione del tasso pattuito con il tasso soglia, o con quello legale, invocando il combinato disposto degli artt. 1419 e 1339 cod. civ. Allo stesso modo la Corte ha smentito la tesi che ha inteso dare di per sé rilevanza alla sopravvenuta usurarietà del tasso pattuito alla luce del principio di buona fede contrattuale slegandola dalla valutazione in concreto delle modalità di attuazione del contratto. Oltre alla corretta interpretazione della legge n. 24/2001, motivo fondante la pronuncia in commento è il riconoscimento dell'unitarietà del fenomeno dell'usura in campo penale e civile, per cui non è configurabile una sanzione civile in assenza di violazione del precetto penale.

2. – Com'è noto la legge n. 108/96 ha apportato importanti modifiche alla conformazione del fenomeno usurario, andando ad operare sia sulle fattispecie di usura delineate dall'art. 644 c.p. sia sulle conseguenze civili di cui all'art. 1815 c.c.

Sotto il primo profilo il legislatore del 1996 ha sganciato il reato dal dato soggettivo dell'approffittamento dello stato di bisogno della vittima (ora circostanza aggravante ai sensi dell'art. 644, comma 5, n. 3, c.p.) da parte di co-

lui che si facesse dare o promettere interessi usurari³, che aveva reso particolarmente arduo il compito dei giudici chiamati a individuare caso per caso se ci si trovasse di fronte all'approfittamento dello stato di bisogno e a delimitare i contorni della qualificazione degli interessi come usurari, dal momento che la norma non forniva una sufficiente descrizione né dell'uno né dell'altro elemento costitutivo del reato⁴. La legge n. 108/96 ha invece ancorato la fattispecie criminosa ad una soglia, determinata dalla legge, il superamento aritmetico della quale comporta che gli interessi siano sempre da considerarsi usurari⁵. La fissazione del tasso soglia è rimesso dall'art. 2, comma 4, della legge n. 108/96 al Ministero del Tesoro⁶ che, sentita Banca d'Italia (e l'Ufficio italiano dei cambi fino alla sua soppressione), rileva trimestralmente i tassi effettivi globali medi⁷ degli interessi praticati dalle banche e dagli altri in-

³ Anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 108/96 l'art. 644 del Codice Rocco prevedeva due casi di usura. La c.d. usura diretta consistente in colui che, al di fuori della fattispecie di circonvenzione di incapace, profittando dello stato di bisogno altrui si facesse dare o promettere interessi o altri vantaggi usurari in corrispettivo di una prestazione di denaro o altra cosa mobile; e la c.d. mediazione usuraria, commessa da colui che procurasse ad una persona che versasse in stato di bisogno una somma di denaro o altra cosa mobile, dietro pagamento di un compenso usurario per la sua attività di mediatore.

⁴ Nella giurisprudenza penale si era fatto spesso ricorso alla categoria civilistica dei vizi del consenso nella formazione della volontà contrattuale, al fine dell'individuazione dello stato di bisogno richiesto dall'art. 644 c.p. nella formulazione anteriore al 1996 (cfr. Cass. Pen. 13 giugno 1984, in *Cass pen.*, 1985, 1839). In senso contrario parte della dottrina (v. *ex multis* De Angelis, voce Usura, in *Enc. giur.*, XXXII, Roma, 1994).

⁵ L'art. 644 c.p. comma 3 recita "La legge stabilisce il limite oltre il quale gli interessi sono sempre usurari".

⁶ La devoluzione al Ministero del Tesoro del compito di rilevare i tassi medi globali al fine della determinazione del tasso soglia usura è stata criticata da parte della dottrina che ci ha intravisto una possibile violazione del principio di legalità in quanto sarebbe riservata ad una fonte secondaria, i decreti del Ministero dell'Economia e delle Finanze, l'integrazione indispensabile di una norma penale (in questo senso cfr. AA.VV., *Diritto penale, Parte speciale, II, Tutela penale del patrimonio*, a cura di D. Pulitanò, Torino, 2003, 172). La Corte di Cassazione penale, tuttavia, con sentenza n. 20148 del 18 marzo 2003, in *Riv. Pen.*, 2004, 766 ss., ha avuto modo di prendere posizione sull'asserita violazione della riserva di legge dichiarando manifestamente infondata l'eccezione di illegittimità costituzionale sollevata sul punto.

⁷ Il TEGM, Tasso Effettivo Globale Medio, è un valore percentuale che esprime la media dei tassi di interesse su base annua, per finanziamenti della stessa tipologia (la classificazione delle operazioni per categorie omogenee è effettuata dallo stesso Ministero del Tesoro), comprensivo delle commissioni e delle altre remunerazioni a vario titolo dovute per l'operazione di finanziamento praticate dalle banche e dagli altri intermediari finanziari iscritti all'albo tenuto dalla Ban-

termediari finanziari nel corso del trimestre precedente per operazioni della stessa natura. Il tasso soglia viene individuato aumentando di un quarto i TEGM così rilevati, con un ulteriore margine di quattro punti percentuali; in ogni caso la differenza tra la soglia ed il tasso medio non può superare gli otto punti percentuali.

La legge n. 108/96 delinea quella che viene definita usura in astratto o oggettiva, di cui all'art. 644, comma 1, cod. pen. che si sostanzia nella condotta di colui che «si fa dare o promettere sotto qualsiasi forma per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità, interessi o vantaggi usurari», oltre quella di chi, procurando a taluno una somma di denaro o altra utilità, si fa dare o promettere per sé o altri un compenso usurario per la mediazione. Accanto a tale figura è altresì disciplinata la fattispecie criminosa della c.d. usura in concreto, o soggettiva, con la quale il legislatore ha inteso delineare, come avveniva nella formulazione dell'art. 644 cod. pen. ante novella, una fattispecie criminosa sganciata dal dato certo, ma rigido, del tasso soglia, al fine di reprimere quelle operazioni che, seppur si muovono entro la legittimità del tasso soglia, per le modalità con le quali vengono perpetrate sono considerati fenomeni da reprimere al pari dell'usura oggettiva⁸.

La prima funzione della disciplina in esame è sicuramente quella di reprimere i fenomeni criminali che creano allarme pubblico e nel contempo sottraggono al mercato legale una fetta importante di risorse patrimoniali⁹.

Oltre alle conseguenze penali, la commissione del reato di cui all'art.644 c.p. comporta la sanzione civile¹⁰ della gratuità del mutuo secondo quanto disposto dall'art. 1815 c.c., nella formulazione derivante dall'entrata in vigo-

ca d'Italia ai sensi degli artt. 106 e 107 del T.U.B..

