

Quaderni della rivista di diritto privato

Diretti da

Giorgio De Nova

Direzione

Giorgio De Nova
Massimo Franzoni
Enrico Gabrielli
Pietro Antonio Lamorgese
Raffaele Lener
Edoardo Marcenaro
Giuseppe Minniti
Stefano Pagliantini
Vincenzo Roppo
Giuliana Scognamiglio

Comitato scientifico

Giorgio De Nova
Enrico Gabrielli
Natalino Irti
Pietro Rescigno
Paolo Spada
Giuseppe Vettori

ISBN 979-12-5965-115-0



9 791259 651150

€ 25,00



Claudia Confortini Garanzia autonoma e interessi usurari

Quaderni della
rivista di
diritto privato

Claudia Confortini

**Garanzia autonoma
e interessi usurari**

CACUCCI  EDITORE
BARI

Claudia Confortini ha conseguito il titolo di dottore di ricerca presso l'Università degli Studi di Roma Tre ed è attualmente ricercatrice di diritto privato a tempo determinato presso l'Università degli Studi di Roma Tor Vergata. È autrice di una monografia dal titolo *Il governo dei rischi nella vendita di partecipazioni*, di articoli, saggi, note a sentenza.

Il volume, prendendo spunto dal problema, emerso nella prassi, dei riflessi che il patto usurario produce sulla garanzia autonoma connessa al contratto di credito, analizza le vicende che corrono tra il contratto autonomo di garanzia e il rapporto di credito sottostante, con particolare riguardo al regime delle eccezioni opponibili dal garante al beneficiario.

Quaderni della
rivista di
diritto privato

Claudia Confortini

**Garanzia autonoma
e interessi usurari**

CACUCCI  EDITORE
BARI

Quaderni della rivista di diritto privato

Comitato scientifico: Giorgio De Nova, Enrico Gabrielli, Natalino Irti, Pietro Rescigno, Paolo Spada, Giuseppe Vettori

Direttore: Giorgio De Nova

Direzione: Giorgio De Nova, Massimo Franzoni, Enrico Gabrielli, Pietro Antonio Lamorgese, Raffaele Lener, Edoardo Marcenaro, Giuseppe Minniti, Stefano Pagliantini, Vincenzo Roppo, Giuliana Scognamiglio

Comitato di valutazione scientifica: Pietro Abbadessa, Fabio Addis, Maria Teresa Alvarez Moreno, Roberto Amagliani, Franco Anelli, Francesco Astone, Angelo Barba, Ciro Caccavale, Roberto Calvo, Carmelita Camardi, Cristina Campiglio, Paolo Carbone, Antonio Carrabba, Donato Carusi, Angelo Chianale, Alessandro Ciatti, Mario Cicala, Nicola Cipriani, Paoloefisio Corrias, Carlos De Cores, Pierre de Gioia Carabellese, Francesco Delfini, Enrico del Prato, Angelo Federico, Luis Leiva Fernández, Giovanni Furgiuele, Andrea Fusaro, Andrea Genovese, Fulvio Gliotti, Gregorio Gitti, Attilio Gorassini, Carlo Ibba, Michele Lobo, Francesco Macario, Vincenzo Meli, Raffaella Messinetti, Enrico Minervini, Massimo Miola, Salvatore Monticelli, Romulo Morales Hervias, Mario Notari, Gustavo Olivieri, Andrea Orestano, Fabio Padovini, Lucia Picardi, Pascal Pichonnaz, Paolo Pollice, Giacomo Porcelli, Giuseppe B. Portale, Vincenzo Ricciuto, Carlo Rimini, Antonio Rizzi, Francesco Rossi, Davide Sarti, Michele Sesta, Gianluca Sicchiero, Michele Tamponi, Federico Tassinari, Daniela Valentino, Francesco Venosta, Gian Roberto Villa, Lihong Zhang, Andrea Zoppi.

