

**Matricola n. 0000796255**

**ALMA MATER STUDIORUM  
UNIVERSITÀ DI BOLOGNA**

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE  
CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA**

***Il leasing tra fallimento e concordato preventivo***

**TESI DI LAUREA IN DIRITTO COMMERCIALE**

**Relatore  
Prof. Antonio Rossi**

**Presentata da  
Valeria Perini**

**Sessione Unica  
Anno accademico 2020/2021**

*a Vito, Sandra e Gianmarco*

## Indice

<b>Introduzione .....</b>	<b>5</b>
<b>Il contratto di locazione finanziaria nel sistema giuridico italiano.....</b>	<b>10</b>
1.1 Locazione finanziaria: origini e incertezze .....	10
1.2 Il dibattito giurisprudenziale tra <i>leasing</i> di godimento e <i>leasing</i> traslativo .....	19
1.3 Il regolamento contrattuale: la clausola penale .....	27
1.4 ( <i>Segue</i> ) Il patto di opzione .....	33
<b>La disciplina della risoluzione del contratto di locazione finanziaria .....</b>	<b>37</b>
2.1 Tipizzazione del leasing finanziario alla luce della Legge n. 124/2017 .....	37
2.2 Risoluzione per inadempimento del <i>leasing</i> finanziario dopo l'introduzione dell'art. 72- <i>quater</i> L. Fall. ....	43
2.3 Disciplina applicabile al <i>leasing</i> finanziario risolto ante fallimento e prima dell'entrata in vigore della Legge n. 124/2017 .....	47
2.4 ( <i>Segue</i> ) Revisione del dibattito alla luce della recente giurisprudenza di legittimità .....	53
<b>Il contratto di locazione finanziaria nelle procedure concorsuali.....</b>	<b>58</b>
3.1 Il <i>leasing</i> pendente nel fallimento dell'utilizzatore.....	58
3.2 ( <i>Segue</i> ) Componenti del credito del concedente .....	63
3.3 ( <i>Segue</i> ) Ammissione al passivo della società di <i>leasing</i> .....	68
3.4 ( <i>Segue</i> ) La nuova allocazione del bene a "valori di mercato" .....	72
3.5 Il <i>leasing</i> pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore .....	75
3.6 ( <i>Segue</i> ) Riallocazione del bene e soddisfazione del concedente in sede esecutiva del concordato .....	82
3.7 ( <i>Segue</i> ) Trattamento dei debiti anteriori e successivi alla domanda di concordato in caso di prosecuzione del contratto di <i>leasing</i> finanziario .....	84

<i>Conclusioni</i> .....	90
<i>Bibliografia</i> .....	95

## ***Introduzione***

La rilevanza del *leasing* finanziario nelle dinamiche economiche globali, al giorno d'oggi, è facilmente percepibile. Attualmente, non ci si può esimere dal riconoscere che tale fattispecie contrattuale sia diventata uno dei mezzi più agevoli e sfruttati per la dotazione del capitale fisso da parte delle imprese e che, allo stesso tempo, sia altamente utilizzata anche da un gran numero di professionisti e consumatori per l'acquisto di beni durevoli nel tempo.

La sua importanza è tale che, in seguito alla crisi mondiale verificatasi nel 2008 e alla conseguente difficoltà di ottenere finanziamenti da parte delle banche, il *leasing* è risultato essere «*il più diffuso strumento di copertura del fabbisogno finanziario*»<sup>1</sup> in una larghissima schiera di utilizzatori.

Tuttavia, molteplici sono le incertezze congenite a tale fattispecie contrattuale, sorte sin dal momento della sua apparizione negli Stati Uniti del secondo dopoguerra. Difatti, nel corso degli anni il *leasing* finanziario si è rivelato fonte feconda di dubbi e problematiche, rinvenibili sin dall'incertezza in merito alla terminologia con cui sia più corretto ad esso riferirsi: se utilizzando la locuzione italianizzata «locazione finanziaria», il più esotico «*leasing*», o se, ancora, i due termini siano perfettamente intercambiabili potendo dunque essere utilizzati senza distinzione alcuna, come accade all'interno del presente elaborato<sup>2</sup>.

All'interno del nostro ordinamento, poi, l'attenzione dedicata alla figura del *leasing* finanziario da parte di dottrina e giurisprudenza è apparsa a tratti maniacale, a causa di molteplici fattori. Su tutti, le difficoltà incontrate dagli interpreti nel processo di inquadramento della fattispecie, causate dalla rigorosa tipicità contrattuale caratterizzante il nostro intero sistema giuridico che,

---

<sup>1</sup> Così A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.L.*, in *Il contratto di leasing Sviluppo normativo. Fasi del rapporto, Tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, Milano, Giuffrè, 2020, 139.

<sup>2</sup> La questione terminologica è stata oggetto di una vastissima letteratura in materia di leasing, cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, Milano, Giuffrè, 2002, 115, ove ulteriori riferimenti bibliografici.

inevitabilmente, mal si concilia con un contratto di matrice anglosassone privo di una puntuale disciplina codicistica. Il problema della natura giuridica di tale contratto, e la relativa qualificazione del rapporto trilaterale tra fornitore, concedente e utilizzatore, sono le due questioni che hanno primariamente impegnato gli interpreti.

Il punto di svolta nel merito di entrambe le questioni citate non è tuttavia avvenuto, come era lecito aspettarsi, attraverso l'emanazione di un'organica normativa da parte del legislatore, bensì tramite un complesso e articolato percorso giurisprudenziale, che, muovendo dalla prassi operativa, ha a mano a mano enucleato i tratti distintivi della fattispecie e la disciplina ad essa concretamente applicabile. Il nucleo pulsante del dibattito giurisprudenziale e dottrinale, sviluppatosi in seno al *leasing* finanziario, ha ad oggetto l'accostamento di questo a diversi modelli contrattuali nominati e puntualmente disciplinati all'interno del codice civile quali locazione, mutuo e vendita con riserva della proprietà. È proprio il tentativo di individuare tratti comuni tra gli schemi contrattuali l'aspetto su cui gli interpreti si sono più a lungo concentrati, con lo scopo di determinare la disciplina positiva applicabile ai contratti di *leasing* finanziario.

L'estrema rilevanza di tale questione non è meramente teorica, ma assume un notevole valore nei casi di risvolto "patologico" dei contratti di locazione finanziaria, ossia nell'eventualità in cui questi si risolvano per inadempimento di una delle parti o si sciolgano nell'ambito di procedure concorsuali. In tali ultimi casi, difatti, le questioni sollevate riguardo la natura giuridica del contratto di *leasing* finanziario si sommano inevitabilmente alle dinamiche e ai principi tipici che governano le procedure concorsuali, con particolare riferimento al trattamento dei rapporti pendenti. In tal modo, i dibattiti in tema di *leasing* finanziario continuano dunque ad alimentarsi, apparendo rinvigoriti da ulteriori dubbi interpretativi.

Orbene, attesa la complessità del tema trattato e la relativa moltitudine di spunti argomentativi che il contratto di locazione finanziaria offre, all'interno del

presente elaborato si è deciso di articolare la trattazione del tema come segue. Il primo capitolo è volto ad un inquadramento di carattere generale del contratto di locazione finanziaria all'interno dell'ordinamento giuridico italiano. Nell'ambito di tale attività vengono infatti indicate le norme giuridiche di risalente formazione con cui la fattispecie contrattuale anglosassone è stata accolta nel nostro sistema. Oltre alla disamina di tali norme, ci si propone di dare il meritevole risalto all'opera di tipizzazione socio-giurisprudenziale compiuta dalla Corte di Cassazione che ha condotto alla storica bipartizione della fattispecie tra *leasing* di godimento e *leasing* traslativo, le cui implicazioni concettuali sono ancora estremamente presenti nel panorama giuridico attuale. Inoltre, sul finire del primo capitolo, viene fornita una concisa analisi di una parte del contenuto tipico dello schema contrattuale: la clausola penale e il patto di opzione.