⁸ L'art. 644, comma 4, c.p. sancisce che «sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari risultano comunque sproporzionati rispetto alle prestazioni di denaro o altra utilità, ovvero all'opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica e finanziaria.

⁹ Così B. Meoli, *Squilibrio sopravvenuto ed usura nei contratti con prestazioni monetarie*, in *NGCC*, 2003, II, 114.

¹⁰ Parla in termini di sanzione civile con riguardo all'art. 1815, secondo comma, c.c. L. Nivarra, *Il mutuo civile e l'usura*, in AA. VV., *I contratti per l'impresa, II, Banca mercati, società*, a cura di G. Gitti – M. Maugeri – M. Notari, Bologna, 2012, 33. In senso contrario invece G. Bonilini, *La sanzione dell'usura*, in *I Contratti*, 1996, 226.

re della legge n. 108/96, la cui stretta connessione con la disciplina penale è stata da subito chiara. Il comma secondo dell'articolo così riformato commina la nullità della clausola contenente la pattuizione degli interessi usurari e il conseguente azzeramento di ogni interesse ¹¹, mentre nel sistema ante riforma il tasso considerato usurario veniva sostituito da quello legale.

3. – La nuova disciplina apportata dalla legge n. 108/96 ha comportato problemi interpretativi innanzitutto sul suo ambito di applicazione, mancando una disciplina transitoria ¹². In particolare ci si è lungamente interrogati sulla possibilità di applicare la normativa derivante dalla legge n. 108/96 a quei finanziamenti conclusi prima dell'entrata in vigore della citata legge ma i cui effetti si sono protratti anche successivamente ad essa ¹³.

La questione cruciale, quindi, che ha comportato il proliferare di opinioni contrastanti in dottrina e in giurisprudenza, si è rivelata da subito quella della rilevanza o meno dell'usura sopravvenuta- i cui sostenitori ne hanno individuato il fondamento nella locuzione di cui all'art. 644 c.p. del farsi "dare o promettere" interessi o altra utilità – tale da spingere il legislatore ad intervenire a pochi anni dall'entrata in vigore della legge n. 108/96 con una norma di interpretazione autentica ¹⁴ degli artt. 644 c.p. e 1815 c.c., la cui chiarezza avrebbe dovuto portare

¹¹ Sulla classificazione della disposizione in oggetto come nullità di protezione v. F. Di Marzio, *Il trattamento dell'usura sopravvenuta tra validità, illiceità e inefficacia della clausola interessi*, in *Giust. civ.*, I, 2000, 3105. Di opinione contraria A. Gentili, *I contratti usurari: tipologie e rimedi*, in *Riv. dir. civ.*, 2000, 366.

¹² V. sul punto V. Pandolfini, *Sopravvenuta usurarietà del tasso di interesse e tutela civilistica dell'usura: incertezze e questioni di legittimità costituzionale*, in *Giur. It.*, 2000, 957.

¹³ Mentre non ci sono stati problemi interpretativi circa la inapplicabilità della normativa introdotta dalla legge n. 108/96 ai contratti conclusi antecedentemente alla sua entrata in vigore. La citata legge è stata ritenuta irretroattiva in quanto di rilevanza penale, nel cui ordinamento vige il principio sancito dall'art. 2 c.p. e dall'art. 25 Cost. sulla successione delle leggi penali nel tempo, e anche ai sensi dell'art. 11 delle Disposizioni sulla legge in generale che sancisce il principio del *tempus regit actum* (seppure tale principio non beneficia dell'inderogabilità come l'analogo principio di diritto penale).

¹⁴ La natura di legge di interpretazione autentica emerge sia dai lavori preparatori, sia dall'incipit dell'art. 1 della legge n. 24/2001, sia dal suo titolo: «Interpretazione autentica della legge 7 marzo 1996, n. 108, recante disposizioni in materia di usura». Sebbene tale natura sia stata messa in discussione, *ex multis*, da A.A. Dolmetta, *D.L. 394/00: Il Governo invade la giurisdizione e salva l'«interesse» delle banche*, in *Dir. e giust.*, 2001, 8 ss.; V. Farina, *Gli interessi «usurari» alla luce del D.L. n. 394 del 2000 convertito in L. n. 24 del 2001*, in *Notariato*, 2001, 316;

al definitivo tramonto del fenomeno dell'usura sopravvenuta¹⁵, ma che tuttavia non ha scoraggiato quella parte della dottrina e della giurisprudenza che ha trovato altre vie, alcune fragili dal punto di vista sistematico, altre poco coerenti con le premesse da cui muovono, ma tutte da considerare superate dalla sentenza in commento, per affermare la rilevanza civile della sopravvenuta usurarietà di quegli interessi che al momento della loro pattuizione fossero entro soglia usura.

La *ratio* dell'intervento legislativo operato con il d.l. 29 dicembre 2000 n. 394, convertito in legge n. 24 del 28 febbraio 2001, non è altro che quello di chiarire che nel nostro ordinamento giuridico non può trovare spazio il fenomeno dell'usura sopravvenuta. E questo appare chiaro dalla lettera dell'art. 1 della citata legge, che dispone che ai fini dell'interpretazione tanto dell'art. 644 del codice penale quanto dell'art. 1815, secondo comma, del codice civile si intendono usurari gli interessi che superano il tasso soglia al momento in cui sono promessi o comunque convenuti, indipendentemente dal momento del loro pagamento. E oltretutto può ricavarsi dal preambolo del d.l. n. 394/2000¹⁶ che individua il motivo dell'intervento legislativo di urgenza nella necessità di risolvere le incertezze interpretative createsi successivamente all'entrata in vigore della nuova legge sull'usura, soprattutto alla luce della sentenza della Corte di Cassazione del 17 novembre 2000 n. 14899 che, consolidando un indirizzo già affermato dalla Corte medesima¹⁷, e di parte della dot-

A. Riccio, *Usurarietà sopravvenuta nei mutui*, in *Contr. e impr.*, 2001 60ss.; G. Oppo, *La legge «finta»*, in *Riv. Dir. civ.*, 2001, II, 483.

¹⁵ Critico sulla chiarezza della norma, della quale tuttavia riconosce il merito di voler porre fine al dibattito sul riconoscimento dell'usura sopravvenuta, A. Maniaci, *Nuova normativa in materia di usura*, in *I Contratti*, 2001 IV, 394.

