

PUBBLICAZIONE TRIMESTRALE

ISSN: 2279-9737

Rivista
di Diritto Bancario

dottrina
e giurisprudenza
commentata

OTTOBRE/DICEMBRE

2016

rivista.dirittobancario.it

DIREZIONE SCIENTIFICA

FILIPPO SARTORI, STEFANO AMBROSINI, SANDRO AMOROSINO,
FILIPPO ANNUNZIATA, SIDO BONFATTI, FRANCESCO CAPRIGLIONE,
ALFONSO CASTIELLO D'ANTONIO, PAOLOEFISIO CORRIAS, FULVIO
CORTESE, MATTEO DE POLI, RAFFAELE DI RAIMO, ALDO ANGELO
DOLMETTA, ALBERTO GALLARATI, UGO PATRONI GRIFFI, BRUNO
INZITARI, MARCO LAMANDINI, RAFFAELE LENER, PAOLA
LUCANTONI, ALBERTO LUPOI, DANIELE MAFFEIS, LUCA
MANDRIOLI, RAINER MASERA , ALESSANDRO MELCHIONDA,
ROBERTO NATOLI, ELISABETTA PIRAS, MADDALENA RABITTI,
GIUSEPPE SANTONI, MADDALENA SEMERARO, ANTONELLA
SCIARRONE ALIBRANDI, FRANCESCO TESAURO

DIREZIONE ESECUTIVA

ALBERTO GALLARATI, PAOLA LUCANTONI, LUCA MANDRIOLI,
ELISABETTA PIRAS, FRANCESCO QUARTA, MADDALENA
SEMERARO

COMITATO EDITORIALE

FRANCESCO ALBERTINI, FRANCESCO AUTELITANO, STEFANO DAPRÀ,
EUGENIA MACCHIAVELLO, UGO MALVAGNA, MASSIMO MAZZOLA,
MANILA ORLANDO, CARLO MIGNONE, EDOARDO RULLI, STEFANIA
STANCA

NORME PER LA VALUTAZIONE E LA PUBBLICAZIONE

LA RIVISTA DI DIRITTO BANCARIO SELEZIONA I CONTRIBUTI OGGETTO DI PUBBLICAZIONE SULLA BASE DELLE NORME SEGUENTI.

I CONTRIBUTI PROPOSTI ALLA RIVISTA PER LA PUBBLICAZIONE VENGONO ASSEGNATI DAL SISTEMA INFORMATICO A DUE VALUTATORI, SORTEGGIATI ALL'INTERNO DI UN ELENCO DI ORDINARI, ASSOCIATI E RICERCATORI IN MATERIE GIURIDICHE, ESTRATTI DA UNA LISTA PERIODICAMENTE SOGGETTA A RINNOVAMENTO.

I CONTRIBUTI SONO ANONIMIZZATI PRIMA DELL'INVIO AI VALUTATORI. LE SCHEDE DI VALUTAZIONE SONO INVIATE AGLI AUTORI PREVIA ANONIMIZZAZIONE.

QUALORA UNO O ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO UN PARERE FAVOREVOLE ALLA PUBBLICAZIONE SUBORDINATO ALL'INTRODUZIONE DI MODIFICHE AGGIUNTE E CORREZIONI, LA DIREZIONE ESECUTIVA VERIFICA CHE L'AUTORE ABBA APPORTATO LE MODIFICHE RICHIESTE.

QUALORA ENTRAMBI I VALUTATORI ESPRIMANO PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO VIENE RIFIUTATO. QUALORA SOLO UNO DEI VALUTATORI ESPRIMA PARERE NEGATIVO ALLA PUBBLICAZIONE, IL CONTRIBUTO È SOTTOPOSTO AL COMITATO ESECUTIVO, IL QUALE ASSUME LA DECISIONE FINALE IN ORDINE ALLA PUBBLICAZIONE PREVIO PARERE DI UN COMPONENTE DELLA DIREZIONE SCELTO RATIONE MATERIAE.

SEDE DELLA REDAZIONE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO, FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA, VIA VERDI 53,
(38122) TRENTO – TEL. 0461 283836

Il concetto giuridico di compound interest (o anatocismo) in una analisi comparata con il *common law* britannico

SOMMARIO: 1. L'etimologia di un concetto giuridico; 2. L'epistemologia di un concetto giuridico: tradizione di diritto romano ed aspetti di analisi diacronica; 3. L'interesse composto secondo il *common law*; 3.1. La logica dell'interesse composto in Inghilterra ed il suo sviluppo storico nella giurisprudenza; 3.2. La "legislazione" Britannica in tema di *compound interest*; 3.3. La Gran Bretagna e l'interesse composto: una sintesi ad una analisi critica; 4. L'interesse composto secondo il diritto civile: il caso Italia; 4.1. Il codice civile italiano e la regola di invalidità dell'interesse composto; 4.2. La validità dell'interesse composto nel codice civile italiano; 4.3. L'interesse composto e la legislazione bancaria italiana; 5. Conclusioni.

1. L'etimologia di un concetto giuridico

L'espressione "*compound interest*", o "interesse composto" è ampiamente preferita nel suo uso nel *common law* e più in generale nella lingua inglese, mentre nei diritti del "Continente" si è optato per il più ricercato termine *anatocisme* (in Francia) o *anatocismo* (in Spagna e in Italia), di più chiara origine latina. A sua volta, il termine latino *anatocisum* è derivato dal greco antico dove la parola è composta da *ana* e *toko*; la prima si traduce letteralmente in "sopra", mentre la seconda ha il significato di "prodotto" e trae origine, sebbene più lontanamente, dal verbo "tirko", cioè "produrre".

Da un punto di vista più strettamente giuridico, la parola anatocismo e il suo collegamento con l'espressione "interesse composto" sono in qualche modo intuitivi e comprensibili. L'anatocismo o, a citare la terminologia inglese, il *compound interest* evocano un accordo o, in alcuni casi, semplicemente un uso in forza del quale l'interesse viene calcolato non soltanto sul capitale originariamente prestato¹ ma anche sugli interessi relativi ai periodi precedenti che, pertanto, al termine di ogni periodo (periodo di capitalizzazione), vanno a sommarsi al capitale originario. Da un punto di vista meramente economico l'applicazione dell'interesse composto non pone il debitore in una posizione particolarmente favorevole, sia o meno egli un prenditore di prestito o un garante o

¹ Il latino *sors*.

una qualsiasi persona obbligata a rimborsare un'obbligazione pecuniaria al creditore. Questo concetto è di quelli topici che, quando esaminati nel contesto di un'analisi comparativa, portano alla luce le più intriganti discrepanze tra *common law* e *civil law*, in specie tra due giurisdizioni, quella inglese e quella italiana.

Alla luce di ciò, l'analisi si svilupperà attraverso una discussione su aspetti riguardanti sia le fonti legislative sia rilevanti precedenti giudiziari nell'una e nell'altra giurisdizione. La teoria che, da ultimo, verrà corroborata porrà in evidenza il fatto che, con riguardo allo *ius positum*, le due giurisdizioni non soltanto sono diametralmente in contrasto, ma che una possibile loro convergenza, sotto questo aspetto, è ben lungi dal poter divenire realtà, almeno in un prossimo futuro. In tale ambito, il loro antenato, rappresentato dal diritto romano, verrà usato come strumento epistemologico, al fine di lumeggiare peculiarità ed incongruenze di ciascuno dei due moderni sistemi giuridici in esame.

2. *L'epistemologia di un concetto giuridico: tradizione di diritto romano ed aspetti di analisi diacronica*

L'argomento dell'interesse composto rivela evidenti ed interessanti legami con il passato e, sorprendentemente, anche una inaspettata dipartita dallo stesso suo antenato e pertanto dal diritto romano.

L'usura o *usurae supra duplum*, un fenomeno per certi versi connesso con l'interesse composto, era proibito nel periodo repubblicano: la *Lex Genucia*, che risaliva al 342 a.C., vietava la pratica, laddove una successiva *Lex Marcia*, probabilmente datata 104 a.C., puniva gli usurai con la *manus iniectio pura*.² Non solo: le clausole usuarie erano riconosciute come illecite se la relativa clausola era dedotta nel contratto.

Come sottolineato a livello dottrinale,³ la proibizione tanto dell'usura (in particolare l'interesse pari al doppio del valore del

² E. Volterra, *Istituzioni di Diritto Privato Romano* (Edizioni Ricerche 1961) 483.