Comitato editoriale: Giorgio Afferni, Andrea Azzaro, Elsa Bivona, Ernesto Capobianco, Lisia Carota, Matteo Dellacasa, Fabrizio di Marzio, Massimo Di Rienzo, Amalia Diurni, Aldo Angelo Dolmetta, Fiorenzo Festi, Antonio Fici, Giancarlo Laurini, Giorgio Lener, Renato Marini, Giacomo Obero, Paolo Pardolesi, Andrea Pisani Massamormile, Mariano Robles, Rita Rolli, Renato Rordorf, Luigi Salamone, Luigi Salvato, Laura Schiuma, Maurizio Sciuto, Marco Tatarano, Giovanni Maria Uda, Carlo Venditti, Fabrizio Volpe

CRITERI DI SELEZIONE DEI VOLUMI PUBBLICATI

La valutazione di tutti i contributi oggetto di pubblicazione viene effettuata in totale anonimato secondo il sistema “*double blind*”, in osservanza di quanto prevede il Regolamento ANVUR, da un soggetto terzo, di volta in volta, individuato dalla Direzione, secondo le sue specifiche competenze nelle aree tematiche di pertinenza del contributo sottoposto a valutazione nell’ambito del Comitato di Valutazione composto da soggetti autonomi rispetto agli Organi della Rivista. Solo in casi eccezionali la Direzione assume direttamente la responsabilità della pubblicazione segnalando la circostanza e le relative motivazioni in una nota nella prima pagina del contributo.

L’Autore di uno scritto che aspiri ad essere pubblicato in questi Quaderni deve inviare il proprio lavoro alla Redazione, la quale svolgerà un esame preliminare concernente:

- la attualità del contributo;
- la pertinenza dell’argomento oggetto del contributo con le materie trattate dai Quaderni.

In caso di accettazione del contributo per la sottoposizione alla procedura di referaggio, il Direttore, o un componente della Direzione, invia il contributo ad uno o più esperti del tema trattato, designati preferibilmente fra i componenti del Comitato di Valutazione.

Il revisore (o i revisori) formulerà (o formuleranno) il proprio giudizio, tenendo conto dei seguenti parametri:

- correttezza e coerenza dell’impostazione metodologica;
- originalità dello scritto;
- adeguatezza della bibliografia e della giurisprudenza citate;
- chiarezza espositiva.

Sulla base di tali parametri, l’esito del referaggio può comportare: un giudizio di idoneità alla pubblicazione senza modifiche; un giudizio di idoneità alla pubblicazione, subordinato al previo apporto di modifiche e/o integrazioni (che verranno indicate all’Autore); un giudizio di non idoneità alla pubblicazione.

In caso di giudizio discordante fra più revisori, la decisione finale verrà assunta dal Direttore.

In caso di contributi provenienti da Autori di particolare fama o prestigio, il Direttore, sotto la sua responsabilità, può decidere di pubblicare il contributo, senza sottoporlo alla procedura di referaggio.

La presente pubblicazione, in osservanza di quanto prevede il Regolamento ANVUR, è stata sottoposta a valutazione mediante il sistema “double blind” da due referee, secondo le medesime regole previste per la “Rivista di diritto privato”

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

© 2022 Cacucci Editore – Bari

Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220

<http://www.cacuccieditore.it> e-mail: info@cacucci.it

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

Indice

Premessa	7
----------	---

CAPITOLO I

Garanzia autonoma, operazione economica e *lex mercatoria*

1. Linee d'indagine	9
2. Garanzia autonoma e tipi legislativi	21
3. Garanzia autonoma e operazione economica	48
4. Il <i>Garantievertrag</i> come strumento di «sicurezza» nella contrattazione d'impresa	54
4.1. Il sistema delle rivalse	62
5. Molteplicità degli interessi in concreto perseguiti dalle parti e allocazione dei rischi	69
5.1. Il caso del garante-consumatore e il recente indirizzo della giurisprudenza di legittimità	74
6. Insufficienza del riferimento alla <i>causa cavendi</i> intesa <i>stricto sensu</i>	81
7. La garanzia autonoma nelle «operazioni» di emissione di obbligazioni bancarie garantite <i>ex</i> d.lgs. 5 novembre 2021, n. 190	86
8. Garanzia autonoma e <i>lex mercatoria</i>	90

