

Diritto Civile Contemporaneo

Rivista trimestrale *online* ad accesso gratuito ISSN 2384-8537

www.dirittocivilecontemporaneo.com

Anno I, numero III, ottobre/dicembre 2014

Obbligo del creditore di valutare la solvibilità del debitore: la Corte di Giustizia sulla sanzione della decadenza dagli interessi convenzionali prevista nell'ordinamento francese

Tommaso dalla Massara

Obbligo del creditore di valutare la solvibilità del debitore: la Corte di Giustizia sulla sanzione della decadenza dagli interessi convenzionali prevista nell'ordinamento francese

di Tommaso dalla Massara

Con decisione 27 marzo 2014 causa C-565/12 (Pres. L. Bay Larsen; Rel. K. Jürimäe), *LCL Le Crédit Lyonnais SA*, la Corte di Lussemburgo statuisce che l'art. 23 della direttiva 2008/48/CE, relativa ai contratti di credito ai consumatori, deve essere interpretato in senso tale da costituire argine rispetto all'applicazione di un regime nazionale di sanzioni secondo cui, in caso di violazione da parte del creditore dell'obbligo precontrattuale di valutare la solvibilità del debitore consultando una banca dati pertinente, il creditore, pur decadendo dal diritto agli interessi convenzionali, benefici però degli interessi al tasso legale; più precisamente, si tratterebbe di interessi esigibili a decorrere dalla decisione di condanna del debitore e, inoltre, di interessi che sarebbero maggiorati di cinque punti se, alla scadenza del termine di due mesi dalla condanna, il debitore non avesse pagato.

Il principio fondamentale fissato dalla sentenza che qui si segnala è dunque compendiabile nell'idea che la sanzione della decadenza dal diritto agli interessi convenzionali (di cui ai commi 2 e 3 dell'articolo L. 311-48 del codice del consumo francese) non abbia mai a tradursi nell'ingiustificato beneficio che al creditore deriverebbe dall'applicazione dell'articolo L. 313-3 del codice monetario e finanziario francese, il quale prevede che, in ipotesi di violazione del dovere precontrattuale posto a carico del creditore di verificare la solvibilità del debitore-consumatore (dovere fissato nell'articolo L. 311-9 del codice del consumo francese), per le somme ancora dovute e risultanti da una sentenza di condanna, il tasso di interesse legale sia maggiorato di cinque punti. Più esattamente il citato

articolo L. 313-3 del codice monetario stabilisce che l'obbligo di corresponsione degli interessi maggiorati decorra – come detto – dalla scadenza del termine di due mesi successivi alla sentenza di condanna.

Orbene, con riguardo al parametro di cui all'art. 23 della direttiva 2008/48/CE, la Corte giudica contrario al diritto dell'Unione il riconoscimento del diritto agli interessi legali ex art. L. 313-3 per il fatto che, pur nell'ambito della discrezionalità di cui gode ciascuno Stato membro nel predisporre una sanzione "efficace, proporzionata e dissuasiva" (così, testualmente, l'art. 23) in ipotesi di violazione delle disposizioni nazionali adottate in sede di attuazione della direttiva, non è in ogni caso consentito che, a vantaggio del creditore che abbia mancato di ottemperare al dovere di verifica della solvibilità del debitore-consumatore, derivi un ingiustificato trattamento economico di favore (sulla discrezionalità degli Stati membri in tema di rimedi cfr. MAZZAMUTO-PLAIA, *I rimedi*, in *Manuale di diritto privato europeo*, II, a cura di Castronovo e Mazzamuto, Milano 2007, 758).

La Corte sottolinea che occorre comprendere se la severità di tale sanzione – ossia la decadenza dal diritto agli interessi – risulti adeguata alla gravità delle violazioni che essa mira a reprimere e, in particolare, se una sanzione di tal genere importi un reale effetto dissuasivo.

Puntualizzare il contenuto precettivo dell'art. 23 significa allora vincolare il legislatore nazionale alla previsione di un sistema di tutele che non può prescindere da una valutazione di opportunità: e così, nel caso di specie, se l'applicazione della sanzione nazionale della decadenza dagli interessi convenzionali finisce per attribuire al creditore un beneficio – stante la salvezza dell'interesse legale –, allora da ciò si deve trarre che il regime di sanzioni dell'ordinamento francese risulta in definitiva non capace di garantire un reale effetto dissuasivo.

La sintesi della vicenda è dunque così rappresentabile: la Corte europea non ammette alcun 'gioco di prestigio' per far rivivere interessi a vantaggio del

creditore che non abbia verificato la solvibilità del debitore-consumatore; interessi che, quanto all'ammontare, si rivelerebbero oltretutto decisamente a danno di quest'ultimo.

