

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE D'APPELLO DI MILANO

Sezione Prima civile

nelle persone dei magistrati:

dr.ssa Carla Romana Raineri

Presidente relatore

dr.ssa Caterina Apostoliti

Consigliere

dr.ssa Rossella Milone

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa iscritta al n. R.G. 1978/2021 promossa con atto notificato in data 21.06.2021

DA

RCS MEDIAGROUP S.P.A. (C.F. 12086540155), in persona del Presidente del Consiglio di Amministrazione e legale rappresentante dott. Urbano Roberto Cairo, rappresentata e difesa dagli avv.ti Sergio Erede, prof. Francesco Mucciarelli, prof. Laura Salvaneschi e Riccardo Bordi ed elettivamente domiciliata presso il loro studio in Milano, Via Barozzi n. 1, giusta procura in atti.

IMPUGNANTE

NEI CONFRONTI DI

KRYALOS SGR S.P.A. (C.F. 05083780964), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, sig. Paolo Bottelli, rappresentata e difesa dagli avvocati Carlo Pavesi, Francesco Gatti, Giuseppe Iannaccone, Stefano Verzoni e Anna Melgrati ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli avvocati Carlo Pavesi, Francesco Gatti e Stefano Verzoni in Milano, Piazza Borromeo 8, giusta procura in atti.

RESISTENTE E IMPUGNANTE IN VIA INCIDENTALE



Oggetto: impugnazione di Lodo Arbitrale

Conclusioni

Per RCS MEDIAGROUP S.P.A.:

“Voglia l’Ill.ma Corte di Appello di Milano, contrariis rejectis, per tutti i motivi di cui alla narrativa dell’atto di impugnazione per nullità in data 21.6.2021 e/o che verranno illustrati nelle difese finali:

1) in via rescindente, accertare e dichiarare la nullità del lodo arbitrale parziale sottoscritto in Milano, quale ultima sottoscrizione in data 22 maggio 2020, dagli arbitri Renato Rordorf, Vincenzo Mariconda e Vincenzo Roppo, nei capi e per i motivi di cui alla narrativa dell’atto di impugnazione per nullità in data 21.6.2021;

2) in via rescindente, accertare e dichiarare la nullità del lodo arbitrale definitivo sottoscritto a maggioranza in Milano, quale ultima sottoscrizione in data 13 maggio 2021, dagli arbitri Renato Rordorf e Vincenzo Mariconda, con opinione dissenziente dall’arbitro Vincenzo Roppo, per i motivi di cui alla narrativa dell’atto di impugnazione per nullità in data 21.6.2021;

3) in via rescissoria, pronunciarsi sul merito della controversia accogliendo le domande rassegnate in arbitrato da RCS MediaGroup S.p.A., come espressamente riproposte al § 209 dell’atto di impugnazione per nullità in data 21.6.2021 (da intendersi qui trascritto), e in ogni caso respingendo integralmente le domande ed eccezioni di Kryalos SGR S.p.A., nella sua qualità di società di gestione pro-tempore del fondo comune di investimento immobiliare speculativo di tipo chiuso riservato ad investitori qualificati (parte sostanziale del giudizio) denominato “Delphine”, e di quest’ultimo per quanto occorrer possa;

4) in ogni caso, dichiarare inammissibili e/o infondate, e comunque respingere integralmente, anche per le ragioni che saranno illustrate nelle difese finali, tutte le domande, le eccezioni e le conclusioni, nessuna esclusa, contenute nella comparsa di costituzione e di impugnazione incidentale depositata da Kryalos SGR S.p.A. (nella sua predetta qualità) in data 4.10.2021 e nei documenti con la stessa prodotti, e in ogni caso dichiarare inammissibile e/o infondata, e comunque respingere integralmente, anche per le ragioni che saranno illustrate nelle difese finali, l’impugnazione incidentale del Lodo Definitivo proposta da Kryalos SGR S.p.A. (nella sua predetta qualità).

Con riserva di ulteriormente produrre, dedurre, eccepire, formulare istanze, anche istruttorie, ed emendare le prese conclusioni.

Il tutto con vittoria di spese, diritti e onorari del giudizio arbitrale e del presente giudizio, oltre accessori di legge”.



Per KRYALOS SGR S.P.A.:

Voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello di Milano, respinta ogni contraria e diversa istanza, domanda, eccezione e deduzione (anche istruttoria), previo ogni più opportuno accertamento e/o declaratoria, così giudicare:

a) in via principale, dichiarare inammissibile e, per l'effetto, respingere **l'impugnazione del lodo arbitrale parziale e non definitivo** sottoscritto in Milano il 22 maggio 2020 (data di ultima sottoscrizione) dagli arbitri Renato Rordorf, Vincenzo Mariconda e Vincenzo Roppo, depositato presso la Camera Arbitrale di Milano in data 26 maggio 2020, nonché **del lodo arbitrale definitivo** sottoscritto a maggioranza in Milano il 13 maggio 2021 (data di ultima sottoscrizione) dagli arbitri Renato Rordorf e Vincenzo Mariconda, con opinione dissenziente dell'arbitro Vincenzo Roppo, depositato presso la Camera Arbitrale di Milano in data 13 maggio 2021, promossa da RCS Mediagroup S.p.A. per tutte le ragioni esposte in narrativa;

b) in subordine, dichiarare comunque infondata e, per l'effetto respingere **l'impugnazione del lodo arbitrale parziale e non definitivo** sottoscritto in Milano il 22 maggio 2020 (data di ultima sottoscrizione) dagli arbitri Renato Rordorf, Vincenzo Mariconda e Vincenzo Roppo, depositato presso la Camera Arbitrale di Milano in data 26 maggio 2020, nonché **del lodo arbitrale definitivo** sottoscritto a maggioranza in Milano il 13 maggio 2021 (data di ultima sottoscrizione) dagli arbitri Renato Rordorf e Vincenzo Mariconda, con opinione dissenziente dell'arbitro Vincenzo Roppo, depositato presso la Camera Arbitrale di Milano in data 13 maggio 2021, promossa da RCS Mediagroup S.p.A. per tutte le ragioni sopra esposte;

c) in via di impugnazione incidentale, dichiarare la nullità parziale del Lodo Definitivo nella sola parte in cui ha compensato le spese di lite nonché ha respinto la domanda risarcitoria per lite temeraria ai sensi dell'art. 96 cod. proc. civ., per le ragioni sopra esposte in atti e, per l'effetto, condannare RCS a corrispondere a Kryalos tutte le spese del procedimento arbitrale n. 11018 presso la Camera Arbitrale di Milano, ivi comprese quelle *ex art. 96*, comma 3, cod. proc. civ., nonché al risarcimento dei danni *ex art. 96*, primo e secondo comma, cod. proc. civ., per un importo da determinarsi anche in via equitativa, nella misura massima consentita;

d) in via di ulteriore subordine alle domande *sub a)* e *b)* (e con riguardo alla fase eventualmente rescissoria), accogliere le conclusioni, già rassegnate nel procedimento arbitrale, che si riportano qui di seguito:

Nel merito



i) a) respingere tutte le domande di RCS perché prescritte e/o infondate in fatto e in diritto; b) condannare RCS al risarcimento dei danni ex art. 96, primo e secondo comma, cod. proc. civ., per un importo da determinarsi anche in via equitativa, nella misura massima consentita; c) condannare RCS a corrispondere a Kryalos tutte le spese del presente Arbitrato, ivi comprese quelle ex art. 96, terzo comma, cod. proc. civ.; d) disporre ogni ulteriore provvedimento ritenuto necessario o opportuno; nonché

ii) in via riconvenzionale subordinata, nella denegata e non creduta ipotesi che le pretese azionate da RCS siano, in tutto o in parte, dichiarate fondate e, di conseguenza, l'APA, gli SPA e i Lease Agreement siano dichiarati nulli e invalidi o rescindibili e venga ordinata la restituzione a RCS, in tutto o in parte, degli Immobili, di:

*1) condannare RCS a corrispondere e/o rimborsare a Kryalos, ai sensi della legge applicabile, ivi compresi (a titolo esemplificativo) gli artt. 2033, 2037 e 2040 cod. civ., la somma (i) dell'importo corrisposto a RCS per l'acquisto degli Immobili, unitamente alle imposte ipocatastali versate e alle spese notarili sostenute da Delphine in occasione degli SPA, per un importo complessivo pari a **Euro 2.580.343,26**, nonché ai costi del finanziamento utilizzato per tale acquisto e ai relativi interessi passivi corrisposti dall'esponente e (ii) dell'importo di ogni costo, spesa e investimento (inclusi, a titolo esemplificativo ma non esaustivo, quelli relativi agli interventi di ristrutturazione, di manutenzione straordinaria e all'attività di marketing di cui al § II.B.7 della seconda memoria depositata dall'esponente in data 27 settembre 2019, pagg. 255 e ss.) effettuato per valorizzare gli Immobili da parte di Kryalos o dei suoi predecessori, quantificabile, alla data odierna, nel complessivo importo di **Euro 16.354.120,45** o nella diversa somma che sarà ritenuta di giustizia; il tutto con interessi e/o rivalutazione monetaria maturati a partire da ogni data di pagamento rilevante e per l'importo che sarà ulteriormente comprovato e determinato nel corso del presente procedimento; nonché (iii) un indennizzo, ai sensi dell'art. 2041 cod. civ., equivalente all'arricchimento conseguito, incluso l'incremento di valore che è conseguito agli investimenti effettuati dall'esponente, e in misura pari all'importo che sarà accertato in corso di causa, se del caso anche per il tramite di CTU;*

2) ordinare che l'eventuale restituzione degli Immobili sia subordinata al pagamento da parte di RCS dell'importo dovuto ai sensi del precedente punto 1);

iii) qualora dovesse essere ritenuta sussistente una qualsivoglia responsabilità in capo a Kryalos, escludere la risarcibilità dei danni che RCS avrebbe potuto evitare usando l'ordinaria diligenza, ai sensi dell'art. 1227, secondo comma, cod. civ. e/o diminuire l'entità del risarcimento, ex art. 1227, primo comma, cod. civ..



e) in ogni caso, condannare RCS Mediagroup S.p.A. a) alla rifusione delle spese, anche generali, e dei compensi del presente giudizio, oltre accessori di legge; nonché b) al risarcimento dei danni *ex art.* 96, primo e terzo comma, cod. proc. civ., per un importo da determinarsi anche in via equitativa, nella misura massima consentita, con riferimento al presente giudizio di impugnazione *ex artt.* 828 e 829 cod. proc. civ.

FATTO E SVOLGIMENTO DEL GIUDIZIO

Sul finire del 2012 il Consiglio di Amministrazione della società RCS MediaGroup spa (di seguito RCS) elaborava un piano di sviluppo che prevedeva, unitamente ad altre misure, la vendita di tre blocchi interconnessi del complesso immobiliare sito in Milano, via Solferino 28, via San Marco 21 e via Balzan 3.

Al fine di individuare un acquirente, RCS attribuiva a Banca IMI l'incarico di svolgere compiti di *advisor*.

In data 13 novembre, individuato in Blackstone il miglior offerente, RCS stipulava con quest'ultimo un *Preliminary Agreement* con il quale si impegnava ad alienare ad una società indicata da Blackstone, la società lussemburghese Sforza Holdco s.a.r.l. (o ad altro soggetto da questa successivamente designato), i tre summenzionati immobili. L'accordo preliminare prevedeva, altresì, l'impegno dell'acquirente a concedere in locazione alla stessa società venditrice gli immobili acquistati.

I contratti definitivi di compravendita ("*Notorial Deeds*") e i contratti di locazione venivano sottoscritti in data 23 dicembre 2013, quanto agli immobili di via San Marco e via Balzan, e in data 6 marzo 2014, quanto a quello di via Solferino.

Il prezzo di vendita veniva stabilito in complessivi euro 120.000.000 ed i canoni di locazione in euro 10.400.000 per anno, con facoltà per RCS di recedere e senza penali alla fine del secondo anno.

La Sforza Holdco s.a.r.l. designava quale acquirente degli immobili - nonché concedente della locazione - il fondo immobiliare Delphine, nella cui gestione, a partire dal 1° febbraio 2016, subentrava la Kryalos Sgr s.p.a.(di seguito Kryalos).

Con lettera del 13 luglio 2018, RCS, passata medio tempore sotto il controllo di Cairo Communication, manifestava a Kryalos il proprio convincimento in ordine al carattere gravemente iniquo della sopradescritta negoziazione perché, a suo dire, fortemente sbilanciata in favore della parte venditrice.



Kryalos e la sua partecipante Blackstone, che in quel medesimo lasso temporale stavano negoziando con terzi la cessione della titolarità del Fondo immobiliare Delphine, citavano in giudizio RCS dinnanzi alla Suprema Corte dello Stato di New York per far accertare la validità dei contratti in questione ed ottenere il risarcimento dei danni, lamentando che l'iniziativa di RCS avesse provocato l'interruzione delle trattative di cessione del fondo.

In data 9 novembre 2018, invocando la clausola compromissoria contenuta nel *Preliminary Agreement*, RCS avviava il procedimento arbitrale n. 11018 contestando a controparte il reato di usura *ex art. 644*, comma 3, c.p. per avere acquistato gli immobili ad un corrispettivo (120 milioni di euro) sproporzionatamente inferiore rispetto al loro prezzo di mercato (ritenuto pari ad oltre 200 milioni di euro), nella consapevolezza dello stato di grave difficoltà economico - finanziaria in cui versava parte venditrice al momento delle negoziazioni.

Chiedeva, pertanto, al Tribunale Arbitrale che venissero dichiarati nulli, per violazione di norma imperativa/illeceità della causa o, in subordine, rescissi *ex art 1448 c.c.*, il *Preliminary Agreement* ed i conseguenti contratti definitivi di compravendita e di locazione, con i conseguenti obblighi restitutori.

Parte attrice proponeva, altresì, plurime domande risarcitorie: (i) per violazione dell'art. 644 co. 3 c.p.; (ii) per violazione dei doveri di correttezza e buona fede nelle trattative *ex artt.1175 e 1375 c.c.*; (iii) per violazione della clausola compromissoria per avere Kryalos promosso un giudizio per i medesimi fatti dinnanzi alla Suprema Corte dello Stato di New York.

Seguivano ulteriori domande subordinate.

Kryalos si costituiva, nella sua qualità di gestore del fondo Delphine, eccependo in via preliminare il difetto di competenza del Tribunale Arbitrale, ovvero l'inammissibilità della domanda di arbitrato per carenza di interesse di RCS ed, altresì, il proprio difetto di legittimazione passiva per non essere stata parte dei contratti di cui RCS ha chiesto la declaratoria di nullità o la rescissione e non ritenendo, quindi, ad essa riferibili i comportamenti evocati a fondamento della pretesa risarcitoria avanzata da RCS.

Nel merito, deduceva l'infondatezza di tutte le domande attoree chiedendone il rigetto; proponeva, altresì, domanda riconvenzionale, condizionata alla declaratoria di nullità/rescissione dei contratti in parola, volta ad ottenere la restituzione del prezzo pagato per l'acquisto degli immobili, oltre al rimborso delle spese sostenute per la loro manutenzione e miglioramento ed, inoltre, la condanna di RCS al risarcimento del danno per lite temeraria.



Il Lodo parziale e non definitivo

Il Collegio Arbitrale, composto dal dott. Renato Rordorf in qualità di Presidente e dai proff. avv. Vincenzo Mariconda e Vincenzo Roppo, con Lodo parziale e non definitivo sottoscritto in data 22 maggio 2020, affermava, in via preliminare, la propria competenza a decidere, ritenendo che l'intenzione delle parti, stante il carattere unitario dell'operazione negoziale, fosse quella di estendere gli effetti della clausola compromissoria contenuta nel *Preliminary Agreement* anche alle controversie nascenti dai collegati contratti definitivi di compravendita e di locazione, ivi comprese le domande di risarcimento del danno per violazione dei precetti di correttezza e buona fede.

Sempre in via preliminare, rigettava l'eccezione di difetto di legittimazione passiva di Kryalos sul presupposto che il passaggio di un fondo comune d'investimento ad una diversa società di gestione non ostasse all'opponibilità della convenzione arbitrale al nuovo gestore e constatando come il nuovo gestore fosse subentrato, quanto all'esercizio sostanziale e processuale dei rapporti giuridici compresi nel fondo di cui ha assunto la titolarità, nella posizione del precedente.

Nel merito, il Collegio Arbitrale, dopo essersi interrogato sulla configurabilità in astratto dell'usura (c.d. "reale") in contratti a prestazioni corrispettive privi di una specifica funzione finanziaria o creditizia come quelli in esame, rigettava la domanda di nullità dei contratti di compravendita e di locazione e le conseguenti domande restitutorie e risarcitorie, ritenendo che in tali ipotesi il rimedio applicabile, in virtù del principio di specialità, fosse quello della rescissione *ex art. 1448 c.c.* e non, invece, quello della nullità per violazione di norma imperativa *ex art. 1418 c.c.*

Il Collegio rigettava, nondimeno, la domanda subordinata di rescissione - e le collegate domande restitutorie e risarcitorie - per insussistenza del requisito della lesione *ultra dimidium* previsto dall'art. 1448 c.c.

Al fine di provvedere sulle ulteriori domande di risarcimento proposte da RCS per violazione del precetto penale che vieta l'usura e, in subordine, per violazione dei doveri di correttezza e buona fede nello svolgimento delle trattative, con separato provvedimento, ordinava la prosecuzione del giudizio disponendo due consulenze tecniche, volte, rispettivamente, a valutare se, al tempo dei fatti di causa, RCS si trovasse in una situazione di difficoltà economica o finanziaria e se fosse ravvisabile una rilevante sproporzione tra le reciproche prestazioni contrattuali quanto al prezzo convenuto per le cessioni dei beni.

Il Tribunale Arbitrale rinviava, infine, al Lodo definitivo la decisione in punto di spese processuali.



Il Lodo definitivo

Esperite le due consulenze tecniche, il Collegio Arbitrale, accogliendo le conclusioni degli esperti, rigettava, con Lodo definitivo sottoscritto in data 13 maggio 2021, entrambe le domande risarcitorie proposte da RCS, affermando - a maggioranza e con la *dissenting opinion* dell'arbitro nominato da RCS - l'insussistenza dei presupposti del reato di usura ex art 644 co. 3 c.p., nonché della responsabilità precontrattuale.

In particolare, quanto all'usura, (i) escludeva - assumendo una prospettiva di *forward looking* e valorizzando l'esistenza per RCS di valide alternative rispetto al compimento dell'atto negoziale (quali la cessione di partecipazioni societarie o un ulteriore aumento del capitale sociale)- che parte venditrice versasse, al momento della stipula dei contratti, in una situazione di difficoltà economico o finanziaria tale da incidere significativamente sulla sua capacità di autodeterminazione; (ii) riteneva che la sproporzione tra le prestazioni contrattuali, sia pure esistente alla luce della valutazione compiuta dal CTU che aveva quantificato il valore degli immobili in circa 153 milioni (peraltro premettendo l'opinabilità della sua stessa indagine stante l'assenza sul mercato di un idoneo *tertium comparationis*), non fosse di entità tale da costituire elemento integrante del delitto di usura; (iii) valorizzava, quale ulteriore elemento a conferma dell'insussistenza nel caso di specie degli estremi dell'usura, la circostanza per cui l'individuazione dell'acquirente fosse avvenuta mediante procedimento competitivo adeguatamente pubblicizzato.

Quanto alla responsabilità precontrattuale, qualificando la vicenda *de qua* quale trattativa commerciale tra soggetti *in bonis* condotta, peraltro, all'esito di un procedimento competitivo ed in assenza di provate indebite pressioni di una parte in danno dell'altra, escludeva qualsivoglia violazione parte dell'acquirente dei doveri di correttezza e buona fede.

Rigettava, altresì, la domanda risarcitoria proposta da RCS per avere Kryalos promosso un giudizio per i medesimi fatti dinanzi alla *Supreme Court* dello Stato di New York evidenziando che: (i) le clausole compromissorie, stante il loro carattere autonomo, non si prestano ad essere conosciute dagli arbitri cui sono devolute le controversie nascenti dai contratti cui le stesse accedono; (ii) la convenzione di Arbitrato, avendo una funzione unicamente attributiva della competenza, non implica alcuna rinuncia alla tutela giurisdizionale dei diritti; (iii) in virtù del principio generale della "*kompetenz-kompetenz*", secondo cui ogni giudice è giudice della propria competenza, ma non dell'altrui, il Collegio Arbitrale



adito non era legittimato a statuire in ordine alla competenza giurisdizionale di un giudice diverso da sé, *id est* della Corte americana.