In seguito, l'attenzione si focalizza sull'eventuale risvolto "patologico" del rapporto contrattuale determinato dall'inadempimento di una delle parti, nonché sulla disciplina all'uopo prevista sia dalla Legge n. 124 del 2017 – sulla quale ci si sofferma diffusamente avendo essa determinato la tipizzazione del *leasing* finanziario all'interno dell'ordinamento giuridico italiano – sia dalla attuale Legge Fallimentare<sup>3</sup>, disciplinante il caso in cui l'inadempimento contrattuale sia sintomo in realtà di un dissesto economico che conduce all'apertura della procedura fallimentare.

Infine, avendo preso contezza dei principi giurisprudenziali che hanno definito la fattispecie e l'apparato normativo di carattere civilistico e fallimentare per essa previsti, il terzo capitolo è finalmente dedicato ad una dettagliata descrizione del trattamento della locazione finanziaria all'interno delle procedure concorsuali, specificamente nel fallimento (rinominato "liquidazione giudiziale" nel nuovo Codice della Crisi e dell'Insolvenza<sup>4</sup>), e nel concordato preventivo. Una precisazione, a questo punto, è d'obbligo. Nel presente elaborato viene dato

---

<sup>3</sup> R.D. 16 marzo 1942, n. 267, così come modificato dal d.lgs. 5/2006 e dal d.lgs. 169/2007.

<sup>4</sup> D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 recante il «Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza» introdotto in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155 (d'ora in avanti, per brevità, Codice della Crisi, ovvero, CCII).

particolare risalto al contratto di *leasing* che risulti pendente nel fallimento e nel concordato preventivo dell'*utilizzatore*, data la frequenza statistica di gran lunga maggiore con cui tale evenienza si verifica nella realtà, rispetto all'avvio di una procedura concorsuale nei confronti della società concedente *leasing*. Inoltre, è proprio l'inadempimento contrattuale dell'*utilizzatore* e l'eventuale avvio a suo carico delle procedure concorsuali sopracitate ad aver destato, e a destare tutt'ora, i dubbi più complessi in materia di locazione finanziaria, ponendosi al centro dei dibattiti sorti in dottrina e giurisprudenza per oltre un trentennio. Al di fuori dell'ambito strettamente tecnico riguardante il trattamento del *leasing* finanziario nelle procedure concorsuali alla luce della attuale Legge Fallimentare e del nuovo Codice della Crisi, è possibile in questa sede fornire alcuni cenni in merito alle più recenti novità legislative che investono anche la disciplina del contratto in esame. Pertanto, si segnala che nella bozza di decreto legislativo propugnata ai sensi della Legge delega 8 marzo 2019, n. 20 sono presenti, tra le altre, alcune modifiche al testo del comma 12 dell'art. 97 CCII in materia di *leasing* finanziario pendente nel concordato preventivo dell'*utilizzatore*.

Inoltre, alla luce della a dir poco complessa fase storica che il nostro Paese sta attraversando, il legislatore ha introdotto delle disposizioni speciali tese a gestire il tema della crisi d'impresa. Tra le disposizioni previste dal "Decreto Cura Italia"<sup>5</sup>, alcune riguardano anche il contratto di locazione finanziaria.

Nel titolo III del citato intervento normativo, infatti, vengono previste delle misure di sostegno finanziario dirette alle piccole-medie imprese colpite da difficoltà economiche a causa dell'epidemia di COVID-19. Nello specifico, l'art. 56 prevede che le imprese, previa comunicazione, possano servirsi di una serie di misure di sostegno finanziario, di cui all'art. 56 comma 2°, lett. c). In base a tale previsione «*per i mutui e gli altri finanziamenti a rimborso rateale, anche perfezionati tramite il rilascio di cambiali agrarie, il pagamento delle rate o dei canoni di leasing in scadenza prima del 30 giugno 2021 è sospeso sino al 30*

---

<sup>5</sup> Decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito con modificazioni dalla L. 24 aprile 2020, n. 27.

*giugno 2021 e il piano di rimborso delle rate o dei canoni oggetto di sospensione è dilazionato, unitamente agli elementi accessori e senza alcuna formalità, secondo modalità che assicurino l'assenza di nuovi o maggiori oneri per entrambe le parti; è facoltà delle Imprese richiedere di sospendere soltanto i rimborsi in conto capitale».*

Al fine di poter godere di tale misura agevolativa è necessario, però, che l'impresa autocertifichi di aver subito delle “carenze di liquidità” a causa della pandemia, potendo in tal caso sospendere il pagamento dei canoni scaturenti da un contratto di locazione finanziaria.

# Capitolo I

## Il contratto di locazione finanziaria nel sistema giuridico italiano

SOMMARIO: 1.1 Locazione finanziaria: origini e incertezze. - 1.2 Il dibattito giurisprudenziale tra *leasing* di godimento e *leasing* traslativo. - 1.3 Il regolamento contrattuale: la clausola penale. - 1.4 (*Segue*) Patto di opzione.

### 1.1 Locazione finanziaria: origini e incertezze

Il *leasing* fa la sua comparsa nel secondo dopoguerra negli Stati Uniti d'America quale innovativo mezzo di finanziamento per le imprese.

Se è vero che tale fattispecie contrattuale ha visto la luce in un sistema di Common Law, non si è comunque dovuto attendere a lungo prima che varcasse le soglie del mercato europeo e venisse, di conseguenza, importata anche nell'ordinamento italiano. Sin dall'inizio degli anni '70, infatti, le imprese nostrane si sono avvalse di tale strumento contrattuale che, grazie alle sue caratteristiche intrinseche, permetteva loro di reperire i mezzi finanziari necessari allo svolgimento dell'attività produttiva<sup>6</sup>.

Non risulta difficile immaginare come l'importazione all'interno del nostro ordinamento – tradizionalmente votato ad un sistema di rigorosa tipicità contrattuale<sup>7</sup> – di un contratto di matrice americana privo di una puntuale

---

<sup>6</sup> Cfr. V. VITI, *Le problematiche qualificatorie del leasing finanziario e l'irrisolta questione della disciplina applicabile alla risoluzione per l'inadempimento dell'utilizzatore*, in *Europa e Diritto Privato*, 3, 1 settembre 2016, 803; A. MARCHETTI PIA, *Le tipologie di leasing*, in *Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, Fasi del rapporto, Tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, Milano, Giuffrè, 2020, 3 ss.

<sup>7</sup> Cfr. A. ROSBOCH, *Il contratto tipico ed atipico nel diritto inglese ed i metodi di integrazione*, in *Il mondo del diritto cambia*, 29 maggio 2009 consultabile presso [www.BusinessJus.it](http://www.BusinessJus.it). Se da un lato l'atipicità contrattuale viene maneggiata con estrema praticità dai giuristi di common law, essendo tale atipicità tratto caratterizzante della tradizione giuridica contrattuale anglo-americana, dall'altro, i colleghi continentali, istruiti sulla base della rigida tipicità del diritto romano, avvertono la necessità impellente di individuare per ogni contratto un "tipo" e una categoria ben

disciplina, abbia portato (e porti tutt'ora) con sé una lunga serie di interrogativi riguardanti tanto la sua natura quanto la sua qualificazione giuridica.

Dottrina e giurisprudenza hanno progressivamente tentato di risolvere le molteplici problematiche correlate a tale istituto, tramite uno stoico sforzo condiviso che, tuttavia, troppo spesso ha condotto a risultati contrastanti.

L'attenzione dedicata al *leasing* ha assunto tratti quasi maniacali nel corso degli anni, nel tentativo di sviscerare il relativo paradigma contrattuale in tutte le sue sfaccettature teoriche e pratiche.

