

OBERDAN TOMMASO SCOZZAFAVA

INTERESSI



giuffrè editore - 2011

Estratto dal volume:

DIRITTO CIVILE

a cura di
SILVIO MARTUCCELLI
VALERIO PESCATORE

INTERESSI

SOMMARIO: 1. L'individuazione della fattispecie: gli interessi corrispettivi. — 2. Gli interessi moratori. — 3. Gli interessi compensativi. — 4. La disciplina dell'obbligazione di interessi. — 5. L'acquisto degli interessi ed il divieto di anatocismo. — 6. Saggio degli interessi e convenzione relativa agli interessi ultralegali. — 7. Il divieto degli interessi usurari. — 8. L'adempimento e la prescrizione dell'obbligazione di interessi.

1. L'individuazione della fattispecie: gli interessi corrispettivi — Nel linguaggio comune vengono genericamente designate con il termine interessi tutte quelle prestazioni che sono quantificate attraverso una moltiplicazione tra due fattori, di cui uno è fisso e l'altro è variabile, costituente un tasso percentuale.

Nel linguaggio giuridico tale espressione viene utilizzata con la stessa genericità, sebbene essa sembri individuare un istituto con contorni alquanto definiti.

L'art. 820, comma terzo, cod. civ., dopo aver definito come frutti civili le prestazioni che si traggono dalla cosa come corrispettivo del godimento che altri ne abbia, riconduce, in via esemplificativa, in tale nozione « gli interessi dei capitali ».

Tralasciando, per il momento, di valutare la normativa che, come si è appena osservato, il nostro codice detta per disciplinare gli interessi, osserviamo che l'immediata rilevanza prescrittiva della loro qualificazione come frutti civili si identifica, fra l'altro, con la circostanza che essi si « acquistano giorno per giorno in ragione della durata del diritto ».

Sulla base delle disposizioni normative appena richiamate, il concetto di interessi sembra, dunque, coincidere con il

corrispettivo che spetta a coloro i quali attribuiscono a terzi, per un tempo limitato, il godimento del proprio denaro: sotto tale aspetto, l'istituto in esame è strettamente collegato con i così detti contratti di credito, che costituiscono una sottospecie dei contratti di godimento.

Tali contratti, riconducibili tra quelli a prestazioni corrispettive, si caratterizzerebbero in quanto il corrispettivo, che trova in essi la propria fonte, integra la fattispecie dei frutti civili, ed in particolare degli interessi.

Da notare che i contratti di credito, vale a dire i contratti che, per definizione, sono produttivi di quei particolari frutti civili che sono gli interessi, assumono una peculiare fisionomia, all'interno dell'ampia categoria dei contratti di godimento, per il loro carattere reale e in quanto ad essi conseguono effetti reali. Tale soluzione è certamente suggerita dal contratto di mutuo, che costituisce l'archetipo dei contratti di credito e che indiscutibilmente non solo si perfeziona con la consegna della cosa (art. 1813 cod. civ.), ma produce anche effetti traslativi (art. 1814 cod. civ.).

Senonché, pur presentando caratteristiche apparentemente inconciliabili con i contratti di godimento, i contratti di cre-

dito sono ugualmente reputati riconducibili tra questi ultimi, se si considera, in primo luogo, che la realtà costituisce un feticcio storico in via di superamento, come testimonia l'art. 1822 cod. civ. che prevede la promessa di mutuo.

In secondo luogo, il collegamento di effetti reali a tali contratti assume un carattere essenziale in considerazione delle particolari caratteristiche che presenta il denaro: si consideri, infatti, che il denaro è per definizione un bene fungibile e consumabile: con la conseguenza che esso, essendo un bene di cui non si può godere se non attraverso il suo consumo, può divenire oggetto di godimento solo attraverso un'attività che normalmente rappresenta l'esercizio del diritto di proprietà.

Sul piano sostanziale, poi, i contratti di credito mantengono inalterata la propria natura di contratti di godimento, giacché l'effetto traslativo è riequilibrato — e dal punto di vista economico e dal punto di vista giuridico — dal sorgere a carico del beneficiario dell'obbligo di restituire il *tantundem*, dal momento che il denaro è il bene fungibile per eccellenza, come tale non idoneo a sollecitare in capo al creditore l'interesse a conseguire gli stessi pezzi monetari che ha, a suo tempo, consegnato.

Stante ciò che si è appena detto, la nozione di interessi sembrerebbe presentare contorni sufficientemente definiti, per cui all'interprete non resterebbe che individuare la disciplina che la legge riconnette a tale istituto.

Senonché tale conclusione si rivela del tutto infondata, se si considera la frequenza con cui il nostro codice fa riferimento al concetto di interessi.

2. Gli interessi moratori — All'art. 1224 il nostro codice dispone che, se un'obbligazione avente ad oggetto una somma di denaro viene adempita in ritardo, al creditore debbono essere corrisposti gli interessi legali, anche se questi non erano dovuti precedentemente e anche se il creditore non prova di aver sofferto alcun danno.

Continua la norma prescrivendo che se prima della mora erano dovuti inte-

ressi in misura superiore al tasso legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura. Infine, sempre la stessa norma all'ultimo comma dispone che, a meno che non sia stata pattuita la misura degli interessi moratori, al creditore, che dimostra di aver subito un maggior danno, spetta l'ulteriore risarcimento.