¹⁶ Anche la relazione governativa di accompagnamento della legge di conversione non pone dubbi sull'intento del legislatore, ove si legge che l'orientamento espresso da C. Cass. n. 14899/2000 «determina una indubbia incertezza giuridica in ordine alla legittimità delle pattuizioni di interessi nei mutui a tasso fisso»; ed ancora «l'interpretazione della Corte prefigura la possibilità di una «usurarietà sopravvenuta» per quei tassi che, successivamente al momento in cui furono pattuiti, divengano superiori al tasso soglia di volta in volta rilevato. Questo può accadere sia per i contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della legge n. 108 del 1996, sia per quelli perfezionati successivamente. Una simile interpretazione vanifica la rilevanza del tasso liberamente concordato tra le parti, lo rende incerto nel tempo, finisce per mettere in crisi l'operatività del tasso fisso». Sul punto e sulla ulteriore non palesata finalità del Governo di evitare il proliferare di un contenzioso di ampie proporzioni cfr. A. Maniaci, *op. cit.*, 394 ss. di commento della l. n. 24/2001.

¹⁷ C. Cass. n. 1126 del 2 febbraio 2000 e C. Cass. n. 5286 del 22 aprile 2000, in *I Contratti*, 2000, 687 ss. con commento di A. Maniaci. e C. Cass. n. 1105 del 19 ottobre 1998, in *Foro it.*,

trina e di alcuni tribunali di merito¹⁸, si è fatta portavoce di quell'orientamento che riconosce rilevanza all'usura sopravvenuta, considerando usurari anche i tassi originariamente pattuiti come leciti ma che nel corso dello svolgimento del rapporto contrattuale, a causa della discesa dei tassi effettivi globali medi, abbiano sforato il tasso soglia¹⁹.

Si potrebbe discutere all'infinito sulla scelta del legislatore – comunque condivisibile a parere di chi scrive - di non aver riconosciuto rilevanza civile all'usura sopravvenuta, argomentando ora in termini di inopportunità di consentire a una banca o altro intermediario finanziario di riscuotere senza conseguenze interessi che, se fossero stati convenuti nel momento della loro dazione, il sistema giuridico considererebbe illeciti; ora in termini di disparità di trattamento tra colui che si ritrova a pagare interessi in misura maggiore rispetto a quelli che avrebbe potuto corrispondere se si fosse obbligato in un diverso momento; ora ancora in termini di inopportunità che sopravvivano mutui a tasso fisso fuori mercato da tempo²⁰; ma tant'è. Non si può negare che il legi-

1999, II, 522 ss.

¹⁸ Di opinione contraria anche prima dell'entrata in vigore della legge di interpretazione autentica, quindi sulla legittimità degli interessi che, originariamente entro soglia usura, superassero tale limite nel corso del rapporto contrattuale, cfr. R. Teti, *Profili civilistici della nuova legge sull'usura*, in *Riv. dir. priv.*, 1997, 480-481; G. Landolfi, *Brevi note in tema di interessi usurari «sopravvenuti» ai sensi della l. n. 108 del 1996*, in *Dir. fall.*, 1999, II, 928-929; C. Pedrazzi, *Sui tempi della nuova fattispecie di usura*, in *Riv. It. dir. e proc. pen.*, 1997, 664-666. Nella giurisprudenza di merito cfr. Trib. Roma, ord. 4 giugno 1998, in *Foro it.*, 1998, I, 2557 ss.; Trib. Venezia, 20 settembre 1999, in *Giur. It.*, 2000, 955 ss.; Trib. Salerno, 27 luglio 1998, in *I Contratti*, 1999, 589 ss.

¹⁹ La Suprema Corte nella sentenza n. 14899/2000 non ha tuttavia preso una posizione inequivoca sulle conseguenze che il riconoscimento della usurarietà sopravvenuta dei tassi comporta. Sul punto cfr. A. Maniaci, *op. cit.*, 397.

²⁰ Cfr. A. Gentili, *op. cit.*, 381 ss., che pure ritiene logica la possibilità di dare rilevanza all'usura sopravvenuta avvalendosi dell'istituto della nullità sopravvenuta (in contrasto con quella parte della dottrina che la ritiene una soluzione logicamente insostenibile in quanto il negozio giuridico riceverebbe il suo vaglio in termini di liceità solo nel momento in cui viene in essere e non nel corso del suo svolgimento), ma ritiene tale soluzione giuridicamente inopportuna. Di per sé infatti la nullità sopravvenuta è configurabile in quanto il giudizio sulla liceità non deve arrestarsi al contratto come "fatto", ma investe altresì il contratto come "regola"; il fatto non è suscettibile di modificazione mentre la regola, dovendo persistere nel tempo, può ritrovarsi anche ad operare in un contesto normativo mutato e pertanto possibile che possa risultare illecita alla luce delle *ius superveniens*.

Sulla tesi contraria alla configurabilità nel nostro ordinamento della nullità sopravvenuta, in quanto si ritiene che l'atto negoziale riceve approvazione dall'ordinamento solo al momento della sua formazione, cfr. ex multis C. M. Bianca, *Diritto Civile*, III, *Il Contratto*, Milano, 2015,

slatore abbia voluto intervenire proprio per fugare ogni dubbio circa l'irrelevanza dell'usura sopravvenuta.

Tuttavia una parte della dottrina e della giurisprudenza ha continuato ad interrogarsi sulla questione, che trova una soluzione definitiva nella pronuncia in commento, della possibilità di applicare la disposizione dell'art. 1815 comma 2 c.c. alle sole clausole che contengano una pattuizione di interessi usurari *ab origine*²¹ oppure anche a quelle che contengano la pattuizione di interessi divenuti usurari successivamente e, nel primo caso, se siano applicabili ai casi di usura sopravvenuta altri rimedi privatistici.

Tale seconda ipotesi pare essere stata avallata, o comunque provocata, dalla Corte Costituzionale che, investita della valutazione sulla legittimità costituzionale della l. n. 24/2001²², con sentenza n. 29 del 2002, assolvendo la citata legge dalle censure costituzionali, ha tuttavia affermato che «restano invece evidentemente estranei all'ambito di applicazione della norma impugnata gli ulteriori istituti e strumenti di tutela del mutuatario, secondo la generale disciplina codicistica dei rapporti contrattuali»²³.