A complicare un quadro già sufficientemente complesso, deve poi aggiungersi il ruolo assunto dal legislatore italiano, auto-relegatosi, in questa vicenda, a mera comparsa dalle apparizioni sporadiche e tendenzialmente non chiarificatorie.

Al fine di poter individuare la disciplina positiva applicabile al *leasing* nel caso concreto occorre dunque procedere con ordine, concentrandosi dapprima sui profili strutturali di questo particolare istituto e sull'inquadramento della sua causa, per poi procedere con l'analisi delle tesi sorte in dottrina e giurisprudenza in merito alla qualificazione giuridica della fattispecie.

Preliminarmente, giova segnalare che il termine "*leasing*" non si riferisce ad un modello contrattuale unitario, ma ricomprende al suo interno una serie eterogenea di tipologie negoziali, quali: il *leasing* finanziario, il *leasing* operativo, il *sale and lease-back* e la locazione finanziaria abitativa. Queste diverse operazioni, tutte riconducibili al nucleo essenziale del *leasing*, si differenziano tra loro sulla base di diversi criteri fattuali<sup>8</sup>. Il presente lavoro ha come protagonista il *leasing* finanziario: la figura più diffusa nella prassi e che più è stata oggetto di analisi da parte degli interpreti che vi si sono approcciati nel corso degli anni.

Orbene, al fine di fornire una corretta trattazione del tema in oggetto, si ritiene opportuno iniziare il presente elaborato riferendosi al 2° comma dell'art. 17 della

---

precisi in cui inserire qualsiasi fattispecie contrattuale, tra cui il *leasing*, complice anche la nozione di "causa" del contratto, concetto molto diverso dalla "consideration" anglosassone.

<sup>8</sup> Per un'elencazione dei criteri che consentono di distinguere tra le varie tipologie di *leasing*, cfr. A. MARCHETTI PIA, *Le tipologie di leasing*, in *Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, Fasi del rapporto, Tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi *op. cit.*, 4.

L. n. 183 del 2 maggio 1976, normativa in cui, in prima battuta, il legislatore italiano ha tentato di delineare i tratti essenziali della fattispecie<sup>9</sup>.

All'art. 17, comma 2 della Legge citata, difatti, si definiscono quali operazioni di locazione finanziaria quelle «operazioni di locazione di beni mobili e immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore, su scelta e indicazione del conduttore, che ne assume tutti i rischi, e con facoltà per quest'ultimo di divenire proprietario dei beni locati al termine della locazione, dietro versamento di un prezzo prestabilito».

Tale sforzo descrittivo, cui si deve indiscutibilmente riconoscere il merito di aver fornito una definizione (seppur primitiva) di *leasing* finanziario, ravvisandosi già al suo interno tutti i necessari elementi costitutivi del contratto<sup>10</sup>, non è tuttavia risultato sufficiente a determinare la tipizzazione di tale fattispecie nell'ordinamento italiano<sup>11</sup>. È quindi doveroso osservare con maggiore attenzione la reale dinamica negoziale sottesa a tale istituto, al fine di evidenziarne i tratti caratterizzanti.

Precisamente, lo schema negoziale del *leasing* finanziario si basa su un'operazione di finanziamento in cui una parte abilitata al credito (il c.d. concedente o *lessor*) acquista un determinato bene presso un fornitore, e ne concede il diritto di godimento all'utilizzatore (o *lessee*) per un determinato periodo di tempo e verso la corresponsione di un canone periodico. La locazione finanziaria rientra formalmente tra le forme di finanziamento indicate dalla

---

<sup>9</sup> Per una ricostruzione della storia del leasing da un punto di vista normativo, cfr. V. BUONOCORE, *La locazione finanziaria*, Milano, Giuffrè, 2008, 13.

<sup>10</sup> Così, M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, op. cit., 114.

<sup>11</sup> Cfr. G. DE NOVA, voce "*leasing*", in *Digesto*, 1993 secondo cui «Perché un contratto sia nominato, o legislativamente tipico, non è sufficiente che il legislatore lo menzioni, o lo disciplini in qualche suo aspetto: è necessario che il legislatore detti, per esso, una disciplina organica. [...] Una siffatta disciplina organica per il leasing a tutt'oggi manca, in Italia. Non è tale neppure quella prevista dalla ben nota l. 2 maggio 1976, n. 183, che ha disciplinato l'intervento straordinario nel Mezzogiorno per il quinquennio 1976-1980. [...]. Ma codesta disciplina non è la disciplina del leasing: è altra cosa, è la disciplina di un sottotipo, e cioè dell'*leasing agevolato*».

normativa prevista in materia di intermediari finanziari<sup>12</sup>, in questa prospettiva è altrettanto utile sottolineare che il soggetto concedente il *leasing* finanziario deve essere una parte abilitata al credito a norma della disciplina contenuta nel Testo Unico Bancario<sup>13</sup>.

All'interno del contratto viene poi previsto un diritto di opzione d'acquisto, attraverso cui l'utilizzatore ha la facoltà di acquistare il bene oggetto di contratto, mediante il pagamento di un prezzo c.d. di riscatto.

Ad un attento sguardo risulta, dunque, ben visibile che la tipologia contrattuale in esame sia basata su un rapporto trilaterale, le cui parti sono la società concedente, il fornitore, e l'utilizzatore. La qualificazione dei profili strutturali della locazione finanziaria e dei rapporti contrattuali tra tali parti è stata oggetto di opinioni contrastanti in seno alla dottrina e alla giurisprudenza.

In particolare, il dibattito nel merito è apparso fortemente polarizzato sulla coesistenza di due posizioni: *i*) una dottrina minoritaria si stanziava sulla tesi del contratto unitario plurilaterale, in base alla quale dal *leasing* finanziario sarebbero scaturite una serie di obbligazioni incrociate in grado di obbligare ciascun contraente nei confronti degli altri due<sup>14</sup>; *ii*) la maggior parte degli interpreti, invece, aderiva alla teoria del collegamento negoziale, ritenendo che ogni operazione di *leasing* finanziario celasse dentro di sé segmenti negoziali diversi, rappresentati da due distinti contratti: un contratto di fornitura tra il fornitore del bene e la società concedente, e un contratto di *leasing* in senso stretto tra la società

---

<sup>12</sup> L'art. 2 del D.M., 2 aprile 2015, n. 53 del MEF recante un'elencazione delle "attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma" nomina espressamente la locazione finanziaria come prima voce di tale elenco.

<sup>13</sup> Indicazioni in questo senso si rinvengono all'art. 106 del d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385 (d'ora in avanti, per brevità, Testo Unico Bancario, ovvero, T.U.B.), in base al quale l'attività di concessione di finanziamenti è riservata agli intermediari finanziari che risultino iscritti nell'apposito albo redatto dalla Banca d'Italia.

<sup>14</sup> Cfr. Cass. Civ., 26 gennaio 2000, n. 854, in *Foro.it.*, 2000, I, 2269, secondo cui «La locazione finanziaria dà luogo ad un'operazione giuridica unitaria, nella quale ognuno dei contraenti è consapevole di concludere un accordo con le altre parti interessate all'affare, ciascun contraente assume volontariamente obblighi nei confronti delle altre due parti [...]».

concedente e l'utilizzatore. In quest'ottica, il contratto di fornitura si palesa quale mezzo per l'esecuzione del contratto di *leasing* finanziario<sup>15</sup>.

