

Con sentenza n. 27362 dell'8 ottobre 2021, la seconda sezione civile della Corte di Cassazione ha affermato che non è ravvisabile alcuna violazione del divieto del patto commissorio quando la compravendita venga conclusa per soddisfare un debito rimasto insoluto e non sia prevista, né esplicitamente, né implicitamente, la possibilità del debitore cedente di riacquistare la proprietà del cespite ceduto in caso di adempimento della sua precedente obbligazione.

Tali affermazione risulta in linea con la giurisprudenza di legittimità che, a partire dalle sentenze delle Sezioni Unite 3 aprile 1989, n. 1611 e 21 aprile 1989, n. 1907), ha abbandonato il criterio formalistico precedentemente seguito, fondato sull'interpretazione letterale dell'art. 2744 c.c., preferendo ad esso il criterio ermeneutico, basato invece sull'indagine funzionale dell'impianto negoziale posto in essere, in concreto, dalle parti, e finalizzato ad una più efficace tutela, tanto del debitore coinvolto in operazioni poste in essere in violazione del divieto del patto commissorio, che del principio generale della par condicio creditorum, in funzione di contrasto della creazione di strumenti di garanzia diversi da quelli previsti dalla legge. In tal modo, il divieto del patto commissorio e la conseguente sanzione di nullità radicale sono stati estesi a qualsiasi negozio, tipico o atipico, quale che ne sia il contenuto, che sia in concreto impiegato per conseguire il fine, riprovato dall'ordinamento, dell'illecita coercizione del debitore (Cass. civ., sez. III, 27 maggio 2003, n. 8411). Pertanto in ogni ipotesi in cui quest'ultimo sia costretto ad accettare il trasferimento di un bene immobile a scopo di garanzia, nell'ipotesi di mancato adempimento di una obbligazione assunta per causa indipendente dalla predetta cessione, è ravvisabile un aggiramento del divieto di cui agli artt. 1963 e 2744 c.c. (Cass. civ., sez. II, 12 gennaio 2009, n. 437; Cass. civ., sez. II, 16 settembre 2004, n. 18655).

Va infatti ribadito che, in materia di nullità per violazione del divieto del patto commissorio, non è possibile in astratto identificare una categoria di negozi soggetti a tale nullità, occorrendo invece riconoscere che qualsiasi negozio può integrare tale violazione nell'ipotesi in cui venga impiegato per conseguire il risultato concreto, vietato dall'ordinamento giuridico, di far ottenere al creditore la proprietà del bene dell'altra parte nel caso in cui questa non adempia la propria obbligazione (Cass. civ., sez. II, 20 febbraio 2013, n. 4262). In applicazione del riferito criterio teleologico, anche la procura a vendere un immobile, conferita dal mutuatario al mutuante, contestualmente alla stipulazione del mutuo, è stata ritenuta idonea, in astratto, ad integrare la violazione del divieto del patto commissorio, qualora si accerti che tra il mutuo e la procura sussista un nesso funzionale. Nello svolgimento di detto accertamento, evidentemente affidato al giudice di merito, quest'ultimo "... non deve limitarsi ad un esame formale degli atti posti in essere dalle parti, ma deve considerarne la causa in concreto, e, in caso di operazione complessa, valutare gli atti medesimi alla luce di un loro potenziale collegamento funzionale, apprezzando ogni circostanza di fatto rilevante ed il risultato stesso che l'operazione negoziale era idonea a produrre e, in concreto, ha prodotto" (Cass. civ., sez. II, 10 marzo 2011, n. 5740). Rientra in detta articolata casistica anche l'ipotesi in cui le parti pongano in essere più negozi, tra loro uniti da un vincolo di collegamento, "... configurabile anche quando siano stipulati tra soggetti diversi, purché essi risultino concepiti e voluti come funzionalmente connessi e interdipendenti, al fine di un più completo ed equilibrato regolamento degli interessi" (Cass. civ., sez. II, 30 ottobre 1991, n. 11638), ove dalla loro disamina emerga un assetto di interessi complessivo tale da far ritenere che il procedimento negoziale attraverso il quale venga compiuto il trasferimento di un bene dal debitore al creditore sia effettivamente collegato, piuttosto che alla funzione di scambio, ad uno scopo di garanzia. In definitiva, a prescindere dalla natura obbligatoria, o reale, del contratto, o dei contratti, che le parti pongono in essere, ovvero dal momento temporale in cui l'effetto traslativo sia destinato a verificarsi, nonché dagli strumenti negoziali destinati alla sua attuazione e, persino, dare identità dei soggetti che abbiano stipulato i negozi collegati, complessi o misti, si configura una violazione del divieto di cui agli artt. 1963 e 2744 c.c. qualora tra le diverse pattuizioni sia dato ravvisare un rapporto di interdipendenza tale che le stesse risultino funzionalmente preordinate allo scopo finale di garanzia vietato dalla legge. Alla luce di questi principi, il giudice di merito è tenuto ad indagare, anche al di là del mero contenuto letterale delle pattuizioni raggiunte tra le parti, al fine di verificare se, nel caso concreto, il contratto, o i contratti, posti in essere dai paciscenti, nascondano un intento elusivo della disposizione di cui all'art. 2744 c.c.

Riferimenti Normativi:

- art. 1963 c.c.
- art. 2744 c.c.