La norma enuncia un principio generale che nello stesso codice è destinato ad avere una serie di applicazioni puntuali: da essa gli operatori giuridici desumono il concetto di interessi moratori.

Le analogie terminologiche esistenti tra tale concetto e quello degli interessi corrispettivi non debbono, però, far supporre che tra tali istituti esista una qualche analogia sotto il profilo sostanziale.

Come suggerisce la stessa espressione verbale utilizzata per designarli, gli interessi moratori disciplinano il risarcimento del danno che consegue alla responsabilità per inadempimento (*rectius*, tardivo adempimento) di obbligazioni pecuniarie.

L'art. 1224 cod. civ. presuppone, infatti, che il comportamento del debitore integri la fattispecie della responsabilità, anche se deve essere chiarito che in tal caso detta fattispecie si realizza al solo verificarsi del fatto oggettivo dell'intempestivo adempimento; essendo, infatti, il denaro il bene fungibile per eccellenza, difficilmente il debitore potrà provare che la prestazione è divenuta (momentaneamente o definitivamente) impossibile per causa a lui non imputabile (art. 1218 cod. civ.).

Nel delineato contesto la funzione della norma in esame si consuma, dunque, nell'individuazione dei meccanismi per quantificare l'entità del risarcimento che spetta al creditore, esimendo quest'ultimo dal carico probatorio che normalmente grava su di esso e che si identifica con l'onere di provare di aver subito un danno e di determinare l'esatto ammontare di quest'ultimo.

Le ragioni, che hanno indotto il legislatore a derogare alle regole generali in materia di responsabilità contrattuale, sono state variamente individuate. Si è detto che al soggetto attivo delle obbligazioni pecuniarie, se non riceve puntualmente l'adempimento, debba necessaria-

mente spettare un risarcimento, tenuto conto della normale produttività del denaro. È stato, poi, aggiunto che in tale contesto è plausibile far conseguire al creditore una somma calcolata sulla base del saggio legale, che rappresenta la produttività media del denaro.

La spiegazione è senza dubbio persuasiva, ma essa ha condotto ad una duplicazione del principio enunciato dall'art. 1224 cod. civ. ad opera dell'art. 1282 cod. civ., che è stato ripreso dall'abrogato codice di commercio senza un preventivo coordinamento con le altre norme di derivazione civilistica.

L'art. 1282 cod. civ., in omaggio al principio che considera il denaro il bene produttivo per eccellenza, dispone che i crediti pecuniari liquidi ed esigibili producono interessi di pieno diritto, salvo che la legge o il titolo stabiliscano diversamente.

La sostanziale coincidenza tra la portata prescrittiva di tale norma e quella enunciata dal precedente art. 1224 cod. civ. si coglie immediatamente, considerando che l'obbligazione pecuniaria va annoverata tra quelle *portable*, vale a dire tra quelle che devono essere adempite al domicilio del creditore (art. 1182, comma terzo, cod. civ.).

Orbene, l'art. 1219, n. 3, cod. civ. espressamente annovera tra le ipotesi di mora *ex re* l'obbligazione rispetto alla quale è scaduto il termine dell'adempimento quando la prestazione deve essere eseguita al domicilio del creditore.

Ciò postula, dunque, che i crediti liquidi ed esigibili di somme di denaro sono produttivi di interessi, poiché il loro mancato adempimento determina l'automatica costituzione in mora del debitore, dal momento che su di esso grava l'obbligo di recarsi al domicilio del creditore per adempiere.

Abbiamo precedentemente osservato che la deroga, introdotta dall'art. 1224 cod. civ., al principio generale in materia di prova del danno si giustifica, considerando che la legge suppone che il soggetto che ha la disponibilità di una somma di denaro normalmente la impiega per ricavarne un rendimento medio.

Va da sé che tale deroga viene meno sia nelle ipotesi in cui il debitore ed il

creditore avevano valutato diversamente il rendimento del denaro, sia nel caso in cui il creditore si accollì l'onere di provare il danno subito secondo le regole generali.

Tali soluzioni sono enunciate sempre dall'art. 1224 cod. civ., il quale dispone che, se prima della mora erano dovuti interessi in misura superiore a quella legale, gli interessi moratori sono dovuti nella stessa misura. Il che implica che, se le parti, nel concludere un contratto di credito, hanno quantificato la produttività del denaro, convenendo uno specifico tasso di interessi corrispettivi (frutti civili), non vi è ragione per cui il debitore che adempia tardivamente debba corrispondere gli interessi ad un tasso diverso da quello contrattualmente convenuto.

La regola sembrerebbe trovare applicazione solo nel caso in cui l'interesse convenuto è superiore al tasso legale e non nell'ipotesi inversa, con la conseguenza che, se prima della mora erano dovuti interessi corrispettivi ad un tasso inferiore a quello legale, gli interessi moratori potranno essere chiesti al saggio legale.

Il creditore, come dicevamo, può chiedere il risarcimento di tutti i danni subiti, ma qualora essi siano superiori alla somma conseguibile con il pagamento degli interessi al tasso legale, egli deve provare il danno effettivamente subito.