Secondo tale ultima impostazione, che ha prevalso sulla prima, i contratti, seppur conclusi dalle parti in un'ottica di un complessivo risultato economico<sup>16</sup>, risultano essere autonomi tra loro. Alla luce di ciò, da un punto di vista strutturale, è preferibile considerare la locazione finanziaria non come un contratto unitario a struttura trilaterale, bensì come un'operazione composta da differenti negozi giuridici. La considerazione non è di poco conto se si tiene presente che dalla propensione per la tesi del collegamento negoziale scaturiscono conseguenze peculiari in caso di contratto di *leasing* risolto a causa della condotta del fornitore. In tal ultimo caso, le S.U. hanno sentenziato nel senso di riconoscere facoltà di azione dell'utilizzatore direttamente nei confronti del fornitore che abbia taciuto i vizi del bene concesso in locazione finanziaria, nel caso in cui essi siano affiorati dopo la consegna del bene stesso da parte del concedente<sup>17</sup>. Nonostante questa sia la posizione fermamente assunta dagli Ermellini, la Legge n. 124 del 2017 – per la cui analisi si rimanda al prossimo capitolo del presente testo<sup>18</sup> – che ha finalmente dotato il *leasing* finanziario di una regolamentazione organica, non pare dare conto dell'eventualità in cui l'utilizzatore venga

---

<sup>15</sup> Cfr. Cass., 2 novembre 1998, n. 10926, in *Leggi d'Italia Legale*, secondo cui «L'operazione di leasing finanziario - secondo una valutazione che può considerarsi comune alla dottrina ed alla giurisprudenza prevalenti - non dà luogo ad un unico contratto plurilaterale, ma consta di due contratti. Il contratto di leasing e quello di fornitura realizzano una figura di collegamento negoziale. Questo collegamento, consistente in ciò che il contratto di fornitura, nel complesso dell'operazione, ha la funzione di mezzo per l'esecuzione di quello di leasing».

<sup>16</sup> V. VITI, *La locazione finanziaria tra tipicità legale e sottotipi*, in *L'unità del dritto*, Collana del dipartimento di giurisprudenza, Roma Tre-Press, 2018, 26 ss; A. MARCHETTI PIA, *Le tipologie di leasing*, in *Il contratto di Leasing*, a cura di S.Chiodi, *op. cit.*, 24 ss;

A sostegno della tesi del collegamento negoziale nel leasing cfr. G. LENER, *La qualificazione del leasing fra contratto plurilaterale ed "operazione giuridica"*, in *Studium iuris*, 2001, 1553; G. DE NOVA, *Nuovi contratti*, Torino, Utet, 1994, 280 ss; A. LUMINOSO, *I contratti tipici e atipici. Contratti di alienazione, di godimento, di credito*, 1995, Giuffrè, 376 ss; I.L. NOCERA, *Collegamento negoziale, causa concreta e clausola di traslazione del rischio: la giustizia contrattuale incontra il leasing*, in *Nuova giur. civ. comm.*, marzo 2008, 3. A sostegno della tesi ulteriore per cui il contratto di leasing rappresenta un'ipotesi di collegamento volontario funzionale cfr. V. VITI, *La locazione finanziaria tra tipicità legale e sottotipi*, *op. cit.*, 29 ss.; A. LUMINOSO, *I contratti tipici e atipici*, *op. cit.*, 376 ss.

<sup>17</sup> Così Cass. Civ., Sez. Un., 5 ottobre 2015, n. 19785, in *Foro It.*, 2016, 4, 1, 1380.

<sup>18</sup> Cfr. § 2.1.

pregiudicato dalla condotta del fornitore, affrontando diffusamente solo il caso in cui il contratto si risolva per l'inadempimento degli altri due soggetti coinvolti nel negozio<sup>19</sup>. Così facendo, il legislatore ha perso una valida occasione per chiarire a pieno le ripercussioni che la tesi del collegamento negoziale ha sulla risoluzione del contratto.

Chiarito tale aspetto, giova fin da subito affrontare altresì l'annoso tema dell'inquadramento della causa del contratto di *leasing* finanziario, aspetto ricorrente nella copiosissima letteratura in materia di qualificazione giuridica della fattispecie, nonché veicolo di risvolti pratici non indifferenti.

L'ostacolo principale presentatosi al cospetto degli interpreti interessati alla questione è rappresentato dalla sostanziale atipicità<sup>20</sup> con cui il *leasing* ha dovuto convivere a lungo nel nostro ordinamento, dato soprattutto l'assordante silenzio del legislatore protrattosi sino quasi al 2006<sup>21</sup>.

Considerando però proprio tale atipicità quale punto di partenza per un'indagine sulla sua causa, il *leasing* finanziario deve superare il vaglio rappresentato dal comma 2° dell'art. 1322 c.c.<sup>22</sup>, e proseguire il proprio percorso di riconoscimento causale alla luce dell'art. 1323 c.c.<sup>23</sup>. Pertanto, alla locazione finanziaria si devono

---

<sup>19</sup> Per un'analisi delle varie posizioni che la dottrina ha assunto su tale lacuna normativa cfr. S. SCUDERI, *Il leasing finanziario alla luce della L. N. 124/2017*, in *Contratti*, 2019, 3, 335.

<sup>20</sup> La dottrina ha fornito delle precisazioni terminologiche riguardo il significato da attribuire alle locuzioni di contratto "innominato" e "atipico" che, secondo la stessa dottrina, non vanno considerati come sinonimi; «si può considerare la locazione finanziaria un contratto innominato solo "in senso tecnico", in quanto pur essendo privo di una propria disciplina normativa, ha avuto un riconoscimento formale in varie leggi dello Stato e delle Regioni [...]», cit. M.R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, op. cit., 181 che riprende le considerazioni in materia di E. BETTI, *Teoria del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano* di F. Vassalli, 1943, Torino, 121 ss.

<sup>21</sup> Nel 2006, infatti, è stata introdotta la riforma legislativa di cui al d.lgs., 9 gennaio 2006, n. 5, il quale ha recato, a mezzo del nuovo art. 72-quater L. Fall., una disciplina organica applicabile al contratto di locazione finanziaria in caso di fallimento dell'utilizzatore o della società concedente. La disciplina ivi prevista verrà largamente descritta nel secondo paragrafo del presente elaborato.

<sup>22</sup> In base al 2° comma dell'art. 1322 c.c. «Le parti possono anche concludere contratti che non appartengono ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico. Può considerarsi generalmente accettato che la funzione assolta dal contratto di locazione finanziaria sia meritevole di tutela.

<sup>23</sup> Art. 1323 c.c. «Tutti i contratti, ancorché non appartengano ai tipi che hanno una disciplina particolare, sono sottoposti alle norme generali contenute in questo titolo».

ritenere applicabili le norme generali sui contratti contenute nel titolo II del libro IV del codice civile, riguardanti la disciplina legale dei contratti innominati.

In tal senso, l'opinione prevalente in dottrina e giurisprudenza è considerare il *leasing* finanziario quale contratto atipico con causa di finanziamento<sup>24</sup>, ciò anche alla luce del D.M. n. 53 del 2015, recante norme in materia di intermediari finanziari, in precedenza citato<sup>25</sup>. La stabilità di tale assunto è, tuttavia, minacciata su più fronti.

Anzitutto, ad un primo sguardo, nei contratti di *leasing* finanziario manca un'effettiva dazione di denaro (provvista) e il relativo obbligo del finanziato di restituire quanto ricevuto. Tale circostanza sembrerebbe mettere in dubbio il fatto che esso rientri effettivamente tra i contratti con *causa credendi*. A ben vedere, però, è ormai pacifico che «*l'essenza creditizia della causa di finanziamento*» è da considerarsi come «*attribuzione temporanea di una 'disponibilità' in senso monetario*»<sup>26</sup>. Dunque, nei casi in cui oggetto del contratto di finanziamento non sia una somma di denaro, ma un bene diverso, è il valore monetario che tale bene rappresenta a formare l'oggetto del credito<sup>27</sup>. Tale schema causale è pienamente rinvenibile nella locazione finanziaria dove, in luogo della dazione di una somma di denaro, il concedente accorda direttamente il godimento di un bene strumentale all'attività d'impresa dietro il pagamento di canoni periodici, tramite cui l'utilizzatore restituisce il *tantundem* messogli a disposizione dal concedente<sup>28</sup>.