Pertanto, lo sforzo interpretativo di chi ha voluto a tutti i costi dare riconoscimento all'usurarietà sopravvenuta anche successivamente all'intervento di interpretazione autentica si è spinto fino a sostenere che la l. 24/2001 avesse il solo scopo di negare la rilevanza dell'usura sopravvenuta ai fini penali, e di escludere ai fini civili l'applicazione dell'art. 1815, secondo comma, cod. civ., dalla quale discenderebbe la drastica conseguenza della gratuità del mutuo, comportando perciò la riviviscenza delle regole generali e dei rimedi del diritto dei contratti.

611; R. Scognamiglio, *Sulla invalidità successiva dei negozi giuridici*, in *Scritti giuridici*, I, *Scritti di diritto civile*, Padova, 1996, 239 ss. G. Mariconda, *La nullità del contratto*, in *Giur. sist. civ. e comm.*, fondato da W. Bigiavi e diretta da G. Alpa-M. Bessone, *I contratti in generale*, IV, Torino, 1991, 262.

²¹ Sui diversi orientamenti accomunati dalla affermazione della irrilevanza dell'usura sopravvenuta cfr. L. Nivarra, *op. cit.*, 25 ss.; S. Pagliantini, *La saga (a sfaccettature multiple) dell'usurarietà sopravvenuta tra regole e principi*, in *Corr. giur.*, V, 2017, 608 ss.; A.A. Dolmetta, *Trasparenza dei prodotti bancari. Regole*, Bologna, 2013, 163 ss.; G. Fauceglia, *sub art. 1815*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, Torino, 2011, 189 ss.

²² Cfr. Trib. Benevento, ord. 2 gennaio 2001, in *Foro it.*, 2001, I, 332, che ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 d.l. n. 394/2000 in relazione agli artt. 3, 24, 47 e 77 Cost.

²³ Corte Cost., 25 febbraio 2002 n. 29, in *Corr. giur.*, 2002, 609.

4. – Diverse sono le tesi che si sono succedute al fine di individuare quale siano gli strumenti, diversi dall'art. 1815 cod. civ., che l'ordinamento metterebbe a disposizione del mutuatario che si ritrovi nel corso del rapporto di mutuo a dover corrispondere interessi che siano oltre la soglia usura come individuata nel trimestre del pagamento. Quella che ha avuto maggiore risonanza fa leva sul meccanismo di nullità parziale ed automatica sostituzione della clausola contenente la pattuizione degli interessi divenuti usurari in base al combinato disposto degli artt. 1419 comma 2 e 1339 cod. civ.

Il rimedio privatistico invocato, quindi, è quello della nullità parziale sopravvenuta: il contratto sorto lecitamente verrebbe successivamente colpito da nullità parziale della clausola che contiene la pattuizione del tasso di interesse.

Il ragionamento sotteso è che il rapporto di mutuo sia un contratto che per natura esplica i suoi effetti nel tempo, in quanto l'obbligazione risarcitoria da esso nascente in capo al mutuatario è destinata a ripetersi nel tempo attraverso la corresponsione a cadenze prefissate di una rata comprensiva di importo capitale ed interessi, pertanto, per tutta la durata del rapporto, il contratto deve rispettare la norma che vieta l'imposizione di interessi usurari, alla quale i sostenitori di tale tesi riconoscono carattere imperativo²⁴. Da tale natura imperativa discenderebbe la nullità parziale della clausola contrattuale contenente la pattuizione di interessi in una misura eccedente la soglia di usura tempo per tempo determinata in base alle rilevazioni trimestrali dei TEGM, per intervenuto contrasto con tale norma imperativa. E da qui l'attivarsi del meccanismo di sostituzione automatica previsto dall'art. 1339 cod. civ.²⁵ (anziché dall'art. 1815, secondo comma, c.c. il cui ricorso non solo, come si è visto, sarebbe precluso dalla l. 24/2001, ma tale norma avrebbe già di per sé funzione di sostituzione automatica di clausole contrarie alla legge, seppur nella accezione negativa di espungere la clausola illegittima²⁶).

²⁴ Tale impostazione è stata sostenuta anche dall'Arbitro Bancario Finanziario, come ad esempio nella decisione ABF – Collegio di Roma, 29 febbraio 2012, n. 620. In dottrina si vedano, tra gli altri, A.A. Dolmetta, *op. ult. cit.*, 164 ss.

²⁵ Cfr. G. Guizzi, *Tentazioni pericolose: il miraggio dell'usura sopravvenuta*, *Il Corriere Giuridico*, V, 603.

²⁶ Ed anche in ragione della minore negatività, anche in termini di condanna sociale, che connota il fenomeno dell'usura sopravvenuta rispetto a quello dell'usura originaria. Nell'usura sopravvenuta infatti il creditore è spesso incolpevole, in quanto lo sfioramento del tasso soglia

Quanto al tasso da sostituire a quello divenuto usurario si sono avanzate più soluzioni in dottrina, individuandolo un volta nel tasso legale, una volta nel tasso soglia tempo per tempo vigente. Quest'ultima è l'ipotesi che ha incontrato maggiori consensi ²⁷.

Tale ricostruzione, basata sul combinato disposto degli artt. 1419, comma 2. e 1339 cod. civ. pare criticabile sotto più profili ²⁸.

Riconoscere l'applicazione del summenzionato meccanismo significa disconoscere la figura dei finanziamenti a tasso fisso, o comunque minarne alcune delle caratteristiche intrinseche. Prevedere un meccanismo che riporti entro soglia il tasso originariamente convenuto che nel corso del rapporto di mutuo la superi, significa prevedere che il tasso pattuito in contratto come fisso possa essere soggetto a variazioni.

È nella natura del mutuo a tasso fisso che le parti facciano una scommessa, si assumano un rischio: il mutuatario confida nel fatto che nel corso del rapporto di mutuo i tassi mediamente praticati dal mercato possano alzarsi e spera di poter contare nel risparmio dato dalla differenza tra quanto corrisposto a titolo di interessi in base al tasso fisso pattuito e quanto si sarebbe ritrovato a dover corrispondere in caso avesse optato per un tasso variabile; in modo uguale e contrario il mutuante, confidando nel fatto che il mercato spingerà verso il basso i tassi, scommette di poter ottenere un ricavo maggiore rispetto a quello che avrebbe guadagnato in caso di tasso variabile.

Il rischio che i contraenti corrono scommettendo sulle future oscillazioni dei tassi di mercato costituisce l'alea normale dei contratti di finanziamenti a tasso fisso. Inoltre, la tesi che qui si discute è doppiamente criticabile sotto

non dipende dalla sua volontà ma dall'andamento dei tassi di mercato.