Il Tribunale Arbitrale compensava, infine, le spese di lite, motivando tale decisione in ragione dell'avvenuto rigetto delle eccezioni preliminari sollevate da Kryalos, della complessità della controversia e della oggettiva novità delle questioni trattate. Per le medesime ragioni, rigettava anche la domanda di risarcimento per lite temeraria proposta da Kryalos.

I motivi di impugnazione

Con atto di citazione notificato in data 21 giugno 2021, RCS impugnava sia il lodo parziale, sia quello definitivo per i seguenti motivi:

1. *nullità del Lodo Parziale per contrarietà all'ordine pubblico della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario (art. 829, c. 3, secondo periodo, c.p.c.);*
2. *nullità del Lodo Parziale per difetto di motivazione della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario (artt. 829, c. 1, n. 5 e 823, n. 5, c.p.c., nonché art. 829, c. 1, n. 11, c.p.c.);*
3. *nullità del Lodo Definitivo per contrarietà all'ordine pubblico della decisione sul requisito delle "condizioni di difficoltà economica o finanziaria" (art. 829, c.3, secondo periodo, c.p.c.);*
4. *nullità del Lodo Definitivo per contrarietà all'ordine pubblico della decisione sul requisito dei "vantaggi sproporzionati" (art. 829, c. 3, secondo periodo, c.p.c.);*
5. *nullità del Lodo Definitivo per contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione della decisione sugli elementi costitutivi della fattispecie di usura reale (artt. 829, c. 1, n. 5 e 823, n. 5, c.p.c., nonché art. 829, c. 1, n. 11, c.p.c.);*
6. *nullità per contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione della decisione sulla domanda risarcitoria di RCS per violazione della correttezza, buona fede e solidarietà (artt. 829, c.1, n. 5 e 823, n. 5 c.p.c., nonché art. 829 c. 1, n. 11 c.p.c.);*



7. *nullità per contrarietà all'ordine pubblico della decisione del Lodo Definitivo sulla domanda risarcitoria di RCS per violazione della correttezza, buona fede e solidarietà (art. 829, c. 3, secondo periodo c.p.c).*

8. *nullità del Lodo Definitivo nella parte in cui rigetta la domanda risarcitoria per violazione della clausola compromissoria (art. 829, c. 1, n. 11, c.p.c.).*

I motivi di impugnazione del Lodo Parziale

Con il primo motivo, RCS ha impugnato il Lodo Parziale per contrarietà all'ordine pubblico *ex art. 829, co. 3, c.p.c.* nella parte in cui il Collegio ha individuato nella rescissione *ex art. 1448 c.c.* - e non, invece, nella nullità - il rimedio ad un contratto usurario. Secondo l'impugnante tale impostazione condurrebbe a risultati contrari all'ordine pubblico perché, in difetto del requisito della lesione *ultra dimidium* (o degli altri requisiti richiesti dall'art. 1448 cc), il contratto, sebbene vietato dalla legge penale (art. 644 co. 3 c.p.), sarebbe valido ed efficace, così consentendo all'usuraio di conservare il profitto derivante dal proprio reato.

Con il secondo motivo, RCS ha dedotto la nullità del lodo parziale *ex art. 829, co.1, n.5* per difetto assoluto di motivazione in ordine al diniego di nullità del contratto usurario nelle ipotesi di lesione *infra dimidium*. Secondo l'impugnante, avendo il Collegio fondato la propria conclusione (*id est* l'esclusione della nullità del contratto usurario) sull'esistenza di un rimedio alternativo, ossia la rescissione applicabile in luogo della nullità in ragione del principio di specialità, avrebbe completamente ommesso di motivare la scelta di escludere il rimedio della nullità in quelle fattispecie, come quella in esame, in cui il suddetto rimedio non risulta applicabile.

I motivi di impugnazione del Lodo Definitivo

Con il terzo e il quarto motivo, l'impugnante ha dedotto la nullità per contrarietà all'ordine pubblico del Lodo definitivo laddove ha escluso la sussistenza degli elementi costitutivi della fattispecie di "usura reale".

In particolare, con il terzo motivo, l'impugnante ha censurato il Lodo nella parte in cui il Collegio, sul presupposto che la vendita immobiliare in questione non costituisse per RCS una scelta necessitata, bensì una delle possibili alternative per fronteggiare la propria esposizione debitoria, ha escluso che la venditrice al momento della conclusione dei contratti di cui si discute versasse in una condizione di



difficoltà economica o finanziaria. Secondo l'impugnante, così argomentando, il Collegio Arbitrale avrebbe pretermesso l'accertamento della condizione di difficoltà sostituendolo con la verifica dell'esistenza di una significativa lesione della libertà di autodeterminazione del soggetto passivo e, pertanto, avrebbe alterato la fattispecie incriminatrice, con conseguente violazione dei principi di ordine pubblico tutelati dalla norma (solidarietà e correttezza nei rapporti contrattuali e nelle relazioni commerciali, integrità del mercato e del patrimonio del contraente debole, interesse sociale alla repressione dell'iniqua speculazione).

Con il quarto motivo, RCS ha impugnato il Lodo Definitivo nella parte in cui il Collegio ha ritenuto che *“una lesione troppo lontana dalla metà del valore della prestazione”*, come quella accertata dal ctu nell'ambito della perizia immobiliare, non sia di rilevanza tale da poter integrare elemento costitutivo del reato di usura. Anche in questo caso, secondo l'impugnante, il Collegio avrebbe alterato la fattispecie incriminatrice prevista dall'art 644, co. 3, c.p. introducendo un requisito quantitativo non previsto dalla norma, così violando non solo il principio di legalità e già i richiamati principi di ordine pubblico sottesi alla medesima, ma anche i più elementari principi del garantismo penale. L'introduzione di un parametro quantitativo, infatti, lascerebbe prive di tutela tutte quelle fattispecie che mal si prestano ad essere inquadrate in una misura predeterminata della sproporzione.

Con il quinto motivo, l'impugnante ha dedotto la nullità del lodo per contraddittorietà della motivazione *ex art. 829, c. 1, n. 11, c.p.c.* Secondo RCS, il Lodo definitivo sarebbe contraddittorio laddove: (i) escludendo la possibilità di ravvisare *“con certezza”* l'esistenza nel caso di specie di un fenomeno usurario, avrebbe utilizzato un parametro più rigoroso rispetto a quello del *“più probabile che non”* proprio del processo civile, pur avendo dichiarato in premessa che il comportamento di parte acquirente sarebbe stato valutato a fini *“esclusivamente civilistici”*; (ii) dopo aver riconosciuto che l'art. 644 co. 3 non pone alcun requisito quantitativo in ordine alla misura della sproporzione, avrebbe affermato che questa per essere rilevante non dovrebbe discostarsi dall'*ultra dimidium* di cui all'art. 1448 c.c.; (iii) dopo aver manifestato il proprio intento a valutare la sussistenza nel caso di specie degli elementi costitutivi dell'art 644 co. 3 c.p, avrebbe poi attribuito rilevanza ai fini del decidere ad elementi non previsti dalla norma (*id est*: il condizionamento psicologico subito dalla parte debole nella formazione della sua volontà negoziale e il criterio quantitativo per la misura della sproporzione).

Con il sesto motivo, l'impugnante si è doluta del fatto che, pur avendo articolato nel corso dell'arbitrato due distinte domande risarcitorie, l'una subordinata all'altra, fondate su due *cause petendi* differenti (quella principale sull'illecito penale di usura e quella subordinata sulla violazione dei doveri di buona



fede e correttezza nelle trattative), il Collegio avrebbe motivato solo in ordine alla prima, facendo discendere dall'accertamento negativo del reato di cui all'art 644 co.3 c.p. l'automatica insussistenza di qualsivoglia responsabilità precontrattuale.

Ne deriverebbe, secondo RCS, un difetto di motivazione in ordine al rigetto della domanda risarcitoria per violazione degli artt. 1175 e 1375 c.c., idoneo a determinare la nullità del Lodo *ex art. 829, co. 1 n. 5, c.p.c.*: difetto aggravato dalla contraddittorietà, rilevante *ex art. 829, co. 1 n.11, c.p.c.*, avendo il Collegio Arbitrale in premessa riconosciuto la diversità ontologica tra le due domande risarcitorie proposte da RCS.

Dal sopra descritto preteso difetto di motivazione discenderebbe, secondo RCS, anche una nullità del Lodo *ex art. 829 co. 3 secondo periodo c.p.c.*, censurata con il settimo motivo di impugnazione. Sostiene RCS che il Collegio, non avendo illustrato le ragioni per le quali il comportamento di parte acquirente potesse considerarsi improntato ai principi della buona fede e della correttezza, avrebbe ritenuto immotivatamente legittimo un assetto negoziale iniquo e squilibrato, con conseguente *vulnus* dell'ordine pubblico.

Infine, con l'ottavo motivo, l'impugnante ha censurato il Lodo Definitivo nella parte in cui il Collegio Arbitrale ha rigettato la domanda risarcitoria proposta da RCS per avere Kryalos, in violazione della clausola compromissoria, convenuto l'attrice davanti alla *Supreme Court* dello Stato di New York. In tesi, tale capo sarebbe nullo *ex art. 829, co. 1 n. 11, c.p.c.* in quanto contraddittorio rispetto al Lodo parziale in cui il Collegio si era dichiarato competente, in luogo della Corte americana, a decidere della controversia.

Si è costituita Kryalos eccependo la carenza di interesse ad agire di RCS con riferimento ai primi due motivi di impugnazione, nella parte in cui è stata lamentata la nullità del Lodo parziale per contrarietà all'ordine pubblico e per difetto di motivazione, nonché nella parte in cui è stata esclusa la nullità dei contratti usurari. Ha, altresì, eccepito la carenza di interesse ad agire di RCS in relazione al terzo e al quarto motivo di impugnazione con i quali è stato lamentato il mancato accertamento dei due requisiti oggettivi dell'usura reale. La difesa di Kryalos ha, inoltre, dedotto l'inammissibilità dell'impugnazione avversaria, in quanto surrettizio tentativo di ottenere da parte della Corte un precluso riesame del merito della controversia, nonché la sua totale infondatezza. La resistente ha, infine, censurato, in via incidentale, il lodo definitivo nella parte in cui ha compensato le spese di lite e respinto senza adeguata



motivazione o, comunque, con contraddittorie argomentazioni, la domanda di condanna per lite temeraria avanzata da Kryalos.

I motivi di impugnazione, principale ed incidentale, come sopra sintetizzati, saranno ulteriormente sviluppati nel corpo motivazionale della presente decisione.

La Corte, all'udienza di prima comparizione fissata per il giorno 1.12.2021, verificata la regolarità del contraddittorio e ritenuta la causa suscettibile di decisione allo stato degli atti, ha rinviato per la precisazione delle conclusioni all'udienza del 12.01.2022. Espletato l'incombente e concessi i termini per il deposito delle comparse conclusionali e rispettive repliche, ha trattenuto la causa in decisione.

Nella memoria di replica la difesa di RCS ha ribadito la propria istanza di discussione orale.

La Corte ha fissato all'uopo l'udienza del 30.03.2022, poi differita al 4.5.2022 in considerazione del legittimo impedimento di uno dei difensori di RCS.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. In estrema sintesi, la vicenda in esame prende le mosse dalla compravendita di un compendio immobiliare, avvenuta per un corrispettivo di 120 milioni di euro, con contestuale locazione dei beni alienati in favore della parte venditrice, motivata a continuare a detenerli per la prosecuzione della propria attività imprenditoriale.

L'odierna impugnante RCS, nel giudizio introdotto avanti gli arbitri, assumeva che il valore intrinseco dei beni compravenduti si attestasse intorno ai 200 milioni di euro; che la decisione di vendere era stata dettata dalla cogente necessità di far fronte alle difficoltà economico-finanziarie del Gruppo; che i contratti conclusi dovevano ritenersi viziati da "usura" - in quanto fortemente "sperequati", indipendentemente dai requisiti dello stato di bisogno e dell'approfittamento non più richiesti dal novellato art. 644 c.p. - e ne chiedeva dunque, in via principale, la declaratoria di nullità.

Gli Arbitri, come in precedenza detto, quanto al profilo dell'usura, hanno (i) disatteso la eccezione di nullità dei contratti (Lodo parziale); (ii) escluso la sussistenza, nella specie, di una ipotesi di "usura reale" e (iii) respinto le ulteriori domande risarcitorie fondate sulla (asserita) violazione dei principi di buona fede e correttezza (Lodo definitivo).



Avverso il *decisum* arbitrale RCS ha dedotto plurimi motivi di impugnazione e la Corte ritiene di procedere alla trattazione congiunta di alcuni motivi, laddove involgenti la medesima censura.

2. I, III, IV e VII motivo di impugnazione.

- *Nullità del Lodo parziale per contrarietà all'ordine pubblico della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario.*
- *Nullità del Lodo definitivo per contrarietà all'ordine pubblico della decisione sul requisito delle "condizioni di difficoltà economico finanziaria".*
- *Nullità del lodo definitivo per contrarietà all'ordine pubblico della decisione sul requisito dei "vantaggi sproporzionati".*
- *Nullità del Lodo definitivo per contrarietà all'ordine pubblico della decisione che ha respinto la domanda risarcitoria di RCS per violazione dei principi di correttezza, buona fede e solidarietà.*

2.1 Con il primo motivo, RCS impugna il Lodo parziale, per contrarietà all'ordine pubblico *ex art.* 829 co. 3 c.p.c., nella parte in cui il Collegio ha individuato nella rescissione (art. 1448 c.c.) - e non, invece, nella nullità - il rimedio accordabile ad un contratto usurario.

Secondo l'impugnante tale impostazione condurrebbe a risultati contrari all'ordine pubblico perché, in difetto del requisito della lesione *ultra dimidium* (o degli altri requisiti richiesti dall'art. 1448 c.c.), il contratto, sebbene vietato dalla legge penale (art. 644 co. 3 c.p.), resterebbe valido ed efficace, così consentendo all'usuraio di conservare il profitto derivante da reato.

Osserva in proposito RCS che, a seguito della Riforma di cui alla L. 198/96, la disciplina dettata dall'art. 644 c.p. è profondamente mutata, essendo venuto meno il requisito dello "approfittamento dello stato di bisogno" ed essendo stato introdotto un nuovo comma (co. 3) che indica in quali casi il contratto deve ritenersi usurario. Prosegue la difesa impugnante che, per effetto di tali modifiche, *il disvalore penale si concentra [ora] sul - e si esaurisce nel - sinallagma contrattuale, senza alcuna caratterizzazione della condotta dell'agente.*

Evidenzia, dunque, che il contratto usurario deve ritenersi nullo perché ha causa illecita, in quanto contrario a norma imperativa, all'ordine pubblico e al buon costume (art. 1343 c.c.); che la illiceità colpisce tutte le pattuizioni usurarie, sia quelle recanti interessi usurari, sia quelle recanti *altri vantaggi usurari* (già vietati dall'art. 644 c.p. previgente e, dopo la L. 108/96, vietati nella c.d. "usura reale" *ex art.* 644 comma 3 c.p.c.); che il Lodo Parziale non avrebbe fornito alcuna adeguata motivazione per



escludere la nullità, se non pretese “*argomentazioni di ordine sistematico*” che dovrebbero portare “*ad escludere in radice l'utilizzabilità della categoria giuridica della nullità contrattuale*”.

Con il terzo e il quarto motivo, RCS deduce la nullità per contrarietà all'ordine pubblico del Lodo Definitivo laddove ha escluso la sussistenza degli elementi costitutivi della fattispecie di “usura reale”.

2.2 In particolare, con il terzo motivo, l'impugnante censura il Lodo nella parte in cui il Collegio, sul presupposto che la vendita immobiliare in questione non costituisse per RCS una scelta necessitata, bensì una delle possibili alternative per fronteggiare la propria esposizione debitoria, ha escluso che la venditrice al momento della conclusione dei contratti versasse in una condizione di difficoltà economica o finanziaria. Secondo l'impugnante, così argomentando, il Collegio Arbitrale “*avrebbe pretermesso l'accertamento della condizione di difficoltà sostituendolo con la verifica dell'esistenza di una significativa lesione della libertà di autodeterminazione del soggetto passivo*” e, pertanto, avrebbe “*alterato la fattispecie incriminatrice, con conseguente violazione dei principi di ordine pubblico tutelati dalla norma (solidarietà e correttezza nei rapporti contrattuali e nelle relazioni commerciali, integrità del mercato e del patrimonio del contraente debole, interesse sociale alla repressione dell'iniqua speculazione)*”.

2.3 Con il quarto motivo, RCS censura il Lodo Definitivo nella parte in cui ha ritenuto che “*una lesione troppo lontana dalla metà del valore della prestazione*”, come quella accertata dal CTU nell'ambito della perizia estimativa, non sia di rilevanza tale da poter integrare elemento costitutivo del reato di usura. Anche in questo caso, secondo l'impugnante, il Collegio avrebbe alterato la fattispecie incriminatrice prevista dall'art. 644 co. 3 c.p., “*introducendo un requisito quantitativo non previsto dalla norma, così violando non solo il principio di legalità e già i richiamati principi di ordine pubblico sottesi alla medesima, ma anche i più elementari principi del garantismo tutelati dalla norma penale*”. L'introduzione di un parametro quantitativo, infatti, “*lascerebbe prive di tutela tutte quelle fattispecie che mal si prestano ad essere inquadrate in una misura predeterminata della sproporzione*”.

2.4 Con il settimo motivo di impugnazione RCS deduce la nullità della decisione arbitrale, sempre sotto il profilo della violazione dell'ordine pubblico, per avere il Lodo definitivo “*ritenuto legittimo un assetto negoziale iniquo e squilibrato (...) frutto di comportamenti frontalmente contrari al fondamentale dovere di solidarietà e correttezza nelle trattative*”, così realizzando “*l'effetto di dare*



cittadinanza nel nostro ordinamento a un risultato linearmente contrario all'ordine pubblico, non accettabile, né tollerabile” e consolidando “un sinallagma contrattuale sperequato, non corrispondente ai principi di sicurezza dei traffici e dei possessi, di certezza, di libertà contrattuale, di solidarietà e di eguaglianza sostanziale, che il limite dell'ordine pubblico intende salvaguardare”.

Principi desumibili anche dalla Carta costituzionale ed ampiamente illustrati nei pareri dei proff. Sabino Cassese e Massimo Luciani (allegati sub doc. D).

Evidenzia, altresì, l'autonomia delle norme civili e la rilevanza delle stesse anche laddove la norma penale non arrivi, rivolgendosi a *“fatti che, anche potendo restare al di sotto della soglia dell'offensività penalmente rilevante, rappresentano nondimeno un pericolo per i principi fondamentali dell'ordinamento sottesi alla nozione di ordine pubblico”.*

§§§§§§§§

Prima di affrontare gli specifici profili di ammissibilità e fondatezza dei motivi addotti a sostegno della proposta impugnativa, la Corte reputa opportuno premettere alcune considerazioni di carattere generali.

PREMESSE GENERALI

3. L'espressione “giustizia contrattuale” è ormai molto diffusa nella dottrina civilistica, sintomo della sempre più crescente attenzione rivolta al problema del contratto “giusto” (o “equo”)¹.

Tralasciando la considerazione, peraltro non priva di pregio, che se il contratto è conforme alla libera volontà dei contraenti non possono residuare altri problemi di “giustizia” - atteso che l'autonomia non è solo garante della giustizia, ma è anche l'unica garante possibile (dal che conseguirebbe l'equazione automatica fra “regola contrattuale” e “regola giusta”²) - l'ampio spazio riservato dal diritto italiano al principio di “giustizia contrattuale”³ e i numerosi contributi giuridici sul tema inducono l'interprete a verificare se esista, nel nostro ordinamento, un principio generale sul quale fondare un controllo di

¹ Per vero, il concetto di giustizia correttiva risale addirittura ad Aristotele (Etica Nicomachea (V, 3, 1131 a 10 – 1132 b 9).