Il contenuto di tali canoni può essere, tra l'altro, scomposto in una quota *capitale*, riferibile al pagamento del costo del bene e dei costi accessori; e una quota

---

<sup>24</sup> Cfr., *ex plurimis*, M. R. LA TORRE, *op. cit.*, 101; F. V. PALEOLOGO, *I contratti di locazione finanziaria*, Cedam, Padova, 1994, 9; A. MUNARI, *Il leasing finanziario nella teoria dei crediti di scopo* in *Studi di diritto privato*, Collana della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano, Giuffrè, Milano, 1989, 31; V. VITI, *Le problematiche qualificatorie del leasing finanziario e l'irrisolta questione della disciplina applicabile alla risoluzione per l'inadempimento dell'utilizzatore*, *op. cit.*, 69 ss; F. GALGANO, *diritto privato*, 16, Padova, Cedam, 2016, 567.

<sup>25</sup> Vedi, *supra*, nota n. 12.

<sup>26</sup> Così A. MUNARI, voce "Leasing", in *Enc. Dir.*, Agg., VI, Milano, 2002, 11.

<sup>27</sup> Cfr. A. MUNARI, *op. da ult. cit.*, 11.

<sup>28</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, *op. cit.*, 182 ss; A. MUNARI, *Il leasing finanziario nella teoria dei crediti di scopo*, *op. cit.*, 121-149.

*interesse* che costituisce la remunerazione dell'interesse della società concedente per l'attività svolta<sup>29</sup>.

In secondo luogo, invero, a mettere in serio dubbio il riconoscimento di una piena autonomia causale della fattispecie in esame<sup>30</sup>, è la pericolosa somiglianza tra il paradigma del *leasing* finanziario e quello di figure contrattuali tipiche e apparentemente affini quali, soprattutto, la locazione e la vendita con riserva della proprietà.

In particolare, la sua assimilabilità con la locazione sarebbe desumibile dai simili obblighi contrattuali incombenti in capo alle parti, nonché dal fatto che, in entrambi i casi, si ottenga il godimento di un bene dietro il pagamento di un canone periodico. Analizzando il regolamento contrattuale del *leasing* finanziario si osserva, però, che le differenze con lo schema della locazione appaiono invece sostanziali. In *primis*, nella locazione finanziaria l'utilizzatore è autorizzato a fare un uso molto più esteso del bene oggetto di contratto di quanto non sia il conduttore nella locazione semplice, essendo quest'ultimo tenuto a restituire il bene in condizioni tali da permetterne usi ulteriori: ciò tradisce un interesse del locatore nei confronti del bene che non è ugualmente rinvenibile in capo alle società di *leasing*<sup>31</sup>.

In *secundis*, a carico dell'utilizzatore vengono posti tutti i rischi connessi al godimento del bene, non prevedendosi l'estensione alle società concedenti di obblighi di garanzia che sono tipici, invece, dei locatori<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> Cfr. F. PERLI, *Leasing*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2020.

<sup>30</sup> Per una severa critica alla tesi della causa di finanziamento del leasing cfr. Cass. 26 novembre 1987, n. 8766, in *For. It.*, 1988, parte I, col. 2329, con nota di V. ZENO-ZENCOVICH, *Il «leasing» e la causa di finanziamento: una confutazione grafica*, secondo cui la Cassazione, nel riconoscere in via inequivocabile una causa di finanziamento al leasing, avrebbe dovuto tenere conto de «la grave violazione che l'accoglimento della tesi della causa di finanziamento porta al principio dell'equilibrio sinallagmatico».

<sup>31</sup> Cfr., V. VITI, *Le problematiche qualificatorie del leasing finanziario e l'irrisolta questione della disciplina applicabile alla risoluzione per l'inadempimento dell'utilizzatore*, *op. cit.*, 69 ss ove ulteriori riferimenti bibliografici.

<sup>32</sup> Cfr. A. MARCHETTI PIA, in *Il contratto di leasing*, a cura di S. Chiodi *op. cit.*, 44.

Chiarite le sostanziali differenze con i contratti di locazione, è invece il raffronto tra il *leasing* finanziario e la figura della vendita con riserva della proprietà a risultare fonte delle problematiche più complesse.

Sotto l'aspetto causale, la differenza principale tra queste due figure è da individuarsi nell'automatismo che caratterizza il passaggio di proprietà nella fattispecie *ex art. 1523 c.c.*<sup>33</sup>, e che risulta solo eventuale nel *leasing* finanziario, tramite l'esercizio del diritto di opzione<sup>34</sup>. Si può dunque desumere che mentre i contratti di vendita con riserva di dominio sono unicamente tesi al passaggio della proprietà dei beni all'acquirente, la causa di finanziamento della locazione finanziaria fa sì che l'epilogo traslativo sia solo eventuale.

Alla luce di quanto detto, pur non dovendosi ritenere "mortificata" l'autonomia causale dell'operazione di *leasing* finanziario, le affinità tra questa e la figura della vendita con riserva della proprietà non debbono ritenersi esaurite. Tale tematica ritorna prepotentemente all'interno dei dibattiti in merito alla qualificazione giuridica del contratto, e alla relativa disciplina positiva ad esso applicabile, in particolare, nei casi di risoluzione per inadempimento. L'applicabilità analogica delle norme previste in materia di risoluzione della vendita con riserva di dominio anche alle operazioni di *leasing* finanziario risulta essere, tutt'ora, tematica largamente discussa e controversa.

Ciò non stupisce. La discussione sulla natura giuridica da attribuire alla figura del *leasing* finanziario rappresenta, ad oggi, l'*impasse* principale sul tema in oggetto. Tale questione verrà largamente approfondita nel corso del presente elaborato tramite una minuziosa attività di scomposizione dei suoi vari aspetti, indagando, sin dal prossimo paragrafo, le tappe principali affrontate dalla giurisprudenza che si è cimentata nella risoluzione di tale annosa problematica.

---

<sup>33</sup> A norma dell'art. 1523 c.c. il compratore ottiene la proprietà del bene oggetto di contratto al pagamento dell'ultima rata del prezzo.

<sup>34</sup> Cfr. A. MARCHETTI PIA, *op. ult. cit.*, 44.

## 1.2 Il dibattito giurisprudenziale tra *leasing* di godimento e *leasing* traslativo

Le considerazioni fin qui svolte hanno messo in luce il diffuso contenzioso sorto attorno alla figura del *leasing* finanziario che ha ad oggetto, prevalentemente, la qualificazione giuridica da attribuirgli. Tale questione, però, non presenta risvolti unicamente teorici, ma pone seri interrogativi riguardanti la disciplina positiva applicabile alle operazioni di locazione finanziaria, essendo tali temi strettamente collegati tra loro<sup>35</sup>.

Il problema qualificatorio, infatti, si pone spesso come nucleo pulsante dei contenziosi giudiziali scaturenti dai contratti di *leasing* finanziario risolti per inadempimento.

Orbene, se da un lato autorevole dottrina si è spinta sino al punto di affermare che «il dibattito sul tema in esame appare ipertrofico e ripetitivo, in larga parte basato su preconcetti e idee tralattizie che - quasi per osmosi - trasmigrano dalla dottrina alla giurisprudenza, senza particolari riflessioni critiche»<sup>36</sup>, dall'altro la giurisprudenza ne ha invece sempre evidenziato la rilevanza, sostenendo la sussistenza di un intimo legame tra qualificazione giuridica e disciplina positiva applicabile al caso concreto, con la logica conseguenza che la soluzione adottata per una questione inevitabilmente influenzasse molteplici considerazioni sull'altra<sup>37</sup>.