²⁷ Cfr. C. Cass., 11 gennaio 2013, n. 602; ma anche C. Cass. n. 5286/2000, con la quale la Suprema Corte preliminarmente fa riferimento ad un generico tasso diverso, poi fa riferimento al tasso soglia.

²⁸ Sulla critica alla teoria della nullità parziale sopravvenuta secondo il combinato disposto degli artt. 1419, secondo comma, e 1339 cod. civ. cfr., *ex multis*, G. Guizzi, *op. cit.*, 604 ss.; M. Giuliano, *Usura sopravvenuta e tutele contrattuali*, nota a ABF., Coll. coord., dec. 10 gennaio 2014, n. 77, in *Giur. comm.*, II, 2015 e lo stesso Arbitro Bancario Finanziario nella decisione commentata che, propendendo per la soluzione di ortopedia del contratto alla luce del principio di buona fede, prende posizione contro la tesi che fa leva sulla invalidità parziale sopravvenuta e della sostituzione automatica di clausole; F. Camerano, *L'usurarietà sopravvenuta*, in *Contr. impr.*, 2003, 1102-1103; L. Morisi, *L'usurarietà sopravvenuta*, in *Contratti*, V, 2017, 582 ss.; A. Maniaci, *op. cit.*, 699.

questo profilo, perché non solo attenuerebbe sensibilmente l'alea che connota tale tipo di finanziamento, in quanto l'oscillazione dei tassi impatterebbe in minor misura sul contratto, ma per di più lo farebbe in modo asimmetrico. Il mutuatario potrebbe, infatti, contare sul fatto che, qualora nel corso del rapporto il tasso pattuito divenisse più alto di quello soglia di volta in volta individuato, lo stesso verrebbe automaticamente ricondotto entro soglia; mentre il mutante continuerebbe ad assumersi il rischio di un innalzamento dei tassi di mercato, ma gli verrebbe negata la possibilità del maggiore guadagno consistente nel surplus tra il tasso soglia ed il tasso fisso pattuito, dovendo soltanto subire il ridotto guadagno costituito dal differenziale tra il tasso pattuito, più alto di quello mediamente praticato nel mercato, e il tasso soglia del periodo considerato.

Il motivo preliminare ed assorbente che sta alla base del riconoscimento dell'irrelevanza dell'usura sopravvenuta nel nostro ordinamento è tuttavia un altro, e infatti esso è il fulcro della pronuncia in commento.

Il presupposto su cui si fonda la teoria dell'applicazione degli artt. 1419 e 1339 cod. civ. è, come si è già avuto modo di dire, che la l. 24/2001 abbia la funzione di escludere la rilevanza penale dell'usura sopravvenuta, ma non la sua rilevanza civile. Mi pare che qui presupposti e conclusioni siano in contraddizione. In un tale ragionamento si perde infatti di vista che l'usura non rappresenta un fenomeno autonomo di diritto civile. La previsione dell'art. 1815 cod. civ. è infatti una conseguenza civile della fattispecie delineata nel diritto penale²⁹. Come ha avuto modo di affermare la Corte di Cassazione nella sentenza in epigrafe, l'applicazione dell'art. 1815, secondo comma, cod. civ., «presuppone una nozione di interessi usurari definita altrove, ossia, di nuovo, nella norma penale integrata dal meccanismo previsto dalla legge n. 108. Sarebbe pertanto impossibile operare la qualificazione di un tasso come usurario senza fare applicazione dell'art. 644 c.p.». E dal momento che è incontrovertibile che l'usura sopravvenuta non possa trovare spazio nel diritto penale, è difficile riconoscerne delle conseguenze civili. La contraddizione è ancora più evidente se si tiene conto che il fondamento del riconoscimento dell'usura sopravvenuta è proprio nell'art. 644 cod. pen., che dà rilevanza sia

²⁹ A rafforzare questa lettura d'insieme del fenomeno usurario sul piano civile e penale vi è anche la stessa l. 24/2001 che così esordisce: «Ai fini dell'applicazione dell'art. 644 del codice penale e dell'art. 1815, comma secondo, del codice civile, si intendono usurari gli interessi...».

al momento della promessa degli interessi che a quello della dazione. Ma non vi è chi non veda che tale rilevanza non si possa concretare nella sussistenza della fattispecie penale dell'usura sopravvenuta, in quanto si violerebbe il principio di legalità di cui all'art. 25 Cost. e dell'art. 2 cod. pen., oltre che riconoscere come reato una fattispecie che difetti totalmente dell'elemento soggettivo. Allora, se bisogna trovare una ragion d'essere alla rilevanza data dal codice penale al momento della dazione degli interessi, questa non può essere quella dell'usura sopravvenuta, ma va cercata in quella variante del reato d'usura che non coincide con quella degli intermediari finanziari, ma che ha natura criminale in senso stretto, in cui le regole del gioco non sono quelle di contratti, pattuizioni di interessi e tassi soglia.

Infine, la norma imperativa il cui contrasto dovrebbe comportare una nullità parziale sopravvenuta ai sensi dell'art. 1419 comma 2 cod. civ. della clausola contrattuale sulla pattuizione del tasso di interesse, è quella della legge n. 108/96, ed in particolare dell'art. 2, che determina le modalità ed il soggetto incaricato di individuare il tasso soglia, che ha pur sempre al funzione di determinare gli elementi costitutivi della fattispecie penale. Non è un caso che il quarto comma dell'art. 2 della legge 108/96 nel prevedere i criteri di fissazione del limite oltre il quale gli interessi sono sempre da considerarsi usurari faccia riferimento all'art. 644, terzo comma, cod. pen.

V'è un altro profilo che presta il fianco a critiche nella tesi che vorrebbe l'espunzione dal contratto di credito della clausola che contiene la pattuizione di un tasso colpito da usura sopravvenuta e l'integrazione *ex lege* del contratto con un tasso sostitutivo: affermando l'inapplicabilità dell'art. 1815, comma 2, cod. civ. e la conseguente riespansione delle regole generali sulla nullità contrattuale, si ritiene applicabile il comma secondo dell'art. 1419 cod. civ. senza interrogarsi sull'applicazione anche del primo. Ossia non ci si chiede se la nullità che colpisse la determinazione pattizia degli interessi a causa del suo sopravvenuto contrasto con la norma imperativa in tema di usura, non comporti anche la nullità dell'intero contratto. Appare logico ritenere, infatti, che per il mutuante la clausola di determinazione del tasso di interesse rivesta carattere essenziale, al punto che in presenza di una sua qualche modifica egli non avrebbe sottoscritto il contratto.