² Icastica è l'affermazione secondo cui *“In tanto si perfezionerà l'accordo in quanto ciascuna delle parti si rassegherà a temperare il proprio interesse con quello dell'altra, fino a raggiungere un punto di equilibrio che necessariamente non rispecchia i rispettivi punti di vista iniziali e <<sovrani>>, ma solo quella mediazione che si realizza con il regolamento concordato. Ciascuna parte accetta il proprio sacrificio non già perché corrisponde ad un suo <<intento>>, bensì soltanto perché si tratta del sacrificio indispensabile affinché la controparte si induca, a sua volta, ad accettare il suo sacrificio, che per il primo costituisce, invece, il beneficio atteso”.*

³ Ne sono prova le norme che disciplinano il recesso, la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta, la rescissione, l'incapacità naturale, i vizi del consenso, l'inefficacia delle clausole vessatorie, la riduzione della penale, gli oneri di trasparenza, le nullità di protezione, ecc.



conformità del contratto ad un modello ideale di giusto equilibrio normativo ed un conseguente controllo ed adeguamento giudiziale delle condizioni convenute dalle parti.

Il tema è assai delicato, soprattutto perché non può essere obliterata l'esigenza di assicurare certezza e stabilità nel tempo agli effetti delle operazioni economiche e, al contempo, prevedibilità agli esiti dei giudizi.

Come acutamente osservato in dottrina, *“un legislatore che si impegnasse con troppo entusiasmo nella lotta per la giustizia dovrebbe offrire al contraente pentito l'impugnativa intitolata al <<vizio della ingiustizia>>, e ciò creerebbe un clima di incertezza incompatibile con una delle funzioni primarie del contratto, che è quella di offrire alle parti, impegnate nella programmazione della loro attività, l'appoggio che possono garantire rapporti giuridicamente certi e indiscutibili”*.

Non senza considerare che la possibilità di attivare un sindacato giudiziario fondato sull'ingiustizia intrinseca dell'equilibrio negoziale - non subordinato alla ricorrenza di fattispecie attinenti alla formazione del contratto o a definite circostanze che di esso costituiscano il contesto originario o sopravvenuto - consentirebbe al contraente pentito, che volesse sottrarsi alla efficacia vincolante dell'impegno assunto, di limitarsi ad affermarne l'ingiustizia, senza specifici oneri di prova in ordine a fatti o condotte riconducibili a definite fattispecie. Ed appare evidente come questa sorta di interferenza si ponga in forte tensione con il dettato dell'art. 1372, comma 1, c.c., in virtù del quale il contratto “ha forza di legge tra le parti” e “non può essere sciolto che per mutuo consenso o per cause ammesse dalla legge”.

D'altro canto, sia la dottrina, sia la giurisprudenza, interrogandosi sul tema della compravendita (ancorché) sotto il profilo causale, hanno ritenuto pacifico ed incontestabile che la funzione di scambio sottesa a tale contratto non implichi la configurazione del prezzo in termini di “giustizia” o di “adeguatezza”; cosicché, in disparte le ipotesi puramente marginali - quali, ad esempio, la vendita *nummo uno* - la previsione di un prezzo, pur non adeguato, concretizza comunque il requisito causale della compravendita (astrattamente prevista dalla legge per ogni contratto tipico). E da tale premessa si è ulteriormente argomentato che, in assenza di un principio generale di adeguatezza del prezzo al valore della cosa, la cui determinazione resta riservata all'autonomia privata ed ai motivi soggettivi delle parti, l'indagine del giudice non può estendersi alla valutazione economica dell'operazione, con la conseguenza che, sul piano applicativo, l'ammontare, congruo o non congruo, del prezzo potrà, al più, rilevare ai soli fini della rescissione del contratto per lesione e non anche a quelli di una azione di declaratoria di nullità per difetto di causa.



Significativa in proposito è anche la decisione della S.C. in cui si afferma che *“l'errore sul prezzo della prestazione, pattuito dai contraenti, può dare luogo all'azione di rescissione per lesione, ma non costituisce errore essenziale, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1428 cod. civ., e non è causa di annullabilità del contratto, qualunque sia l'entità della sproporzione tra le reciproche prestazioni, salvo che non si traduca in un errore su di una qualità essenziale della cosa”*⁴.

4. Violazione di norma imperativa e nullità del contratto.

Un primo approccio al tema qui controverso investe il rapporto che intercorre tra violazione di norma imperativa e nullità del contratto.

La questione può dirsi ormai risolta, in via definitiva, dalla giurisprudenza nel senso che la violazione di una norma imperativa, in assenza di una disposizione specifica, non dà luogo necessariamente alla nullità del contratto, giacché l'art. 1418, comma 1, c.c., con l'inciso *«salvo che la legge disponga diversamente»*, impone all'interprete di accertare se il legislatore, anche nel caso di inosservanza del precetto, abbia consentito la validità del negozio predisponendo un meccanismo idoneo a realizzare gli effetti voluti della norma, e ciò anche indipendentemente dalla concreta esperibilità del rimedio⁵. Coerentemente a tale principio, la S.C. ha in più di un'occasione escluso la nullità del negozio, pur nelle ipotesi di violazione di norma imperativa⁶.

⁴ Sentenza n. [2635/1996](#), confermata da Cass. n. 11879/2002, che richiama *“il costante insegnamento di questa Corte, secondo il quale la figura dell'indebito arricchimento non sussiste allorché l'eventuale squilibrio economico dipenda dalla volontà degli interessati, legittimamente espressa nell'esercizio della loro autonomia negoziale a mezzo di valido contratto”*.

⁵ Cass. n. 22625/2012; Cass. n. 8499/2018; Cass. n. 525/2020.

⁶ L'atto posto in essere dall'amministratore della società in violazione del divieto di cui all'art. 2624 c.c. (nel testo anteriore alle modifiche del d.lgs. n. 61 del 2002) non è nullo ai sensi dell'art. 1418, comma 1, c.c., dovendo trovare applicazione la previsione di annullabilità dell'atto posto in essere dal rappresentante in conflitto di interessi con il rappresentato (Cass. n. 26097/2016); la violazione di norme imperative di natura fiscale non determina l'invalidità del contratto, ma solo l'applicazione di sanzioni erariali (Cass. n. 4785/2007); la vendita di un fondo compiuta senza il rispetto delle norme sul diritto di prelazione di cui agli artt. 8 della legge 26 maggio 1965, n. 590, e 7 della legge 14 agosto 1971, n. 817, non è viziata da nullità, sussistendo il rimedio dell'esercizio del riscatto da parte degli aventi diritto alla prelazione, a nulla rilevando l'intervenuta decadenza della possibilità di esperirlo (Cass. n. 8236/2003); la violazione dei precetti normativi che impongono l'inderogabilità dei minimi tariffari per alcune categorie di professionisti (quale, per gli ingegneri ed architetti, quello contenuto nella legge 5 maggio 1976, n. 340) non importa la nullità del patto in deroga (Cass. n. 1900/2017); la violazione delle regole di condotta in tema di intermediazione finanziaria conduce, al più, alla risoluzione del contratto per inadempimento (Cass. SS.UU. nn. 26724 e 26725/2007); non può essere dichiarata la nullità di un atto di fusione o di scissione di società stipulato *contra legem* dopo la sua iscrizione nel registro delle imprese (Cass. n. 5602/2020); la sproporzione fra le prestazioni del contratto trovano tutela nell'ambito della rescindibilità per lesione; i contratti conclusi dall'insider trading, al di là delle pesanti sanzioni sul piano amministrativo e talvolta penale, non vengono considerati nulli e così pure il contratto stipulato con i propri clienti dall'impresa che aderisce (e così esegue) una intesa restrittiva della concorrenza (poiché tale contratto è vietato solo per l'impresa e non anche per l'altro contraente, se ne esclude la nullità). Le SS.UU. della S.C. n. 41994/2021 hanno risolto il contrasto inerente la sorte dei contratti di fidejussione stipulati “a valle”



5. Illiceità penale della condotta e invalidità (civile) dell'atto.

Un secondo approccio investe il rapporto tra illiceità penale e invalidità civile. Ma, anche in questo caso, la prospettiva sopra enunciata non muta, perché non ogni violazione di norma penale comporta la nullità del contratto stipulato in contrasto con il precetto di matrice penale. Ed invero, se una norma imperativa prevede, per l'ipotesi di sua violazione, una sanzione penale, ma non anche - espressamente - la nullità del contratto ad essa correlato, occorre distinguere il caso in cui la legge consideri valido il negozio, pur prevedendolo come reato, da quello in cui la sanzione della nullità si aggiunge all'incriminazione penale.

Gli artifici e i raggiri usati dal truffatore, ad esempio, rilevano, civilisticamente, come dolo contrattuale, sanzionato (non con la nullità, ma) con l'annullabilità⁷; la circonvenzione di incapace consumata per mezzo di un contratto rilevava sul piano civile, nella precedente giurisprudenza di legittimità, nello spazio dell'annullabilità per incapacità del contraente circonvenuto⁸; il contratto di fideiussione non è nullo per avere la banca garantita erogato il credito al debitore principale nonostante la richiesta di finanziamento da parte di quest'ultimo integrasse gli estremi del reato di ricorso abusivo del credito⁹; la stipulazione di un contratto di mutuo ipotecario in violazione dell'art. 216, comma 3, l.fall., che punisce la condotta di bancarotta preferenziale, non dà luogo a nullità per illiceità di causa, ma costituisce il presupposto per la revocazione degli atti lesivi della "*par condicio creditorum*"¹⁰.

In sostanza, illiceità penale e illiceità civile non necessariamente coincidono.

Le ragioni di questa posizione poggiano, da un lato, sulla rivendicazione dell'autonomia del diritto civile rispetto al diritto penale e, dall'altro lato, sulla opportunità di lasciare al danneggiato la scelta se mantenere o meno in vita il contratto, escludendo la sanzione della nullità laddove siano proficuamente applicabili altri rimedi.

La giurisprudenza, nel costante sforzo di enucleare un criterio guida che consenta di distinguere, in modo apprezzabilmente sicuro, fattispecie penali cui consegue, sul piano civilistico, la sanzione della nullità da fattispecie penali cui consegue una diversa sanzione (es. annullamento, rescissione, recesso, risoluzione), è giunta ad affermare, in maniera ormai costante, che la violazione delle norme imperative

di intese dichiarate nulle giacché restrittive della concorrenza, affermando il principio della nullità parziale delle sole clausole riprodotte della intesa vietata.

⁷ Cass. n. 7468/2011 e Cass. n. 18930/2016.

⁸ Cass. 3795/1975; Cass. n. 6236/1980; Cass. n. 5248/1983 e Cass. n. 532/1986.

⁹ Cass. n. 14234/2003.

¹⁰ Cass. civ. n. 19196/2016.



di rango penale comporta la nullità del negozio ad essa correlato solo quando tale violazione afferisce ad un precetto di “ordine pubblico”. Avendo cura di ribadire che non ogni violazione di norma penale comporta la nullità del contratto così stipulato poiché non ogni norma penale è posta a tutela di valori pubblici e fondamentali¹¹. È sulla base di questo criterio che, nei fatti, e al di là delle variegate motivazioni atteggiata sui singoli casi di specie, la giurisprudenza ha cercato di risolvere il problema.

Più sofisticata è stata la dottrina, che ha individuato un criterio scriminante basato sulla distinzione tra “reati in contratto” e “reati-contratto” (per vero, fatto proprio anche dalla recente giurisprudenza di legittimità in alcune pronunce) e, conseguentemente, ritenuto che ogni qual volta la legge penale reprima il comportamento di una parte e non la regola contrattuale a cui le parti sono pervenute (o il comportamento di entrambi i contraenti), il contratto non possa essere considerato nullo¹². Ciò, in quanto l’art. 1418, 1° comma, cod. civ., si riferisce solo al contratto e mai al comportamento di una o di tutte le parti, che costituisce, invece, l’oggetto della legge penale. E poiché legge civile e legge penale disciplinano ambiti diversi (la prima il contratto, la seconda la condotta del reo), la violazione della legge penale non determinerebbe *ex se* la nullità del contratto, frutto del comportamento unilateralmente inottemperante, mentre il contratto sarebbe certamente nullo secondo la legge civile se vietato - in quanto tale - secondo la legge penale.

D’altro canto, spesso il contratto è già valutabile come illecito in base a norme diverse dall’art. 1418, 1° comma, cod. civ. Vuoi per l’illiceità dell’oggetto, o del motivo determinante e comune alle parti (come accade per il delitto di ricettazione), vuoi per l’illiceità della causa (vedi l’accordo di associazione per delinquere o il patto di corruzione).

6. L’usura in generale e il novellato art. 644 c.p.

Precedentemente all’entrata in vigore della cd. “legge antiusura” (L. n. 108/96), la giurisprudenza non escludeva, salvo rare eccezioni, che il contratto di usura fosse assoggettabile a rescissione per lesione, poiché veniva operato un distinguo fra il contratto stipulato nella “consapevolezza” dell’altrui stato di

¹¹ Cass. n. 26097/2016.

¹² In merito ai c.d. “reati in contratto”, anche la giurisprudenza di legittimità ha preso posizione elaborando due distinti criteri per giudicare dell’invalidità del negozio concluso tramite la commissione di un reato. Uno di natura sostanziale, che tende a privilegiare la verifica della natura della norma violata (per valutare se si tratti di norma imperativa di ordine pubblico o comunque di rilevanza pubblica perché posta a presidio di un interesse generale) concludendo per la nullità del negozio perché in contrasto con il primo comma dell’art. 1418 cod. civ.; l’altro di natura formale, che tende a privilegiare la verifica del vizio introdotto nel contratto a seguito della consumazione del reato e dei possibili rimedi di tipo civilistico, secondo la rilevanza che la condotta vietata assume in questo ambito, cosicché se la condotta del contraente, pur penalisticamente rilevante, comporti soltanto un vizio del consenso della controparte, il contratto si ritiene affetto da mera annullabilità e non da nullità (così, Cass. n. 17959/2020 che rimanda a Cass. n. 26097/2016).



bisogno e il contratto stipulato con positivo “approfittamento” dell’altrui stato di bisogno. Nella prima ipotesi, il contratto non era considerato contrario alla legge penale, ma solo alla legge civile e, dunque, soggetto al rimedio della rescissione, *ex art.* 1448 cod. civ. Nel caso, invece, di approfittamento, concretizzantesi in una “condotta attiva” incidente sulla altrui determinazione, si riteneva che il contratto fosse in contrasto sia con la legge penale, sia con quella civile, e ne veniva sancita la nullità (perché illecito nella causa).

La dottrina, con riguardo alla disciplina previgente, era divisa. Alcuni autori si esprimevano per la nullità, valorizzando (anche) l’immoralità di un simile contratto. La tesi maggioritaria applicava, invece, gli schemi ermeneutici fatti propri dalla giurisprudenza sull’assunto che la legge penale non reprime il contratto e lo squilibrio fra le prestazioni, ma il comportamento di una parte (l’usuraio) che determina l’iniquità dello scambio pattuito; evidenziando, altresì, che la norma penale non espressamente accompagnata dalla sanzione di nullità è trattata dalla legge civile con l’apposito rimedio della rescissione per lesione. Cosicché propendeva per la rescindibilità del contratto derivato da usura, anche in ragione della sostanziale coincidenza degli elementi di fattispecie di cui alla precedente versione dell’art. 644 c.p. con i requisiti posti dall’art. 1448 cod. civ.: stato di bisogno di un contraente, condotta di approfittamento e danno (*id est*: forte squilibrio contrattuale).

La Legge 7 marzo 1996, n. 108, adottata in un particolare momento di crisi economica e volta - principalmente - a contrastare il dilagante fenomeno della usura praticata dalla criminalità organizzata, ha ridisegnato la fattispecie penalistica ed ha riscritto il secondo comma dell’art. 1815 c.c. Nel nuovo art. 644 c.p. non si fa più menzione dell’approfittamento dello stato di bisogno della vittima (che rileva solo quale aggravante: art. 644, 5° comma, n. 3 c.p.) e si punisce, direttamente, il comportamento di chi si “*fa dare o promettere, sotto qualsiasi forma, per sé o per altri, in corrispettivo di una prestazione di denaro o di altra utilità*” (o dell’attività di mediazione per procurarli) “*interessi o vantaggi usurari*”. È stato, inoltre, ridefinito l’elemento del corrispettivo: si è sostituito il precedente riferimento al “*danaro o altra cosa mobile*” (c.d. “usura pecuniaria”) con la dizione “*denaro o altra utilità*” (c.d. “usura reale”).

Il terzo comma dell’art. 644 c.p.¹³ ha, poi, introdotto il concetto di “usura soggettiva” - ovvero “in concreto” - e la dottrina e la giurisprudenza prevalenti sostengono che, allorquando sia possibile

¹³ Art. 644, comma 3, c.p.: “Sono altresì usurari gli interessi, anche se inferiori a tale limite, e gli altri vantaggi o compensi che avuto riguardo alle concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari risultano comunque sproporzionati rispetto alla prestazione di denaro o di altra utilità, ovvero all’opera di mediazione, quando chi li ha dati o promessi si trova in condizioni di difficoltà economica o finanziaria”.



appurare la sussistenza dei requisiti della sproporzione e della difficoltà economica, il debitore possa invocare la nullità parziale ex art. 1815, comma 2, c.c. anche in caso di interessi sotto-soglia. Difatti, sebbene l'art. 1815, co. 2, c.c. non contenga un esplicito rinvio all'art. 644 c.p., il collegamento viene considerato implicito.

Nella disciplina previgente il contenuto dell'atto non assumeva autonomo rilievo, poiché il disvalore si appuntava essenzialmente sulla condotta abusiva dell'usuraio che, conoscendo lo stato di bisogno della controparte, ne approfittava imponendo condizioni contrattuali particolarmente vantaggiose per sé e svantaggiose per l'altra parte. Nella nuova disciplina si disapprova, invece, il contratto *tout court*, laddove eccessivamente squilibrato, a prescindere dallo stato di bisogno della vittima e dalla condotta di approfittamento del reo. Di talché, mentre la fattispecie originaria era costruita come "reato in contratto", quella attuale, nella tipologia di base, potrebbe dirsi atteggiata come "reato-contratto", sanzionabile, dunque, in linea di principio, con la nullità ai sensi dell'art. 1418 c.c.

Il principio non può, tuttavia, ritenersi del tutto pacifico poiché, con riferimento al bene giuridico protetto, le opinioni restano ancora contrastanti. Autorevole parte della dottrina ha affermato come il bene giuridico protetto si diversifichi in relazione a ciascuna delle due ipotesi prese in considerazione dalla vigente norma incriminatrice. Nel caso di interessi usurari secondo il parametro astrattamente determinato l'oggetto della tutela andrebbe ravvisato nell'ordinamento del credito, mentre nell'ipotesi dell'usurarietà determinata dal giudice in base alle "circostanze concrete del fatto", il bene protetto tornerebbe a consistere – secondo la concezione dominante fino ad un recente passato – nel patrimonio del soggetto che si trova in situazione di particolare debolezza economica. Tesi cui se ne aggiunge una terza, che tende a ricostruire in modo unitario il bene protetto, che rimane in ogni caso il patrimonio del soggetto che si trova in una situazione di particolare difficoltà: difficoltà presunta *iuris et de jure* nell'ipotesi di tasso usurario *ex lege* e accertata dal giudice nel caso di usurarietà determinata in concreto. In tal senso sembrerebbero militare sia i lavori preparatori della Riforma, sia l'obiettivo politico-criminale esplicitamente perseguito dal legislatore di rafforzare la tutela delle vittime rispetto ad un fenomeno stimato in allarmante crescita.

D'altro canto, proprio il necessario requisito delle condizioni di difficoltà economico-finanziaria del soggetto contraente e la doverosa verifica delle concrete modalità del fatto, implicano un accertamento "personalizzato" che depone più nel senso che la tutela, quantomeno nella ipotesi dell'usura di cui alla seconda parte del comma 3 dell'art. 644 c.p., sia rivolta al patrimonio della vittima del reato, piuttosto che a ragioni di ordine pubblico economico, con la conseguenza che neppure può dirsi, in via



definitiva, che la fattispecie in oggetto sia incontrovertibilmente sussumibile nelle ipotesi di violazione di interessi pubblici fondamentali, con conseguente nullità “virtuale” del contratto *ex art. 1418 c.c.*

Ma ciò non risolve in via definitiva la questione controversa, essendo necessario porsi ulteriori interrogativi, dirimenti, ad avviso della Corte, nella soluzione del caso, ancorché involgenti profili di merito in linea di principio preclusi in questa sede; tuttavia utili per valutare, proprio seguendo la prospettazione di RCS, se vi sia stata usura nel caso di specie e se, dunque, gli Arbitri, non intercettandola, abbiano, in concreto, reso una decisione contraria all’ordine pubblico.