Riprendendo in parte quanto già rilevato sul tema della causa<sup>38</sup>, si segnala che anche in merito all'annosa discussione sulla qualificazione del contratto la dottrina tendeva ad articolarsi<sup>39</sup> in due principali posizioni: *i*) chi considerava il *leasing* finanziario come un contratto atipico di durata avente causa di finanziamento, con la relativa applicabilità – in caso di risoluzione – dell'art. 1458 c.c.; *ii*) chi considerava il *leasing* finanziario assimilabile a figure contrattuali

---

<sup>35</sup> Cfr. M.R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, op. cit., 141.

<sup>36</sup> Così A. MUNARI, voce "*Leasing*", in *Enc. dir.*, VI, Milano, 2002.

<sup>37</sup> Cfr. V. VITI, *Le problematiche qualificatorie del leasing finanziario*, op. cit., 78 ss.

<sup>38</sup> Vedi *supra*, § 1.1.

<sup>39</sup> Per un excursus sulla vicenda del leasing scandita nei tempi e nei contenuti del dibattito dottrinale, cfr. V. BUONOCORE, *La locazione finanziaria*, op. cit., 37 ss.

nominate, quali la locazione<sup>40</sup> o la vendita, e che quindi vi riteneva applicabile, in via analogica, lo schema contrattuale delle suddette fattispecie tra cui – in caso di risoluzione – l'art. 1526 c.c., al fine di colmare le lacune causate dall'atipicità del contratto.

Il confronto in dottrina e giurisprudenza sul tema si è svolto nell'arco di un trentennio abbondante, rendendo necessari immani sforzi argomentativi da parte della giurisprudenza di legittimità e di merito, che hanno tentato di sviscerare le questioni teorico-qualificative al fine di pervenire a soluzioni convincenti nei casi discussi nelle aule dei Tribunali.

Nella perdurante assenza di previsioni legislative, va sottolineato il ruolo centrale assunto dalla giurisprudenza in tale dibattito<sup>41</sup>. I giudici, infatti, non si sono limitati a gestire le problematiche oggetto della singola controversia che gli veniva di volta in volta sottoposta, ma, in alcuni casi, sono arrivati a svolgere, in forma suppletiva, funzione normativa<sup>42</sup>.

Inizialmente la giurisprudenza, allineandosi con la prima delle due tesi sopraesposte, asseriva che al *leasing* finanziario fossero applicabili le norme sulla disciplina generale del contratto e, in particolare, l'art. 1458 c.c.<sup>43</sup> dalla cui applicazione, nell'ipotesi di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore,

---

<sup>40</sup> Cfr. TABET, *La locazione dei beni strumentali*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1973, II, 187.

<sup>41</sup> La prima sentenza riguardante il contratto di leasing è stata emessa dal Trib. Vigevano, 14 dicembre 1972, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1973, II, 287 con nota di TABET, in cui si sostiene la natura locatizia del leasing. La pronuncia ha fatto da apripista ad una copiosissima produzione giurisprudenziale avente il contratto come protagonista. Le sentenze che, però, hanno segnato una svolta nella storia giuridica del contratto di leasing sono rappresentate dal sestetto binario dell'89 (Cass., Civ., 13 dicembre 1989, nn. 5569, 5570, 5571, 5572, 5573, 5574) con cui la giurisprudenza ha fornito una disciplina concretamente applicabile in caso di risoluzione del contratto, data l'assenza di riferimenti normativi in merito.

<sup>42</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, op. cit., 148. Per un'approfondita analisi della vicenda giurisprudenziale sul leasing si veda: F. V. PALEOLOGO, *Primo intervento della Cassazione in tema di leasing*, in *Foro it.*, 1983, I, 1723.

<sup>43</sup> Cfr. Trib. Milano 19 settembre 1985, in *Riv. It. Leasing*, 1986, 198 nota M. R. LA TORRE; Trib. Milano, 22 ottobre 1987, in *Riv. It. Leasing*, 1987, 729 con nota di R. CLARIZIA; Cass. Civ., 6 maggio 1986, n. 3023, in *Riv. It. Leasing*, con nota di R. CLARIZIA. In base all'art.1458 c.c la risoluzione non si riversa con effetto retroattivo sui contratti di durata. Nel caso di risoluzione del *leasing* per causa dell'utilizzatore, la società concedente non è tenuta a restituire quanto già percepito a titolo di canoni durante la pendenza del contratto, ma non può nemmeno pretendere il versamento dei canoni insoluti, fatto salvo il suo diritto di agire in giudizio per ottenere il risarcimento del danno.

conseguono la non ripetibilità delle prestazioni già eseguite. Tale soluzione non ha, però, sopito a lungo il dibattito su quale disciplina fosse applicabile al *leasing* finanziario nel caso concreto. Per meglio comprenderne le ragioni, è doveroso analizzare le situazioni di fatto che caratterizzavano la quotidianità delle operazioni di *leasing* sul finire degli anni '80.

Oltre alla presenza di un quadro complesso e mancante di un'organica regolamentazione, la locazione finanziaria fondava una parte consistente della propria disciplina nella prassi. In particolare, le condizioni generali di contratto predisposte dalle società concedenti tendevano, secondo l'opinione prevalente tra i giudici di merito, a favorire illegittimamente il concedente a danno dell'utilizzatore<sup>44</sup>.

Aleggiava, dunque, il timore che le società di *leasing*, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, ottenessero più vantaggi di quanti ne avrebbero ottenuti se il rapporto negoziale avesse avuto il suo normale decorso, rendendosi, così, protagoniste di un ingiustificato arricchimento.

Non solo. Nel corso degli anni, oggetto delle operazioni di *leasing* finanziario non erano più solo beni strettamente preordinati all'attività di impresa e soggetti ad una rapida obsolescenza, ma anche beni di consumo e durevoli nel tempo<sup>45</sup>. Inoltre, la massiccia diffusione di tale tipologia contrattuale coinvolgeva un bacino sempre più ampio e diversificato di utenti, che non si caratterizzavano più

---

<sup>44</sup> Nel regolamento negoziale, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, la società concedente opponeva la ritenzione dei canoni già pagati dallo stesso utilizzatore, oltre alla rivendicazione dei beni oggetto di leasing. In aggiunta, le società di leasing predisponavano delle clausole in cui veniva sancito, in capo all'utilizzatore inadempiente, l'obbligo del pagamento, a titolo di penale, di tutti i canoni scaduti insoluti e di quelli a scadere. Così articolato il contenuto del contratto, il sinallagma contrattuale appariva, sbilanciato a favore della società concedente e possibile fonte, per quest'ultima, di un ingiustificato arricchimento a danno dell'utilizzatore. In questo senso, *ex plurimis*, App. Torino, 29 maggio 1987, in *Foro Padano*, 1988, I, 417 nota di GELATO; App. Genova, 21 novembre 1988, in *Ncgg*, 1989, I, 408, con nota di ICARDI; La questione verrà ripresa ed estesa al §1.3 del presente lavoro.

<sup>45</sup> Cfr. A. BOTTAI, *Concordato preventivo e contratto di leasing*, tramite *Osservatorio sulle Crisi d'Impresa* (OCI), giugno 2013, consultabile presso il sito [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org).

per la qualifica di imprenditori, trattandosi anzi, sempre più spesso, di semplici consumatori<sup>46</sup>.

È dunque in questo contesto che viene mutato l'orientamento giurisprudenziale adottato in un primo momento, venendo ipotizzata l'applicazione analogica alla fattispecie in oggetto dell'art. 1526 c.c.<sup>47</sup>, previsto – in tema di risoluzione – in materia di vendita con riserva della proprietà.

L'argomento è di particolare delicatezza. È ormai chiaro, difatti, che la questione riguardante l'applicabilità di queste due diverse disposizioni – art. 1458 2° comma c.c. e art. 1526 1° comma c.c. – abbia risvolti cruciali sull'intero istituto, e, in particolare, sul delicato equilibrio contrattuale nei rapporti di locazione finanziaria<sup>48</sup>.