Tale regola non trova applicazione nelle ipotesi in cui il tasso degli interessi moratori sia stato convenzionalmente determinato dalle parti. Ciò si spiega, considerando che tale pattuizione integra la fattispecie della clausola penale, la quale, a meno di pattuizione contraria, preclude al soggetto che ha subito l'inadempimento di chiedere il risarcimento di ulteriori danni (art. 1382 cod. civ.).

Esaminata la disciplina che il nostro codice riserva agli interessi moratori, possiamo osservare che in tal caso l'uso del termine « interessi » è il frutto di una commistione tra linguaggio giuridico e linguaggio comune.

Gli interessi moratori, infatti, non individuano, come quelli corrispettivi, i frutti che si traggono dalla cosa per il godimento che altri ne abbia, ma una pre-

tesa risarcitoria, con la conseguenza che il termine « interessi » viene in tal caso utilizzato al solo scopo di individuare una tecnica di quantificazione di una prestazione.

3. Gli interessi compensativi — Nel disciplinare le obbligazioni del compratore nel contratto di vendita, il codice dispone all'art. 1499 che, in assenza di una diversa pattuizione, qualora la cosa venduta e consegnata al compratore produca frutti o altri proventi, decorrono gli interessi sul prezzo, anche se questo non è ancora esigibile.

La richiamata prescrizione normativa è alquanto singolare se si considera che essa si inserisce in una trama normativa in cui viene normalmente assegnato scarso rilievo al rapporto quantitativo delle obbligazioni che gravano sui contraenti.

La norma, in definitiva, dovrebbe supplire all'assenza di una pattuizione tra le parti: gli interessi sul prezzo convenuto, ma non ancora esigibile, sono dovuti, infatti, dal compratore che ha conseguito la disponibilità del bene fruttifero, solo nel caso in cui quest'ultimo ed il venditore non abbiano preso in considerazione tale eventualità per regolarla.

Da notare che, anche se la norma non lo dispone espressamente, gli interessi da essa disciplinati devono essere corrisposti al tasso legale.

La norma chiarisce, ancora, che il prezzo non deve essere ancora esigibile, poiché ove così non fosse gli interessi in esame dovrebbero essere considerati senza esitazione come moratori.

Ma gli interessi in esame non sono neanche corrispettivi, poiché essi non rappresentano il corrispettivo che consegue il soggetto che ha attribuito a terzi una determinata somma di denaro. Prova ne è che in tal caso assistiamo ad una anomalia, che si identifica con il fatto che gli interessi vengono calcolati su una somma che non è oggetto di un'obbligazione restitutoria.

Se negli interessi moratori e corrispettivi, infatti, gli interessi vengono calcolati sulla prestazione oggetto dell'obbligazione risarcitoria o restitutoria del *tandem*,

nel caso di specie essi vengono computati su un'obbligazione che ha una funzione diversa.

Siamo, dunque, al di fuori dell'istituto dei frutti civili e al di fuori della responsabilità contrattuale: come esattamente suggerisce il nostro codice, siamo in presenza di un istituto che assolve una anomala funzione compensativa, atteso che lo stesso è chiamato ad evitare che le prestazioni di un rapporto giuridico subiscano alterazioni a causa di una supposta carenza della disciplina convenzionale.

In altri termini, nel caso di specie la norma suppone che il compratore di una cosa produttiva di frutti civili o/e naturali, se ha conseguito la proprietà e la disponibilità del bene, ma non ha corrisposto il prezzo non ancora divenuto esigibile, può conseguire un eccessivo vantaggio da tale regolamento di interessi. Il compratore è, infatti, legittimato ad acquistare i frutti del bene, in virtù di un titolo formale (proprietà) senza avere ancora pagato il prezzo; con la conseguenza che si viene a profilare una situazione, per cui all'effetto acquisitivo dei frutti sembrerebbe far difetto una fondata giustificazione causale.

Una soluzione analoga a quella dettata dall'art. 1499 cod. civ. si desume, poi, da altre prescrizioni giuridiche dettate in materia di usufrutto (cfr., ad esempio, artt. 983, 1005, 1009 cod. civ.), di servitù (cfr., ad esempio, artt. 1037, 1038, 1039 cod. civ.) e di cessione del credito (art. 1267 cod. civ.).

Anche in tal caso, dunque, ci troviamo in presenza di un uso spurio del termine « interessi », al quale la norma opera riferimento al limitato scopo di individuare una tecnica di quantificazione di una prestazione.

4. La disciplina dell'obbligazione di interessi — Abbiamo precedentemente accennato che il nostro codice disciplina con una specifica normativa gli interessi.

Si tratta di una normativa sparsa e non del tutto organica, che si rinvia principalmente là dove vengono disciplinate le obbligazioni pecuniarie, stante lo stretto nesso esistente tra tali obbligazioni e gli interessi.

Si è anche osservato che gli interessi corrispettivi costituiscono un istituto a sé non solo in ragione della peculiare funzione da essi assolta, ma anche in ragione del fatto che solo a tali interessi è applicabile interamente la disciplina che a tale istituto riserva il nostro codice.

Al contrario, agli interessi moratori e compensativi è applicabile solo quella disciplina diretta a regolare il funzionamento del meccanismo attraverso cui vengono calcolati tali interessi. Il che confermerebbe che, nelle fattispecie appena richiamate, il riferimento al termine interessi consuma il suo rilievo nell'individuazione di una tecnica di quantificazione di una prestazione.