§§§§§§§§

Sul I motivo di nullità.

7. L’usura nella compravendita di beni.

Anche laddove volesse accedersi alla tesi secondo cui l’interesse che la norma penale in tema di usura intende tutelare sia riconducibile al *genus* dell’ordine pubblico (economico), nondimeno, occorre interrogarsi sul “se” l’attuale art. 644 c.p. possa ritenersi applicabile anche ai patti totalmente svincolati da una sottostante causa di prestito/finanziamento, anche solo implicita.

Ritiene la Corte che la risposta a tale quesito debba essere negativa.

L’usura, come è noto, è ontologicamente legata alla pratica del prestito di somme di danaro e l’art. 644 c.p., nella nuova versione, è stato concepito, in primo luogo, sulla spinta di rafforzare il contrasto al fenomeno della criminalità organizzata che, approfittando delle difficoltà economiche di imprese in crisi e di soggetti deboli, attraverso i prestiti di danaro (o di altre *utilità*) a tassi usurari trae lucrose fonti di sostentamento, poi impiegate per alimentare altre illecite attività, ovvero si impadronisce di aziende fiaccate dal forte indebitamento. In ogni caso, dall’impianto normativo, nel suo complesso, emergono con chiarezza gli interessi tutelati: il corretto svolgimento delle relazioni economiche nel mercato del credito e la protezione, al suo interno, delle soggettività deboli - imprese di medie e piccole dimensioni e consumatori - secondo una strategia condotta già in sede comunitaria e realizzata con il riassetto della legislazione bancaria intorno ai valori della trasparenza, della correttezza, della buona fede, della repressione delle condotte abusive. In tale prospettiva si iscrive, altresì, la costituzione del “Fondo per la prevenzione del fenomeno dell’usura”, previsto disciplinato dall’art. 15 L. 108/96 e volto a “favorire l’erogazione di finanziamenti” a soggetti che “incontrano difficoltà di accesso al credito”.



Pur dalla lettera del testo appare evidente quale sia il campo della operatività della norma in esame nelle intenzioni del legislatore (*id est*: le operazioni creditizie), ove si consideri che sono stati inseriti precisi indici di rilevazione degli interessi, incaricando l’Autorità amministrativa di effettuare una classificazione annuale delle “operazioni di credito” per gruppi omogenei ed una rilevazione trimestrale dei “tassi di interesse” praticati (art. 644, 3° comma, c.p., art. 2 , L. 108/96). In tal senso depongono anche le regole di trasparenza del mercato, i precisi obblighi di pubblicità imposti agli erogatori istituzionali del credito e così pure la disciplina dell’attività di mediazione o di consulenza nella concessione di finanziamenti, riservata a soggetti “autorizzati” (art. 16, L. 108/1996). Lo squilibrio viene individuato, anzi predeterminato, in modo “oggettivo” in quel *quid pluris* che va oltre la soglia legale prestabilita e la pesante sanzione civile introdotta a carico dell’usuraio consiste nel fatto che egli non percepirà “interessi” di sorta.

Anche la giurisprudenza penale ha riconosciuto che, accanto alla protezione del singolo, il delitto di usura protegge soprattutto gli interessi (collettivi) al corretto funzionamento dei rapporti negoziali inerenti alla “*gestione del credito*”, il cui esercizio è garantito dall’art. 47 della Costituzione, ed alla regolare gestione dei mercati finanziari; e precisato che il legislatore, con l’introduzione della normativa antiusura, ha inequivocabilmente fornito lo strumento per proteggere - e soprattutto calmierare - il “*mercato creditizio*”, imponendo una regolamentazione autoritativa favorevole per la parte contrattuale *più debole*¹⁴.

Orbene, nella compravendita di beni il prezzo non è affidato alla stima di un soggetto terzo, estraneo alle parti dell’accordo¹⁵, ma è determinato dal mercato, quale momento di equilibrio fra domanda e offerta. Se anche un bene avesse un valore intrinseco superiore a quello convenuto in contratto, non è affatto scontato che vi siano sul mercato acquirenti disposti a pagarlo. E dunque, se il principale interesse dell’alienante è quello di ottenere liquidità, egli dovrà soggiacere alle regole dell’incontro fra

¹⁴ Cass. Pen. n. 20148/2003.

¹⁵ A parte le ipotesi dell’arbitratore o quelle dei beni calmierati.

Quanto all’arbitratore, giova rammentare l’art. 1473 c.c. che attribuisce alle parti di una compravendita, nell’intento di favorire i traffici giuridici, la facoltà di rimettere ad uno stimatore esperto, nominato di comune accordo dalle parti o dal Presidente del Tribunale in caso di disaccordo, la fissazione del prezzo della cosa oggetto della vendita. Le parti possono, altresì, manifestare la volontà di rimettersi non all’arbitrium boni viri, bensì al mero arbitrio del terzo, la cui valutazione, tuttavia, sebbene completamente avulsa dalle condizioni di mercato, può essere impugnata innanzi all’autorità giudiziaria solo in caso di mala fede.

Ulteriore eccezione al principio dell’incontro tra domanda e offerta è rappresentata dai beni calmierati, il cui prezzo massimo, in deroga al principio della libera concorrenza, viene determinato in via amministrativa in ragione dell’esigenza di garantire alla generalità dei consociati la fruibilità di beni di largo consumo divenuti, in situazioni di contingente eccezionalità, particolarmente rilevanti dal punto di vista sociale (si pensi alla calmierazione del prezzo delle mascherine resosi necessario durante la pandemia di Covid-19).



domanda ed offerta, rassegnandosi a monetizzare nella misura che il mercato gli consente in quel determinato momento storico. Certo, al netto di eventuali vizi del consenso (errore, violenza e dolo) che possono comportare, al più, l'annullamento del contratto (ipotesi, invero, mai evocate nella controversia in esame).

Inoltre, diversamente dalle ipotesi del prestito di danaro (ove il valore della prestazione è "cartolare")¹⁶, difficilmente potrebbe rintracciarsi un sicuro parametro di riferimento cui ancorare l'eventuale "equilibrio" nei casi di compravendita di beni, soprattutto in considerazione delle loro peculiari caratteristiche, oltretutto della fluttuante situazione del mercato o dell'assenza o penuria di domanda. Ne è palmare evidenza la relazione depositata dal perito nominato dagli Arbitri, chiamato a pronunciarsi sul valore degli immobili di cui è causa. Il quale, non solo ha evidenziato la intrinseca opinabilità del risultato dell'indagine, stante l'esistenza di una molteplicità di criteri (*market approach, income approach, cost approach*) attraverso cui pervenire alla stima di un bene immobile in difetto di un obiettivo *tertium comparationis*, ma ha anche sottolineato, sotto altro profilo, la indubbia difficoltà incontrata da RCS nella dismissione di beni oggetto di causa, in considerazione della esiguità del mercato dei potenziali acquirenti¹⁷. Assai ristretto era, infatti, il numero dei potenziali acquirenti, anche per la presenza delle nuove aree emergenti site in Porta Nuova caratterizzate da funzioni direzionali, cui gli investitori guardavano con attenzione (cfr. CTU, pag. 86).

Ma, in diparte il caso di specie e l'attendibilità delle diverse stime, ancor più significativo, ad avviso di questa Corte, è il fatto che la norma penale si atteggia nel senso che l'usuraio, a fronte di una "prestazione di danaro (o di altra utilità)", si fa dare o promettere "interessi o altri vantaggi usurari". Ed è certo che il trasferimento di un bene non può essere equiparato genericamente ad un "altro vantaggio" attribuito al soggetto, configurandosi, in tal caso, "il vantaggio" ottenuto come il risultato stesso del rapporto di scambio tra le due prestazioni convenute dalle parti. Se si condividesse l'idea che la nuova formula della disposizione incriminatrice penale possa essere riferita a qualunque contratto a prestazioni corrispettive - sovrapponendosi e implicitamente abrogando la norma sulla rescissione - occorrerebbe domandarsi come possa essere concepito lo stralcio della parte avente ad oggetto il trasferimento della proprietà del bene (effettuato dall'usurato) mantenendo ferma quella relativa al

¹⁶ 10 milioni di euro valgono esattamente 10 milioni di euro, ma un bene mobile od immobile vale esattamente quanto il mercato è disposto a pagarlo, a prescindere dalle sue virtuali quotazioni rivenienti dai listini di borsa.

¹⁷ "Lo scambio di un complesso immobiliare di oltre 25.000 mq riguarda un numero limitato di operatori dalle caratteristiche ben precise e non può essere affatto confuso con la compravendita di immobili partecipi di mercati assai più vasti, come è il caso, ad esempio, di beni immobili di destinazione residenziale o commerciale di taglia modesta. Il bene è dunque parte di un mercato dai tratti definiti, che qualificano, in modo precipuo, euristiche e comportamenti degli operatori sia sul lato della domanda che su quello dell'offerta" (cfr. CTU, pag.85).



pagamento del corrispettivo (da parte dell'usuraio). Si assisterebbe ad uno stravolgimento della struttura stessa del contratto, neppure giustificabile con il richiamo, in via analogica, alla soluzione contemplata dall'art. 1815 comma 2 c.c. (“*se sono convenuti interessi usurari la clausola è nulla e non sono dovuti interessi*”), poiché solo il prestito monetario non risente dell'eventuale sanzione di gratuità.

E in tale prospettiva particolarmente significativo è il fatto che proprio il legislatore della L. 7 marzo 96 n. 108, all'art. 4, non ha affatto sanzionato con la nullità di contratto usurario, ma ha stabilito, riformando il precedente art. 1815 c.c., che “*se sono convenuti interessi usurari [solo] la [predetta] clausola è nulla e non sono dovuti interessi*”. Questa ricaduta sul piano civilistico, che il medesimo legislatore della L. 108/96 ha così concepito, è l'ulteriore prova che non può esservi ineludibile osmosi fra l'ambito penale e quello civile, nonché automatica corrispondenza fra illecito penalmente rilevante e nullità (civile) del patto concluso in violazione della norma penale.

La nullità del contratto, se ed in quanto contrario all'ordine pubblico, non potrebbe - poi - che essere integrale. Con la necessaria conseguenza che l'usurato sarebbe costretto a restituire il corrispettivo della vendita, cioè di quella somma di danaro di cui aveva evidentemente bisogno, per la semplice ragione che - diversamente - non si sarebbe determinato ad alienare il bene. In altri termini, lungi dall'essere una norma a tutela del *soggetto debole*, imporrebbe all'ipotetico usurato di scegliere tra due pregiudizi ugualmente gravi: quello di restituire quanto ricevuto incardinando l'azione di nullità o quello consistente nel subire l'usura. *Tertium non datur (id est: la reductio ad aequitatem*, tipica dell'azione di rescissione). E la nullità del negozio è, senza alcun dubbio, uno strumento predisposto dal legislatore per realizzare, non frustrare, per il tramite di esso, l'interesse protetto dall'ordinamento.

Per contro, ipotizzare che la parte acquirente resti legata all'obbligazione di pagare un prezzo, ma diverso (e maggiore) da quello che l'aveva indotta a concludere l'affare (ritenuto “conveniente” nella misura concordata) - pena la nullità del contratto - si porrebbe in contrasto non solo con l'indefettibile principio dell'autonomia privata, considerata da sempre “sovrana” dal legislatore civile, ma anche con l'esigenza di certezza e stabilità gli scambi in un regime di libera concorrenza e di libero mercato, sottoponendo l'acquirente ad una possibile declaratoria di invalidità del contratto *sine die* - attesa la imprescrittibilità dell'azione di nullità - laddove, al contrario, in caso di rescissione, è ragionevolmente previsto un termine prescrizione particolarmente breve (di norma un anno, salvo il disposto dell'art. 2947 c.c.), in tal modo contemperandosi il rispetto del principio dell'equità con quello della stabilità alle transazioni.



E depone ancora una volta nel senso dell'autonomia dell'illecito penale da quello civile il fatto che proprio l'art. 1449 c.c. preveda che l'azione di rescissione si prescriva in un anno dalla conclusione del contratto; mentre, se il fatto costituisce reato, si applica l'ultimo comma dell'articolo 2947 c.c. Dunque, l'ipotesi di reato lascia intatta la fattispecie rescissoria, incidendo unicamente sui termini di prescrizione dell'azione.

Infine, come da taluno condivisibilmente affermato con riferimento alla cd. "usura soggettiva" declinata dall'art. 644 comma 3 c.p. seconda parte, la norma, strutturata a guisa di delitto, richiede sicuramente un *quid pluris* sotto il profilo della intenzionalità della condotta in relazione alla situazione di difficoltà finanziaria o economica dell'usurato. Il che rende difficile sostenere l'esistenza di un'automatica e necessaria simmetria tra contratto sproporzionato comportamento usurario.

Ma non sono solo le considerazioni *ab inconvenienti*, o la indubbia constatazione delle aberranti conseguenze ricollegabili alla tesi della nullità, che depongono nel senso di escluderla.

Giova, a questo punto, tornare sull'art. 1418 c.c. in tema di "nullità virtuali". La norma contiene, come sopra già osservato, una clausola di "salvezza" laddove recita "*a meno che la legge non disponga diversamente*". Ebbene, il dettato dell'art. 1448 c.c. costituisce - esattamente - la "diversa" disposizione applicabile in caso di usura non collegata al prestito di danaro/finanziamento. E tale norma prevede la rescindibilità - non la nullità - del contratto usurario, allorché sussista una lesione "qualificata" (*ultra dimidium*) in presenza di un comportamento integrante l'approfittamento dell'altrui stato di bisogno. Tuttavia, nella specie, tale lesione, secondo la dimensione dettata dall'art. 1448 c.c., è esclusa per stessa prospettazione della difesa di RCS.

In conclusione, ritiene questo Collegio giudicante che la (nuova) normativa sull'usura - quando si verta in tema di compravendita di beni svincolata da un sottostante prestito di danaro - non abbia quale conseguenza quella di incidere sulla disciplina generale della rescissione per lesione, abrogandola implicitamente e sostituendosi ad essa, restando il trattamento penale dell'usura distinto da quello civilistico del contratto sperequato. Cosicché, un regolamento negoziale "squilibrato" risulterà rescindibile se la sproporzione è qualificata nei termini voluti dall'art. 1448 c.c. e, viceversa, valido se la divergenza è *infra dimidium* (fatte salve le eventuali azioni *ex artt.* 2043, 1337 c.c. e 185 c.p.).

Né si rinvencono pronunce della Corte di legittimità che consentano di revocare in dubbio siffatta impostazione. Il recente (ed unico) precedente della S.C.¹⁸, secondo cui "*il contratto di trasferimento di*

¹⁸ Cass. civ. Ord. n. 1221/2022.



un bene immobile in pagamento di un debito usurario è nullo ex art. 1418, comma 1, c.c., in conseguenza del suo contrasto con norma imperativa, dovendosi ravvisare una violazione di disposizioni di ordine pubblico in ragione delle esigenze d'interesse collettivo sottese alla tutela penale: in particolare l'inviolabilità del patrimonio e della libertà personale, trascendenti quelle di mera salvaguardia patrimoniale dei singoli contraenti perseguite dalla disciplina sull'annullabilità dei contratti", ha regolato una fattispecie del tutto diversa da quella oggetto della presente causa, poiché fondata sul presupposto che il "trasferimento del bene immobile" fosse avvenuto "in pagamento di un debito usurario". Nel caso che ci occupa, al contrario, RCS non ha affatto trasferito i propri beni immobili per assolvere al pagamento di un debito (usurario) vantato da Kryalos - con la quale nessun pregresso rapporto era intercorso - ma ha semplicemente adempiuto alla propria obbligazione di trasferire la proprietà degli immobili, avendone incassato il corrispettivo prezzo nella misura convenuta in contratto. E giova richiamare sul tema il principio di diritto recentemente espresso dalla Corte di legittimità che, in coerenza con quanto sin qui osservato, ha affermato: "ove manca la figura del contraente debole, l'equilibrio economico-giuridico tra le prestazioni può legittimamente subire alterazioni di natura negoziale, in quanto in tema di contratti di scambio, lo squilibrio economico originario delle prestazioni delle parti non può comportare la nullità del contratto per mancanza di causa, perché nel nostro ordinamento prevale il principio della autonomia negoziale, che opera anche con riferimento alla determinazione delle prestazioni corrispettive".¹⁹

Da ultimo, benché *ad colorandum*, non può trascurarsi di osservare come il rimedio della **nullità** del contratto non fosse neppure una opzione tanto creduta e, comunque, auspicata da RCS. La quale, allorché il Lodo Parziale aveva disatteso il rimedio della nullità e riconosciuto, in astratto, l'applicabilità del rimedio risarcitorio (poi escluso in concreto nel Lodo Definitivo), ritenne la decisione sostanzialmente corretta, nient'affatto eversiva, tanto da dichiarare al mercato, oltre che in arbitrato, che la decisione del Collegio Arbitrale era motivata e coerente con il proprio impianto argomentativo.

È infatti agli atti, opportunamente prodotto e commentato dalla difesa di Kryalos, il comunicato ufficiale del 26 maggio 2020 nel quale RCS, prendendo posizione proprio sul Lodo parziale, dava espressamente atto che *"la decisione del collegio arbitrale è coerente con quanto la Società aveva sin da principio prospettato all'acquirente, in via stragiudiziale, prima dell'instaurazione dell'arbitrato, quando RCS aveva, in buona fede, chiesto all'acquirente di avviare un dialogo proprio finalizzato a ripristinare in concreto l'equilibrio dei contratti"*. Poco più tardi, anche il dott. Urbano Cairo, proprietario, Presidente e Amministratore Delegato di RCS, commentando pubblicamente il Lodo

¹⁹ Cass. civ. 13 maggio 2020 n. 8881, conforme a Cass. n. 22567/2015.



parziale, esprimeva piena soddisfazione dichiarando che *"noi [RCS] non abbiamo mai pensato di riprenderci l'immobile di via Solferino, di tornare ad esserne proprietari"*.

Dunque, l'alternativa del risarcimento danni rispondeva - più della nullità (con i relativi effetti restitutori) - all'interesse perseguito da RCS, secondo le intenzioni della stessa parte.

8. Le considerazioni sin qui esposte depongono nel senso di escludere la nullità dei contratti intercorsi fra le parti, vuoi per la ritenuta inapplicabilità del concetto di usura declinato dall'art. 644 c.p., pur nella attuale formulazione, al caso di specie, vuoi per la inapplicabilità del rimedio della nullità derivata. Nessuna violazione dell'ordine pubblico può, conclusivamente, rintracciarsi nel Lodo parziale che ha deciso in conformità.

Sul III e IV motivo di impugnazione, concernenti la c.d "usura reale".

9. Una corretta esegesi del novellato art. 644 c.p. conduce anche ad escludere che la fattispecie in esame possa essere ricondotta alla predetta norma incriminatrice.

Ed invero, il primo comma della disposizione in esame si limita a sanzionare il patto usurario, ma non definisce i parametri secondo i quali valutare la presenza di una ipotesi di usura. A ciò provvede il successivo comma 3.

Il terzo comma, prima parte, disciplina la c.d. usura "presunta" e statuisce che sono usurari gli interessi che superano le soglie previste dalla legge. Appare evidente come tale disposizione non possa essere applicata se non nei casi connessi alla erogazione del credito, gli unici laddove è previsto un "tasso soglia", autoritativamente predeterminato quale parametro di riferimento.

Il terzo comma, seconda parte, disciplina la c.d. usura "in concreto" ed impone al giudice di avere riguardo alle *"concrete modalità del fatto e al tasso medio praticato per operazioni similari"*. Ancora una volta si prevede un ancoraggio ai tassi, precipuamente legati alle operazioni creditizie. Ma anche laddove volesse privilegiarsi l'aspetto tipizzante del novellato art. 644 c.p. - che ha sostituito la precedente locuzione *"prestazione di danaro o altra cosa mobile"* con quella di *"prestazione di danaro o altra utilità"*, ed ha posto in relazione *"gli interessi, gli altri vantaggi o compensi"* con *"la prestazione di danaro o altra utilità"* - e quindi interpretare la locuzione "tasso medio praticato per operazioni similari" come riferimento al valore di mercato rinvenibile dai listini della borsa immobiliare (sempreché esistenti) - la fattispecie incriminatrice presuppone, in ogni caso, non solo la sussistenza di una situazione di "difficoltà economico finanziaria", ma anche la verifica delle *"concrete*



modalità del fatto”, le quali contribuiscono indubitabilmente alla valutazione della “sproporzione”: concetto estremamente labile in quanto non ancorato ad alcun parametro oggettivo al di fuori del campo delle operazioni creditizie e sul quale insiste una forte discrezionalità del giudicante.