La decisione della Corte europea muove dalla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Tribunal d'instance di Orléans con decisione del 30 novembre 2012, nel procedimento LCL Le Crédit Lyonnais SA contro Fesih Kalhan, avente per oggetto un contratto di prestito personale stipulato in data 4 maggio 2011 dall'intermediario finanziario a favore del privato, a un tasso debitorio annuo fisso del 5,60% e con tasso annuo effettivo globale del 5,918%.

La banca, sul presupposto dell'inadempimento della controparte (dal 12 gennaio 2012 il prestito in questione non era stato più rimborsato), agiva per ottenere la condanna al pagamento della relativa somma, nonché la capitalizzazione degli interessi; il Tribunale rilevava d'ufficio l'applicazione della disposizione di cui all'art. L 311-48 comma 2 del codice del consumo francese nei confronti del creditore che non aveva consultato il registro nazionale – in base all'art. L 333-4 del medesimo codice – con riguardo alla solvibilità del debitore, così incorrendo in responsabilità precontrattuale per la mancata valutazione del merito creditizio.

La questione pregiudiziale sottoposta alla Corte europea si incentra dunque sull'interpretazione degli artt. 8 e 23 della direttiva 2008/48/CE: la prima disposizione è relativa all'obbligo di verifica precontrattuale, da parte del creditore, della solvibilità del debitore attraverso la ricerca di informazioni adeguate e la consultazione di banche dati pertinenti; la seconda è relativa al regime delle sanzioni la cui definizione rientra nell'ambito della discrezionalità degli Stati membri, giacché – come detto sopra – si prevede che quest'ultimi debbano stabilire sanzioni “efficaci, proporzionate e dissuasive” in vista di una piena armonizzazione del mercato, di modo che sia garantito a tutti i consumatori un livello elevato ed equivalente di tutela.

Il tema del corretto recepimento del diritto dell'Unione Europea da parte dell'ordinamento francese è inoltre da scrutinarsi alla luce dell'interpretazione offerta dalla Corte di Cassazione francese rispetto al contenuto delle disposizioni del codice del consumo e del codice monetario e finanziario.

In effetti, proprio nella lettura giurisprudenziale delle disposizioni si ravvisa il fondamentale punto di distorsione del sistema: il consolidato orientamento giurisprudenziale francese prevedeva infatti che la sanzione della decadenza fosse limitata ai soli interessi convenzionali, non toccando invece quelli legali.

La Corte europea, interrogandosi sul carattere realmente dissuasivo della sanzione, rileva che il creditore sanzionato con la decadenza dal diritto al conseguimento del tasso pattuito in sede di conclusione del contratto potrebbe in ogni caso giovare di un tasso di interesse legale maggiorato di cinque punti, ossia un tasso economicamente più favorevole.

Quindi, proprio in relazione al carattere che la sanzione deve assumere – si ripete, deve trattarsi di sanzione dissuasiva –, la Corte esclude che l'effetto finale sia quello conforme alla direttiva, qualora il giudice chiamato a pronunciarsi arrivasse ad accertare che gli importi riscuotibili dal creditore in seguito all'applicazione di tale sanzione non fossero notevolmente inferiori a quelli di cui avrebbe potuto beneficiare il creditore che avesse ottemperato a siffatto obbligo.

Può essere interessante a questo punto valutare cosa accade nell'ordinamento italiano.

Com'è noto, il d.lgs. 13 agosto 2010, n. 141, per un verso, ha dato attuazione alla direttiva 2008/48/CE (cfr. A. Urbani, *La vigilanza sui soggetti esercenti il credito ai consumatori*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2012, 442 ss., in specie nt. 1) e, per altro verso, ha modificato il d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385 (c.d. T.U.B.), in particolare per quanto concerne il Capo II, Titolo VI, artt. 121 ss., in merito alla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario.

Le disposizioni che potrebbero ritenersi astrattamente coinvolte nella questione in esame sono quelle di cui all'art. 124 bis, nonché di cui all'art. 125, comma 5 (per quanto concerne le informazioni contenute nelle banche dati pertinenti), del T.U.B.

L'intermediario finanziario non soltanto ha l'obbligo di fornire al consumatore chiarimenti adeguati, in modo che quest'ultimo possa valutare se il contratto di credito proposto sia adatto alle esigenze e alla situazione finanziaria, ma anche deve ottemperare a un ulteriore obbligo di natura precontrattuale relativo alla verifica di solvibilità del debitore-consumatore: in particolare, si tratta di uno scrutinio relativo al c.d. merito creditizio, che deve essere compiuto sulla base di informazioni adeguate, fornite dal consumatore stesso oppure consultando una banca dati pertinente.