Scopo di tale “cambiamento di rotta” da parte dei giudici di merito era dunque quello di far sì che, in caso di contratti risolti per inadempimento dell'utilizzatore, le società di *leasing* ottenessero sì la restituzione del bene, ma fossero costrette a restituire i canoni già percepiti, salvo a trattenere solamente un «equo compenso» per l'uso della cosa, ed eventualmente, domandare il risarcimento del danno<sup>49</sup>.

Nemmeno tale soluzione, tuttavia, è risultata dirimente. All'interno di una sterminata messe di contributi giurisprudenziali<sup>50</sup>, il vero spartiacque è

---

<sup>46</sup> I contratti di leasing stipulati con soggetti consumatori rientrano tra quelle categorie di atti per cui l'ordinamento ha previsto una regolamentazione specifica tesa a garantire la trasparenza delle condizioni contrattuali fissate dagli intermediari finanziari, quali le società concedenti. In materia di rapporti tra intermediari finanziari e clienti la Banca d'Italia ha emanato una serie di disposizioni che si applicano all'acquisto di prodotti bancari e a varie forme di finanziamento e in ogni fase del rapporto contrattuale. In materia di mutuo, leasing, anticipazioni bancarie è necessario che sul foglio informativo e sul documento di sintesi appaia indicato il TAEG, quale fondamentale informazione di costo. Consultabile presso [www.bancaditalia.it](http://www.bancaditalia.it)

<sup>47</sup> Art. 1526 comma 1° c.c. «Se la risoluzione del contratto ha luogo per l'inadempimento del compratore, il venditore deve restituire le rate riscosse, salvo il diritto a un equo compenso per l'uso della cosa, oltre al risarcimento del danno».

<sup>48</sup> F.V. PALEOLOGO, *I contratti di locazione finanziaria*, Cedam, Padova, 1994, 186.

<sup>49</sup> Così Trib. Venezia, 23 gennaio 1982, in *Fallimento*, 1983, 449. In dottrina, cfr. V. BUONOCORE, *La locazione finanziaria, op. cit.*, 48, ove ulteriori riferimenti giurisprudenziali. L'art. 1526 c.c. assume, così, i tratti di una norma correttiva dell'usura. In questi termini cfr. S. MAZZARESE, *Le obbligazioni penali*, Cedam, Padova, 1990, 102 ss.

<sup>50</sup> La prima sentenza riguardante il contratto di leasing è stata Trib. Vigevano, 14 dicembre 1972, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1973, II, 287 con nota di TABET, in cui si sostiene la natura locatizia del

rappresentato dalle sei sentenze gemelle emesse dalla Cassazione nel 1989, il c.d. «sestetto binario dell'89»<sup>51</sup>.

In quell'occasione la Suprema Corte ha operato una bipartizione in seno alla figura della locazione finanziaria, affiancando al *leasing* tradizionale, c.d. "di godimento", un nuovo tipo di *leasing* c.d. "traslativo": i dibattiti conseguiti a tali pronunce non accennano ad esaurirsi nemmeno a distanza di più di un trentennio. Secondo le tesi esposte, il *leasing* di godimento richiamerebbe lo schema tradizionale della locazione finanziaria come descritto nel primo paragrafo di questo elaborato, per il quale rimane valida la tesi del contratto atipico di durata con causa di finanziamento.

Nella seconda tipologia di *leasing* invece, lo scopo primariamente perseguito dalle parti con la conclusione del contratto, sarebbe stato quello di trasferire la proprietà del bene all'utilizzatore all'esito del rapporto negoziale.

Il *discrimen* tra le due tipologie di *leasing* finanziario risiede nella «*previsione originaria, ad opera delle parti, di quello che sarà, alla scadenza del contratto*»<sup>52</sup>, *quaestio voluntatis* che va individuata alla luce della concomitanza di una serie di fattori che la Cassazione ha tentato di precisare, rimettendo, però, ai giudici di merito l'onere dell'indagine tipologica nel caso concreto<sup>53</sup>. Primo fra questi è certamente la tipologia dei beni oggetto del contratto. Nel *leasing* traslativo si

---

*leasing*. La pronuncia ha fatto da apripista ad una copiosissima produzione giurisprudenziale avente il contratto come protagonista.

<sup>51</sup> Cass. Civ., 13 dicembre 1989, nn. 5569, 5570, 5571, 5572, 5573, 5574.

<sup>52</sup> Così. G. DE NOVA, *La Cassazione e il leasing: atto secondo*, nota a Cass. 13 dicembre 1989, n. 5573, in *Foro It.*, 1990, parte I, col. 462 ; Per una severa critica nei confronti dell'adozione dell'intento perseguito dalle parti quale criterio qualificatorio del contratto di leasing si veda: Cass. Civ.; sez. I, 13 dicembre 1989, n. 5573 con nota di R. PARDOLESI, *Leasing finanziario: si ricomincia da due*, in *Foro it.*, 1990, parte I, col. 471 in cui l'autore osserva che utilizzare l'intento perseguito dalle parti quale criterio qualificatorio della fattispecie è operazione fortemente criticabile sul piano pratico e fonte di potenziali ambiguità, anche alla luce dell'esempio nord-americano.

<sup>53</sup> Sono, infatti, i giudici di merito che devono indagare la *quaestio voluntatis* alla luce degli indici indicati dalla Cassazione, in modo tale da capire, caso per caso, quale tipologia di leasing le parti abbiano inteso concludere in sede di stipulazione del contratto, fatto salvo il controllo di legittimità riservato alla Corte Suprema, così: Cass. Civ. 13 dicembre 1989, n. 5572 cit; cfr. M. SERRA, *Il contratto di leasing*, in *Commentario del codice civile*. Diretto da Enrico Gabrielli, a cura di D. Valentino, Utet giuridica, 2020.

tratta di beni standardizzati o di consumo, caratterizzati da una vita tecnico-economica durevole e generalmente superiore alla durata del contratto, tant'è che il bene, all'esito del rapporto negoziale, si presenta con un valore di gran lunga superiore rispetto al prezzo previsto per l'esercizio del diritto di opzione<sup>54</sup>. Invero, il *leasing* di godimento ha ad oggetto beni strumentali all'attività imprenditoriale, caratterizzati da una rapida obsolescenza tecnico-economica.

Altro indice qualificatorio consiste nella funzione assolta dai canoni pagati dall'utilizzatore: se nel *leasing* di godimento l'ammontare complessivo dei canoni è parametrato sul valore d'uso del bene, nel *leasing* traslativo, invece, i canoni assolvono tanto la funzione di corrispettivo per il godimento del bene, quanto quella di anticipazione di una parte del prezzo per il trasferimento del bene stesso. La S.C. deduce, in seno a tale ultima tipologia, che «*questo oggettivo regolamento di interessi rivela che le parti vollero sin dall'inizio anche un effetto traslativo*»<sup>55</sup>.

Le conseguenze disciplinari scaturenti dalla bipartizione della fattispecie portano a constatare che mentre al *leasing* di godimento, in caso di risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore e per ciò che concerne le prestazioni già eseguite dal concedente, si debba ragionevolmente ritenere applicabile l'art. 1458 c.c., nell'ipotesi di *leasing* traslativo l'intrinseca affinità con lo schema della vendita rende doverosa l'applicazione dell'art. 1526 c.c. per riequilibrare correttamente le posizioni delle parti<sup>56</sup>.

La scissione introdotta con lo storico "sestetto binario" è stata poi consacrata dalle Sezioni Unite della Cassazione nel gennaio del 1993<sup>57</sup>.

---

<sup>54</sup> Si è, giustamente, osservato che negli altri contratti ad esecuzione continuata o periodica, quali la locazione, il mutuo, l'affitto, la natura del bene non funge da parametro per la previsione della durata del contratto, e non è nemmeno un aspetto in grado di qualificare il contratto stesso. Nel *leasing*, invece, la Corte di Cassazione ha innalzato la particolare natura del bene, e il divario tra il suo valore e il prezzo di opzione, a criterio di qualificazione del contratto, pur trattandosi di criteri labili ed estranei alla funzione giuridica del contratto, cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria, op. cit.*, 163 ss.