In altri termini, e calando la norma astratta nella fattispecie concreta, l’usura, diversamente da quanto affermato dalla difesa di RCS, non può rintracciarsi nella mera, “oggettiva sproporzione” fra il prezzo convenuto nella compravendita ed il maggiore valore attribuito ai beni (in linea teorica) dal CTU, poiché se la trattativa si è svolta (come si è indubitabilmente svolta) in modo trasparente e competitivo, compulsando il mercato dei potenziali acquirenti, ed il mercato non ha fornito offerte più convenienti, il sinallagma contrattuale è fatto salvo ed è esente da usura proprio in ragione delle “concrete modalità del fatto” che hanno caratterizzato la negoziazione. Non può, infatti, esservi “sproporzione” ove il libero mercato non sia stato in grado di attribuire a quei beni un valore più elevato.

A tale proposito, giova ricordare che RCS scelse di affidarsi ad un qualificato *advisor*, Banca IMI, tramite il quale dette corso al procedimento di vendita, consentendo che altri operatori del mercato immobiliare potessero formulare offerte eventualmente migliori. Ma nessuna delle offerte concorrenti venne ritenuta più conveniente di quella proveniente da Blackstone. Che si sia trattato di un procedimento competitivo, al quale è stata data adeguata pubblicità così da consentire a qualunque interessato di parteciparvi, appare decisivo per dirimere i dubbi sull’effettiva sproporzione del prezzo di vendita. Ed invero, come condivisibilmente affermato dagli Arbitri:

“ove il corrispettivo offerto da Blackstone nell’ambito del suddetto procedimento competitivo fosse apparso davvero così macroscopicamente sproporzionato, con ogni verosimiglianza gli operatori di mercato concorrenti non avrebbero lasciato cadere la possibilità di realizzare un buon affare, offrendo a propria volta condizioni di acquisto più allettanti” (Lodo definitivo, pag.42).

Né appare ragionevole ipotizzare, come ancora osservato dagli Arbitri nel Lodo definitivo, che:

“gli amministratori di RCS, i sindaci, per quanto di loro competenza, nonché i consulenti terzi, per non dire della stessa Banca IMI, che pure era socia di RCS, abbiano concorso col proprio comportamento a favorire un’operazione speculativa di Blackstone al punto di inscenare una fittizia operazione di vendita competitiva, più ancora che favorire un’ipotesi di usura”. “Ciò integrerebbe un clamoroso caso di infedeltà del quale però non vi è davvero alcuna evidenza, non bastando certo a dimostrarlo alcune pur autorevoli opinioni dissenzienti manifestatesi all’interno del consiglio di amministrazione” (Lodo definitivo, pag. 44).



Non solo.

Nelle “concrete modalità del fatto” occorre anche tenere presente la qualità dei soggetti contraenti. Ed è assai arduo ipotizzare che una società per azioni, per giunta quotata in borsa - che dispone di un autorevole CdA e di un non meno qualificato Collegio sindacale - non abbia soppesato e valutato la convenienza dell'affare che si accingeva a concludere. Tanto più che la scelta di porre in vendita gli immobili, piuttosto che ricorrere ad altre forme di finanziamento, non costituiva una scelta obbligata, bensì un'opzione fra le tante, ritenuta più rispondente alle esigenze prospettive della società. Sul punto conviene, peraltro, anche la difesa di RCS, che ammette esplicitamente che la scelta di porre in vendita gli immobili non fosse affatto una scelta obbligata ed altrimenti inevitabile, incentrando la sua doglianza unicamente sulla (negata) sussistenza di una situazione di difficoltà economico finanziaria e sul fatto che gli Arbitri avrebbero frainteso l'accertamento della condizione di difficoltà, sostituendolo con la verifica dell'esistenza di una significativa lesione della libertà di autodeterminazione del soggetto passivo, così alterando la fattispecie incriminatrice.

In ogni caso, per dare compiuta risposta ai motivi di impugnazione *sub* 3, 4, e 5, appare opportuno riportare i passaggi più salienti delle Relazioni peritali depositate nel giudizio arbitrale.

- Quanto alla asserita situazione di difficoltà economico-finanziaria in cui versava RCS al tempo delle negoziazioni, tale circostanza è stata esplicitamente esclusa dal prof. Bertinetti nell'ambito della disposta perizia aziendalistica. Il quale, dopo un'ampia analisi dei dati, ha così concluso sul punto²⁰: *“la situazione in cui si trovava la società RCS Mediagroup SpA all'epoca in cui si svolsero le trattative e furono poi conclusi i contratti di cui si discute nella presente vertenza **non** può qualificarsi come difficoltà economica o finanziaria”*.

A tale conclusione l'esperto è addivenuto osservando che *“la cessione dei tre compendi immobiliari di via San Marco era imprescindibile [solo] se si voleva minimizzare l'apporto del capitale di rischio [mentre] avrebbe potuto essere evitata decidendo di realizzare da subito l'intero aumento di capitale deliberato dall'Assemblea, pari a complessivi Euro 600 milioni”*. Scelta – la prima - che lo stesso CTU ha mostrato di condividere in quanto non avrebbe avuto senso impiegare danaro per mantenere *assets* improduttivi, poiché era *“meglio tenere la delega aperta a garanzia del finanziamento bancario e della possibilità di realizzare le migliori opportunità di vendita, soprattutto in un contesto di economia perturbata e di credit crunch.”*

²⁰ Cfr. perizia pagg. 101 e 102.



Ancora, sul punto, ha evidenziato il prof. Bertinetti che *“la cessione dei tre compendi immobiliari (...) non era obbligatoria nell’immediato, considerato la durata triennale della Linea di credito A e ancora di più guardando alla delega nelle mani del CdA per un ulteriore aumento di capitale fino a Euro 200 milioni”*. Dunque *“perché tenere asset improduttivi e ritardare il rimborso del debito continuando a pagare oneri finanziari”?*

Ed inoltre, *“non era tanto meno obbligatoria la cessione nell’immediato di tutti e tre i blocchi di via San Marco, visto che il valore complessivo stimato degli asset non core era ampiamente superiore (Euro 362,8 milioni) rispetto alla prima scadenza di rimborso del debito (Euro 225 milioni alla fine del primo triennio)”*.

Il perito non ha, poi, trascurato di evidenziare che *“la cessione della partecipazione in DADA SpA (accordo dell’11 luglio e closing il 7 agosto 2013) aveva comportato un’entrata di Euro 32,6 milioni, lievemente superiore agli Euro 29 milioni previsti nell’Allegato C del contratto di finanziamento, con un impatto positivo sul bilancio consolidato di Euro 38 milioni per effetto del deconsolidamento del debito presente in tale Società”*.

A conferma della correttezza della ricostruzione operata dal CTU, e fatta propria dagli Arbitri relativamente alla situazione economica finanziaria di RCS al momento della trattativa, depone anche l’autorevole dichiarazione resa dal Prof. Piergaetano Marchetti (prodotta *sub* all. E dalla difesa resistente) e contenuta in un articolo pubblicato su “La Verità” il 29 maggio 2021 (successivamente alla pubblicazione del Lodo Definitivo), che riporta alcuni passaggi della testimonianza dal medesimo resa nel procedimento penale.

Il prof. Marchetti ha testualmente affermato *“io non mi sentivo e noi non ci sentivamo amministratori di una società decotta o quasi”*. Anzi, *“per me vendere Solferino non era assolutamente necessario per risanare l’azienda. Onestamente non credo che queste vendite condizionassero l’esistenza di Rcs. Le vendite non erano necessarie per far uscire Rcs dalle difficoltà. Dopo l’aumento di capitale ritenevo che ormai la società fosse in sostanziale sicurezza. Non si viveva come mangia questa minestra o cadi dalla finestra”*.

Vero è che molte delle affermazioni contenute nella perizia del prof. Bertinetti (e fatte proprie dagli Arbitri) si incentrano sulla esistenza di alternative per drenare risorse, piuttosto che sulla situazione economico-finanziaria in cui versava il Gruppo, come lamenta la difesa RCS.



Purtuttavia, non mancano accenni alla solidità reputazionale di RCS presso il ceto creditizio (che aveva erogato nuove linee di credito sino ad un massimo di 575 milioni di euro), alla concreta possibilità di accedere ad un nuovo aumento di capitale, alla possibile cessione di una rilevante partecipazione che RCS deteneva in una società spagnola. Indici – questi – che depongono per uno stato di salute decisamente non compromesso.

Peraltro, è proprio la Suprema Corte ad affermare che esiste una chiara e inequivocabile correlazione tra la condizione di difficoltà richiesta dall'art. 644 cod. pen. e la libertà negoziale della vittima ²¹.

Ma giova, ancora una volta, ribadire che la oggettiva situazione di difficoltà economica, rivendicata dalla difesa RCS e svalutata, invece, dal CTU e dagli Arbitri, costituisce un elemento non prioritario nell'economia complessiva del giudizio, essendo dirimente la ulteriore verifica delle “concrete modalità del fatto” che certamente, al pari del requisito della difficoltà economica, integrano la fattispecie incriminatrice (sul punto si richiamano le considerazioni sopra svolte).

- Quanto alla iniquità dello scambio, seppure l'esperto chiamato ad esprimersi sul valore di mercato del compendio immobiliare abbia rilevato un indubbio scostamento fra il (presunto) valore di mercato ed il prezzo di cessione - non senza avere più e più volte sottolineato l'intrinseca opinabilità delle sue valutazioni - non può omettersi di evidenziare che, prima di definire la compravendita con Blackstone, RCS aveva condotto di propria iniziativa, con l'assistenza di un *advisor* finanziario di primario *standing* (Banca IMI) e sotto il costante monitoraggio del Collegio sindacale, un'attività di sollecitazione del mercato, rivolgendosi ad oltre trenta investitori, scelti in ragione della loro rappresentatività di tutte le tipologie di potenziali acquirenti, nessuno dei quali aveva proposto condizioni economiche migliori. E il confronto del prezzo pattuito nell'APA con le offerte ricevute da RCS durante il procedimento competitivo dimostrava, altresì, che tutte le alternative di mercato si assestavano, in modo totalmente autonomo e genuino, su valori sostanzialmente omogenei.

La difesa di Kryalos non ha ommesso di citare, in proposito, le dichiarazioni rese dalla stessa RCS, le quali depongono inequivocabilmente nel senso del pieno compiacimento del Gruppo per la conclusione dell'operazione di cessione alle condizioni convenute, ritenute del tutto

²¹ Cass. pen. n. 18778/2014



soddisfacenti ed in linea con i riferimenti forniti dal perito indipendente, nonché con gli obiettivi contenuti nel Piano industriale della società²².

Sul VII motivo di impugnazione

10. Quanto alla pretesa violazione dei doveri di buona fede, correttezza e solidarietà, deve osservarsi che tali principi, in ambito contrattuale, hanno una portata applicativa del tutto diversa da quella evocata dalla difesa di RCS, essendo volti a reprimere comportamenti abusivi e non certo ad affermare un incondizionato principio di proporzionalità tra le prestazioni.

Ed invero, l'obiettivo "giustizia dello scambio", in ambito contrattuale, è in linea di principio irrilevante, essendo essa il naturale portato della libera volontà delle parti nell'ambito autonomia negoziale considerata "sovrana". Sempreché, ovviamente, non vengano rintracciati elementi perturbatori volti a condizionare il corretto esercizio di tale autonomia.

²² Si riporta per esteso il comunicato prodotto sub doc.C-133 dalla difesa RCS: "*RCS MediaGroup comunica – a seguito di quanto deliberato dal Consiglio di Amministrazione del 5 novembre scorso – di aver firmato in data odierna il contratto preliminare di cessione del comparto immobiliare di via San Marco e via Solferino con Blackstone Real Estate Partners Europe IV (di seguito Blackstone Real Estate Partners), per un valore complessivo di 120 milioni di Euro ... Tale operazione di cessione immobiliare, che si inquadra tra le attività previste e annunciate nel Piano triennale, conclude un lungo ed elaborato processo, che è stato valutato in diverse riunioni consiliari, ed è stata deliberata lo scorso 5 novembre 2013. Il processo ha infatti avuto inizio lo scorso dicembre 2012 con l'annuncio del Piano per lo Sviluppo 2013-2015, tra i cui presupposti vi era la progressiva dismissione di attività "non core". In particolare, nel procedimento relativo alla cessione del comparto immobiliare, la Società si è avvalsa di Banca IMI S.p.A. quale Advisor finanziario e – nel corso del tempo – ha richiesto perizie immobiliari a valutatori indipendenti, da ultimo Reag. A cura dell'Advisor sono stati preliminarmente contattati oltre trenta operatori ed investitori italiani ed esteri, a sedici dei quali è stato successivamente inviato un documento informativo che descriveva le caratteristiche dell'intero complesso, richiedendo offerte per i soli Blocchi 2 e 3, cui ha fatto seguito un processo di selezione di possibili offerenti a partire dal mese di maggio, con l'obiettivo di chiudere l'operazione entro la fine dell'anno, in linea con quanto previsto nel Piano. Dai primi riscontri è emerso che – date le condizioni del mercato immobiliare con un'elevata presenza di sfritto nell'area milanese – un numero limitatissimo di investitori manifestava interesse per un'operazione che non prevedesse un riaffitto completo delle porzioni di immobile offerte, con il rischio concreto che l'operazione non potesse essere finalizzata se non a valori altamente penalizzanti. È contestualmente emerso da parte di alcuni investitori l'interesse a proporre, invece, un'offerta per l'intero complesso immobiliare, sempre prevedendo un affitto, ma più compatibile con le esigenze della Società. Si sono pertanto valutate offerte che comprendessero anche l'edificio storico di via Solferino. Alla luce delle cinque offerte non vincolanti per l'intero perimetro ricevute dall'Advisor della Società, sottoposte all'attenzione di diverse sedute consiliari nel corso dei mesi di giugno e luglio, il 7 agosto è stata annunciata la prosecuzione della trattativa in esclusiva con **Blackstone Real Estate Partners, che ha presentato l'offerta valutata maggiormente interessante** sia sotto il profilo economico-finanziario, sia in relazione alla probabilità di mantenere l'obiettivo della tempistica definita, in quanto non vincolata all'ottenimento di un finanziamento bancario. Si è pertanto aperta la relativa data-room, al termine della quale Blackstone Real Estate Partners ha confermato il proprio interesse a procedere alla chiusura dell'operazione. **La negoziazione è proseguita ulteriormente dal 30 settembre ad oggi, con avanzamenti regolarmente sottoposti all'attenzione del Consiglio.** Da un punto di vista finanziario il valore complessivo della suddetta operazione immobiliare è **in linea con quanto previsto dal Piano per lo Sviluppo 2013-2015**, per quanto nel Piano si prevedesse la cessione solo del Blocco 2 e del Blocco 3. Oltre a quanto già menzionato riguardo al processo di cessione, va peraltro sottolineato che nel corso del mese di settembre è stato apposto il vincolo sopramenzionato e che **il valore dell'operazione – tenuto conto del riaffitto sopra descritto – è in linea con i riferimenti forniti dal perito indipendente.** Infine si sottolinea che **il valore di cessione è superiore ai valori di carico sia a livello consolidato sia a livello della Capogruppo. Il valore dell'operazione permette quindi di mantenere invariati e perseguire gli obiettivi di Piano, così comunicati al mercato.**"*



Come condivisibilmente osservato dalla difesa resistente²³, se si dovesse indentificare la contrarietà a buona fede nella mera volontà di concludere un contratto per sé vantaggioso, pur se avulso da ulteriori condotte illecite che abbiano determinato quel risultato - e addirittura prescindendo dalla verifica della libertà negoziale dei contraenti - si introdurrebbe un controllo giudiziale del tutto improprio e atipico sull'equilibrio economico del contratto.

Peraltro, gli invocati principi (che si assumono disattesi) neppure appaiono riconducibili alla nozione di ordine pubblico secondo l'accezione pacificamente accolta con riferimento all'art. 829 comma 3 c.p.c. (il tema verrà più ampiamente sviluppato nel prosieguo).

In ogni caso, l'accertamento effettuato attraverso la perizia disposta dal Collegio Arbitrale sulle "condizioni economico finanziarie" di RCS al tempo delle negoziazioni, al pari di quello concernente il valore di mercato dei beni, è comunque un tipico accertamento "in fatto", devoluto alla competenza esclusiva del Tribunale Arbitrale.

Non diversamente, è insindacabile il giudizio reso dagli Arbitri secondo cui il pur rilevato "discostamento" non potesse configurarsi in termini di "vantaggio sproporzionato". Valutazione, peraltro, pienamente condivisa dal PM e dal Giudice per le indagini preliminari come si vedrà *infra*.

Parimenti insindacabile è la valutazione "in fatto ed in diritto" operata dagli Arbitri sulla insussistenza dei presupposti per l'accoglimento della domanda risarcitoria fondata sulla pretesa violazione dei principi di buona fede, correttezza e solidarietà. Ed infatti, la Corte d'appello adita nell'ambito di un giudizio di impugnativa di Lodo, non può compiere accertamenti di merito, né emendare - *post* Riforma del 2006 in tema di arbitrato - eventuali *errores in iudicando*, al di fuori delle nullità specificamente previste dall'art. 829 c.p.c, (anche questo tema verrà più compiutamente esaminato *infra*).

11. Gli esiti del procedimento penale.

Un'ultima considerazione di impone sul tema dell'usura e della supposta contrarietà del Lodo ai principi di ordine pubblico, che costituiscono il "*leitmotiv*" della impugnazione proposta da RCS.

²³ (cfr. comparsa di costituzione e risposta, pag. 67).



RCS, nella ferma convinzione che si fosse perpetrata ai suoi danni un'usura "in concreto" ex art. 644 comma 3 c.p., ha presentato un esposto alla Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano al fine di vedere accertata siffatta ipotesi di reato, evidenziando che il complesso immobiliare era stato ceduto ad un prezzo di gran lunga inferiore al suo valore effettivo e contestualmente rilocato da parte dell'acquirente alla stessa RCS ad un canone particolarmente elevato, così determinandosi un vantaggio sproporzionato a favore del gruppo Blackstone, che aveva approfittato della difficoltà economica della parte offesa.

La denuncia è passata al vaglio del PM il quale, con provvedimento dell'08.04.2021 ne ha chiesto l'archiviazione (cfr. All. F all'atto di citazione).

A seguito dell'opposizione proposta da RCS avverso tale provvedimento, il Giudice per le indagini preliminari, con provvedimento del 14.12.2021 (cfr. All. I prodotto dalla stessa RCS in sede di precisazione delle conclusioni), ha confermato la richiesta di archiviazione del P.M. osservando in particolare come:

- alla stregua delle autorevoli perizie depositate nel corso del procedimento arbitrale dovesse escludersi che RCS versasse, al momento della negoziazione, in una situazione di difficoltà economico-finanziaria;
- *“uno scarto del prezzo di vendita del 21%, quindi di poco superiore al quinto, non potesse assurgere a rilevanza tale da costituire elemento integrante il delitto di usura”*. Soprattutto tenuto conto delle “modalità del fatto”: segnatamente della circostanza secondo cui le vendite vennero effettuate attraverso la mediazione di un *advisor* qualificato (Banca IMI)²⁴.

Dunque non solo gli Arbitri, ma anche i giudici penali investiti della questione (PM e GIP), hanno escluso che la fattispecie portata alla loro attenzione potesse integrare l'invocata ipotesi di reato. Di talchè, in disparte il non irrilevante interrogativo sulla bontà del sillogismo secondo cui alla illiceità penale dovrebbe corrispondere - necessariamente - la nullità sul piano civile, neppure sono stati rintracciati, nel caso di specie, e dagli stessi giudici penali investiti di tale accertamento, i presupposti integranti la supposta ipotesi reato. E ciò prescindendosi dall'indagine sull'elemento “soggettivo” del

²⁴ Il Giudice delle indagini preliminari, in particolare, ha evidenziato che *“l'aver privilegiato RCS una rapida conclusione della vendita con Blackstone (avendo come obiettivo nel piano di sviluppo la vendita di assets non core entro la fine dell'anno 2014) appare legato ad una scelta gestionale, dipesa anche dalla solidità attribuita all'offerta Blackstone (diversamente da quella avanzata da Hines), piuttosto che ad un approfittamento di quest'ultima, essendo irrilevante che RCS si sia accorta negli anni a seguire di aver concluso un contratto per sé svantaggioso”*.