La valutazione del merito creditizio del consumatore impone, in estrema sintesi, che siano effettuate indagini sulla capacità di restituire il capitale alla scadenza prevista (su tale verifica di solvibilità, cfr. M. GORGONI, voce *Contratti di credito con i consumatori*, in Dig. disc. priv. - Sez. comm., Torino, 2012).

Nel nostro ordinamento, le conseguenze giuridiche derivanti dall'eventualità che colui che opera nel mercato finanziario non abbia adempiuto il proprio obbligo informativo relativo al merito creditizio restano a tutt'oggi ancorate all'obbligo risarcitorio per il danno sofferto (Cfr. R. NATOLI, *sub art. 124 bis*, in G. DE CRISTOFARO - A. ZACCARIA, *Commentario breve al diritto dei consumatori*, Padova, 2013, 1716; su tale questione, dal punto di vista della tutela del debitore nella disciplina del sovraindebitamento cfr. PELLECCCHIA, *Composizione delle crisi da sovraindebitamento: il "piano del consumatore" al vaglio della giurisprudenza*, in questa *Rivista* e MODICA, *Tutela del sovraindebitamento incolpevole (L. 3/2012) o sanzione per omessa verifica del merito creditizio (art. 124 TUB)? Il "piano del consumatore" in funzione punitiva*, in questa *Rivista*).

Pur nel contesto di una crescente attenzione per il profilo della correttezza nella fase che precede la conclusione di un contratto – nella prospettiva di un'effettiva valutazione delle conseguenze pregiudizievoli sul patrimonio del debitore –, non v'è nell'ordinamento italiano una sanzione specifica paragonabile a quella prevista in Francia.

Infatti, né sulla base del dovere di buona fede declinato in forma di culpa in contrahendo (artt. 1337 e 1338 c.c.), né in forza delle disposizioni relative agli interessi nascenti da obbligazioni pecuniarie (in generale, T. DALLA MASSARA, *Obbligazioni pecuniarie. Struttura e disciplina dei debiti di valuta*, Padova, 2012,

285 ss.), né, infine, sulla base delle disposizioni previste a tutela dei consumatori relative alla disciplina del credito al consumo, è ricavabile una differente indicazione.

Ciò nondimeno, la ratio che impone una particolare attenzione per il profilo della tutela del consumatore con riguardo alle informazioni che quest'ultimo deve ricevere prima della conclusione del contratto «non va ravvisata soltanto nell'esigenza di tutelare oggettivamente il mercato del credito, evitando che il denaro ottenuto dalle banche mediante la raccolta del risparmio sia vincolato in impieghi troppo rischiosi e che il mancato rimborso da parte dei soggetti beneficiati possa (non solo compromettere la sana e prudente gestione del finanziatore stesso, ma anche, e anzi soprattutto) aggravare irragionevolmente il rischio assunto da terzi (...) L'obbligo che incombe sulla banca di valutare il merito creditizio del consumatore deve essere pertanto riguardato in un'ottica non soltanto prudenziale, ma anche di tutela di colui che ha formulato la richiesta di finanziamento. Nella realtà attuale dell'ordinamento giuridico l'informazione del cliente nella fase delle trattative che precedono la stipulazione di un contratto di finanziamento non può conseguentemente essere più considerata come una sorta di consiglio amichevole, ma costituisce ormai la prestazione di un vero e proprio servizio di consulenza professionale, e in ogni caso l'adempimento di uno specifico dovere di protezione nei confronti dell'altra parte contraente.

Non vi è quindi dubbio che la violazione di tale obbligo determini il diritto del cliente di essere risarcito del danno cagionatogli» (ABF Coll. Roma 20 agosto 2013 n. 4440).

Ferma restando l'immediata riferibilità della decisione della Corte di Giustizia all'ordinamento francese, è evidente che una statuizione come quella qui in commento produca un impatto, almeno in linea di orientamento interpretativo, sul più ampio terreno del diritto privato europeo.

Il tessuto giuridico in cui opera oggi il giurista, innervato di principi e regole sempre interconnessi tra giurisprudenze nazionali e giurisprudenza della Corte europea, senza dubbio recepirà questa decisione accentuando ancor più la tendenza che già oggi orienta gli operatori verso una sempre più attenta tutela degli interessi del debitore-consumatore (su ciò, tra molti, si veda R. ALESSI, *Gli obblighi di informazione tra regole di protezione del consumatore e diritto contrattuale europeo uniforme e opzionale*, in *Europa e dir. priv.*, 2013, 311 ss.).