Ora, proprio tale considerazione, a nostro avviso, dovrebbe indurre a riservare la denominazione di interessi in senso tecnico solo agli interessi corrispettivi, a quelli cioè che, costituendo dei frutti civili, sono sottoposti ad una ben specifica disciplina normativa.

Gli interessi moratori, al contrario, soggiacciono alle regole specifiche per essi previste dalle norme che in via generale disciplinano l'inadempimento delle obbligazioni (art. 1218 ss. cod. civ.) e, come si è detto e come meglio vedremo fra poco, a quelle prescrizioni che sono destinate a regolare il meccanismo di quantificazione degli interessi.

Quanto agli interessi compensativi, fermo restando che anche ad essi sono applicabili queste ultime regole, è difficile individuare una disciplina generale a cui essi possono essere sottoposti, non fosse altro perché, come abbiamo chiarito, nel nostro sistema non esiste un istituto che assolve in via generale una funzione analoga a quella assolta da tali interessi.

Gli operatori giuridici distinguono gli interessi, a seconda della fonte che costituisce il loro fondamento, in legali e convenzionali.

Come la stessa terminologia utilizzata suggerisce, sono convenzionali gli interessi che traggono la loro origine da una convenzione tra privati, laddove gli interessi che trovano la loro fonte nella legge vengono denominati legali.

La distinzione in esame ha uno stretto collegamento con quella che attiene alla funzione dei vari interessi.

Gli interessi corrispettivi trovano sempre la loro fonte in un contratto: una volta che la legge ha riconosciuto, in via generale ed astratta, il principio secondo cui i contratti di credito — i contratti cioè con i quali si attribuisce a terzi per un tempo limitato una somma di denaro — sono produttivi di interessi, la competenza a stabilire in concreto questi ultimi, nonché la loro misura, spetta ai privati.

Gli interessi compensativi e moratori, al contrario, stante la loro peculiare natura, trovano sempre la loro fonte in un atto normativo.

Gli operatori giuridici, dall'analisi della complessiva disciplina riservata agli istituti in esame, desumono l'assunto secondo cui gli interessi sarebbero caratterizzati dall'attributo dell'accessorietà, che in tal caso assumerebbe una peculiare fisionomia, dal momento che avrebbe natura meramente genetica.

La nascita dell'obbligazione di interessi, infatti, risentirebbe di tutte le vicende che incidono sulla nascita dell'obbligazione principale, mentre le vicende successive al sorgere delle due obbligazioni non interferirebbero tra di loro. Quanto dire che se il contratto da cui sorge l'obbligazione è nullo tale vicenda si estende anche all'obbligazione di interessi, laddove l'adempimento e la conseguente estinzione della prima obbligazione non determinerebbe anche l'estinzione della seconda.

Il richiamo a tale nozione, peraltro, non sembra di alcuna utilità, risolvendosi essa nella constatazione abbastanza ovvia secondo cui le vicende che riguardano l'atto costitutivo si riflettono su tutti i rapporti che trovano in esso la sua fonte.

Una volta apportate le precedenti precisazioni, possiamo passare ad esaminare in maniera più analitica le norme che disciplinano le vicende dell'obbligazione di interessi.

5. L'acquisto degli interessi ed il divieto di anatocismo — Costituendo gli interessi dei frutti civili, essi si acquistano, come dispone il nostro codice, giorno per giorno in ragione della durata del diritto.

Quest'ultima prescrizione costituisce all'evidenza un'applicazione del principio

causale, che ha carattere generale (art. 1325, n. 2, cod. civ.) e postula che in tutti i contratti il sacrificio patrimoniale che subisce un soggetto debba trovare la propria giustificazione in un correlativo vantaggio, anch'esso di natura patrimoniale.

Il codice ha sentito l'esigenza di ribadire tale principio rispetto ai così detti contratti di godimento, prevalentemente per rendere omaggio ad una tradizione risalente nel tempo.

Ciò posto, è evidente che l'applicazione del principio causale non poteva non implicare che tanto più lunga è la durata del rapporto di godimento del terzo — e, dunque, di privazione del proprietario — tanto maggiore deve essere la somma che il proprietario consegue quale corrispettivo.

Tale considerazione rende di immediata comprensione la regola secondo cui i frutti civili e, dunque, gli interessi devono essere quantificati in ragione della durata del rapporto.

Se la durata del rapporto è funzionale alla quantificazione degli interessi, il loro acquisto, al contrario, si realizza giorno per giorno. Il che postula che il diritto ad aver corrisposti i frutti si acquista giornalmente: in altri termini, se viene stipulato un contratto di mutuo ad un determinato tasso e con un determinato termine di restituzione della somma mutuata, gli interessi che spettano al creditore sono quantificabili attraverso una mera operazione matematica che assume come parametri la durata del rapporto, il tasso degli interessi ed il capitale mutuato.

Il mutuante non acquista gli interessi al momento in cui il contratto è stato stipulato e la somma mutuata viene consegnata al debitore, giacché a tale fine è necessario il fattore tempo, che è una caratteristica essenziale del mutuo e di tutti i contratti di credito, essendo questi ultimi riconducibili tra quelli di durata: il mutuante diventa titolare di un diritto di credito, che si accresce giornalmente in ragione della durata del rapporto.