Così che *“non vi è in definitiva alcun elemento concreto dal quale desumere che il menzionato risparmio del 21% da parte dell'acquirente, di per sé non sproporzionato per le ragioni già dette, sia dipeso dalla consapevolezza delle difficoltà di RCS, e conseguente approfittamento di Blackstone, potendo interpretarsi al contrario come prezzo del rischio assunto dall'acquirente, in un'ottica di libera contrattazione tra le parti (così come per il canone di locazione)”*.



reato (dolo) pur richiesto in sede penale, poiché le argomentazioni svolte hanno investito - anche e soprattutto - l'elemento "oggettivo" della fattispecie criminosa.

§§§§§§§§

Ma vi è un'altra ragione - che potremmo definire la "più liquida" - che rende l'impugnativa di specie, in più parti, anche inammissibile.

12. I motivi relativi alla violazione dell' <<ordine pubblico>>.

Ci si è a lungo interrogati, in materia di impugnazione dei Lodi, se l'insieme delle norme imperative e l'ordine pubblico siano concetti, sostanzialmente, coincidenti.

L'importanza della individuazione del significato della nozione di ordine pubblico nel giudizio di impugnazione risulta, peraltro, ancor più cruciale ove si tenga conto del fatto che sono state ritenute compromettibili anche le controversie aventi ad oggetto rapporti giuridici regolati da norme imperative. Questa Corte ritiene di aderire alla tesi, peraltro maggioritaria in dottrina ed in giurisprudenza, della non coincidenza fra "norme imperative" e "ordine pubblico". Non solo perché, se vi fosse coincidenza, l'art. 829 co. 4 c.p.c. sarebbe privo di portata precettiva in quanto l'annullabilità del Lodo per violazione dell'ordine pubblico garantirebbe già quella censura, ma soprattutto perché, come già *in limine* osservato, in ambito civilistico, le norme imperative, benché inderogabili perché poste a presidio di interessi generali, non sempre implicano, ove violate, la nullità del contratto; la quale può essere esclusa dalla legge, allorché essa preveda diversi esiti con salvezza degli effetti negoziali.

E sarebbe, all'evidenza, contraddittorio sostenere che la violazione delle medesime norme imperative non determini la nullità di un contratto ed implichi, al contrario, la nullità di un Lodo (sul presupposto che tutte le norme imperative appartenessero all'ordine pubblico).

Per contro, non è neppure corretto affermare che un Lodo che violi norme imperative sia, per ciò solo, contrario all'ordine pubblico. Affinché si configuri tale contrasto, occorre avere riguardo al "contenuto concreto" della decisione, nel senso che il Lodo, frutto di una errata applicazione della norma inderogabile, sarà contrario all'ordine pubblico solo nel caso in cui produca effetti che l'ordinamento non può recepire.

A titolo di esempio, sarà certamente contrario all'ordine pubblico un Lodo che accerti, crei o modifichi rapporti giuridici che, se regolati da un contratto, sarebbero illeciti (si pensi al Lodo che accerti il diritto di schiavitù; la validità di atti dispositivi di beni sottratti al commercio; che condanni a prestazioni vietate, quali la vendita di organi).



Ma il complesso delle norme imperative - la cui violazione può, ai sensi dell'art. 1418 comma 1 c.c., comportare la nullità di un contratto - non ricade necessariamente nella nozione di "ordine pubblico" nell'accezione declinata dall'art. 829, comma 3, c.p.c.

Del resto è lo stesso legislatore ad aver fornito nella Legge Delega n. 80/2005 - cui è seguita la riforma dell'arbitrato - una chiave di lettura inequivocabile, subordinando l'impugnabilità del lodo per violazione di regole di diritto all'esplicita previsione delle parti, salvo diversa previsione di legge e "*salvo il contrasto con i principi fondamentali dell'ordine giuridico*".

Orbene, come condivisibilmente argomentato dalla difesa di Kryalos, RCS compie l'errore di considerare qualunque norma di natura inderogabile suscettibile ad ergersi a norma di ordine pubblico rilevante ai sensi dell'art. 829, comma 3, c.p.c., laddove sia accompagnata da un richiamo alla tutela di interessi generali. Il che la spinge a teorizzare una sorta di *nullità riflessa* delle pronunce arbitrali quale conseguenza dalla (pretesa) nullità dell'operazione di compravendita degli immobili per violazione di norma imperativa o illiceità della causa. Ma l'ordine pubblico *ex art. 829, comma 3, c.p.c.* non può essere confuso con l'interesse collettivo o pubblico, dovendosi esso ricondurre ad un insieme selettivo e circoscritto di principi essenziali - assai più ristretto di quello assegnato in altri ambiti dell'ordinamento - cosicché non può ritenersi integrato da mere violazioni di norme imperative, censurabili solo entro i limiti sanciti dal primo periodo della disposizione (vale a dire per espressa pattuizione delle parti o previsione di legge).

In altri termini, i principi di ordine pubblico vanno individuati nei principi fondamentali della nostra Costituzione, o in quelle altre regole che, pur non trovando in essa collocazione, rispondono all'esigenza, di carattere universale, di tutelare quei diritti fondamentali dell'uomo la cui lesione si traduce in uno stravolgimento dei valori fondanti l'intero assetto ordinamentale²⁵. Allorché, invece, si controverta di norme che, ancorché non derogabili dalle parti, sono poste a presidio di interessi economici disponibili - o dettate a tutela di interessi generali o pubblici che governano, purtuttavia, rapporti tra privati - la loro eventuale violazione non può ergersi a violazione dell'ordine pubblico nel senso inteso dall'art. 829, comma 3, c.p.c.

13. Gli *errores in iudicando*.

Va poi osservato - in via del tutto assorbente - che la individuazione dei rimedi in presenza di un contratto (asseritamente) "sperequato" non può, in questa sede, essere condotta secondo le regole di un

²⁵ cfr. Cass., Sez. lav. n. 13547/08; Cass. n. 4040/2006; Cass. n. 22332/2004 e Cass. civ., SS. UU., n. 12193/2019.



ordinario giudizio di appello, ma va “calata” all’interno delle disposizioni che disciplinano le impugnative di lodo arbitrale *post* Riforma. L’impugnativa in oggetto è, infatti, (pacificamente) regolata dalle disposizioni del capo V, titolo VIII, libro IV del c.p.c. nella formulazione successiva alle modifiche apportate dal D.Lgs. 2.2.06 n. 40. Di ciò è pienamente consapevole la difesa di RCS che, infatti, invoca l’art. 829, comma 3, secondo periodo, c.p.c. La Riforma intervenuta nel 2006 - che si iscrive nel solco di una *ratio* volta a ridurre l’ampiezza del controllo giurisdizionale sul Lodo, garantendo a quest’ultimo una maggiore stabilità rispetto al passato - ha invertito il rapporto regola/eccezione stabilito dalla precedente dizione dell’art. 829 c.p.c., cosicché l’impugnazione per “violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia” è ammessa solo “se espressamente disposta dalle parti o dalla legge”. La prima ipotesi non ricorre, non avendo le parti previsto nella clausola compromissoria siffatto sindacato. La seconda va parimenti esclusa, in quanto non è rintracciabile una norma specifica che la autorizzi, in ragione delle considerazioni svolte ai paragrafi precedenti.

Non solo. Proprio in ragione della impossibilità di dedurre *errores in iudicando* nelle impugnative *post* Riforma, deve coerentemente desumersi che solo il “contenuto concreto” del Lodo possa determinare la contrarietà dello stesso all’ordine pubblico, non già la violazione dei principi di diritto applicati dagli arbitri al rapporto controverso, ove questa non si sia trasfusa in un dispositivo *ex se* lesivo di tale superiore principio. Poiché, diversamente opinando, si assisterebbe ad una surrettizia introduzione di *errores in iudicando*, in palese contrasto con la disciplina di legge.

Peraltro, in tale prospettiva, occorrerebbe pur sempre valutare se gli Arbitri abbiano ommesso di intercettare gli aspetti di tale contrarietà o se, una volta intercettati, non ne abbiano tratto le necessarie conseguenze.

Ma, nel caso in esame, gli Arbitri, lungi dal trascurare i profili dell’usura, sono giunti a negare - peraltro con motivazione del tutto condivisibile - sia il rimedio della nullità nelle ipotesi di usura svincolate da un sottostante prestito di danaro (Lodo parziale); sia la sussistenza stessa di una ipotesi di “usura reale” nella vicenda di cui si controverte; sia, infine, la ricorrenza di condotte rilevanti ai fini della responsabilità per violazione dei doveri di correttezza e buona fede (Lodo definitivo). E lo hanno fatto sulla base di un meditato esame dei fatti di causa e del compendio istruttorio acquisito ed applicando le regole di diritto ritenute conferenti con il caso trattato.

Affermare che il Lodo sia lesivo dell’ordine pubblico - per essere gli Arbitri giunti ad escludere la nullità del contratto individuando altri rimedi sulla base di un articolato e ponderato esame della



controversia e poi negato la sussistenza di una ipotesi di “usura reale” all’esito della disamina del compendio istruttorio - equivale, nella sostanza, a denunciare la ricorrenza di *errores in iudicando* non ammessi ai fini della fase rescindente.

La contrarietà all’ordine pubblico sarebbe stata, al più, prospettabile - sempreché il delitto di “usura reale” (quale è quello dedotto nel caso in esame) potesse essere ricondotto a precetti fondamentali dell’ordinamento giuridico²⁶ - se gli Arbitri, una volta accertatane la sussistenza, non ne avessero tratto le necessarie conseguenze.

Tuttavia, questa evenienza non ricorre, all’evidenza. Né questa Corte potrebbe compiere accertamenti “in fatto” ulteriori rispetto a quelli condotti dal collegio arbitrale, poiché ciò si tradurrebbe in una rivisitazione del merito della controversia precluso in questa sede.

In realtà, RCS, nella consapevolezza che il giudizio di impugnazione è un giudizio a “critica limitata” e che per addivenire alla fase rescissoria - e, dunque, sostituire alla decisione degli arbitri la (eventuale) diversa decisione della Corte - occorre rintracciare previamente una delle nullità previste dall’art. 829 c.p.c., ha utilizzato “formalmente” il richiamo alla violazione dell’ordine pubblico, mentre “sostanzialmente” ha criticato la decisione nel merito, lamentando che gli Arbitri non avrebbero (incorrettamente) ravvisato nel caso di specie i presupposti della nullità, della ipotesi di reato, della responsabilità precontrattuale.

Ma al Giudice dell’impugnazione, diversamente da quanto accade nel giudizio di appello, non è consentito sindacare, né l’accertamento di fatto contenuto nella decisione arbitrale, né l’interpretazione e conseguente applicazione fornita dagli arbitri delle norme regolatrici della controversia. E’, infatti, *ius receptum* l’inammissibilità di tutte le impugnazioni che “*postulano una rivisitazione di fatti (...) e valutazioni (...) spettanti alla sede di merito, nella specie, quella arbitrale ... in ordine alle quali il sindacato della corte di appello nel giudizio di impugnazione del corrispondente lodo, nei limiti consentiti dall’art. 829 c.p.c., è circoscritto alla verifica della sola legittimità (...) della relativa decisione, senza, quindi, ricomprenderne il riesame nel merito*”²⁷.

14. In ogni caso, le plurime considerazioni sopra esposte, che conducono:

(i) ad escludere la nullità “derivata” del contratto usurario (in linea con quanto argomentato dagli arbitri nel lodo parziale); (ii) a negare “in radice” la configurabilità dell’usura nelle compravendite di

²⁶ Ma anche la dottrina dubita che si sia di fronte ad un precetto sussumibile in tale ambito, laddove considera che il bene protetto dall’art. 644, comma 3, seconda parte sia pur sempre il patrimonio della vittima del reato.

²⁷ Cass. n. 20956/2018; Cass. n. n. 13931/2020; Cass. n. 28827/2017.



beni totalmente svincolate da prestiti di danaro; (iii) ad escludere la sussistenza, nella specie, del reato di “usura reale” per difetto dei presupposti voluti dalla norma incriminatrice;

rendono, di conseguenza, inconferente anche la sussumibilità della fattispecie portata all’attenzione degli arbitri (prima) e della Corte (ora) nell’ambito delle norme penali la cui violazione costituisce contrarietà all’ “ordine pubblico” e - con essa - le dedotte nullità dei Lodi sotto questi specifici profili.

Sul II, V e VI motivo di impugnazione.

- *Nullità del Lodo parziale per difetto di motivazione della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario.*
- *Nullità del Lodo definitivo per contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione sugli elementi costitutivi della fattispecie di usura reale.*
- *Nullità del Lodo definitivo per contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione della decisione sulla domanda risarcitoria di RCS per violazione dei principi di correttezza, buona fede e solidarietà.*

15. Anche questi motivi verranno trattati in via congiunta, poiché tutti incentrati sul (preteso) difetto di adeguata motivazione del *decisum* arbitrale, ovvero sulla (asserita) contraddittorietà dello stesso: art. 829 comma 1 n. 5 e art. 823 n.5 c.p.c., nonché art. 829 comma 1 n. 11 c.p.c.

Le censure sono destituite di fondamento.

16. Con riferimento al Lodo Parziale, RCS lamenta che il Tribunale arbitrale avrebbe “dichiaratamente” sorvolato sulla nullità dei Contratti sotto il profilo della illiceità della causa. E, allo stesso modo, avrebbe lasciato senza una concreta risposta gli amplissimi argomenti dedotti in arbitrato per dimostrare che il contratto usurario è nullo ai sensi dell’art. 1418 c.c.

Inoltre, sarebbe “*rimasta completamente priva di motivazione la conclusione del Lodo Parziale circa la validità del contratto usurario nelle ipotesi in cui la lesione lamentata sia infra dimidium, ma sussistano comunque gli estremi del reato di usura c.d. reale*”.

Infine, all’osservazione contenuta a fine pagina 38 del Lodo parziale, secondo cui ci sarebbero “*situazioni come quella in esame [che] portano ad escludere in radice l’utilizzabilità della categoria della nullità contrattuale*”, sarebbe seguita, ad avviso dell’impugnante, una dimostrazione che non riguarda affatto le “situazioni come quella in esame”, ma le sole ipotesi in cui può operare il rimedio



civilistico della rescissione per lesione perché la lesione è *ultra dimidium*. Conclusivamente, con riferimento alle situazioni contemplate come usuarie dalla normativa penale, ma non ricomprese nell'ambito dell'art. 1448 c.c., difetterebbe ogni motivazione circa il diniego della declaratoria di nullità del contratto usurario.

17. RCS ha, poi, censurato la motivazione del Lodo Definitivo rilevando elementi di "contraddittorietà" e di "carenza di adeguata motivazione sugli elementi costitutivi della fattispecie di usura reale". Prendendo le mosse da un'espressione contenuta nel Lodo Definitivo - "*dall'insieme delle risultanze acquisite in corso di causa non sono emersi elementi che consentano di ravvisare con certezza l'esistenza di un fenomeno usurario*" - la difesa di RCS sostiene, innanzitutto, che il Collegio non avrebbe utilizzato quale parametro di giudizio il principio del "*più probabile che non*", tipico del giudizio civile, ma quello assai più rigoroso dell' "*oltre ogni ragionevole dubbio*" (anzi, addirittura, della "*certezza*"), tipico del processo penale. E ciò, nonostante avesse precisato - nell'*incipit* del Lodo - di dover valutare la fattispecie ai fini "*esclusivamente civilistici*".

Il Lodo sarebbe, poi, contraddittorio anche nel capo relativo alla "sproporzione", in quanto il Collegio avrebbe reso affermazioni discordanti. Da un lato, avrebbe sostenuto che l'art. 644, comma 3, c.p. non pone alcuna soglia quantitativa predeterminata; dall'altro, avrebbe affermato che la sproporzione, per essere rilevante, non potrebbe essere *troppo lontana* dall'*ultra dimidium*. Sempre in punto di sproporzione, l'impugnante deduce ulteriormente che il Collegio avrebbe dovuto aumentare la percentuale di scostamento tra il prezzo di vendita degli immobili e il presumibile valore degli stessi dal 21,6% (indicato dal CTU) fino al 25%, a causa di un errore materiale contenuto nella perizia. Infine, RCS lamenta che il Lodo Definitivo sarebbe contraddittorio perché, pur dichiarando di voler analizzare la sussistenza degli elementi costitutivi dell'art. 644, comma 3, c.p., avrebbe poi applicato "*ai fini del decidere pretesi elementi costitutivi della norma stessa del tutto inediti e non conformi allo schema tipico della norma imperativa*". Cosicché, emergerebbe "*in modo emblematico quel contrasto tra la motivazione e il dispositivo del lodo, nonché quella assoluta incongruità dell'iter logico e giuridico seguito dagli arbitri che per giurisprudenza costante deve essere censurato ai sensi dell'art. 829, c. 1, n. 11 c.p.c.*".

18. Quanto al difetto/contraddittorietà della motivazione sulla domanda risarcitoria per violazione dei doveri correttezza, buona fede e solidarietà, la difesa di RCS rammenta che "*il dovere di comportarsi secondo buona fede nella trattativa e nella stipula del contratto costituisce, anch'esso, principio di ordine pubblico, espressione del fondamentale dovere di solidarietà di cui all'art. 2 Cost.*". Che tale



dovere rappresenta un *“limite all’esercizio dell’autonomia privata, imponendo a ciascuna parte del rapporto obbligatorio di agire in modo da preservare l’utilità e gli interessi dell’altra parte, nei limiti in cui ciò possa avvenire senza un apprezzabile sacrificio del proprio”*. E che *“i doveri di buona fede, correttezza e solidarietà non permettono – e devono ritenersi violati ogni qualvolta ciò accada – che la trattativa e la stipula di un contratto diventino occasione di abuso e prevaricazione in danno di uno dei contraenti che, a causa delle condizioni di inferiorità, subisca un assetto sperequato”*.

Deduce, quindi, RCS che, nonostante gli Arbitri abbiano correttamente preso atto che essa RCS avesse fatto valere anche una autonoma responsabilità da contratto valido, tanto da rinviare al Lodo definitivo l’accertamento di tale responsabilità, hanno poi dedicato solo *“cinque apodittiche righe”* per motivare la reiezione di tali domande. In realtà, trascurando che si trattasse di domande autonome, essi si sarebbero limitati a motivarne il rigetto unicamente *per relationem*, ossia facendo richiamo alle *“considerazioni dianzi svolte”* che attenevano alla diversa domanda risarcitoria per violazione dell’art. 644 comma 3 c.p.c. La motivazione, oltreché carente, sarebbe anche contraddittoria, poiché gli stessi Arbitri avevano premesso nel Lodo definitivo che escludere l’ipotesi di usura *“potrebbe non essere ancora sufficiente, in via teorica, ad escludere che una violazione di quei doveri vi sia ugualmente stata”* (Lodo definitivo, pag. 45).

19. La difesa di Kryalos ha contestato, con copiose e condivisibili argomentazioni, la fondatezza di tali censure.

20. Giova preliminarmente osservare in diritto che l’impugnazione sulla motivazione è ammessa solo in presenza di una carenza della motivazione tale da integrarne una sostanziale inesistenza, ovvero allorché sussista una *“impossibilità assoluta di ricostruire l’iter logico e giuridico sottostante alla decisione per totale assenza di una motivazione riconducibile al suo modello funzionale”*²⁸, restando precluso il riesame del merito del giudizio già espresso dagli Arbitri. Ed inverò, l’art. 829 c.p.c. n. 11, secondo il costante orientamento espresso dalla S.C., prevede la nullità del Lodo non per ogni caso di mera contraddittorietà tra i vari punti della motivazione o di insufficienza della stessa, ma soltanto *“quando sussista contraddizione tra le varie statuizioni del dispositivo, oppure una contraddizione tra motivazione e dispositivo che si traduca nell’impossibilità di comprendere la ratio decidendi della decisione, equivalente ad una sostanziale carenza assoluta di motivazione”*²⁹.