³ A. Cherchi, *Ricerche sulle 'Usurae' Convenzionali nel Diritto Romano Classico* (Jovene Editore 2012) 143-156.

capitale) quanto dell'anatocismo è ascrivibile ad una citazione di Ulpiano:⁴

'Supra duplum autem usurae et usurarum usurae nec in stipulatum deduci nec exigi possunt et solutae repetuntur, quemadmodum futurarum usurarum usurae'.⁵

Allo stesso modo, Cicerone⁶ menziona che anche il Senato romano (*senatus consultum*), in epoca repubblicana, espresse il deciso divieto della pratica dell'anatocismo. Ciò che nel periodo classico era proibito erano le *futarum usurarum usurae*, ossia l'imputazione a capitale (il latino *sors*) dei relativi interessi non ancora maturati di un interesse se esso e il relativo capitale non fossero ancora scaduti.⁷ E' verosimile pensare che una tale ragione sia riconducibile al fatto che il creditore non può imputare alla *sors* un interesse se il debitore non è ancora tenuto ad un'obbligazione di restituirla. L'estratto di Ulpiano sembra suggerire che erano proibite anche le *usurarum usurae* e dunque era proibito il semplice anatocismo, inteso come capitalizzazione di un interesse su un capitale quando il capitale medesimo è già scaduto. Tuttavia, il riferimento in questione potrebbe essere stato interpolato in epoca successiva, durante il periodo giustiniano.⁸ Dunque, verosimilmente, nel periodo classico, erano vietate le *futarum usurarum usurae*, ma non le *usurarum usurae*.

Nella successiva età giustiniana, tuttavia, le *usurae* divennero un concetto autonomo, indipendente dalla *usura supra duplum* e quindi dall'interesse che eccede l'ammontare del capitale.⁹ In particolare, le

⁴ Ulpiano, 26 ad ed. D. 12.6.26.1.

⁵ Fondamentalmente: 'L'interesse superiore ad almeno due volte il capitale come anche l'interesse composto non possono essere stipulati, ne' la restituzione è possibile, e gli interessi usurari già pagati non possono essere restituito, se o meno il capitale è dovuto.'

⁶ Cicerone, ad Att., 5, 21, 12. Viene ricordato (E. Volterra (n. 2) pag. 484) che il divieto era stato preceduto da una sentenza che proibiva l'interesse composto mensile.

⁷ Vedi A. Cherchi, *Ricerche sulle 'Usurae' Convenzionali nel Diritto Romano Classico* (Jovene Editore 2012), pag. 144. Vedi anche E. Volterra (n. 2) pagg. 483-484.

⁸ Ciò sembra essere suggerito da alcuni autori: eg A. Guarino, *Diritto Privato Romano* (Jovene Editore 2001) 800. *Contra*: G. Cervenca, 'Sul Divieto delle cd. "Usurae Supra Duplum"' (1971)II Index 291 ss.

⁹ A. Pikulska, 'Anatocisme. C. 4,32,28,1: "Usuras Semper Usuras Manere"' (1998)45 *Revue Internationale des Droits de l'Antiquite*, pagg. 429-449; A. Murillo

usurarum usurae, anche se non *futurarum* (quindi, a prescindere dal fatto che il capitale fosse o meno scaduto), furono senz'altro proibite.¹⁰

3. *L'interesse composto secondo il common law*

3.1. *La logica dell'interesse composto in Inghilterra ed il suo sviluppo storico nella giurisprudenza*

L'interesse composto, nel *common law*, particolarmente in quello inglese, si basa su di una finzione, la quale può così sintetizzarsi: per una somma di denaro prestata dalla banca al cliente, il rimborso del capitale e del relativo interesse maturato viene effettuato a scadenza con la concessione contestuale, per il periodo seguente, di un nuovo prestito comprendente il capitale originario e l'interesse (i.e. il compenso) già maturato sul detto capitale; in tal modo, l'interesse maturato viene capitalizzato per il periodo successivo.

Storicamente, questa pratica risale al tempo in cui, in Gran Bretagna, vi era una specifica legislazione che vietava i tassi usurari. Secondo la norma allora in vigore, di natura penale ed incardinata in una legislazione del 1545,¹¹ era vietato applicare tassi di interesse eccedenti una certa soglia, inizialmente pari al 10 per cento annuo. Questo tasso, nei secoli seguenti e fino al 19° secolo, fu ripetutamente ridotto dalla legislazione inglese e, da ultimo, fu fissato in un più modesto e meno remunerativo (ovviamente per le banche) tasso del cinque per cento annuo. Di conseguenza, qualsiasi contratto che avesse previsto un tasso percentuale di interesse eccedente il limite legale sarebbe stato subito annullato; inoltre, qualsiasi banchiere che, per uno specifico prestito, avesse superato il limite di tasso previsto

Villar, 'Anatocismo. Historia de una Prohibición' (1999)69 Anuario de Historia del Derecho Español, pagg. 497-518.

¹⁰ L'aggettivo "composto", ora associato al sostantivo "interesse" nella lingua inglese, può rivelare l'eredità dell'"anatocismo composto" esistente nella legge romana. Vedi A. Cherchi, *Ricerche sulle 'Usurae' Convenzionali nel Diritto Romano Classico* (Jovene Editore 2012) *passim*.

¹¹ Come ricordato da Lloyd LJ in *National Bank of Greece S.A. v Pinios Shipping Co.* [1989] 3 W.L.R. 1330 al paragrafo 653. Più in particolare, la legge in questione è il *Usury Act 1545* (37 Hen 8 c 9).

dalla legge, sarebbe stato considerato potenziale autore di una violazione di tipo penale.

Per eludere i succitati limiti di tasso, i banchieri di Oltre Canale fecero ricorso allo stratagemma ovvero alla finzione sopra descritta, per cui allo spirare di uno specifico periodo (semestre o anno), il rimborso avveniva con contestuale rinnovo del prestito, quest'ultimo pari al capitale originario aumentato degli interessi maturati nel precedente periodo; in tal modo, il mutuante si assicurava una soddisfacente remunerazione del capitale, senza peraltro incorrere nella violazione della legislazione vigente in materia di tasso di interesse applicabile.¹² Formalmente, la banca praticava un tasso che rientrava nei limiti di legge anche sul capitale ricalcolato all'atto del rinnovo, capitale che, peraltro, come detto, non era propriamente tale in quanto, in aggiunta, comprendeva anche l'interesse del precedente periodo di capitalizzazione. Risulta logico e consequenziale che in assenza di tale escamotage - rimborso con contestuale rinnovo del prestito - il tasso di interesse sarebbe risultato verosimilmente usurario. Inoltre, se la banca avesse dovuto calcolare il tasso d'interesse sul semplice capitale, senza capitalizzazione dell'interesse di periodo, non avrebbe avuto altra scelta se non quella di applicare un alto tasso di interesse, sia pure nei limiti di legge.

Malgrado alcune ovvie perplessità di ordine etico, all'inizio questa prassi bancaria fu vista come legale nel *common law*, sebbene con numerosi *caveat* in termini di applicabilità. Come osservato da Lord Cottenham L.C. nel caso *Fergusson v Fyffe*:¹³

“In genere un contratto o promessa per interesse composto non è legale in Inghilterra, ... fatta eccezione probabilmente per i conti correnti commerciali per transazioni reciproche ...”¹⁴

Alcuni decenni prima, all'inizio del 19° secolo, in *Ex parte Bevan*,¹⁵ Lord Eldon aveva di già accennato a questo principio ed ad una possibile validità dell'interesse composto, seppure limitatamente alle transazioni mercantili.

¹² Vedi anche Capitolo 4, oltre ed in particolare la minoritaria, ma persuasiva scuola di pensiero esistente in Italia dove la pratica della capitalizzazione degli interessi nei conti correnti bancari è interpretata allo stesso modo.

¹³ (1841) 8 Cl. & Fin. 121, 140.

¹⁴ Traduzione nostra.

¹⁵ (1803) 9 Ves.Jun. 223,224.

La legge sull'usura fu abrogata più tardi, nel 1854, per effetto dell'*Usury Laws Repeal Act*.¹⁶ Tuttavia, la pratica che si riferisce all'interesse composto, che in una certa misura fu una conseguenza di tale legge, fu mantenuta da allora in poi, nonostante l'intervenuta abrogazione della legge che aveva rimosso la *ratio essendi* di detta pratica elusiva. Non è del tutto chiaro come il processo volto a dare efficacia giuridica alla capitalizzazione degli interessi, in un *corpus iuris* in cui l'usura non era più un fatto penale, si sia realizzato.

Una prima, sebbene timida, apertura in favore dell'interesse composto in epoca post-usura si riscontra nel *decisum* della *Court of Appeal* in *Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft v Banque des Marchands de Moscou*¹⁷. La legalità della prassi di cui trattasi è indirettamente desumibile dalle osservazioni fatte da Scrutton L.J. commentando il caso *Fergusson v Fyffe*.

“La House of Lords in *Fergusson v. Fyffe* considerò l'interesse composto come non pagabile, fatta eccezione probabilmente per conti correnti commerciali per transazioni reciproche”.¹⁸

In sostanza, *Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft* sosteneva che la pratica dell'interesse composto era senz'altro valida in relazione ai conti commerciali bancari. Per transazioni di differente natura, la posizione assunta dalle corti appariva poco chiara, sebbene dal tenore dell'affermazione di Scrutton L.J. risultasse come improbabile una ulteriore estensione di validità della pratica.