Da qui la conseguenza che, se l'ipotizzato contratto di mutuo ha una durata annuale, la somma spettante al mutuante a titolo di interessi si accresce giornalmente di una somma pari alla trecento-

sessantacinquesima parte della complessiva somma dovuta a titolo di interessi.

In altri termini, affinché gli interessi maturino è indispensabile, non solo che il rapporto che nasce dal contratto di credito abbia effettivamente una determinata durata (non è cioè sufficiente la previsione di un termine contrattuale), essendo altresì necessario che il debitore abbia effettivamente goduto del denaro.

Nell'ipotesi, che abbiamo prima prospettato, se il contratto di mutuo, che doveva avere la durata di un anno, per qualsiasi ragione legittimamente si interrompe prima, il mutuatario deve restituire al mutuante non già gli interessi che sarebbero maturati in un anno, ma la diversa somma che viene quantificata, tenendo conto che il contratto ha avuto una durata minore (si divide cioè l'intero ammontare degli interessi dovuti per trecentosessantacinque e la somma ottenuta si moltiplica per i giorni di durata del rapporto).

Da notare, ovviamente, che il concetto di acquisto degli interessi non coincide con quello di esigibilità, identificando quest'ultimo il tempo in cui gli interessi devono essere effettivamente corrisposti al loro creditore. In altri termini, se i soggetti convengono che il debitore debba adempiere l'obbligazione di interessi a cadenza trimestrale, ciò incide sul momento in cui gli interessi devono essere corrisposti e non già sul loro acquisto, che è avvenuto giornalmente.

Maturando gli interessi giorno per giorno in ragione della durata del rapporto, è evidente che essi, in linea teorica, dovrebbero acquistare giornalmente rilievo quale capitale e, pertanto, potrebbero avere immediatamente l'attitudine a produrre altri interessi.

Ove così fosse, però, il meccanismo di calcolo degli interessi diventerebbe un meccanismo incontrollabile, in quanto tale non suscettibile di agevole utilizzazione, vista la sua attitudine ad esporre il debitore a conseguenze difficilmente calcolabili preventivamente.

Per queste ragioni il nostro codice, all'art. 1283, ha attenuato la portata del principio enunciato dall'ultimo comma dell'art. 821 cod. civ., disponendo che, seppure è vero che gli interessi si acquistano giorno

per giorno, tuttavia essi non hanno l'attitudine a produrre altri interessi.

In particolare, la richiamata norma dispone che, in mancanza di usi contrari, gli interessi scaduti possono produrre interessi solo dal giorno della domanda giudiziale o per effetto di convenzione posteriore alla loro scadenza, sempre che si tratti di interessi dovuti da almeno sei mesi.

In primo luogo, dunque, gli interessi non possono consentire la produzione di nuovi interessi, a meno che essi non siano dovuti da almeno sei mesi e non sia intervenuta domanda giudiziale. Tale prescrizione è sufficientemente chiara, dal momento che da essa si desume che la produzione degli interessi composti è in tal caso subordinata ad una domanda giudiziale con cui si chiede il pagamento di interessi dovuti da almeno sei mesi.

Analogamente, successivamente all'acquisto di sei mensilità di interessi da parte del creditore, questi può convenire con il debitore la corresponsione degli interessi composti.

Resta da chiarire l'esatta portata prescrittiva, che fa salvi gli usi contrari al divieto di anatocismo.

La giurisprudenza, come è noto, per molti anni ha ritenuto che tali usi si identificassero con quelli negoziali e su tale base riteneva legittime le norme uniformi bancarie, che prevedevano — in particolare, nei rapporti di conto corrente assistiti da apertura di credito — la periodica capitalizzazione degli interessi.

Più di recente, la giurisprudenza ha mutato orientamento ed ha ritenuto che gli usi, cui fa riferimento la norma, siano non già quelli negoziali, ma quelli normativi, che l'art. 8 delle Preleggi contempla quale fonte di diritto oggettivo (Cass., 16 marzo 1999, n. 2374, in *Foro it.*, 1999, I, 1153; Cass., sez. un., 4 novembre 2004, n. 21095, in *Giust. civ.*, 2005, 214).

La soluzione di tutte le questioni interpretative, poste dall'art. 1283 cod. civ., presuppone la preventiva verifica del carattere di tale norma, allo scopo di stabilire se essa enunci una regola dispositiva o non suscettibile di essere derogata dai privati.

A nostro avviso, la prima soluzione è quella che appare più lineare sotto molteplici profili.

Intanto è ben noto che le norme imperative sono quelle che enunciano i principi fondamentali di un determinato sistema giuridico e non si vede come tale possa essere considerata una regola che tende a disciplinare il meccanismo di acquisto e di calcolo degli interessi.

Si dirà che, attraverso tale meccanismo, l'ordinamento tende ad evitare che il creditore consegua un corrispettivo eccessivo da un contratto di credito. Ma a presidio di tale esigenza esiste già il divieto di interessi usurari (art. 1815 cod. civ.), il quale opera senz'altro anche quando a rendere eccessivo il corrispettivo preteso dal creditore concorrono gli interessi composti.

A parte tale considerazione, a favore della sostanziale disponibilità della regola in esame milita il fatto che, se gli usi da essa richiamati fossero veramente quelli normativi, non si vede come gli stessi potrebbero formarsi in presenza di un espresso divieto normativo.