CAPITOLO II

L'intricato nodo delle eccezioni opponibili dal garante autonomo

1. Opinioni consolidate e questioni ancora aperte	101
2. Deroga convenzionale agli artt. 1939 e 1945 cod. civ. ...	110
2.1. ... e clausola «a prima richiesta»	114
2.2. Un caso sintomatico: la garanzia di SACE nel cd. Decreto Liquidità (d.l. 8 aprile 2020, n. 23) e la sua incerta qualificazione tra garanzia autonoma e fideiussione	122
3. La disciplina del <i>Garantievertrag</i> . Norme in tema di fideiussione applicabili al contratto autonomo di garanzia	125
3.1. L'indicazione dell'importo massimo garantito nella garanzia autonoma per obbligazioni future <i>ex</i> art. 1938 cod. civ.	135

4.	Il problema (irrisolto) dell'incidenza sul rapporto di garanzia delle vicende del rapporto garantito	145
5.	Autonomia della garanzia e inesistenza del rapporto garantito	151
6.	Autonomia della garanzia e nullità strutturale del patto sottostante	155
7.	Autonomia della garanzia e illiceità del patto sottostante	160
7.1.	Nullità della garanzia per frode alla legge	168
7.2.	Inopponibilità delle nullità di protezione nella garanzia autonoma. Un caso sintomatico: il professionista che garantisce un consumatore	178

CAPITOLO III

Profili applicativi.

Garanzia autonoma e transazione

1.	Riflessi sulla garanzia autonoma del superamento del tasso soglia nel conto corrente. Presupposti e limiti di un problema	181
2.	La invalidità del patto usurario tra illiceità e illegalità	188
3.	I caratteri speciali della nullità del patto usurario	197
4.	Conseguenze sul piano applicativo: la garanzia di pagamento d'interessi usurari è nulla, ma la transazione sul conto corrente con interessi usurari non è impugnabile <i>ex art. 1972 cod. civ.</i>	205
4.1.	Della facoltà del correntista-consumatore di transigere sui diritti patrimoniali sorti dal contratto col professionista	207
4.2.	L'orientamento della giurisprudenza	209
5.	Della transazione sul patto usurario quando parte del contratto di credito è un consumatore: la clausola sugli interessi tra usura e vessatorietà	213
5.1.	Della facoltà di transigere su clausola colpita da nullità di protezione	216
6.	Impugnabilità <i>ex art. 1972</i> , secondo comma, cod. civ. di una transazione su clausola nulla per contrasto con la disciplina antiusura	224
6.1.	Scusabilità dell'errore del cliente sull'esatta portata della norma antiusura	229
7.	Transazione, garanzia autonoma e frode alla legge	240
8.	<i>Lease back</i> e frode alla legge	247

Premessa

Le riflessioni esposte nel presente saggio prendono spunto dalle sollecitazioni offerte da un problema emerso nella prassi: la rilevanza del patto usurario connesso alla stipulazione di una garanzia autonoma.

Problema le cui implicazioni superano il mero ambito della ricerca di una soluzione del caso concreto per proiettarsi su profili e questioni di più ampio respiro della teoria delle garanzie personali del credito.

Quaderni della rivista di diritto privato

1. ROSARIA ROMANO (*a cura di*), *Confini e intersezioni della proprietà intellettuale oggi*, 2017.
2. CLAUDIA CONFORTINI, *Garanzia autonoma e interessi usurari*, 2022.