Tuttavia, il più recente processo “Pinios”¹⁹ apre un nuovo capitolo nell'atteggiamento dei giudici verso la materia dell'interesse composto. La controversia che vide coinvolta la Pinios Shipping Co. S'incentrava sulla richiesta da parte di un banca di riconoscimento di un credito a interessi composti, nell'ambito di un contratto di costruzione navale. In particolare, al momento della consegna della nave, il pagamento del 70% del prezzo di acquisto era stato dilazionato, avendo Pinios Shipping concordato con i costruttori il pagamento di 14 rate semestrali. Tale residuo pagamento veniva

¹⁶ 17 & 18 Vict c 90

¹⁷ [1931] 4 L.D.B. 293. Vedi anche *Yourell v Hibernian Bank Ltd* [1918] AC 372 (HL).

¹⁸ Ancora, vedi “*Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft*”, n. 17, pag. 295.

¹⁹ *National Bank of Greece S.A. (Appellant) v Pinios Shipping Co. No 1 and Another Respondents* [1989] 3 W.L.R. 1330.

garantito da iscrizione ipotecaria sulla nave a favore dei costruttori e, limitatamente alle prime sei rate, anche dalla *National Bank of Greece SA* la quale, a sua volta, si era protetta acquisendo una seconda ipoteca sulla nave nonché una garanzia personale di un terzo. Tuttavia, a causa di un inadempimento contrattuale dei costruttori, la società Pinios Shipping divenne inadempiente, perciò la Banca fu chiamata a pagare, a sensi della garanzia prestata, le due rate insolute. Nel frattempo, l'imbarcazione era naufragata e l'indennizzo incassato in base all'assicurazione non consentiva a Pinios Shipping di saldare il debito verso la Banca che, quindi, propose una domanda giudiziale nei confronti di Pinios, chiedendo la restituzione dell'importo non pagato, con l'aggiunta degli interessi. La Corte di Appello decise che, poiché i rapporti contrattuali con Pinos non contenevano alcuna previsione in materia di interessi composti, il diritto della Banca al calcolo anatocistico cessava nel momento in cui la Banca medesima faceva la domanda di pagamento. Tuttavia, la House of Lords cassò una tale decisione, statuendo in definitiva che il diritto della Banca a calcolare interessi composti si estendeva anche al periodo successivo.

Il *decisum*, che in una valutazione non propriamente giuridica può essere giudicato favorevole nei confronti delle banche, cambia sottilmente la posizione del *precedent Deutsche Bank*. In sostanza, il principio di tale *decisum* è che il periodo di tempo previsto per il calcolo dell'interesse composto è strutturato quale naturale conseguenza di un contratto esistente tra una banca e un cliente, non necessariamente di natura mercantile ma di qualsiasi natura, dunque con il suo uso esteso anche a transazioni non esclusivamente connesse con i conti bancari. Tuttavia, nel *decisum* "Pinios" è chiaramente affermato che la clausola di interesse composto è implicita solo per le transazioni mercantili, mentre negli altri casi, dunque verosimilmente quelli riguardanti transazioni con consumatori, è necessario che essa sia esplicitata e faccia riferimento ad uno specifico periodo di tempo (il *rest*) affinché l'interesse composto possa ritenersi valido ai fini della sua applicazione.²⁰

²⁰ Per commenti su 'Pinios', si veda F.A. Mann, 'Problems of Compound Interest' (1990)106 Law Quarterly Review 176-179; D.A. Kingsford-Smith, 'The Banker's Right to Compound Interest' [1990] Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly 489-491.

Un altro principio introdotto e sancito dal *dictum* “Pinios” è che l’interesse composto può essere addebitato non solo fino al momento in cui la banca chiede il pagamento, in quanto il conto è chiuso, ma anche in periodi successivi, nelle circostanze in cui l’ammontare dovuto non è stato completamente rimborsato. I commenti di Lord Goff of Chieveley in proposito sono meritevoli di considerazione: se la banca ha il diritto di capitalizzare gli interessi, “non sembra esserci in punto di diritto e di logica alcuna ragione per interrompere quel diritto semplicemente perché la banca ha chiesto il pagamento della somma risultata a debito nel conto del cliente.”²¹

Per completezza di analisi, è opportuno menzionare che le corti inglesi hanno in passato statuito in merito alla nozione di *compound interest* anche in connessione con la restituzione di somme pagabili per errore e, dunque, per somme di ingiustificato arricchimento (*unjust enrichment*). In *Sempra Metals Lts v Inland Revenue Commissions*²² la corte riconobbe gli interessi, semplici o composti, per danni connessi a richieste giudiziali di pagamento per debiti non pagati come anche per violazione di termini contrattuali (*breach of contract*) o, più genericamente, per illeciti extracontrattuali (*action in tort*). Tuttavia, più recentemente, la dottrina britannica²³ ha affermato che questa decisione erroneamente usa l’anatocismo per istanze di calcolo del danno (contrattuale o non), laddove il diverso approccio (*time value of money*, dunque il valore del denaro nel tempo), fatto proprio da più recenti *decisa*,²⁴ sembra essere il più persuasivo.²⁵

Inoltre, un dilemma circa la possibilità di addebitare l’interesse composto esclusivamente per periodi annuali ovvero anche per periodi semestrali, fu risolto da una ulteriore decisione della corte in merito al

²¹ *National Bank of Greece S.A. (Appellant) v Pinios Shipping Co. No 1 and Another Respondents* [1990] 1 AC 637 (HL).

²² [2007] UKHL 34, [2008] 1 A.C. 561.

²³ M. Hsiao, ‘A Shift in the Objective Measure of the Time Value of Money’ (2015)23 *Restitution Law Review* 92-105.

²⁴ *Benedetti v Sawiris* [2013] UKSC; [2014] A.C. 938.

²⁵ Il collegamento fra azione *quantum meruit* per ingiustificato arricchimento (*unjust enrichment*) e la nozione di anatocismo sembra essere una peculiarità di *common law*. Tuttavia, non tiene conto del fatto che l’anatocismo è un meccanismo di natura meramente bancaria, poco adatto ad una estensione ad azioni di natura risarcitoria.

caso *Kitchen v HSBC Bank plc* [2000].²⁶ Fu sostenuto che l'uso di periodi trimestrali può essere visto come coerente con il funzionamento di una moderna pratica bancaria.

3.2. La "legislazione" Britannica in tema di *compound interest*

In Gran Bretagna, diversamente da quanto previsto dall'ordinamento italiano, che in questo lavoro viene posto in comparazione,²⁷ la legislazione bancaria non contiene alcuna specifica previsione volta a disciplinare la materia dell'interesse composto.²⁸ Il consumatore bancario, tecnicamente parlando, non è protetto da norme *ad hoc*. Come correttamente suggerito in dottrina,²⁹ il solo macrosistema di norme a salvaguardia del consumatore bancario è quello già in vigore per qualsiasi altro consumatore, comprendente l'*Unfair Contracts Terms Act 1977* (UCTA 1977) e l'*Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations 1999* (UTCCR 1999).³⁰ Questi due atti legislativi, molto recentemente, sono confluiti nel *Consumer Rights Act 2015* (CRA 2015).³¹

In merito alla nuova legislazione, la sezione 62, in qualche modo non dissimile da quanto previsto dal precedente UTCCR 1999,³² sembrerebbe contenere una norma che può offrire una qualche protezione alla clientela bancaria. *Mutatis mutandis*, la clausola dell'interesse composto sarà vessatoria e quindi non valida se (a) determina "un significativo squilibrio tra le parti in termini di diritti e di obbligazioni",³³ e (b) le condizioni sono "contrarie al principio della buona fede".³⁴ In tale quadro, naturale conseguenza di una condizione ritenuta essere vessatoria sarà la sua non applicabilità. In base all'art. 62(1), una condizione vessatoria di un contratto del

²⁶ 1 All ER (Comm) 787,791.

²⁷ Vedi il successivo Capitolo 4.

²⁸ Ad esempio il *Financial Services and Markets Act 2000*.

²⁹ E.P. Ellinger, E. Lomnicka e C.V.M. Hare, *Ellinger's Modern banking Law* (OUP 2011), pag. 763.

³⁰ SI 1999 n. 2083.

³¹ Capitolo 15. L'assenso reale a questa parte di legislazione fu dato il 26 marzo 2015 e le relative disposizioni entrarono in vigore il 1° ottobre 2015.

³² In particolare, *Regulation 5(1)*.

³³ Art 62(4).

³⁴ Art 62(4).

consumatore “non è obbligatoria per il consumatore”, sebbene lo stesso consumatore non sia impedito “di fare affidamento sulla condizione ... se il consumatore sceglie di farlo”, ai sensi del successivo art. 62(3).