²⁸ così Cass. 3768/2006, nonché, *ex plurimis*, Cass. S.U. 2807/1987; Cass. nn. 7160/1990, 4881/1994, 2211/2003, 1183/2006, 3989/2006.

²⁹ Cass. n. 12321/2018; Cass. n. 291/2021; Cass. n. 2747/2021; Cass. n. 17645/2021



Ebbene, in disparte le considerazioni in diritto, che pur rivestono carattere assorbente, appare evidente come la difesa RCS, con i motivi *de quibus*, abbia ancora una volta condotto una critica nel merito delle motivazioni poste a fondamento del ragionamento del Tribunale arbitrale, traendone la conclusione, erronea e frutto di una forzatura dialettica, di una supposta “contraddittorietà/assoluta incongruità” della motivazione stessa. Di fatto, come condivisibilmente eccepito dalla difesa di Kryalos, “*ha preteso di ricondurre la critica del merito all’ipotesi normativa dell’assenza della motivazione stessa*”.

Ma la valutazione delle prove è per definizione, affidata alla discrezionalità degli Arbitri e si sottrae a qualunque sindacato. A maggior ragione ove gli Arbitri abbiano compiutamente esplicitato - come è accaduto nella specie, e per oltre 30 pagine (da pag. 13 a pag. 45) - il processo di valutazione delle risultanze probatorie da essi compiuto (inclusi gli esiti delle due consulenze tecniche d'ufficio, accuratamente vagliati e commentati) e coerentemente escluso, attraverso un *iter* logico del tutto comprensibile e coerente, la sussistenza del fenomeno usurario.

Nella specie, la motivazione, al di là delle singole argomentazioni talvolta frutto di un mero esercizio dialettico, dà conto in modo più che esaustivo delle ragioni per le quali è stato escluso il rimedio della nullità e ritenuti insussistenti i requisiti della “usura reale” e le statuizioni contenute nel dispositivo sono la conseguenza logica e lineare delle ragioni esposte in motivazione.

Eventuali errori “*in iudicando*”, segnatamente di valutazione e interpretazione delle risultanze probatorie, o anche di pretermissione di talune risultanze, e, in buona sostanza, l’eventuale erroneità nel merito della pronuncia arbitrale, come anche l’insufficienza della motivazione, sfuggono all’ambito proprio dell’ipotesi di cui all’art. 829 n. 11 c.p.c. (cfr. *ex plurimis*, Cass. n. 1183 del 20 gennaio 2006 n. 1183).

In ogni caso, per compiutezza di indagine, si riportano alcuni significati passaggi del Lodo, dai quali emerge la chiarezza e completezza della *ratio decidendi*, nonché l’assoluta coerenza delle conclusioni che sono state tratte su tutti i profili dedotti da RCS a sostegno delle proprie domande.

21. Sul difetto di motivazione della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario.

- Gli Arbitri si sono, invero, interrogati sul “se” sia o meno possibile ravvisare un’ipotesi di usura in un contratto a prestazioni corrispettive, privo di una specifica funzione finanziaria, e hanno dato conto delle diverse, e contrastanti, soluzioni in dottrina (Lodo parziale, pagg. 34 e 35).



- Seppure abbiano condiviso l'affermazione secondo cui, in linea di principio, la nullità di un contratto per contrarietà ad una norma imperativa sia prospettabile anche quando la norma imperativa violata sia desumibile da una disposizione penale, hanno tuttavia ritenuto di preferire – alla unanimità – la tesi secondo cui la modifica dell'art. 644 c.p. non abbia tacitamente abrogato, per incompatibilità, la disciplina della rescissione per lesione, cosicché la violazione della norma penale non provocherebbe, sul piano del diritto civile, la nullità del contratto, bensì la semplice rescindibilità entro i limiti segnati dall'art. 1448 c.c. (Lodo parziale, pagg. 40-42).
- Hanno dato, inoltre, conto di come, in svariate situazioni, un negozio giuridico, benchè frutto di comportamenti contrari a norme imperative penali o civili, è destinato nondimeno a conservare la sua efficacia (Lodo parziale, pag. 43 e 44) ed esplicitato come la comminatoria di nullità degli interessi usurari si giustifichi solo in ragione del carattere accessorio dell'obbligazione in discorso, che consente alla nullità di colpire solo gli interessi, lasciando intatta tanto l'obbligazione del mutuante, volta a consentire al mutuatario di continuare a beneficiare nel tempo della somma ricevuta in prestito, quanto quella di restituzione alla scadenza di detta somma da parte del mutuatario (Lodo parziale, pag. 45).
- Hanno, infine, osservato che la pur condivisa esigenza di maggior certezza nella circolazione dei beni (principio che sconsiglierebbe, fra gli altri, la comminatoria di nullità del contratto) non lascerebbe la vittima dell' "usura reale" indifesa, essendo prospettabili rimedi diversi, di tipo risarcitorio, mediante i quali sarebbe pur sempre possibile ripristinare l'equilibri dei contrapposti interessi contrattuali, turbati dal comportamento illecito di una delle parti (Lodo parziale, pag. 47).

Sulla negazione del rimedio della nullità la motivazione risulta più che sufficiente e niente affatto contraddittoria.

22. Sulla contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione sugli elementi costitutivi della fattispecie di "usura reale".

Il relazione alla negazione degli elementi costitutivi della c.d. "usura reale", il Lodo definitivo contiene una esaustiva rassegna delle emergenze documentali e di quelle istruttorie acquisite mediante le due consulenze disposte: l'una aziendalistica (affidata al prof. Bertinetti), volta a valutare la situazione economica e finanziaria in cui versava RCS al tempo della negoziazione di cui è causa; l'altra estimativa (affidata al prof. Micelli), volta a determinare il valore di mercato del compendio immobiliare. Gli Arbitri, dopo aver preso atto che il prof. Bertinetti, a seguito di una diffusa indagine,



era pervenuto ad escludere che RCS versasse in una situazione di difficoltà economica e finanziaria al tempo della trattativa negoziale, non hanno affatto disconosciuto siffatta evenienza, tant'è che nell'*incipit* stesso del Lodo definitivo (pag. 5) danno atto che *“sul finire del 2012 il Consiglio di Amministrazione della società RCS MediaGroup spa, la quale aveva registrato perdite superiori al proprio capitale sociale ed era perciò venuta a trovarsi nella situazione contemplata dall'art. 2446 c.c., elaborò, un piano di sviluppo in cui era prevista la vendita, entro il 31 dicembre del 2014, di due blocchi di immobili (...) cui successivamente fu aggiunto anche l'immobile di via Solferino 28, sede storica del Corriere della Sera”*. A pag. 22 della decisione si legge, poi: *“è indubbio che, come affermato anche dal consulente tecnico d'ufficio, la dismissione [degli immobili oggetto di controversia] fosse funzionale al risultato cui il piano tendeva [id est: il piano di sviluppo per il risanamento della società]”* e che *“se non vi fosse stata la necessità di porre mano al riassetto economico e finanziario previsto dal piano, a quella dismissione non si sarebbe fatto ricorso”*.

Il Tribunale arbitrale si è fatto, altresì, carico:

- di replicare alle accese critiche mosse dalla difesa di RCS sul punto (cfr. Lodo definitivo, pagg. 13-24) e motivatamente ritenuto, in linea con le risultanze peritali, che *“la scelta operata da RCS (...) rispondeva ad una logica imprenditoriale in base alla quale gli organi della società la hanno privilegiata rispetto ad altre possibili opzioni”*
- di osservare come *“si sarebbe, infatti, anche potuto procedere alla cessione di una rilevante partecipazione che RCS deteneva in una società spagnola, oppure far ricorso all'ulteriore aumento di capitale per il quale era stata già conferita delega al consiglio di amministrazione”* come, peraltro già accaduto, e con successo, nel recente passato;
- e, quindi, di evidenziare come l'erogazione di nuove linee di credito testimoniassero la *“fiducia che il ceto bancario continuava a nutrire nei confronti della società”* (Lodo definitivo, pag. 24).

Nel procedere all'esame delle “concrete modalità del fatto”, gli Arbitri hanno, inoltre, sottolineato come dovesse attribuirsi particolare valenza al procedimento attraverso il quale si era giunti ad individuare l'acquirente ed a fissare il prezzo di acquisto del compendio immobiliare di cui trattasi:

- *“nulla obbligava RCS a porre in essere un procedimento competitivo di vendita, anziché procedere direttamente ad intavolare una qualsivoglia trattativa privata. Sta di fatto, però, che RCS scelse invece di affidarsi ad un qualificato advisor, Banca IMI, tramite il quale dette corso*



al già menzionato procedimento di vendita, consentendo che altri operatori del mercato immobiliare potessero formulare offerte eventualmente migliori di quelle fatte da Blackstone. Ed in effetti altre offerte e manifestazioni di interesse vi furono (...) ma alla fine nessuna delle offerte concorrenti fu ritenuta più conveniente di quella proveniente da Blackstone” (Lodo definitivo, pag. 41);

- “l’aver privilegiato una maggiore rapidità nella conclusione della vendita univocamente interpretata come prova della necessità in cui RCS si sarebbe trovata di vendere subito quei beni e di farlo ad ogni costo, costituiva piuttosto una scelta gestionale, legata anche alla maggiore solidità attribuita all’offerta di Blackstone ” (...) ” atteso che “l’ulteriore protrarsi nel tempo della procedura di vendita avrebbe rischiato, per un verso, di far svanire un’offerta solida e, per altro verso, non avrebbe consentito di ottenere offerte più vantaggiose” (Lodo definitivo, pag 41);
- “(...) rimane comunque il fatto che si è trattato di un procedimento competitivo, al quale è stata data adeguata pubblicità così da consentire a qualunque interessato di parteciparvi: il che appare decisivo sia per dirimere i residui dubbi sulla costrizione che la situazione economica e finanziaria avrebbe esercitato sulla volontà negoziale di RCS (...) consentendole di rivolgersi al mercato per conseguire il miglior risultato possibile, sia sull’effettiva sproporzione del prezzo di vendita poi effettivamente percepito” (Lodo definitivo, pag.42);
- “(...) è una mera illazione quella secondo la quale anche le società terze (prima REAG e poi Jones Lang Lasalle), alle quali erano state commissionate valutazioni di mercato proprio al fine di valutare la convenienza dell’offerta di Blackstone, abbiano reso pareri compiacenti, volti a giustificare una scelta pregiudizievole per l’interesse di RCS che quelle valutazioni aveva commissionato” (Lodo definitivo, pag.43);
- “ipotizzare che i suoi amministratori [di RCS](nonché i sindaci, per quanto di loro competenza, nonché i consulenti terzi, per non dire della stessa Banca IMI, che pure era socia di RCS) abbiano concorso col proprio comportamento a favorire un’operazione speculativa di Blackstone, al punto di inscenare una fittizia operazione di vendita competitiva, più ancora che ad una ipotesi di usura farebbe pensare ad un clamoroso caso di infedeltà del quale però non vi è davvero alcuna evidenza, non bastando certo a dimostrarlo alcune pur autorevoli opinioni dissenzianti manifestatesi all’interno del consiglio di amministrazione” (Lodo definitivo, pag. 44).



Ed alla stregua delle suesposte argomentazioni, qui riportate nei passaggi più significativi, hanno coerentemente concluso ritenendo che: *“Non vi sono quindi evidenze tali da far ritenere sussistenti gli estremi dell’usura in un’operazione commerciale posta in essere sul mercato con modalità che, tenuto conto del suo oggetto, ben possono considerarsi equivalenti a quelle di un’offerta pubblica”* (Lodo definitivo, pag. 44).

Seppure il Collegio Arbitrale, in alcune parti motivazionali, abbia ritenuto che la situazione di difficoltà economico finanziaria non fosse rilevante ai fini dell’usura, perché inidonea ad incidere significativamente sulla capacità di autodeterminazione di RCS³⁰, neppure è revocabile in dubbio come la presenza di alternative contribuisca, all’interno della doverosa verifica delle “concrete modalità del fatto”, pur richiesta dalla fattispecie penale, ad escludere l’usura sotto altro profilo, che pur gli arbitri hanno valorizzato allorché hanno osservato come:

“la scelta di disfarsi del complesso immobiliare (...) era la più razionale rispetto alle altre suaccennate possibili opzioni (...) ma non sino al punto da giustificare che la vendita avvenisse a condizioni svantaggiose, perché in tal caso quella scelta avrebbe ovviamente cessato di essere quella preferibile” (Lodo definitivo, pag. 24). Il che, secondo una corretta lettura, non viziata da pur comprensibili malizie difensive, equivale a sostenere che la stessa RCS avesse ritenuto congrua la determinazione del corrispettivo convenuto, posto che la presenza di alternative per procedere al risanamento del Gruppo ben avrebbe potuto orientarla diversamente.

Anche della “sproporzione” gli arbitri hanno consapevolmente preso atto, sposando le conclusioni della CTU estimativa e riconoscendo una “divaricazione” pari al 21%³¹. Tale divaricazione, tuttavia, alla luce delle concrete modalità del fatto, è stata ritenuta inidonea ad integrare l’ipotesi di usura, tenuto conto del procedimento attraverso cui si è svolta la compravendita, cioè con un procedimento competitivo affidato ad un *advisor* qualificato: *“ove il corrispettivo offerto da Blackstone nell’ambito del suddetto procedimento competitivo fosse apparso davvero così macroscopicamente sproporzionato rispetto al valore dei beni posti in vendita, con ogni verosimiglianza gli operatori di mercato concorrenti non avrebbero lasciato cadere la possibilità di realizzare un buon affare, offrendo a propria volta condizioni di acquisto più alettanti per la venditrice”* (pag. 42 Lodo definitivo).

³⁰ Tale convincimento emerge, in particolare, a pag. 24 del *decisum* laddove il Collegio, tirando le fila del proprio ragionamento, afferma *“si può dunque concludere che [...] non sono emerse evidenze sufficientemente univoche da far ritenere provato che, quando fu stipulato il contratto del quale si discute, RCS si trovasse in una situazione di difficoltà economica o finanziaria tale da incidere significativamente sulla sua capacità di autodeterminarsi e, pertanto, da integrare il requisito a tal proposito necessario per configurare il reato di usura”*.

³¹ Di rilevanza trascurabile, nell’economia del giudizio, è l’errore percentuale stigmatizzato dalla difesa di RCS .



È stata, dunque, la circostanza per cui la negoziazione si sia svolta attraverso una sorta di “gara pubblica” a fondare il convincimento del Collegio in ordine all’assenza di sproporzione. Non invece, come tenta di sostenere RCS, la circostanza per cui la divaricazione tra le prestazioni fosse “*troppo lontana dall’ultra dimidium*”. Tale affermazione, seppure infelice, costituisce una mera considerazione sistemica di carattere generale, se non un *obiter dictum*, ed è peraltro espressa non in termini perentori, bensì di mera probabilità e ragionevolezza: “*sembra ragionevole ritenere che difficilmente una lesione troppo lontana dalle metà del valore della prestazione [...] possa assurgere a tale rilevanza da costituire elemento integrante del delitto di usura*”); tant’è che è lo stesso Collegio ad affermare, poche righe prima: “*non v’è dubbio che anche una lesione infra dimidium potrebbe assumere rilevanza nell’accertamento dell’usura*” (Lodo definitivo, pag. 38, VI e VII riga).

Il Collegio Arbitrale ha, infine, esaminato – contrariamente a quanto lamentato dalla difesa di RCS - l’ipotesi in cui possa ritenersi integrato il reato di usura *ex art. 644, comma 3, c.p.*, ma la sproporzione non superi la soglia dell’*ultra dimidium*, ed ha chiarito che tale fattispecie non resterebbe priva di sanzione, dal momento che il rimedio civilistico resta “*affidato al risarcimento del danno (secondo una possibilità già suggerita anche dalla stesso citato art. 185 c.p.)*”.

Dunque, non solo la motivazione esiste ed è diffusa, completa e lineare, ma dà conto di tutte le emergenze probatorie acquisite al giudizio e delle plurime obiezioni sollevate dalla difesa di RCS.

23. È solo il caso di concludere sul punto che non solo la decisione arbitrale non è affetta dal vizio di carenza di motivazione, ma è stata addirittura connotata da un’apertura verso ipotesi risarcitorie (anche se poi in concreto negate in sede di Lodo definitivo) che questa Corte, ove fosse stata chiamata a decidere in un ordinario giudizio di cognizione, avrebbe - in radice - escluso. Soprattutto in considerazione del procedimento attraverso il quale è stato individuato l’acquirente e fissato il prezzo di acquisto del compendio immobiliare di cui trattasi: procedimento ben noto, in quanto già risultante dagli atti di causa ben prima delle (evitabili) risultanze peritali ed in ragione del quale si sarebbe potuto, da subito, reputare insussistente non solo la pretesa violazione degli artt. 1337 e 1378 c.c., ma prima ancora la esistenza stessa di uno degli elementi costitutivi del delitto di usura, cioè la sproporzione del prezzo. Ciò in quanto, come già in precedenza da questa Corte rilevato, il prezzo è stato il frutto dell’incontro della domanda e dell’offerta secondo le regole del libero mercato e se il mercato non ha esitato esiti migliori quel corrispettivo deve reputarsi per definizione “proporzionato” al valore che, appunto, il mercato ha ritenuto di attribuire a quei beni.



24. Sulla contraddittorietà e carenza di adeguata motivazione della decisione relativamente alla domanda risarcitoria di RCS per violazione dei principi di correttezza, buona fede e solidarietà.

Contrariamente a quanto affermato dal Collegio difensivo di RCS, il Lodo ha, invero, trattato siffatta domanda in via del tutto autonoma ed i rinvii *per relationem* a precedenti considerazioni, lungi dall'integrare un'omessa motivazione, hanno costituito il semplice mezzo attraverso il quale evitare di ripercorrere, come era stato fatto in occasione dell'accertamento degli elementi costitutivi dell'usura reale, i passaggi più salienti degli accadimenti e, segnatamente, la procedura attraverso la quale si era addivenuti alla stipulazione dei contratti: dunque, la condotta delle parti.

E non v'è chi non veda come l'esame delle "concrete modalità del fatto", rilevante per affermare o escludere l'usura reale, sia il medesimo accertamento richiesto per valutare i requisiti di buona fede e correttezza nello svolgimento delle trattative e nella successiva conclusione del contratto.

Nello specifico, il Collegio, basandosi su uno scrupoloso esame del quadro istruttorio (ivi comprese le due consulenze tecniche d'ufficio):

- ha esaminato il "*procedimento competitivo*" (il cui allestimento dimostra che RCS era in condizione di "*rivolgersi al mercato per conseguire il miglior risultato possibile*") e chiarito che tutte le affermazioni ed illazioni circa un processo di gara fittizio non erano supportate da alcun riscontro oggettivo;
- si è soffermato sulle "*successive trattative bilaterali*", rispetto alle quali ha ritenuto del tutto "*naturale*" che ciascuna delle parti cercasse "*di ottenere il miglior risultato possibile*", senza tuttavia rinvenire nulla di rilevante in ordine alle condotte in concreto tenute da Blackstone durante la fase delle trattative;
- ha analizzato le clausole contrattuali che, secondo RCS, sarebbero state dimostrative dello squilibrio negoziale tra le parti, per poi ritenere, da un lato, che si trattava di "*condizioni che le parti ben possono convenire nel determinare l'equilibrio complessivo delle loro reciproche prestazioni contrattuali*" e, dall'altro, che non potevano considerarsi "*espressione di uno strapotere contrattuale in danno della venditrice e non frutto di una contrattazione svoltasi entro limiti fisiologici*", tenuto conto che "*nel corso della trattativa RCS [aveva] ottenuto dalla controparte una modifica migliorativa del prezzo offerto per l'acquisto*";
- ha osservato che "*le considerazioni dianzi svolte non hanno posto in luce se non lo svolgersi di una trattativa commerciale tra soggetti in bonis, promossa dalla parte venditrice e nell'ambito della quale la parte acquirente ha legittimamente cercato di conseguire le condizioni per essa*"



più vantaggiose, senza che sia emersa la prova di alcuna indebita pressione operata sulla controparte, all'esito di un procedimento competitivo che, per le ragioni già prima chiarite, sarebbe arbitrario considerare fittizio. Non è dato perciò ravvisare nel comportamento di Blackstone (e, per essa, di Kryalos) nulla che appaia indiscutibilmente contrario ai suaccennati doveri di correttezza e buona fede” (Lodo definitivo, pag.45);

- ha, quindi, coerentemente concluso affermando che: *“Le domande di risarcimento del danno proposto da RCS sul presupposto che la controparte abbia tenuto un comportamento qualificabile come usurario o abbia comunque violato i doveri di correttezza e buona fede nella trattativa e nella conclusione dei contratti dei quali si è discusso non possono, pertanto, essere accolte”*.

