

Lease back nullo se l'acquirente lucra

Angelo Busani

Il contratto di **sale and lease back** è nullo se stipulato in violazione del divieto di **patto commissorio** di cui all'articolo 2744 del Codice civile: lo ribadisce la **Cassazione**, nella sentenza n. 11449 del 10 maggio 2017, specificando che la preesistenza di una situazione debitoria in capo al soggetto venditore-utilizzatore nei confronti del soggetto acquirente-concedente non è rilevante in quanto tale, ma soltanto se si tratta di una delle possibili manifestazioni della situazione di difficoltà economica in cui si trovi il venditore-utilizzatore: è infatti questa situazione di diffi-

coltà economica a costituire uno degli indici rivelatori della finalità elusiva del divieto di patto commissorio in concreto perseguita mediante il contratto di leasing back, caso nel quale dunque tale contratto si rivela nullo perché in frode al divieto di patto commissorio.

Ricorre questo patto quando

IL PRINCIPIO

L'operazione lecita di per sé diventa irregolare quando entra in conflitto con il divieto di patto commissorio del Codice civile

il debitore si accorda con il creditore affinché quest'ultimo divenga proprietario di uno o più beni appartenenti al debitore nel caso in cui questi si renda inadempiente nell'adempimento di una determinata obbligazione; si può trattare sia di un contratto risolutivamente condizionato all'adempimento del proprio debito da parte del debitore-venditore (per effetto di tale contratto la proprietà del bene "dato in garanzia" è dunque immediatamente trasferita all'acquirente-creditore); sia di un contratto sospensivamente condizionato all'inadempimento del debitore-ven-

ditore stesso (per effetto del quale la proprietà è trasferita solo nel momento del concretarsi del mancato adempimento).

L'articolo 2744 del Codice civile fulmina di nullità il patto commissorio perché esso, da un lato, sottende una pattuizione usuraria (il creditore si appropria infatti del plusvalore del bene oggetto del patto rispetto all'entità dell'obbligazione "garantita") e, d'altro lato, realizzando una tutela specifica del creditore-acquirente, viola il principio della *par condicio creditorum* che è invece derogabile solo nei casi specificamente previsti dalla legge (ad esempio,

mediante la concessione di un pegno o di un'ipoteca).

La nullità per violazione del divieto del patto commissorio ricorre, evidentemente, non solo se si stipuli direttamente un contratto recante il contenuto vietato dalla legge, ma anche quando si giunga per via indiretta (e cioè mediante la stipula di un contratto apparentemente valido, come quello di sale and lease back) al medesimo risultato che il divieto di patto commissorio impedisce di perseguire.

Ebbene, uno dei classici modi per aggirare il divieto di patto commissorio è appunto il contratto di leasing back: il debitore, proprietario di un dato bene, lo vende al suo creditore pattuendo che il bene in questione

ritorni di proprietà del debitore ove questi paghi tutte le rate in cui sia stato suddiviso il suo debito; durante il periodo "di ammortamento" del debito, il bene oggetto del contratto viene concesso in locazione al debitore-venditore. Il contratto di sale and lease back è dunque, in sé e per sé, senz'altro formalmente lecito; tuttavia, quando le circostanze concrete del contratto (la situazione debitoria del venditore nei confronti dell'acquirente e la sproporzione tra il valore del bene trasferito e il corrispettivo versato dall'acquirente) evidenzino una situazione di debolezza della quale l'acquirente si approfitti, il contratto di lease back piomba in un'atmosfera di illiceità.