Dei due aspetti alternativi sopra evidenziati a proposito della clausola dell’interesse composto, quello di cui al punto sub (b) sembrerebbe presentare un rilevante motivo di preoccupazione per il consumatore, considerato che, in Gran Bretagna, la Banca Centrale non ha il potere di stabilire il livello medio di tasso applicabile a specifiche tipologie di operazioni bancarie. In una giurisdizione di diritto civile, il tasso di interesse applicato ad una specifica operazione di finanziamento viene ritenuto usurario se risulta eccedente una certa soglia stabilita tempo per tempo dall’Autorità Nazionale.³⁵ Al contrario, in Gran Bretagna - dove non è giustificato che un’eventuale violazione porti in ogni caso ad un procedimento penale - il consumatore, che volesse promuovere con successo un’azione legale, risulterebbe gravato di un compito decisamente oneroso dovendo egli essere in grado di sostenere che “l’interesse composto applicatogli ha dato luogo ad un significativo sbilanciamento tra le parti per quanto attiene ai diritti ed alle obbligazioni”.³⁶

In verità, una qualche forma di aiuto è offerta al consumatore della banca dal *Lending Code* (di seguito: LC), il codice di condotta promosso sotto l’egida principalmente, dell’Associazione bancaria inglese. Nell’ultima versione di questo codice di condotta,³⁷ si

³⁵ Vedi Banca d’Italia, Tassi effettivi globali medi. In particolare, ai fini della determinazione delle soglie oltre le quali gli interessi sono da ritenersi usurari - per effetto dell’art. 2, L. 108/96 e D.L.vo 70/2011, convertito con modificazioni dalla L. 106/2011 - ai tassi medi rilevati dalla Banca d’Italia (per categoria di operazioni e per classi di importo), aumentati di un quarto, si aggiunge un margine di ulteriori quattro punti percentuali: La differenza tra la soglia così calcolata ed il tasso medio rilevato dalla Banca d’Italia – sulla base delle relative segnalazioni degli intermediari finanziari - non può superare gli otto punti percentuali.

³⁶ La banca potrebbe pur sempre sostenere che l’impatto negativo sul consumatore dell’interesse composto è più che compensato dall’opportunità concessagli al consumatore di accedere al credito.

³⁷ BBA and UK Cards Association, *The Lending Code. Setting standards for banks, building societies, credit cards providers and their agents* (marzo 2011, emendato il 28 settembre 2015) <http://www.theukcardsassociation.org.uk/wm_documents/2011%20Lending%20code%20-%20revised%20Sept%202015.pdf> accesso del 12 ottobre 2015.

raccomanda che qualsiasi tasso di interesse applicato sia esplicitamente comunicato alla clientela e quindi concordato espressamente tra le parti. La norma è compresa all'interno della sezione 5 dell'LC, sotto il titolo "scoperto di conto corrente". Nell'informazione pre-vendita normalmente fornita dall'istituzione creditizia, è precisato anche che ogni consumatore "deve essere informato, qualora rilevanti, degli elementi di dettaglio circa qualsiasi onere a suo carico e il tasso di interesse che gli sarà applicato o, nel caso vengano usati tassi di interesse di riferimento, il metodo di calcolo dell'interesse effettivo e la data relativa nonché l'indice o base per determinare tali tassi di riferimento."³⁸ E' ulteriormente precisato, nella stessa sezione 5, che le banche, sottoscrivendo il LC "possono porre a disposizione dei clienti le informazioni sui tassi di interesse per scoperto di conto" attraverso una linea telefonica, un sito web, informazioni nelle filiali o informazioni da parte del personale.³⁹ Un analogo suggerimento, concernente i tassi di interesse, è diretto ai fornitori di carte di credito al fine di regolare il modo con cui i tassi di interesse per le carte in parola sono addebitati e comunicati alla clientela.⁴⁰

Va da sé che, il LC non pone a carico delle banche obbligazioni legali riguardo al loro modo di operare, sebbene esso agisca come *soft law* di natura etica che i fornitori di servizi, anche quelli del settore bancario per i prestiti a tasso di interesse composto (in altre parole, gli istituti di credito), "sentono" di dover rispettare secondo i principi di equità. E' molto dubbio che il consumatore possa fare affidamento su detto *framework* per citare in giudizio una banca che decidesse di non uniformarsi alle sue linee guida. Allo stato attuale, in particolare alla luce del fatto che nessuna legislazione domestica contiene una norma che impegni i promotori del LC alla protezione del consumatore bancario, qualsiasi azione giudiziaria intrapresa presso le corti sarebbe difficilmente vittoriosa. Come fatto simbolico, al consumatore o a qualsiasi associazione di consumatori resta aperta la sola strada che è quella di usare la non conformità alle linee guida sopra descritte come motivo di discredito della banca. Tuttavia, rimane esplicito che

³⁸ Rule 77.

³⁹ Rule 90.

⁴⁰ Section 6, Rule 113, LC.

l'interesse composto non sia riconosciuto nel LC, essendo trattato all'interno del concetto generale dei tassi di interesse e dei modi con cui sono calcolati. La protezione offerta ad un consumatore bancario in Gran Bretagna, in questa sensibile area di relazione banca-consumatore, resta quindi molto limitata.

3.3. *La Gran Bretagna e l'interesse composto: una sintesi ad una analisi critica*

In breve, si può affermare che, avendo riguardo alla giurisprudenza e alla relativa legislazione della Gran Bretagna, quattro importanti principi regolano sostanzialmente la materia dell'interesse composto.

- Nel *common law*, la materia di cui si tratta si basa su di una finzione per cui, nel rapporto banca-cliente, al prestito originario fa seguito, allo spirare di ciascun periodo di durata del prestito stesso, un nuovo prestito che comprende capitale e interessi maturati. Questa finzione venne architettata in seguito della legge sull'usura nel 16° secolo e, inizialmente, era un meccanismo legale che consentiva al mutuante di evitare ciò che, diversamente, sarebbe stata l'ovvia perpetuazione di un crimine. Tuttavia, dopo l'abolizione della legge sull'usura verso la metà del ventesimo secolo, l'interesse composto, anziché spirare per "cause naturali", continua a trovare pratica applicazione.

- Solo più di recente, con il caso "Pinios", l'interesse composto, per il semplice fatto di essere stato richiamato per primo nella giurisprudenza,⁴¹ diventa un *genus* autonomo e pienamente riconosciuto. In tale *decisum*, l'interesse composto viene percepito come implicito nelle transazioni commerciali (non soltanto conti correnti), mentre, per essere applicabile alle altre tipologie di operazioni bancarie, è richiesta, per la sua validità, una espressa pattuizione.

- In Gran Bretagna, la protezione del consumatore bancario sull'interesse composto si rinviene esclusivamente nelle leggi emanate per la protezione del consumatore, molto più recentemente racchiuse nel *Consumer Rights Act 2015*, specificatamente nella sua *Section 62*.

⁴¹ *Deutsche Bank und Disconto Gesellschaft v Banque des Marchands de Moscou* (n. 17).

Detta legislazione è il lascito del precedente UTCCR 1999, in particolare della *Regulation 5*. Tuttavia, le relative disposizioni di legge, sebbene teoricamente applicabili al consumatore bancario, non risultano, di fatto, invocate dinanzi alle corti britanniche, con riguardo alla materia dell'interesse composto.

- Un'ulteriore protezione è offerta al consumatore dalla cornice della *soft law* del *Lending Code* 2011 che prevede per le banche la possibilità di applicare alla clientela l'interesse composto solo nei casi in cui sia stabilito nei contratti uno specifico periodo di tempo;⁴² tuttavia, il LC è ben lungi dal permettere al consumatore bancario un ricorso giudiziario in cui incardinare un reclamo.

4. *L'interesse composto secondo il diritto civile: il caso Italia*

Tra le varie giurisdizioni che teoricamente potrebbero costituire la base di una eloquente comparazione con quella britannica, la giurisdizione italiana fornisce un metro di confronto particolarmente idoneo. La scelta non è casuale: l'Italia è un Paese in cui l'interesse composto è disciplinato dal codice civile. In più, di una specifica legge sono destinatari le banche e gli intermediari finanziari. L'interrelazione tra la detta legge *ad hoc* e quella ordinaria, di cui al codice civile, ha ingenerato nella magistratura italiana una posizione a "serpentina", con diversi e fluttuanti orientamenti che vengono di seguito lumeggiati. In particolare, il diritto italiano - in questo lavoro parametro di comparazione, piuttosto che oggetto di analisi - viene esaminato nei suoi tratti evolutivi, con la conseguente semplicità dell'analisi e dei riferimenti dottrinali.