È ben noto, infatti, che, per la formazione di tale fonte del diritto, è indispensabile un comportamento reiterato qualificato dal convincimento che esso è conforme alle norme vigenti.

Si tenta di superare tale obiezione, assumendo che gli usi richiamati dalla norma in esame sarebbero quelli formati prima dell'entrata in vigore del codice del 1942, ma, a parte il fatto che tale assunto non trova alcun fondamento testuale nella norma, contro di esso milita la Relazione al codice civile. In quest'ultima si legge, fra l'altro, che « le regole dell'anatocismo, che nella materia commerciale erano derogate dagli usi, in base al nuovo codice sono suscettibili di modificazione ad opera degli usi anche all'infuori dal campo commerciale » (n. 594). Quanto dire che il nuovo codice ha espressamente previsto che i privati, derogando alle regole dell'anatocismo, diano luogo ad una nuova consuetudine.

Occorre adesso verificare se la disciplina dell'anatocismo trovi applicazione non solo rispetto agli interessi corrispettivi, ma anche rispetto a quelli moratori e compensativi.

La risposta da dare al quesito, a nostro avviso, deve essere senz'altro positiva, in considerazione del fatto che in tal

caso la norma contempla gli interessi non già in quanto frutti civili, ma in quanto meccanismo attraverso cui è possibile quantificare una prestazione.

6. Saggio degli interessi e convenzione relativa agli interessi ultralegali — Nella sua formulazione originaria l'art. 1284 cod. civ. si limitava a stabilire il saggio legale degli interessi, per prescrivere che a tale tasso dovevano essere calcolati gli interessi convenzionali, qualora le parti non avessero convenuto diversamente.

La norma disponeva, da ultimo, che la convenzione, con cui venivano determinati interessi in misura superiore al tasso legale, dovesse essere esternata per iscritto, poiché in difetto essi sarebbero stati corrisposti al tasso legale.

La norma disciplinava un fenomeno di nullità parziale, a cui conseguiva un procedimento di inserzione automatica di clausola: la convenzione pattizia relativa agli interessi ultralegali doveva essere considerata nulla per difetto di forma, ma la nullità non si estendeva all'intero contratto, malgrado l'essenzialità di tale convenzione, poiché la legge prevedeva la sua sostituzione automatica (cfr. artt. 1339 e 1419 cod. civ.).

La norma ha subito una radicale riformulazione ad opera della L. 26 novembre 1990, n. 353, nel senso che, mentre nel vecchio sistema il saggio degli interessi poteva essere variato con legge, adesso esso può essere variato in maniera più agevole attraverso fonti di carattere secondario.

Infatti, la nuova norma dispone che il saggio può essere annualmente variato con decreto del Ministro del Tesoro — da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica — entro il 15 dicembre dell'anno precedente a quello cui il saggio si riferisce.

Il Ministro del Tesoro nel fissare il nuovo tasso degli interessi deve tener conto del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici anni, nonché del tasso di inflazione che si è registrato nell'anno.

Naturalmente, ove il Ministro competente non provveda ad una nuova de-

terminazione del saggio di interessi, esso rimane invariato per l'anno successivo.

Poiché le parti, ove convengano gli interessi, normalmente determinano anche il loro saggio, il nostro codice giustamente prevede che gli interessi convenzionali siano corrisposti al tasso legale solo ove le parti non abbiano convenuto diversamente.

La prescrizione, relativa all'esternazione degli interessi superiori al tasso legale, è sostanzialmente mutuata dal codice del 1865: quest'ultimo, nel prevedere un analogo onere di forma, disponeva che, in difetto, non fossero dovuti gli interessi (art. 1831 cod. abr.), a meno che il debitore non avesse adempiuto spontaneamente, poiché, ricorrendo tale eventualità, la prestazione non poteva essere ripetuta (art. 1831 cod. abr.).

La norma in esame è chiaramente collegata a quella che prevede il divieto di usura, prova ne sia che è opinione diffusa quella secondo cui la sua funzione è quella di consentire un più efficiente controllo dell'opinione pubblica sul comportamento del mutuante o, più in generale, quella di assicurare una più compiuta tutela a favore del debitore.

Ciò posto, sebbene dalla lettura della prescrizione giuridica in commento sembrerebbe che l'onere di forma attenga alla sola misura degli interessi e non alla complessiva convenzione, deve dirsi che si è in presenza di un falso problema, giacché intanto è ipotizzabile l'esternazione mediante forma scritta della misura degli interessi, in quanto anche la complessiva convenzione, in cui viene indicata tale misura, assume la stessa forma di esternazione.

Malgrado l'ultimo comma dell'art. 1284 cod. civ. non enunci una espressa soluzione, la forma da esso richiesta dovrebbe avere carattere essenziale (*ad substantiam*), con la conseguenza che l'eventuale clausola, con cui le parti hanno convenuto un tasso di interessi superiore a quello legale, se esternata solo verbalmente, è nulla.

Per essere più precisi, nel caso di specie assistiamo ad una ipotesi di nullità parziale (art. 1419 cod. civ.), visto che il vizio di forma si puntualizza su una sola

clausola della più complessa pattuizione intervenuta tra le parti.