Tuttavia, una tale conclusione comporterebbe delle conseguenze assai pregiudizievoli per il mutuatario che, se venisse dichiarata la nullità *in toto*

del contratto di mutuo, si vedrebbe costretto a restituire l'intero importo del debito residuo in linea capitale in un'unica soluzione.

5. – A simili conseguenze perverrebbe anche l'altra tesi, minoritaria, che invoca la sopravvenuta eccessiva onerosità della prestazione di corresponsione degli interessi, nella parte eccedente il tasso soglia *pro tempore* vigente, prevista dall'art. 1467 cod. civ.³⁰. Questa teoria imposta, quindi, il problema non in termini di illiceità della prestazione in quanto contraria alla norma imperativa che impone il rispetto del tasso soglia, ma in termini di eccessiva onerosità della stessa, in quanto il costo del finanziamento sarebbe divenuto eccessivo rispetto a quello praticato dal mercato in caso di sensibile abbassamento dei tassi.

Senonché la tutela di cui all'art. 1467 cod. civ., oltre che insostenibile sul piano giuridico, sarebbe anche priva di reale efficacia.

Sotto il primo profilo pare difficile sostenere che in caso di usura sopravvenuta ci siano i presupposti che l'art. 1467 cod. civ. richiede per la sua applicazione: la fluttuazione dei tassi, lungi dall'essere un avvenimento straordinario ed imprevedibile, è un elemento intrinseco al mercato; ma soprattutto, anche a voler impostare il problema in termini di eccessiva onerosità, questa, come si è avuto già modo di osservare, rientra nell'alea normale dei contratti di credito³¹, in specie di quelli a tasso fisso.

Sotto il profilo della effettività della tutela, quella offerta dall'art. 1467 cod. civ. si concretizza nella possibilità per il mutuatario (si tratta infatti di un altro rimedio invocabile solo dal debitore) di risolvere il contratto, il che implicherebbe il suo obbligo di restituzione dell'intero debito residuo con decadenza del beneficio del termine. È assai difficile pertanto che il mutuatario decida di avvalersi del rimedio risolutorio, anche perché molto probabilmente non disporrà più della somma mutuata, avendola impiegata *medio tempore*.

Si espone a obiezioni radicali anche un'altra tesi che individua quale rimedio applicabile alla sopravvenuta usurarietà dei tassi quello dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione, di cui all'art. 1464 cod. civ., che compor-

³⁰ Richiama la sopravvenuta inefficacia del tasso di interesse nella parte superiore alla soglia usura e la sua necessaria riduzione ex art. 1467, terzo comma, cod. civ., F. Gazzoni, *Usura sopravvenuta e tutela del debitore*, in *Riv. notar.*, 2000, 1445 ss.

³¹ Sul concetto di alea naturale del contratto cfr. G. Terranova, *L'eccessiva onerosità dei contratti*, in *Commentario Schlesinger*, Milano, 1995, 157 ss.

terebbe la risoluzione parziale del contratto³². Secondo tale ricostruzione il mutuatario avrebbe il diritto di pagare solo la quota di interessi nei limiti del tasso soglia, mentre il mutuante non potrebbe invocare il diritto, previsto dall'art. 1464 cod. civ., di recedere dal contratto in quanto il suo interesse a ricevere la prestazione per intero non sarebbe meritevole di tutela, trattandosi dell'interesse a farsi pagare interessi usurari, né attuale, in quanto non potrebbe rivolgersi al mercato ottenendo interessi ad un tasso maggiore di quello entro la soglia usura.

Anche in questo caso pertanto verrebbe rotto l'equilibrio sinallagmatico del contratto.

Altri hanno invece spostato la questione dal piano della validità a quello dell'efficacia della clausola che contiene la pattuizione degli interessi che nel corso del rapporto abbiano superato la soglia usura, parlando genericamente di inesigibilità³³.

6. – Alla conseguenza della inesigibilità oppure a quella di un obbligo di rinegoziazione porta l'altra impostazione che, insieme a quella del meccanismo sostitutivo ex artt. 1419 e 1339 cod. civ., ha avuto maggiore seguito in dottrina ed in giurisprudenza e che fa leva sul concetto di buona fede³⁴. Tanto è vero che le Sezioni Unite nella sentenza in commento hanno ritenuto di doversi pronunciare anche su tale soluzione pur non essendo questa la tesi argomentativa sostenuta dalla ricorrente.

Dalla previsione dell'art. 1375 cod. civ. alcuni autori³⁵ hanno fatto discendere un obbligo per il creditore di ricontrattare il rapporto di mutuo in

³² Sull'impossibilità della prestazione che prevede il pagamento degli interessi secondo il tasso pattuito nella parte eccedente il tasso soglia per illiceità della prestazione ex art. 1464 cod. civ. e la conseguente possibilità per il debitore di ottenere una riduzione della prestazione si veda S. Pagliantini, *op. cit.*, 613 ss.; in senso contrario cfr. G. Guizzi, *op. cit.*, 607 ss.

³³ B. Inzitari, *Il mutuo con riguardo al tasso «soglia» della disciplina anti-usura e al divieto dell'anatocismo*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1999, I, 258.

³⁴ Tra gli autori cfr. nel senso dell'inesigibilità dell'interesse divenuto usurario attraverso il richiamo alla buona fede esecutiva, A. Maniacci, *Contratti in corso ed usurarietà c.d. sopravvenuta*, in *Contratti*, 2001, 154; F.M. Gazzoni, *op. cit.*, in *Riv. not.*, 1447; B. Inzitari, *op. cit.*, in *Banca, borsa e tit. di cred.*, 1999, I, 257 ss.

³⁵ Cfr. *ex multis* P. Dagna, *Profili civilistici dell'usura*, Padova, 2008; Ghisalberti, *Sulla sopravvenuta violazione del tasso antiusura nello svolgimento del rapporto negoziale e l'applicazione del principio della buona fede quale possibile correttivo*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2915, 396 ss.

modo da riportare l'obbligazione di pagamento degli interessi entro i limiti previsti dal tasso soglia *pro tempore* rilevato. Tralasciando per ora le critiche che si possono muovere sotto il profilo strettamente sistematico, sicuramente a una tale impostazione va riconosciuto il merito di avere una finalità conservativa del contratto. Tuttavia, le prime debolezze di tale ricostruzione si rinvengono nelle tutele invocabili dal mutuatario nel caso di inadempimento da parte del mutuante all'obbligo di rinegoziazione. Sotto questo profilo è stato rilevato che al mutuatario non rimarrebbe che il rimedio risarcitorio, non potendo invocare la tutela prevista dall'art. 2932 cod. civ. per l'impossibilità di assegnare al giudice il compito di ricostruire la volontà ipotetica dei contraenti³⁶; oppure la possibilità di paralizzare la richiesta del creditore di pagamento degli interessi divenuti usurari. Nessuna tutela sarebbe configurabile, invece, qualora il mutuatario avesse già corrisposto interessi in misura divenuta usuraria³⁷.