4.1. *Il codice civile italiano e la regola di invalidità dell'interesse composto*

Il modo in cui l'interesse composto è disciplinato dal codice civile sembrerebbe essere abbastanza lineare. Secondo l'art. 1283 c.c., l'interesse dovuto non può usualmente essere aumentato di un interesse addizionale; di conseguenza, l'interesse composto non è applicabile. L'interesse corrispettivo che generalmente matura su una

⁴² Vedi in particolare section 4 e section 5 Lending Code.

qualsiasi somma dovuta dal debitore al creditore⁴³ è calcolato, tempo per tempo, sul capitale originario; tuttavia, il capitale non dovrà comprendere l'interesse futuro, né quello corrispettivo o di mora.⁴⁴ Di conseguenza, qualsiasi clausola contrattuale che preveda l'interesse composto sarà ritenuta non valida, come recentemente affermato dalla Cassazione⁴⁵.

Nonostante il principio generale di invalidità dell'interesse composto, due eccezioni sono di solito concesse: la prima è prevista dallo stesso codice civile ed è esaminata nel successivo paragrafo 4.2; la seconda dalla legislazione bancaria (cfr. paragrafo 4.3, oltre).

4.2. *La validità dell'interesse composto nel codice civile italiano*

Il diritto del creditore a chiedere l'interesse composto è riconosciuto in alcune specifiche circostanze. A tal fine, la condizione generale è quella per cui l'interesse corrispettivo deve essere dovuto per almeno sei mesi; in tal caso, l'interesse composto sarà addebitato in conformità di:

- a. una decisione giudiziaria tesa alla
- b. restituzione con l'applicazione dell'interesse composto (Cassazione 18 settembre 2013, n. 21340); o
- c. uno specifico accordo, successivo allo scadere dell'interesse corrispettivo, che espressamente riconosce il diritto a chiedere l'applicazione dell'interesse composto (art. 1283 c.c.).

Inoltre, a prescindere dal fatto che una delle condizioni di cui sopra sia soddisfatta, il divieto di calcolo dell'interesse composto è derogato dall'art. 1283 c.c. - e dunque l'addebito di interesse composto sarà legale - nei casi in cui ricorrano pratiche specifiche di natura normativa⁴⁶ (i cosiddetti '*usi normativi*'). Il dilemma, quindi, è nel

⁴³ Questo interesse è definito come *interesse corrispettivo*, in altre parole interesse compensativo. L'interesse compensativo è la naturale conseguenza di un prestito in denaro fatto al debitore che gli viene addebitato per il semplice fatto che egli ha beneficiato di un bene, il denaro, da cui ha tratto un vantaggio. Vedi: G. Iudica e P. Zatti, *Linguaggio e Regole del Diritto Privato* (CEDAM 2015) 258.

⁴⁴ L'interesse di mora è dovuto dal debitore per il danno causato dal ritardo nell'adempimento della sua obbligazione pecuniaria (art. 1224, c.c.).

⁴⁵ Cassazione 22 marzo 2011, n. 6518.

⁴⁶ O meglio "uso legislativo".

distinguere tra pratiche che sono normative da quelle che sono meramente contrattuali. Una pratica di natura normativa è come tale definita, in dottrina,⁴⁷ allorché caratterizzata da due elementi: (a) la generale e regolare ripetizione, in un certo ambiente e per un protratto periodo di tempo, di una determinata specie di comportamento; (b) una conformità di comportamento nell'ambiente così da far ritenere che quel comportamento non è semplicemente una pratica, ma risulta anche essere necessario.⁴⁸ Se l'elemento (b) mancasse, la pratica non sarebbe normativa ma semplicemente contrattuale. Al contrario, una pratica di natura legale/normativa è fonte di diritto, e, a causa di ciò, un individuo o persona che reclama una violazione di un diritto che origina da tale fonte potrà intentare un'azione con qualsiasi ricorso giurisdizionale che serva a proteggere quel diritto.

4.3. *L'interesse composto e la legislazione bancaria italiana*

L'addebito dell'interesse composto è stata per lungo tempo una pratica bancaria molto diffusa, sia nel sistema britannico (come abbiamo ricordato nei precedenti paragrafi del presente contributo), sia in quello italiano. Storicamente, la legittimità dell'interesse composto in Italia si rinviene in alcune radicate sentenze della Cassazione.⁴⁹ Il ragionamento sottostante a questi *decisa* è il seguente: l'art. 1283 c.c. lascia al creditore di addebitare l'interesse composto, se è riferito ad una pratica di natura normativa. Nel novero dei creditori vanno comprese le banche che fissano i tempi e le condizioni delle loro principali operazioni in appositi formulari, ciascuno per ciascuna delle transazioni/operazioni che offrono alla clientela. Questi formulari, tradizionalmente promossi sotto l'egida dell'Associazione Bancaria Italiana e denominati nel loro contenuto *Norme Bancarie Uniformi*, rappresentano un uso legislativo, poiché vengono applicati uniformemente alla clientela. Questa prassi bancaria, durata molti anni - essendo stata vista come avente natura normativa/legislativa, in

⁴⁷ A. Torrente e P. Schlesinger, *Manuale di Diritto Privato* (22^a ed. Giuffrè Editore 2015), pagg. 37-38.

⁴⁸ Questo è l'ulteriore elemento che, nella terminologia del diritto romano, si considera essere *opinion iuris ac necessitatis*.

⁴⁹ Cassazione 15 dicembre 1981, n. 6631; Cassazione 19 agosto 1983, n. 5409; Cassazione 6 giugno 1988, n. 3804.

conformità di quanto previsto dal codice civile - ha consentito alle banche di applicare l'interesse composto.

Tuttavia, questa importante prassi fu, senza mezzi termini, “estirpata” da una inaspettata decisione della Cassazione, del 16 marzo 1999, n. 2374, riecheggiate in non meno di due settimane da un'altra sentenza della stessa Cassazione, del 30 marzo 1999, n. 3096. La linea di fondo di queste decisioni della Cassazione fu che la pratica bancaria di addebito al cliente dell'interesse composto non era regolamentata come equivalente all'uso normativo, ma piuttosto era equiparata alla mera pratica commerciale e quindi non aveva il richiesto elemento della *opinion iuris ac necessitatis*. In buona sostanza, non era legale che le banche addebitassero l'interesse composto atteso che la condizione di cui all'art. 1283 non era soddisfatta. L'uso era semplicemente contrattuale, mentre l'art. 1283 c.c. richiede che la pratica abbia natura legislativa.

Le potenziali ripercussioni dei suddetti decisa della Cassazione risultarono sin troppo ovvie al legislatore che non ebbe altra scelta se non quella di chiudere la falla che si era inevitabilmente aperta e che esponeva ad elevato rischio l'operatività delle istituzioni finanziarie. Al riguardo, basti considerare che, in assenza di un intervento legislativo, le clausole che prevedevano il calcolo dell'interesse composto sui conti bancari ed in genere sui prestiti alla clientela nelle varie forme, sarebbero state altrimenti considerate prive di validità e quindi nulle.

In conseguenza di tale stato di cose, fu emanata una nuova legge e più precisamente il D.L.vo del 4 agosto 1999, n. 342 che emendò la legislazione bancaria italiana di cui al D. Lvo del 1° settembre 1993, n.395 (Testo Unico Bancario - TUB), in particolare il suo art. 120.⁵⁰ In forza del nuovo comma 2 dell'art. 120 TUB, il *Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio* - CICR “stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati

⁵⁰ L'originario art. 120 era racchiuso in un solo comma e disciplinava la materia della decorrenza delle valute da attribuire a specifici versamenti nei conti correnti bancari, ai fini del conteggio dei relativi interessi.

Per commenti sull'originario art. 120 TUB, vedi: M. Taliercio, *Trasparenza delle Condizioni Contrattuali*, in P. Ferro-Luzzi e G. Castaldi (eds) *La Nuova Legge Bancaria III* (Giuffrè Editore 1996), pagg. 1854-1859; A. Donvito, L. Ferrajoli, G. Rodali e F. Silla, *Commentario alla Legge Bancaria* (Il Sole 24 Ore 1997), pag. 273.

nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori". In relazione a quanto disposto dalla nuova legislazione in materia bancaria, il CICR, con Delibera del 9 febbraio 2000, entrata in vigore il 22 aprile 2000,⁵¹ ha previsto tra l'altro che "nel conto corrente l'addebito e l'accredito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con la periodicità contrattualmente stabiliti" (art. 2, comma 1) e che "nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori" (art. 2, comma 2).