In linea di principio la sussistenza di una nullità che colpisce una sola clausola avrebbe potuto comportare l'esigenza di valutare la rilevanza di quest'ultima, allo scopo di verificare se essa si estendesse o meno all'intero contratto.

Il codice, tuttavia, ha reso inutile ogni valutazione in ordine alla rilevanza della clausola nulla, facendo operare l'istituto dell'inserzione automatica di clausole (art. 1339 cod. civ.).

La clausola nulla, infatti, viene sostituita con la regola eteronoma deputata ad individuare il tasso legale degli interessi.

Abbiamo accennato che, nel vigore del codice abrogato, sebbene la clausola relativa agli interessi ultralegali fosse considerata nulla ove non fosse stata esternata per iscritto, il debitore, ove spontaneamente avesse corrisposto gli interessi convenuti, non poteva poi chiederne la ripetizione. In ultima analisi, si veniva a profilare la *soluti retentio*, vale a dire quell'effetto che la legge riconnette all'adempimento delle obbligazioni naturali.

Il codice attuale non ha riprodotto la prescrizione contenuta in quello abrogato, sicché ci si chiede se, nel vigente ordinamento, sia da riconnettere l'irripetibilità della prestazione relativa ad interessi ultralegali quando siano stati pattuiti in violazione all'onere di forma previsto dalla legge.

Gli operatori giuridici adombrano al riguardo soluzioni contrastanti, che si rivelano poco persuasive nella misura in cui non considerano che in questa materia non può essere adottata una soluzione astratta e valida in tutti i casi.

L'effetto della *soluti retentio*, infatti, è collegato all'adempimento di doveri morali e sociali (art. 2034 cod. civ.), talché esso può prodursi solo nelle ipotesi in cui l'obbligazione di interessi, che trova la propria fonte in una convenzione affetta da nullità, viene adempiuta dal debitore allo scopo di ottemperare ad un dovere morale e/o sociale.

Il rilievo conferma, dunque, che non è possibile adottare una soluzione astratta, ma occorre, di volta in volta, va-

lutare in quale situazione concreta si inserisce il rapporto obbligatorio relativo agli interessi colpiti da nullità.

Resta da stabilire se la prescrizione in esame sia applicabile a tutti quegli istituti che la legge denomina con il termine interessi o se, invece, la sua portata applicativa debba essere limitata a quegli interessi che costituiscono frutti civili.

Non vi è dubbio che quest'ultima sia la soluzione preferibile, giacché la regola in esame, all'evidenza, è stata dettata al fine di regolare la forma nelle obbligazioni di interessi che trovano la propria fonte in contratti di crediti. A ciò si aggiunga che, come abbiamo accennato, la regola in esame è germogliata sul terreno del divieto di usura, di un divieto cioè che si può profilare solo rispetto agli interessi che costituiscono frutti civili.

Se, al contrario, i contraenti convenivano interessi moratori in misura superiore rispetto a quelli legali, tenuto conto che una siffatta pattuizione integra la fattispecie della clausola penale, per verificare se essa debba essere esternata o meno in forma scritta, occorrerà aver riguardo alle regole che disciplinano tale fattispecie.

Ad un'analoga soluzione si deve pervenire rispetto agli interessi compensativi: la loro peculiare funzione, infatti, induce ad escludere che in questo caso sussistano le ragioni che hanno indotto il legislatore a prevedere la forma scritta per la convenzione relativa ad interessi superiori al tasso legale.

7. Il divieto di interessi usurari — L'art. 1815 cod. civ., nel ribadire la soluzione già adombrata dal precedente art. 820 cod. civ. — che, come si è visto, riconduce gli interessi tra i frutti civili — dispone che il mutuo produce normalmente interessi, dal momento che per escludere la produzione di tale effetto occorre una esplicita volontà contraria delle parti. Ciò sembrerebbe postulare che, in assenza di qualsiasi convenzione al riguardo, il mutuatario sarebbe tenuto a corrispondere gli interessi sia pure nella misura del saggio legale.

Si consideri che una siffatta soluzione può trovare fondamento nella

norma in esame e, se si vuole, nell'art. 820, ultimo comma, cod. civ. ma non già nell'art. 1282 cod. civ., giacché questa norma prevede che il credito sia liquido ed esigibile, circostanza che nel mutuo non è possibile ipotizzare se non rispetto alle rate già scadute.

Ciò posto l'art. 1815 cod. civ. proseguiva prescrivendo la nullità della convenzione con cui venivano pattuiti interessi usurari, i quali in tal caso dovevano essere corrisposti al tasso legale.

La norma, sul presupposto che in tal caso ad essere colpita da nullità fosse una clausola essenziale, riusciva ad evitare le conseguenze di cui all'art. 1419 cod. civ., prevedendo la sostituzione della clausola convenzionale con la previsione normativa di un tasso legale degli interessi.

Ancora, la norma non disponeva quale dovesse essere la misura degli interessi, affinché gli stessi potessero essere qualificati come usurari.

Da ultimo, era discusso se, in sintonia con la fattispecie penalistica dell'usura, nonché della fattispecie di cui all'art. 1448 cod. civ. — alla base della quale si riteneva che vi fosse la stessa *ratio* che era alla base del divieto di usura — per integrare la fattispecie dell'usura, fosse necessario che il creditore avesse approfittato dello stato di bisogno in cui versava il debitore.