Le plurime considerazioni svolte all'interno del complessivo e articolato impianto motivazionale, seppure principalmente declinate per escludere l'ipotesi di reato, hanno riguardato anche il concreto svolgersi delle trattative e, quindi, consentito di escludere condotte suscettibili di responsabilità *ex artt.* 1337 e 1338 c.c. a carico dell'acquirente. La scelta del Collegio di respingere la domanda risarcitoria basata sulla violazione dei principi di buona fede con un'affermazione di richiamo all'analisi dei fatti condotta nelle pagine precedenti rende perfettamente ricostruibile, e per nulla contraddittoria, la *ratio decidendi*.

Non senza considerare che alla clausola generale di buona fede viene attribuito il ruolo di garantire e salvaguardare non tanto l'equilibrio oggettivo tra le prestazioni - ossia il rapporto di equivalenza o proporzione tra il valore dei beni scambiati o delle prestazioni effettuate - quanto l'equilibrio soggettivo: cioè, la parità di potere o forza contrattuale dei paciscenti. E non appare, invero, revocabile in dubbio che RCS, in quanto società di rilevanti dimensioni, quotata in borsa, dotata di un qualificato CdA e di un collegio di sindacale di altrettanta autorevolezza, si ponesse, nella contrattazione, su piano di piena parità.

Sull'VIII motivo di impugnazione

25. Con l'ottavo motivo, l'impugnante ha censurato il Lodo Definitivo nella parte in cui il Collegio Arbitrale ha rigettato la domanda risarcitoria proposta da RCS per avere Kryalos, in violazione della clausola compromissoria, convenuto l'attrice davanti alla *Supreme Court* dello Stato di New York.

Il rigetto è stato motivato da un triplice ordine di ragioni.



In primo luogo il Collegio, rilevando il carattere spiccatamente autonomo delle clausole compromissorie, ha palesato dubbi circa la loro conoscibilità da parte degli arbitri competenti per le controversie nascenti dai contratti cui le stesse accedono. Ciò premesso, ha escluso che la violazione di una clausola compromissoria possa essere fonte di un obbligo risarcitorio, posto che la convenzione di arbitrato rileva esclusivamente sul piano della competenza del giudice adito, senza produrre in capo alle parti un'obbligazione negativa a non adire l'autorità giudiziaria. Infine, ha rilevato che il principio della c.d. "*kompetenz-kompetenz*" precludeva un accertamento in ordine al valido esercizio della competenza giurisdizionale americana nel caso di specie: accertamento ritenuto presupposto logico-giuridico necessario per pronunciare sulla domanda risarcitoria.

In altre parole, ad avviso del Collegio, l'impossibilità di verificare se la *Supreme Court* fosse, o meno, fornita di competenza rispetto alla domanda proposta in quel giudizio impediva, di conseguenza, l'accertamento – necessario ai fini risarcitori – in ordine all'eventuale carattere illecito della condotta tenuta da Kryalos (consistita, appunto, nell'aver adito il giudice statunitense).

Secondo RCS, tale capo del Lodo Definitivo sarebbe nullo *ex art.* 829 co. 1 n. 11 c.p.c. in quanto contraddittorio rispetto al Lodo parziale, nell'ambito del quale il Collegio si è dichiarato competente, in luogo della Corte americana, a decidere della controversia instaurata da essa RCS. Prosegue l'impugnante che la sussistenza del potere decisorio del Collegio Arbitrale, derivante da una convenzione da quest'ultimo ritenuta valida ed efficace, escluderebbe *ex se* la competenza sui medesimi fatti anche di un giudice diverso. La suesposta tesi, peraltro, troverebbe conferma nella sospensione del giudizio disposta dalla Corte americana, proprio in virtù della pendenza del giudizio arbitrale italiano.

Procedendo, quindi, ad una specifica contestazione di tutte le argomentazioni addotte dal Collegio a sostegno del rigetto della domanda risarcitoria, la difesa di RCS deduce che inconfidente sarebbe il richiamo al principio dell'autonomia della convenzione di arbitrato, posto che quest'ultimo avrebbe la sola funzione di attribuire agli arbitri il potere di decidere sulla nullità del contratto, senza in alcun modo incidere sul piano della ripartizione della competenza tra arbitri e giudice.

Parimenti irrilevante sarebbe il principio della c.d. "*kompetenz-kompetenz*" che, per quanto valevole, non precluderebbe al giudice (italiano) ritenutosi competente di accertare la violazione di un patto contrattuale, quale appunto la convenzione di arbitrato.

Né, infine, sembrerebbe decisivo, ad avviso di RCS, il rilievo per cui la clausola compromissoria non sarebbe fonte di un'obbligazione di rinuncia alla giurisdizione ordinaria: ciò, secondo RCS, sarebbe vero solo nel caso in cui le parti fossero state concordi nel disattendere la convenzione arbitrale, ma tale



circostanza non si è evidentemente verificata nel caso di specie, ove la clausola compromissoria era già stata attivata da una delle parti e riconosciuta valida ed efficace dal Lodo non definitivo.

Il motivo di impugnazione non merita accoglimento per le ragioni di seguito esposte.

Preliminarmente giova, ancora una volta, rammentare che l'impugnazione ex art. 829 co. 1 n.11 c.p.c. è ammessa solo in presenza di una carenza totale di motivazione, da intendersi come impossibilità assoluta di ricostruire l'*iter* logico e giuridico sottostante alla decisione.

La motivazione censurata non si pone, affatto, in contraddizione con le statuizioni contenute nel Lodo parziale, posto che in tale sede, gli Arbitri si erano limitati ad affermare che le domande proposte da RCS rientrano "*nel perimetro obiettivo della clausola compromissoria invocata*" (pag. 22 Lodo Parziale).

Orbene, non si comprende come tale riconoscimento di competenza possa dirsi contraddittorio rispetto a quanto affermato in sede di Lodo definitivo - nella parte in cui i medesimi Arbitri hanno rilevato come dalla clausola compromissoria non discenda un'obbligazione (negativa) di rinuncia alla giurisdizione ordinaria - e come, conseguentemente, la clausola medesima non potesse assurgere a fonte di obblighi risarcitori (pagg. 45-46 Lodo definitivo).

Trattasi di affermazioni che si pongono su due piani ben distinti: la prima attiene al piano della competenza, la seconda al merito. In sede di Lodo parziale il Collegio ha riconosciuto la propria competenza a decidere sulla domanda risarcitoria mentre, in sede di Lodo definitivo, ha rigettato la domanda nel merito, con argomentazioni, peraltro, non sindacabili in questa sede, trattandosi di valutazioni - appunto di merito - precluse nell'ambito del presente giudizio.

Parimenti esenti dal vizio della contraddittorietà sono le statuizioni del Lodo Definitivo che rigettano la domanda risarcitoria in virtù del principio "*kompetenz-kompetenz*".

Ed invero, con il richiamo al suddetto principio, il Collegio non ha affatto escluso una competenza precedentemente affermata in sede di Lodo parziale, ma ha semplicemente escluso di poter giudicare sulla *potestas iudicandi* di un altro giudice (quello statunitense). E poiché tale accertamento - ancora una volta con valutazioni intangibili in questa sede - è stato ritenuto necessario e pregiudiziale al fine di valutare il carattere illecito (o meno) della condotta di Kryalos nell'adire il giudice statunitense, la domanda risarcitoria di RCS è stata conseguentemente respinta: "*l'impossibilità di procedere in questa sede ad un tale accertamento necessariamente preclude anche la possibilità di affermare che il comportamento di Kryalos, consistente nell'aver adito quel diverso giudice, sia o meno illegittimo e*



possa o meno, quindi, giustificare la pretesa risarcitoria avanzata dalla controparte” (Lodo definitivo, pag. 46).

Dunque, non è dato rinvenire alcun profilo di contraddittorietà tra l’impugnato capo del Lodo definitivo e il precedente Lodo parziale.

Sulla impugnazione incidentale di Kryalos

26. La eccepita carenza di interesse di RCS.

Pregiudizialmente, Kryalos eccepisce la carenza di interesse ad impugnare di RCS sotto un duplice profilo.

Deduce l’impugnante incidentale che non sussisterebbe alcun interesse giuridicamente rilevante in capo a RCS a dolersi del mancato riconoscimento della nullità quale rimedio applicabile al contratto usurario, posto che il Collegio, con accertamento non più sindacabile, avrebbe escluso la ricorrenza di entrambi i requisiti previsti dall’art. 644 co. 3 cp. Pertanto, sull’insussistenza della ipotesi di reato si sarebbe formato il giudicato interno nell’ambito del Lodo parziale.

La tesi non può essere condivisa.

Non è revocabile in dubbio che tutti motivi di impugnazione sollevati da RCS, fondati o meno, siano finalizzati a far accertare, contrariamente a quanto sostenuto dagli Arbitri, che Kryalos abbia posto in essere una condotta usuraria, con conseguente nullità del contratto.

Posto che i due Lodi costituiscono un *unicum* e che sono stati impugnati - contestualmente - nella loro totalità, non si può ritenere che i primi due motivi di impugnazione avessero ad oggetto unicamente la scelta del rimedio, piuttosto che il mancato riconoscimento del carattere usurario dei contratti. Anche la rubrica dei predetti motivi di impugnazione (*“nullità per contrarietà all’ordine pubblico/difetto di motivazione della decisione che ha escluso la nullità del contratto usurario”*) depone in questo senso: la doglianza non si appunta (solo) sul mancato riconoscimento dell’applicabilità del rimedio della nullità, quanto piuttosto sul mancato accertamento della nullità del contratto *“in quanto usurario”*. E dall’impianto complessivo dell’impugnativa emerge, con indiscutibile chiarezza, come RCS abbia reiteratamente lamentato il mancato riconoscimento del carattere usurario dei contratti, per avere gli Arbitri equivocato sulla fattispecie incriminatrice.



Ne consegue che l'interesse ad impugnare sussiste: RCS ha interesse nella misura in cui reclama, fondatamente o meno, un diverso accertamento.

Kryalos eccepisce, altresì, la carenza di interesse di RCS ad agire in relazione al terzo e al quarto motivo di impugnazione, con i quali è stato lamentato il mancato accertamento dei due requisiti oggettivi dell' "usura reale". La tesi di Kryalos è quella per cui, avendo RCS impugnato esclusivamente i capi del Lodo che negano tanto la difficoltà economica, quanto la sproporzione, e non anche quelli che escludono la consapevolezza dell'acquirente in ordine ai suddetti elementi, l'eventuale accoglimento delle censure non produrrebbe alcun tipo di utilità in capo a controparte. Secondo Kryalos, quand'anche questa Corte dovesse ritenere fondati i motivi di impugnazione relativi ai requisiti oggettivi del reato di usura e, dunque, dichiarare la nullità del Lodo definitivo, in un'eventuale fase rescissoria non sarebbe comunque possibile affrontare la questione relativa all'elemento soggettivo, anch'esso necessario ai fini dell'integrazione della fattispecie incriminatrice ex art. 644 co 3 c.p., poiché coperta da giudicato per difetto di impugnativa sul punto.

Anche siffatta eccezione non merita accoglimento.

Ed invero, RCS ha espressamente impugnato il capo del Lodo Definitivo anche nella parte in cui ha escluso che Kryalos potesse avere piena coscienza della situazione di difficoltà economica o finanziaria della controparte al momento della stipula dei contratti oggetto di causa. A pag. 101 dell'atto di citazione, infatti, si legge testualmente: *"Tutto quanto precede vale pure a escludere qualsiasi parvenza di correttezza e legittimità anche del capo di Lodo Definitivo che esclude la consapevolezza, da parte di Blackstone, delle condizioni di difficoltà di RCS"*.

Quanto all'affermata inconsapevolezza in ordine alla sproporzione tra le reciproche prestazioni contrattuali, è vero che nell'atto di citazione non vi è un'espressa censura sul punto, purtuttavia dal tenore complessivo dell'impugnativa, nonché dalla rubrica stessa del motivo (*Decisione sul requisito dei "vantaggi sproporzionati"*), deve ritenersi che RCS abbia inteso impugnare l'intero capo del Lodo relativo alla pretesa iniquità del contratto (ndr. da pag. 105 a 121 del Lodo Definitivo) e, dunque, implicitamente, anche quanto affermato dal Collegio in ordine all'elemento soggettivo.

27. Il regime delle spese processuali regolate nell'arbitrato ed il rigetto della domanda di condanna ex art. 96 c.p.c.



Parte resistente lamenta che il Collegio arbitrale, dal rigetto integrale dell'iniziativa avversaria, non avrebbe tratto le dovute conseguenze in tema di statuizione sulle spese di lite e sulla domanda di risarcimento dei danni per lite temeraria.

Osserva, in primo luogo, che tale decisione sarebbe *“contraddittoria nella misura in cui argomenta la compensazione delle spese ed il rigetto della domanda risarcitoria ex art. 96 c.p.c. sulla base del principio di soccombenza reciproca che, nella fattispecie in esame, è tuttavia escluso”*.

In secondo luogo, evidenzia che il *decisum* *“reca anche un vizio di motivazione rilevante ai sensi dell’art. 829 comma 1, n. 5, c.p.c.”* nella parte in cui ritiene di giustificare l’adottato regime *“in ragione della circostanza che solo dopo una approfondita analisi le domande proposte in causa da RCS sarebbero risultate infondate”*.

Sottolinea, infine, che nella motivazione del Lodo definitivo *“non si rinviene un solo passaggio dedicato alla condizione in cui si trovava RCS prima di adire l’arbitrato e, in particolare, alla circostanza che avendo già effettuato un’articolata istruttoria con il coinvolgimento di professionisti di primario standing, RCS aveva sicuramente tutti gli elementi per doversi (o quantomeno potersi) avvedere dell’infondatezza (e pretestuosità) delle proprie domande ed evitare, quindi, di promuovere la causa”*.

La censura è infondata.

Ed invero, la stessa impugnante incidentale è consapevole che la decisione arbitrale non può essere rivista in questa sede se non in presenza di un vizio riconducibile alle tassative ipotesi disciplinate dall’art. 829 c.p.c. E proprio in ragione di ciò ha, infatti, dedotto un vizio di motivazione.

Purtuttavia, tale vizio non può essere ravvisato nel caso di specie poiché gli Arbitri hanno congruamente motivato le ragioni per le quali hanno ritenuto di addivenire alla compensazione delle spese di lite ed al rigetto della domanda risarcitoria per lite temeraria.

Quanto al primo aspetto, hanno osservato che con il Lodo non definitivo sono state rigettate molteplici eccezioni sollevate, in via pregiudiziale e preliminare, dalla difesa di Kryalos: *“eccezioni che hanno comportato un notevole dispendio di attività difensiva delle parti ed hanno non poco impegnato il collegio giudicante”*.

Quanto al secondo aspetto, hanno evidenziato la natura della controversia *“oggettivamente complessa, non agevole da decifrare e quindi tale da poter inizialmente giustificare anche convinzioni soggettive che solo all’esito di quella approfondita analisi sono risultate prive di un adeguato fondamento”*.



La motivazione, dunque, al di là della sua sinteticità e della sua condivisibilità, esiste e non risulta affatto contraddittoria.

Gli eventuali *errores in iudicando* non sono soggetti al sindacato di questa Corte.

28. La condanna per lite temeraria nel presente giudizio.

Quanto alla richiesta di condanna ai sensi dell'art. 96 c.p.c. - riproposta da Kryalos anche in questa sede - la Corte, pur nella convinzione che si sia trattato di un'iniziativa giudiziaria particolarmente aggressiva, non ritiene di ravvisare gli estremi del dolo e della colpa grave, necessari ad integrare i presupposti della norma di riferimento.

Certo non può trascurarsi di osservare come RCS abbia intrapreso l'azione giudiziaria dopo sei anni dalla conclusione dei contratti (a seguito del passaggio del Gruppo sotto il controllo della *Cairo Communication*) e, di fatto, bloccato per anni le trattative di Blackstone per la successiva alienazione, ad Allianz, del complesso immobiliare mediante la trascrizione della domanda di nullità; né di considerare, quantomeno, eccessiva l'iniziativa di presentare una denuncia penale (seguita da opposizione alla richiesta di archiviazione); né, ancora, di rilevare come la difesa di RCS abbia contraddetto, con l'impugnazione proposta avanti questa Corte, tesi di opposto segno, inequivocabilmente espresse dalla parte stessa.

Purtuttavia, la responsabilità processuale aggravata per lite temeraria, ai sensi dell'art. 96, primo comma, c.p.c., "*non può discendere dal mero riscontro del difetto di normale prudenza o diligenza nel valutare il fondamento della domanda o dell'eccezione, perché postula, in alternativa al dolo, la "colpa grave", cioè un'imprudenza o trascuratezza elevata, per il mancato impiego di un minimo di diligenza, sufficiente a far avvertire l'ingiustizia della pretesa avanzata in causa*"³².

Nella specie, tutto l'impianto difensivo e il titanico sforzo motivazionale che lo ha accompagnato, depongono, al contrario, nel senso che RCS abbia maturato la convinzione - e si sia in essa vieppiù confermata - della bontà delle proprie tesi, ancorchè rivelatesi prive di fondamento.

Ma agire in giudizio per far valere una pretesa che si rivela infondata non è condotta, di per sé, rimproverabile.³³

Inoltre, il nucleo centrale della impugnativa - *id est*: le ricadute sul piano civilistico della ipotesi di usura declinata dall'art. 644 c.p.- neppure può dirsi assistito da precedenti giurisprudenziali di sicuro riferimento, dai quali poter previamente desumere la manifesta infondatezza di una iniziativa

³² Cass. n. 1788/89; Cass. n. 9060/2003; Cass. n. 464/2017.

³³ Cass. ord. n. 21570/2012.



giudiziaria quale quella intrapresa. E la *dissenting opinion* del prof. Roppo, unitamente agli autorevoli pareri *pro veritate* depositati in giudizio, avvalorano la confutabilità delle contrapposte tesi difensive.

La condanna di specie, poi, deve ritenersi riferita al processo in cui viene avanzata e a tale processo strettamente collegata, essendo per contro irrilevanti le condotte extraprocessuali e le iniziative, anche processuali, della parte, laddove estranee alla proposizione della domanda giudiziale della quale si deduce la temerarietà³⁴.

Il che non preclude che gli eventuali “danni riflessi” patiti possano essere fatti valere in altra sede.

29. Il regime delle spese processuali del presente giudizio.

Le spese processuali, che seguono la soccombenza, sono poste a carico di RCS nella misura di cui al dispositivo, tenuto conto del valore della lite, della indubbia complessità della controversia e dell’impegno difensivo profuso, nonché dei parametri di cui al D.M. 55/2014 e ss. mm. Sul punto occorre osservare che RCS deve ritenersi soccombente in via del tutto assorbente con riferimento all’esito finale della lite, nonostante il rigetto dell’impugnazione incidentale proposta da Kryalos, atteso che sono stati integralmente rigettati tutti gli otto motivi di impugnazione principale proposti e che il principale oggetto del contendere, che ha impegnato la difesa avversaria e questa Corte nella soluzione del caso, riguarda il tema dell’usura e doglianze su pretesi difetti di motivazione dei Lodi, rivelatesi del tutto privi di fondamento.

P.Q.M.

La Corte, definitivamente pronunciando, ogni altra domanda ed eccezione assorbita e/o disattesa, così dispone:

- rigetta integralmente l’impugnazione proposta da RCS MediaGroup S.p.A avverso i Lodi - parziale e definitivo - resi *inter partes*, rispettivamente, in data 22.5.2020 e 13.5.2021 nel procedimento arbitrale n. 11018;
- rigetta l’impugnazione incidentale proposta da Kryalos SGR S.p.A.;
- condanna RCS MediaGroup S.p.A. al pagamento delle spese processuali liquidate, in favore di Kryalos SGR S.p.A, in complessivi € 258.842,00, oltre spese generali, IVA e CPA se ed in quanto dovute.

³⁴ Cass. ord. n. 25041/2021.



Così deciso in Milano, all'esito della discussione orale, nella camera di consiglio dell'11.5.2022.

Il Presidente estensore

Carla Romana Raineri