Come immediata conseguenza di tale Delibera CICR, la tormentata problematica dell'interesse composto parve aver trovato una definizione in punto di diritto, nonostante il permanere di zone grigie. In particolare, un ampio dibattito si sviluppò sull'art. 120 nella parte implementata dalla Delibera CICR sopra citata, che, qualora retroattiva, andava applicata anche alle operazioni bancarie poste in essere prima della sua entrata in vigore, rendendo invalide le clausole che prevedevano nei contratti l'applicazione dell'interesse composto. La posizione alternativa (*ergo*, la parte implementata dell'art. 120 come innovativa, piuttosto che retroattiva) avrebbe reso validi tutti i contratti in essere prima dell'inversione di marcia giudiziaria del 1999, con specifico riferimento all'uso dell'interesse composto. Nella battaglia giudiziaria che questa disputa originò, con i tribunali che non assumevano comportamenti costanti nelle loro decisioni, fu la Cassazione che, in seduta plenaria, decretò che tutte le clausole relative all'interesse composto in essere prima della sua decisione del 1999 erano illegali.⁵² Le motivazioni a base di questa decisione possono così riassumersi: (a) le clausole di capitalizzazione trimestrale degli interessi rappresentano una violazione del divieto di interesse composto - come stabilito dall' art. 1283 c.c., - in quanto il loro uso non ha natura legislativa, anche con riferimento all'uso che ne è stato fatto nei periodi precedenti alla decisione della Corte del 1999; (b) l'interpretazione per cui sono da considerarsi legali le clausole

⁵¹ V. Manzi, *Commento sull'art 120*, in F. Capriglione (ed), *Commentario al Testo Unico delle Leggi in Materia Bancaria e Creditizia III* (3^a edizione, CEDAM 2011), pag. 1756.

⁵² Cassazione 4 novembre 2004, n. 21095.

dell'interesse composto, per il fatto che la magistratura le ha ritenute tali fino al 1999,⁵³ non è sufficiente a rendere legislativo un uso che, tra l'altro, risultava pure essere *contra legem*.

Un'ulteriore complicazione conseguente alla Delibera CICR fu la successiva decisione della Corte Costituzionale in merito al D.L.vo del 4 agosto 1999, n. 342. L'art. 25, comma 3, del Decreto in parola aveva stabilito la validità e l'efficacia delle clausole di interesse composto, già in essere, fino alla data di entrata in vigore della Delibera CICR e che dopo tale data esse andavano adeguate al disposto della delibera stessa, pena la loro inefficacia. In relazione a ciò, il CICR, con apposita Delibera del 9 febbraio 2000, all'art. 7 fissò al 30 giugno 2000 la data per tale adeguamento. La Corte Costituzionale, inaspettatamente, dichiarò tali previsioni di legge (art. 25, D.L.vo 342/1999 e la relativa norma implementativa ex art. 7 Delibera CICR) non valide.⁵⁴ Il Governo, nell'emanare il decreto legislativo, aveva ecceduto il mandato conferitogli dal Parlamento.

Questa novità legislativa, *de facto*, legalizzò in Italia la pratica dell'interesse composto e, possibilmente, ribaltò la posizione giudiziaria di cui ai due controversi *dicta* della Cassazione. Restavano sostanzialmente alcune precisazioni: (a) l'accredito e l'addebito in conto corrente degli interessi, dovevano effettuarsi con tassi e periodicità stabiliti in contratto; (b) nel conteggio degli interessi creditori e debitori la periodicità doveva essere la stessa per ogni singolo conto corrente. Per contro, in precedenza le banche tradizionalmente adottavano pratiche di calcolo di interessi attivi con cadenza trimestrale⁵⁵ e passivi su base annuale,⁵⁶ pratiche che diventavano quindi illegali. Va precisato che detta riforma dell'art. 120, comma 2, non fu incisa da un successivo suo emendamento entrato in vigore nel 2010.⁵⁷ In buona sostanza, nel periodo a cavallo

⁵³ Per i relativi *decisa*, si veda la precedente nota 49.

⁵⁴ Corte Costituzionale 17 ottobre 2000, n. 462.

⁵⁵ Interesse dovuto alla banca dal cliente per le operazioni a debito del cliente.

⁵⁶ Interesse dovuto al cliente dalla banca per le operazioni a credito del cliente.

⁵⁷ Riforma in virtù dell'art. 4 del D. L.vo 13 agosto 2010, n. 141, come emendato dall' art. 3, comma 3, del D.L.vo 14 dicembre 2010, n. 218, entrato in vigore il 2 gennaio 2011. Vedi: V. Manzi, *Commento sull' art. 120*, in F. Capriglione (ed), *Commentario al Testo Unico delle Leggi in Materia Bancaria e Creditizia III* (3^a edizione, CEDAM 202012), pagg. 1746-1761.

tra il 1999 e il 2013, la pratica di addebitare l'interesse composto, che era stata seriamente contestata dalla Cassazione con le sue decisioni del 1999, fu ufficialmente legalizzata in Italia, anche se a determinate condizioni; è ancora materia di dibattito⁵⁸ se questo stato di cose abbia comportato conseguenze retrospettive, stante la decisione di invalidità della Corte Costituzionale⁵⁹. Come correttamente riconosciuto a livello dottrinale:⁶⁰

“Per quanto concerne la legislazione, il solo limite posto dal Testo Unico Bancario [era] l'assicurare un uguale trattamento nel conteggio degli interessi creditori e debitori, che [dovevano] essere applicati con la stessa imperativa periodicità”.

Tuttavia, la posizione piuttosto frammentata in materia di interesse composto non si era ancora conclusa che il tenore dell'art.120 TUB venne ulteriormente modificato, come risulta dalla nuova riforma entrata in vigore dopo il 2013.⁶¹ Gli addebiti relativi all'interesse composto non erano più a lungo consentiti per effetto dell'emendato art. 120, comma 2, TUB. Quest'ultima nuova disposizione legislativa prevedeva, infatti, che il *Comitato Interministeriale per il Credito ed il Risparmio* stabilisse “modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria”.⁶²

⁵⁸ La Cassazione, in seduta plenaria, con la sua sentenza 2 dicembre 2010, n. 24418, ha più recentemente stabilito che, nei casi in cui la clausola dell'interesse composto trimestrale è nulla, l'applicabilità alternativa della clausola di interesse composto annuale deve essere esclusa, poiché non vi era nessun uso né alcuna pratica di capitalizzazione annuale nei periodi precedenti i suoi *decisa del 1999*.

⁵⁹ Vedi sopra in questo Capitolo 4.3.

⁶⁰ A. Mirone, *Commento sub art. 120*, in C. Costa (ed), *Commento al Testo Unico delle Leggi in Materia Bancaria e Creditizia II* (G Giappichelli 2013), pag. 1372.

⁶¹ Più specificatamente, questo è il risultato dell'art. 1, comma 629, della Legge 27 dicembre 2013, n. 147, in vigore il 1° gennaio 2014. Per commenti al riguardo, vedi A. Stilo, ‘Dall'art. 120, comma 2, TUB alla Proposta di Delibera CICR: verso il Ritorno dell'Anatocismo Bancario’ [2015] *Rivista di Diritto Bancario*, pagg. 1-23.

Si veda anche M. Tola, ‘Anatocismo e Conto Corrente Bancario nel Diverso Approccio alla Giustizia’ (2016)69 *Banca Borsa e Titoli di Credito*, pagg 327-340. L'A. discute e analizza sia un caso giudiziale (Tribunale di Cagliari, 20 Maggio 2015) e un provvedimento dell'Arbitro Bancario Finanziario (8 Ottobre 2015, n 7854).

⁶² Per commenti circa la bozza di questa nuova Delibera CICR, vedi, nella più recente letteratura P. Fiorio, *Il Divieto di Anatocismo e la Nuova Disciplina degli*

Ancora, la norma novellata segnava un significativo scostamento rispetto alla prassi consuetudinaria laddove escludeva la possibilità che gli interessi capitalizzati producano interessi ulteriori, per cui nelle successive operazioni di capitalizzazione essi vanno calcolati esclusivamente sul capitale originario, senza qualsiasi aggiunta di interesse (corrispettivo o di mora).⁶³ Fondamentalmente, la norma sembrava aver somministrato l'estrema unzione alla prassi dell'interesse composto, sebbene alcune interpretazioni lasciassero ancora dubbi circa l'incidenza delle nuove previsioni legislative sulle transazioni esistenti, concluse prima dell'entrata in vigore della nuova legislazione.⁶⁴ Sotto questo aspetto, i più recenti *decisa* a

interessi Bancari. Prime Osservazioni alla Bozza di Deliberazione CICR” in Il Caso, 26 ottobre 2015 <http://www.ilcaso.it/articoli/ban.php?id_cont=833.php> accesso 29 ottobre 2015.

⁶³ Il tenore dell'emendato art. 120, comma 2, del TUB è degno di rilievo:

“Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che:

(a) Nelle operazioni di conto corrente sia assicurata, nei confronti della clientela, la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori;

(b) Gli interessi periodicamente capitalizzati non possono produrre interessi ulteriori che, nelle successive operazioni di capitalizzazione, sono calcolati esclusivamente sulla sorte capitale.”