Ma la valutazione sulla tutela esperibile è un aspetto successivo rispetto alla valutazione sulla configurabilità di un siffatto rimedio nella fattispecie in esame. Facciamo quindi un passo indietro.

Il giudizio fondato sulla buona fede valutativa va formulato alla luce dell'abuso del diritto, con lo scopo di indirizzarlo e contenerne la discrezionalità che lo connota³⁸, sicché l'esercizio di un diritto può essere considerato contrario a buona fede solo qualora sia ritenuto abusivo.

Tale atteggiamento non può essere rinvenuto nel caso dell'usura sopravvenuta, non ricorrendone i presupposti delineati da pacifica giurisprudenza³⁹: il diritto, passibile di essere esercitato secondo più modalità, viene attuato scegliendone una censurabile, o comunque evitabile, e che comporta un sacrificio per la controparte contrattuale sproporzionato rispetto al beneficio ottenuto dalla parte che la attua.

Supera le limitazioni sulle tutele invocabili, ma non quelle sulla sussistenza delle condizioni in presenza delle quali la buona fede può essere invocata, la teoria che si serve dell'istituto di cui all'art. 1375 cod. civ. non in funzione

³⁶ Così M. Giuliano, *Usura sopravvenuta e tutele contrattuali*, in *Giurisprudenza Commerciale*, IV, 2015, 810.

³⁷ In questo senso L. Morisi, *op. cit.*, 594.

³⁸ Così F. Piraino, *La buona fede in senso oggettivo*, Torino, 2015, 345.

³⁹ C. Cass., 18 settembre 2009 n. 20106; C. Cass., 29 maggio 2012, n. 8567; C. Cass., 7 maggio 2013, n.10568.

valutativa ma integrativa del contratto, in base alla quale una parte della dottrina⁴⁰ e diverse pronunce giurisprudenziali⁴¹ sono giunte a ritenere sussistente il diritto in capo al mutuatario di non corrispondere quella parte di interessi eccedenti il tasso soglia rilevato, ed anzi di ottenere la riduzione del tasso pattuito per riportarlo entro soglia.

In ordine a tale ricostruzione non si può non convenire, una volta di più, con la soluzione interpretativa adottata dalla Suprema Corte nella sentenza in epigrafe, che pare fare proprie le convinzioni di quella dottrina⁴² che nega che il ricorso alla buona fede si possa spingere fino a modificare l'equilibrio delle prestazioni così come validamente fissato dalle parti. La buona fede, infatti, non si atteggia come uno strumento atto a ridefinire l'assetto contrattuale in modo difforme da quello dato dalle parti, ma come strumento di integrazione dell'esecuzione del contratto, ove la parte è tenuta ad agire in modo da preservare gli interessi dell'altra, in ossequio al dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost., con riguardo alle modalità di realizzazione dei diritti nascenti dal contratto stesso. Da una tale interpretazione discende che il contenuto delle obbligazioni derivanti dal contratto non possa di per sé configurare una violazione della buona fede, a meno che esse non vengano attuate con modalità che possano qualificarsi scorrette ai dell'art. 1375 cod. civ. Ciò vale ad escludere che la prestazione di pagamento di interessi, validamente sorta perché perfettamente lecita al momento della conclusione del contratto, possa ritenersi aprioristicamente contraria al principio della buona fede contrattuale per il solo fatto di aver travalicato, nel corso del rapporto, la soglia usura tempo per tempo rilevata⁴³.

⁴⁰ Cfr. A. Maniaci, *Contratti in corso ed usurarietà c.d. sopravvenuta*, in *I Contratti*, 2001, 162; F. Vanorio, *Il reato di usura ed i contratti di credito: un primo bilancio*, in *Contr. e impr.*, 1999, 518 ss.

⁴¹ Trib. Roma, 10 luglio 1998, in *Foro it.*, 1999, I; ABF, coll. Roma, 29 febbraio 2012, n. 620; ABF, coll. coord., 10 gennaio 2014, n. 70.

⁴² Cfr. in questo senso F. Piraino, *op. cit.*, 343 ss.

⁴³ Critico sulla soluzione adottata dalle SS.UU. in commento in punto di buona fede, nonché sul fatto che la Suprema Corte si sia posta in linea di continuità con la dottrina negazionista della usura sopravvenuta, S. Pagliantini, *L'usura sopravvenuta e il canone delle SS. UU.: ultimo atto?*, in *Corriere Giuridico*, 12/2017, 1487 ss.. Secondo l'Autore negare che la riscossione di interessi oltre soglia integri di per sé un abuso ai sensi dell'art. 1375 c.c. ma possa tuttavia dimostrarlo se si sposta il problema sul piano della valutazione delle concrete modalità e circostanze in cui detta riscossione viene pretesa, oltre ad essere criticabile sul piano sistematico e della logi-

In conclusione, tutti i tentativi di dare rilevanza civile al fenomeno dell'usura sopravvenuta prestano il fianco a critiche, soprattutto di carattere sistematico, oltre che di efficacia della tutela. Ecco perché non si può non condividere integralmente la soluzione adottata dalla Corte di Cassazione nella pronuncia in commento⁴⁴, sia perché è l'unica coerente con il sistema (e tanto basterebbe) sia perché è accettabile dal punto di vista della giustizia sostanziale, se si pensa che essa si inserisce in un quadro connotato da un mercato aperto alla concorrenza, in cui il mutuatario non necessariamente

cità del ragionamento seguito dalla sentenza in commento, si pone come una terza via tra le teorie negazioniste dell'usurarietà sopravvenuta e quelle che la ammettono, creando i presupposti «perché quanto è stato cacciato dalla porta rientri giust'appunto dalla finestra».