La disciplina brevemente riassunta è stata novellata dalla L. 7 marzo 1996, n. 108, con la conseguenza che l'art. 1815 cod. civ. è stato sostanzialmente così riformulato.

Innanzitutto, il limite, superato il quale gli interessi sono qualificabili come usurari, viene fissato periodicamente con provvedimento amministrativo.

Benché sia pacifico che, per valutare la validità di una fattispecie, occorre aver riguardo al tempo in cui essa è stata posta, la giurisprudenza ha ritenuto che, allo scopo di verificare se gli interessi siano qualificabili come usurari o meno, occorra fare riferimento non solo al tempo in cui essi sono stati convenuti, ma anche al tempo in cui essi devono essere corrisposti.

La soluzione all'evidenza è infondata anche perché conduce a conseguenze poco plausibili sotto molti profili:

prova ne sia che il legislatore, per superare ogni dubbio, è intervenuto (art. 1, d.l. 29 dicembre 2000, n. 394, convertito con L. 28 febbraio 2001, n. 24), chiarendo che, ai fini della qualificazione degli interessi come usurari, occorre far riferimento al tasso soglia in vigore al tempo in cui gli stessi sono stati convenuti (Cass., 22 aprile 2000, n. 5286, in *Foro it.*, 2000, I, 2180).

La giurisprudenza ha anche sollevato questione di costituzionalità della norma richiamata, ma la Corte ne ha sostanzialmente dichiarato la legittimità (C. cost., 25 febbraio 2002, n. 29, in *Foro it.*, 2002, I, 933).

Se sono convenuti interessi usurari la relativa clausola è nulla ed al creditore non sono dovuti interessi. La soluzione presenta una sua peculiarità, nella misura in cui la nullità colpisce la sola clausola a prescindere da una sua valutazione in termini di essenzialità e a prescindere da un processo di sostituzione (art. 1419 cod. civ.).

La norma non chiarisce, invece, se sia necessario che, al momento della convenzione degli interessi usurari, il creditore abbia approfittato dello stato di bisogno in cui versava il debitore.

Peraltro, già prima che l'art. 1815 cod. civ. fosse novellato, la dottrina più convincente risolveva il problema negativamente: si osservava al riguardo che, dalla circostanza che all'usura veniva dedicata una autonoma considerazione, si doveva desumere anche che la relativa fattispecie presentasse una analogia autonomia.

Tale soluzione a maggior ragione deve essere considerata fondata adesso che la fattispecie dell'usura, sia in sede civile che in sede penale, è stata riformulata sulla base di criteri del tutto oggettivi.

Ciò posto non vi è dubbio che il divieto in esame può trovare applicazione solo rispetto agli interessi corrispettivi e non anche rispetto a quelli compensativi o moratori.

Come si è visto, infatti, la clausola con cui vengono determinati gli interessi moratori è sostanzialmente riconducibile nella fattispecie della clausola penale, con la conseguenza che il giudice può senza

dubbio controllare la determinazione dei privati, solo che tale controllo dovrà assumersi come parametro non già la norma che vieta gli interessi usurari, ma quella che consente al giudice di ridurre la penale eccessiva (art. 1384 cod. civ.).

Quanto agli interessi compensativi, essendo la loro funzione quella di mantenere inalterato l'equilibrio economico di un rapporto, essi sono liberamente determinabili dai contraenti, visto che tale materia è tendenzialmente rimessa all'autonomia dei privati.

8. L'adempimento e la prescrizione dell'obbligazione di interessi — L'art. 1194 cod. civ. dispone che il debitore non può imputare il pagamento al capitale, piuttosto che agli interessi, senza il consenso del creditore.

Prosegue la norma al successivo comma secondo, prescrivendo che il pagamento fatto in conto di capitale e di interessi deve essere imputato prima agli interessi.

La rammentata soluzione normativa sta alla base di quelle successivamente enunciate dagli artt. 1960, 2791 e 2792, nonché dall'art. 1199, comma secondo, cod. civ.

Il fondamento di tali regole va evi-

dentemente ricercato nel fatto che, ove l'adempimento venisse imputato prima al capitale, l'idoneità di quest'ultimo a produrre interessi subirebbe una progressiva diminuzione.

L'obbligazione di interessi è assoggettata ad un termine di prescrizione breve: in questa materia trova, infatti, applicazione l'art. 2948, n. 4, cod. civ., che espressamente prevede che gli interessi e, in generale, tutto ciò che deve essere pagato periodicamente ad un anno o in termini più brevi si prescrivono in cinque anni.

Le due regole appena rammentate non sembrano applicabili ai soli interessi corrispettivi, giacché esse esprimono esigenze che si pongono anche rispetto agli interessi compensativi e moratori.

OBERDAN TOMMASO SCOZZAFAVA

Bibliografia essenziale.

La dottrina non ha dedicato molta attenzione alla problematica degli interessi, sebbene essa sollevi molteplici problemi pratici. A parte i contributi contenuti in opere enciclopediche, in commentari e trattati, cfr. Foramai datata monografia di MESSA, *L'obbligazione degli interessi e le sue fonti*, Milano, 1911; SCOZZAFAVA, *Gli interessi dei capitali*, Milano, 2001.