⁶⁴ In dottrina A.A. Dolmetta, ‘Sul Transito dell'Anatocismo Bancario dal Vecchio al Nuovo Regime’, in www.ilcaso.it, 12 marzo 2015; V. Farina, ‘L'Immediata Operatività del (Nuovo) Divieto di Anatocismo in nota Trib. Milano 3 aprile 2015’ (2015) I Contratti, pag. 879 ss; A. Quintarelli, ‘Conto Corrente Bancario: Anatocismo e Capitalizzazione; Prescrizione; Azioni di Accertamento e Condanna, Distribuzione dell'Onere della Prova e Saldo Zero’ in www.ilcaso.it 2015, gennaio; M. Mazzola, ‘La Nuova Disciplina dell'Anatocismo Bancario nella Legge di Stabilità: Prime Note’ in [Diritto Bancario.it](http://DirittoBancario.it), 2014, gennaio.

Una diversa parte della dottrina italiana, per contro, sostiene che la novella ha valore prospettico, dunque applicabile solo ai contratti da concludersi dopo l'entrata in vigore del CICR. U. Morera e G. Ulivieri, ‘Il Divieto di Capitalizzazione degli Interessi Bancari nel Nuovo Art 120, comma 2, TUB’ (2015)68 Banca, Borsa e Titoli di Credito pag. 294 ss; F. Maimeri, ‘La Capitalizzazione degli Interessi nella Legge di Stabilità e Decreto sulla Competitività’ in Dirittobancario.it, 2014, luglio; C. Colombo, *Gli Interessi nei Contratti Bancari* (Roma 2014) pag. 97.

Nella manualistica, si veda A. Torrente e P. Schlesinger, *Manuale di Diritto Privato* (22^a edizione Giuffrè Editore 2015), pag. 405.

disposizione⁶⁵ sembravano suggerire che l'interesse composto è ormai materia del passato, poiché la norma emendata dell'art.120, comma 2, TUB era di natura retroattiva, sebbene non mancassero obiezioni a questa interpretazione mosse da altre parti della stessa magistratura di merito.⁶⁶

Considerato lo sviluppo tortuoso della legislazione italiana in materia, non sarebbe stato eccessivamente azzardato prevedere futuri episodi, in questa serie senza fine segnata da colpi di scena nella narrazione e da sviluppi spesso imprevedibili. Ed infatti, *quod demonstrandum erat*, l'art. 17 bis del D.L. 14 febbraio 2016, n. 18 convertito dalla L. 49 dell'8 aprile 2016, entrata in vigore il 15 aprile 2016, modifica nuovamente l'art. 120, comma 2, TUB.⁶⁷

Le modifiche contenute in questo ennesimo testo legislativo vanno in tre direzioni.

In primo luogo, il CICR è delegato a fissare “criteri e modalità per il calcolo” di ogni interesse, incluso dunque quello semplice. Per contro, nel passato, tale potere era relativo esclusivamente all'interesse composto. Inoltre, la competenza del CICR è estesa ad ogni attività di erogazione del credito posta in essere dalla banca, laddove in passato era limitata alle operazioni di conto corrente.

In secondo luogo, sotto un profilo tecnico-contabile la nuova disposizione, in particolare la lettera a), prevede che gli interessi maturati in conto corrente o in conto pagamento⁶⁸ siano calcolati con la stessa periodicità, siano essi creditori o debitori, ribadendo

⁶⁵ Tra i pochi *decisa*, vedi Tribunale Roma 20 ottobre 2015; Tribunale Milano 29 luglio 2015.

⁶⁶ Vedi, tra i più recenti, Tribunale Bologna, 7 dicembre 2015, in cui si afferma che l'art. 120, comma 2, nella nuova versione emendata, che vieta l'interesse composto, non può ritenersi entrato in vigore, fino a quando la legislazione secondaria (i.e. il Decreto CICR) non sarà stata emanata.

⁶⁷ Un tentativo iniziale di introdurre l'interesse composto dopo la riforma del 2013 era stato il Decreto Legge 24 giugno 2014 n. 91, art. 31. Tuttavia, tale norma transitoria, inclusa in un provvedimento governativo, non è mai stata convertita in legge dal Parlamento italiano.

⁶⁸ A livello dottrinale è affermato (V. Farina (n. 64) pag. 707) che la terminologia adottata nel nuovo testo legislativo (*rapporti di conto corrente o di conto di pagamento*), sebbene formalmente differente da quella corrispondente del 2013 (*operazioni in conto corrente*), non cambia sostanzialmente lo scenario, né giustifica differenti conclusioni di tipo legale.

sostanzialmente precedenti previsioni normative e la stessa periodicità di calcolo, che deve essere non inferiore ad un anno. Tuttavia, è anche espressamente disposto che gli interessi sono calcolati il 31 dicembre di ogni anno e, in ogni caso, al termine del rapporto, per il quale sono dovuti.

In terzo luogo, la lettera b), conferma sostanzialmente il divieto di capitalizzazione degli interessi per ogni somma dovuta dal debitore,⁶⁹ inclusi gli interessi relativi a finanziamenti su carte di credito. In tali casi l'interesse sarà calcolato soltanto sul capitale. L'eccezione però è l'interesse moratorio che, se composto, sembra essere (di nuovo) valido in Italia, quanto meno a leggere l'ultimo intervento legislativo. In relazione a ciò, la norma prevede una nuova opzione: il cliente può autorizzare, anche in via preventiva, l'addebito sul proprio conto degli interessi divenuti esigibili e ciò con riferimento soltanto ad un limitato numero di rapporti, che in sostanza sono riconducibili al modello dell'apertura di credito in conto corrente (i.e. aperture di credito regolate in conto corrente e in conto di pagamento; sconfinamenti anche in assenza di affidamento ovvero oltre il limite del fido⁷⁰). Tuttavia, al fine di parzialmente proteggere il consumatore, per tali transazioni è anche espressamente prescritto che l'interesse sarà calcolato ogni anno allo scadere del 31 dicembre, e reso esigibile il primo di marzo dell'anno seguente, o dell'anno in cui matura.⁷¹

Deve quindi dedursi che l'anatocismo diventa nuovamente lecito in Italia, particolarmente se si tratta di un interesse moratorio; nel caso di interessi compensativi la sua validità è conseguente ad una scelta del correntista, peraltro limitatamente a specifiche transazioni. Tale scelta è revocabile dal cliente sino al momento in cui non sia avvenuto l'addebito sul conto corrente.

Data l'assoluta novità della norma, non risultano pronunciamenti. Da un punto di vista interpretativo, si può osservare che l'affidare al cliente la scelta circa l'operatività della clausola anatocistica lascia spazio all'autonomia delle parti, anche se non si esclude che il

⁶⁹ L'espressione adottata è così ampia che sembra doversi applicare ad ogni transazione bancaria la quale, teoricamente, può dar luogo ad interesse debitore dovuto dal cliente alla banca.

⁷⁰ Art 120(2)(b)(1).

⁷¹ Cionondimeno, in caso di chiusura finale dell'operazione, l'interesse sarà immediatamente dovuto. Si veda il nuovo art 120(2)(b)(1).

consenso del cliente darà luogo a numerosi ed incerti scenari giudiziari, con l'autorità chiamata a decidere se il consenso sia stato rilasciato secondo gli ortodossi canoni di condotta contrattuale. Pertanto, si possono immaginare azioni dei clienti volti ad invalidare *ex post* il consenso alla clausola anatocistica, con conseguente incertezza circa le successive posizioni giurisprudenziali. Da un punto di vista dottrinale, è anche enfatizzato che la nuova previsione legislativa, con la sua parziale apertura all'interesse anatocistico, potrebbe assumere una qualche connotazione politica: l'attuale Governo italiano, preoccupato per le numerose perdite delle proprie istituzioni domestiche, potrebbe aver semplicemente fatto un regalo al sistema bancario nel suo complesso.⁷²

Per completezza di analisi, si ricorda che una differente, sebbene non prevalente, scuola di pensiero italiana⁷³ è incline a sostenere che la capitalizzazione dell'interesse è una pratica non ascrivibile all'uso dell'interesse composto così come legiferato e, da ultimo, vietato dall'art. 1283 c.c. Con un argomentare che può essere sottilmente simile a quanto emerso da questo lavoro e a quanto storicamente sostenuto dalle corti britanniche⁷⁴, viene affermato che la capitalizzazione, a fine trimestre, nei conti bancari dell'interesse corrispettivo equivale al pagamento, da parte del cliente, del capitale aumentato degli interessi. Questo pagamento avviene sostanzialmente con la concessione di un nuovo prestito, come tale registrato, comprendente il saldo residuo in linea capitale a quella data e, in più, gli interessi maturati. Sulla scorta di tale ragionamento, sarà legittimo addebitare i futuri interessi poiché verranno calcolati sul nuovo prestito concesso, determinato nei termini di cui sopra (capitale originario, con l'aggiunta degli interessi maturati).⁷⁵

⁷² M. Tola (n. 61) pag. 340. Per una analisi storica dell'interesse composto in Italia, si veda il recente V. Tavormina, 'Anatocismo e Frutti Civili da Napoleone ai Nostri Esegiti' (in stampa).