In senso contrario cfr. G. Guizzi, *Le sezioni Unite e il de profundis per l'usura sopravvenuta*, in *Corr. giur.*, 12/2017, 1496, secondo il quale la Suprema Corte, seppur nella parte conclusiva sulla buona fede sembra concedere qualcosa alle tesi a supporto della rilevanza dell'usura sopravvenuta, mantiene una sua coerenza e permette di porre fine alla questione dell'usura bancaria sopravvenuta. Secondo l'Autore, il riferimento che le SS. UU. In commento fanno alle concrete modalità del fatto affinché si possa invocare il rimedio ex art. 1375 c.c. in caso di superamento del tasso soglia dell'interesse contrattualmente pattuito, è volto a non oscurare del tutto, dietro l'oggettività del matematico superamento del tasso soglia, il disvalore che ha il comportamento dell'agente che pone in essere un reato di usura, che è presente nel caso di usura *ab origine* e che non può essere rinvenuto invece in quella sopravvenuta.

⁴⁴ Non è di questa opinione G. Carriero, *op. cit.*, 3284. L'Autore solleva perplessità sia sull'iter argomentativo seguito dalla Corte nella sentenza annotata, in cui le premesse (il sillogismo tra violazione dell'art. 644 c.p. e illecito civile) non sarebbero coerenti con le conclusioni (l'apertura finale della Corte al riconoscimento di rimedi civili diversi dalla gratuità del mutuo); sia sull'orientamento sull'usura sopravvenuta di cui la sentenza in commento si fa portavoce, in quanto secondo l'Autore residuerebbero «diversi e non stupidi argomenti idonei a revocare in dubbio che il restrittivo indirizzo delle sezioni unite possa davvero essere in grado di assicurare stabilità e uniformità a questo delicato corno del problema relativo agli effetti civilistici dell'usura» Per un verso, l'A. reputa che il connubio dell'art. 644 c.p. e della norma di interpretazione autentica abbiano l'unico scopo di circoscrivere la configurazione del reato e l'ambito di applicazione del rimedio civile della nullità della clausola determinativa degli interessi alla solo usura genetica, mentre non ostino alla possibilità di conferire rilievo all'usura sopravvenuta sul piano dei rimedi diversi dalla gratuità del finanziamento. E ciò non soltanto per ragioni legate al principio di eguale trattamento di mutui parimenti connotati da tassi usurari e viceversa considerati in pari tempo nulli o leciti a seconda che siano stati stipulati prima o dopo l'entrata in vigore della l. 108/96, nonostante il costo del credito sia il medesimo; ma soprattutto perché la riforma portata dalla l. 108/96 non si limita a contrastare il fenomeno dell'usura a protezione del sovvenuto, ma abbraccia anche finalità più generali di funzionamento del mercato dei finanziamenti, quali: il contenimento dei costi del denaro in vista della crescita e della diffusione dei finanziamenti, il controllo delle operazioni creditizie a tutela delle categorie dotate di minore forza contrattuale, la

deve restare legato ad un contratto di credito in base al quale si è obbligato a corrispondere interessi ad un tasso ormai superiore rispetto a quelli mediamente praticati, potendo ricorrere alla surrogazione del credito, resa ancora più accessibile dopo la legge n. 40/2007 (legge di conversione del c.d. "Decreto Bersani-bis")⁴⁵.

predeterminazione del costo complessivo del credito. Funzioni che verrebbero per l'A. inevitabilmente frustrate se non si riconoscesse alcuna rilevanza giuridica all'usura sopravvenuta.

⁴⁵ Sulla divisibilità della soluzione offerta dalla sentenza in commento dal punto di vista anche della coerenza con un mercato del credito connotato dalla concorrenzialità, cfr. G. Guizzi, *op. ult. cit.*, 1500.

Abstract

Le Sezioni Unite fissano finalmente un punto fermo in materia di usura sopravvenuta: la sua irrilevanza.

Lo fanno con una decisione che ha il pregio di inserirsi con coerenza nel sistema di usura, complessivamente considerato, che è stato delineato con l'entrata in vigore della L. 108/1996. Il giudice delle leggi ricorda ai sostenitori della rilevanza della sopravvenuta usurarietà dei contratti di credito in cui il tasso di interesse, rispettoso della soglia usura al momento della pattuizione, superi tale soglia nel corso dello svolgimento del rapporto contrattuale, che l'usura è un fenomeno unitario, i cui risvolti civili (la gratuità del mutuo) altro non sono che ulteriori effetti scaturenti dalla fattispecie delittuosa che la normativa antiusura è finalizzata a reprimere, quando non addirittura elementi che concorrono ad individuare detta fattispecie (la determinazione di un tasso il cui aritmetico superamento comporta la qualifica degli interessi come usurari). La sentenza in commento tacita così tutte le teorie a sostegno di una rilevanza civile dell'usura sopravvenuta, a partire da quelle che, non guardando il fenomeno usurario nel suo insieme, hanno sostenuto che il superamento del tasso soglia nel corso del rapporto contrattuale integrasse un'ipotesi ora di nullità parziale sopravvenuta, ora di eccessiva onerosità del contratto, ora, ancora, di sopravvenuta impossibilità della prestazione; per concludere con quella tesi che, operando una forzatura dell'istituto, ha assegnato alla buona fede contrattuale il ruolo di strumento di modifica dell'assetto contrattuale e non quello suo proprio di principio di controllo del corretto svolgimento delle obbligazioni contrattuali. Pertanto, anche nell'ottica del principio di buona fede, non è la prestazione di pagamento dell'interesse ad un tasso che abbia superato la soglia usura successivamente alla sua pattuizione che di per sé può avere rilevanza giuridica, quanto le modalità con cui il creditore ne pretenda l'esecuzione.

The Court of Cassation has finally established the irrelevance of supervening usury.

This sentence results coherent with the overall anti-usury system of regulations that was introduced by the Law nr. 108/96. In fact, the civil aspects of usury, such as the gratuitousness of a loan, are just some of the effects deriving from the crime that the anti-usury legislation aims to repress or constituent elements of the crime: the qualification of interest as usurious

derives from the arithmetic exceeding that of the usury threshold rate.

The Supreme Court negates all the arguments in support of supervening usury, starting from the theories that do not address the usurious phenomenon as a whole and they have asserted that the surpassing maximum legal interest rate during the contractual relationship represents hypothesis of partial supervening nullity, or of excessive onerousness of the contract, or of the impossibility of the performance, to conclude with theses that consider the principle of good faith as an instrument to modify the contractual structure desired by the parts, instead of its proper role as an instrument to control the correct performance of contractual obligations. Therefore, even from the point of view of good faith, it is not the payment of interest of a rate that has exceeded that usury threshold after its stipulation which may have legal significance in itself, but how the creditor demands it.