⁷³ Ciò è stato già accennato nella precedente nota 12.

⁷⁴ Si veda sopra il Capitolo 3.

⁷⁵ U. Morera, 'Sulla non Configurabilità della Fattispecie "Anatocismo" nel Conto Corrente Bancario' [2005] Rivista di Diritto Civile (2), pagg. 17-25; P. Ferro-Luzzi, 'Una Nuova Fattispecie Giurisprudenziale: "l'Anatocismo Bancario": Postulati e Conseguenze' (2001)28 Giurisprudenza Commerciale (1), pagg. 5-34.

5. Conclusioni

Il *common law* inglese ha riconosciuto l'interesse composto in un modo quasi casuale, nell'intento di superare, con un artificio contabile, il divieto posto dalle leggi. Il *corpus iuris* anti-usura era stato introdotto in Gran Bretagna già nel Rinascimento ed era stato eliminato dalla metà del 19° secolo. Ancora, l'abolizione nell'era contemporanea dell'usura quale fatto penale non ha ingenerato una crisi del concetto di anatocismo, che perdura e, in un certo modo, continua a "prosperare" fino a tempi recenti. Questo contributo, in difformità della critica tradizionale, scopre, sperando di dimostrarlo, che la legittimità della pratica dell'interesse composto in Gran Bretagna è relativamente recente, grazie al caso "Pinios". Per contro, una discussione critica sulla precedente giurisprudenza, specificatamente quella tra il 20° e 21° secolo, rivela che l'interesse composto era in passato semplicemente tollerato dal *common law* britannico, ed esclusivamente con riferimento alle transazioni regolate in conti bancari di natura commerciale. In tale logica, il caso "Pinios" dovrebbe essere letto in modo più rivoluzionario, lettura che gli studiosi del *common law* non hanno fatto finora, essendo tale *decisum* quello che chiaramente inquadra l'anatocismo quale prassi ordinaria nei rapporti fra banca e cliente, non solo nei rapporti di conto corrente ma anche in quelli di tipo risarcitorio.

Per di più, stante la netta mancanza di una legislazione *ad hoc* in questa materia, al contrario fiorita nel sistema di diritto civile posto a confronto, la Gran Bretagna offre una forma di protezione del consumatore bancario di tipo indiretto, perché essa viene data attraverso la legislazione emanata per proteggere il consumatore in generale. Considerando quanto è stato evidenziato in questo lavoro, per come la legislazione è formulata, diviene compito particolarmente arduo accertare se il consumatore bancario britannico goda di una agevole ed effettiva forma di protezione. Ne consegue che questi fa affidamento sulla *soft law*, un codice di condotta che, emesso dalle istituzioni creditizie e dai fornitori di carte di credito, incoraggia essi stessi (banche e fornitori), senza peraltro obbligarli da un punto di vista giuridico, ad essere il più possibile chiari e trasparenti nel comunicare il metodo di calcolo degli interessi. In altre parole, vi è in Gran Bretagna una forte tutela da un punto di vista di *disclosure*,

sebbene non venga offerta al consumatore una esplicita protezione giudiziaria costituita da norme di carattere speciale.

In un'ottica comparativa, questo contributo critica l'approccio italiano riguardo all'interesse composto. La incondizionata, a volte, ossessiva protezione della parte più debole, (*i.e.* il consumatore bancario) perseguita in Italia nella *sedes materiae* della legislazione bancaria, in cui l'interesse composto è stato anche reso illegale da un non troppo lontano intervento legislativo del 2013,⁷⁶ può rappresentare una vittoria di Pirro per i consumatori. La conseguenza, a lungo andare, potrebbe essere quella di determinare un incremento dei costi dei servizi bancari, con effetti negativi in termini di concorrenza.

Sotto questo aspetto, i continui interventi legislativi e i colpi di scena giudiziari sul concetto di *anatocismo*, che si sono riscontrati in Italia nelle passate due decadi, dovrebbero suggerire che la materia ha oltrepassato la contesa puramente legale. Le discussioni sull'interesse composto appaiono echeggiare, se viste da Oltre Canale,⁷⁷ le battaglie medievali tra Guelfi e Ghibellini e, quindi, le tensioni tra due differenti fazioni, piuttosto che lo sviluppo logico della tradizione giuridica italiana.

Inoltre, da un punto di vista di *Law and Economics*, si può anche affermare che il diritto italiano, con i suoi continui cambiamenti (come dimostra la vicenda degli interessi composti), non offre più certezza del diritto e, alla lunga, potrebbe alienare gli investitori. Per contro, il *common law*, con i suoi *precedents*, consolidati nel tempo ed affiancati più recentemente dalla *soft law*, offre un quadro in cui c'è una evoluzione più calibrata e un approccio più *market-friendly*.⁷⁸

⁷⁶ La già citata Legge 27 dicembre 2013, n. 147.

⁷⁷ Quale generale *caveat* metodologico, si precisa che il presente contributo viene scritto e meditato dalle fredde sponde del Mar del Nord, a Edimburgo, in Gran Bretagna, dunque con un certo distacco socio-ambientale dalla realtà italiana.

⁷⁸ Sulle differenze storiche fra *common law* and *civil law* particolarmente in tema di interpretazione, si veda da ultimo G. Carney, 'Comparative Approaches to Statutory Interpretation in Civil Law and Common Law Jurisdictions' (2015)36 *Statute Law Review* 46-58. In merito alle storiche differenze fra *common law* e *civil law* e alla loro (presunta) comunicabilità, si veda P. Legrand, 'European Legal Systems Are Not Converging' (1996)45 *The International and Comparative Law Quarterly* 52-81.

In aggiunta a ciò, in relazione tanto al *common law* britannico quanto al codice civile italiano, una possibile critica può nascere da questo lavoro. Una più accurata analisi dell'antenato, la legge romana, e della chiara distinzione che in essa si riscontra tra le *futurarum usurarum usurae* (interesse per somme non scadute) e le *usurarum usurae* (interesse per somme scadute)⁷⁹ potrebbe portare alla scoperta di un utile metodo epistemologico allo scopo di individuare, nella materia dell'anatocismo, una via di mezzo tra posizioni diametralmente opposte e non del tutto giustificate.⁸⁰ Più specificamente, il *common law* britannico, nel prendere in considerazione tale distinzione, potrebbe - o meglio dovrebbe - considerare legale esclusivamente la capitalizzazione dell'interesse maturato su somme scadute.⁸¹ Per quanto concerne la giurisdizione italiana, la comparazione dovrebbe suggerire una disamina più critica della legge più recentemente emanata, che modifica ulteriormente l'art. 120, comma 2 TUB, in base al quale ogni forma di interesse composto è stata dichiarata illegale, a prescindere dal fatto che l'interesse sia maturato o meno. Forse questa è una posizione troppo radicale che non solo non si giustifica da un punto di vista comparato (come dimostrato dal presente lavoro), ma non tiene nemmeno conto dell'archetipo romano, che del diritto italiano costituisce il naturale antenato. In altre parole, e paradossalmente, sono più romanisti i giuristi (e giudici) britannici di quelli di Roma e dintorni?

Da ultimo, la comparazione fra i due ordinamenti – italiano e britannico - mostra una significativa differenza nel modo in cui la legislazione protegge il cliente bancario quanto all'anatocismo. Non senza una qualche dose di provocazione, un nuovo testo legislativo potrebbe essere promosso nell'Unione, al fine di proteggere il cliente

⁷⁹ Si veda in precedente Capitolo 2.

⁸⁰ Nel *common law* britannico, la possibile connessione tra la moderna pratica dell'interesse composto e l'anatocismo non sembra essere stata ancora lumeggiata. Nella letteratura italiana, uno studioso (Belvedere, 'Anatocismo Bancario e "Usi Contrari"' in M.V. De Giorgi, S. Delle Monache e G. De Cristofaro (eds), Studi in Onore di Giorgio Cian (CEDAM 2010), pagg. 156-199, particolarmente pag. 198, senza entrare nei dettagli dell'antenato romano, sembra suggerire che una migliore analisi storica si rende necessaria per definire il dibattito italiano di diritto privato circa l'interesse composto.

⁸¹ Mentre, come illustrato sopra nel Capitolo 3, il *common law*, tradizionalmente, considera legale qualsiasi forma di interesse composto, anche quello non maturato.

della banca in questa area di nicchia. Paradossalmente, un ordinamento quale quello britannico, ove tale protezione sembra più carente, potrebbe sottrarsi a tale esigenza di adeguamento legislativo se, come sembra possibile alla luce delle ultime vicende geo-politiche, la legislazione dell'Unione non dovesse più applicarsi Oltre Manica. Sono dunque la Brexit e l'anatocismo una mera coincidenza?