<sup>55</sup> Così Cass. Civ. 13 dicembre 1989, n. 5569 *cit.*

<sup>56</sup> Cfr. M. SERRA, *Il contratto di leasing, op. cit.*

<sup>57</sup> Cass. SS. UU., 7 gennaio 1993, n. 65, in *Foro it.*, 1994, I, 177.

Tuttavia, nonostante l'impostazione binaria abbia ottenuto anche il sigillo delle S.U., è stata criticata da un gran numero di interpreti. Autorevole dottrina ha considerato un "falso problema" la presenza di due distinte tipologie di *leasing*, assunto che, nella quotidianità delle operazioni, la fattispecie traslativa è la regola, non l'eccezione<sup>58</sup>. Anche gli indici individuati dalla giurisprudenza per distinguere le due tipologie di locazione finanziaria sono stati bersaglio di severe critiche da parte degli interpreti, che li hanno etichettati come labili e non idonei a rispecchiare le reali scelte individuali delle parti<sup>59</sup>. Analogamente pregnante è da considerarsi la critica che fonda le proprie ragioni sulla necessità di non mortificare la causa di finanziamento del contratto di *leasing*, e che considera quindi pretestuosa l'applicazione ad esso delle norme previste per fattispecie contrattuali differenti – quali la locazione e la vendita – alla luce del fatto che si tratta di contratti diversi caratterizzati da diversi fondamenti causali<sup>60</sup>.

La bipartizione giurisprudenziale del *leasing* finanziario non ha placato i dissidi, non trovando larghi consensi neppure tra i giudici di merito che non vedevano risolti i loro dubbi riguardanti la qualificazione giuridica del contratto, e venivano,

---

<sup>58</sup> L'autorevole dottrina a cui si fa riferimento è G. DE NOVA, *La Cassazione e il leasing: atto secondo*, nota a Cass. 13 dicembre 1989, n.5573, in *Foro It.*, 1990, parte I, col. 462 in cui l'Autore constata che se si assume il rapporto tra prezzo di opzione e valore residuo del bene quale criterio per distinguere tra leasing di godimento e traslativo, si vedrà che tutti i contratti di leasing avranno durata inferiore rispetto alla vita economica del bene, non solo la nuova tipologia di leasing delineata dalla Cassazione nell'89. Partendo da tali premesse, l'autore ritiene preferibile un'applicazione generalizzata dell'art.1526 c.c. a tutte le operazioni di leasing finanziario. Della stessa idea è anche F. V. PALEOLOGO, *I contratti di locazione finanziaria*, op. cit., 189 ss secondo cui anche nel leasing di godimento l'applicabilità dell'art.1458 c.c. non esclude la necessità di applicare anche l'art.1526 c.c. per riequilibrare il sinallagma contrattuale. L'autore, infatti, constata che il prezzo il valore residuo del bene, seppur obsoleto, è comunque superiore al prezzo previsto per l'opzione, stando così le cose « la prestazione avente ad oggetto i canoni non è meramente remuneratoria del godimento del bene, e non può ritenersi esaurita al momento della risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore », dovendosi optare, anche secondo tale impostazione, per una applicazione generalizzata dell'art.1526 c.c.

<sup>59</sup> Cfr. V.VITI, *le problematiche qualificatorie del leasing finanziario*, op. cit., 823 ss ove ulteriori riferimenti bibliografici.

<sup>60</sup> Cfr. R. CLARIZIA, «nuova» figura del leasing e vecchi problemi, nota a Trib. Forlì, 10 febbraio 1989, in *Giur. It.*, 1990, 5; V. VITI, *le problematiche qualificatorie del leasing finanziario*, op. cit., 824.

inoltre, investiti del compito di distinguere caso per caso di quale tipologia di *leasing* si trattasse, forniti di criteri fattuali opinabili<sup>61</sup>.

La giurisprudenza ha, in più occasioni, tentato di superare la predetta dicotomia avallando la tesi per cui esisterebbe un'unica tipologia di *leasing* finanziario, quale contratto unitario caratterizzato da una causa di finanziamento<sup>62</sup>.

Nel pieno del dibattito concernente le soluzioni critiche prospettate, nel 2006 fa la sua comparsa il legislatore che, in occasione della riforma della legge fallimentare, introduce una disciplina positiva organica *ad hoc* per dirimere la sorte del contratto di *leasing* finanziario nel fallimento dell'utilizzatore.

Nonostante alla disciplina prevista dall'art.72-*quater* L. Fall. sarà dedicata una cospicua parte del presente elaborato, giova fin d'ora sottolineare come, con la presente disposizione, seppur introdotta in materia fallimentare, il legislatore si sia – più o meno apertamente – schierato nell'ambito del dibattito sulla qualificazione giuridica della fattispecie in esame. Nella riformata disciplina fallimentare, infatti, viene abbandonata la distinzione tipologica tra *leasing* di godimento e traslativo, prevedendosi un trattamento unitario del contratto nell'ambito della procedura concorsuale.

Lungi dal poter affermarsi che tale intervento legislativo abbia sopito le discussioni in materia di qualificazione giuridica dell'operazione, avendo anzi alimentato nuovi dibattiti e interrogativi, non si può negare, tuttavia, che tramite tale intervento il legislatore si sia accodato alla schiera di coloro che criticano

---

<sup>61</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria, op. cit.*, 171 ss

<sup>62</sup> In tal senso, *ex plurimis*, Trib. Monza, 19 settembre 2002, in *Fallimento*, 2003, 6, 6593 in cui il giudice di merito critica la distinzione tipologica del leasing ritenendo che assumere il rapporto tra il prezzo di riscatto finale e il valore residuo del bene oggetto di contratto quale discriminante dell'intento perseguito dalle parti, sia un'operazione screditabile per tre ordini di ragioni: in prima battuta perché il predetto criterio richiederebbe «una valutazione del valore finale del bene in una prospettiva *ex ante* (ossia il valore finale del bene quale rappresentabile all'inizio del rapporto)», e il giudice constata che ciò non è sempre possibile; in seconda battuta che l'ammontare delle rate previste dalle parti si basa su questioni essenzialmente di carattere fiscale, più che palesare un diverso intento delle parti in merito alla qualificazione del contratto; in terzo luogo il giudice lombardo osserva come in tutti i contratti di leasing l'intento perseguito dalla società di leasing sia sempre quello di vedere coperto il prezzo pagato per l'acquisto del bene e remunerato il capitale investito, non palesandosi nessuna necessità di distinguere la fattispecie dal punto di vista del concedente.

l'impostazione bipartita del *leasing* finanziario, traendosi dalla disciplina di settore (quella fallimentare) oggettive conferme sulla fragilità della scissione operata dalla giurisprudenza<sup>63</sup>.

Che si sia o meno d'accordo con le tesi proposte dalla giurisprudenza, non si può certamente negare il ruolo decisivo che questa spesso ha assunto sul tema della qualificazione del *leasing*. Oltretutto, deve giocoforza esserle riconosciuto il merito di aver accolto, nelle sue decisioni, la maggior parte delle riflessioni critiche fornite dagli interpreti sul tema della disciplina applicabile al contratto di *leasing* finanziario.

### **1.3 Il regolamento contrattuale: la clausola penale**

Il contributo fornito dalla giurisprudenza in materia di locazione finanziaria ha fortemente influenzato anche tematiche riguardanti il contenuto tipico del contratto, investendo la questione riguardante la legittimità di singole clausole che sono generalmente previste al suo interno.

Non è raro che, in sede di stipulazione, i contraenti inseriscano all'interno del regolamento negoziale una clausola penale<sup>64</sup>, consistente in un accordo in base al quale – in caso di inadempimento, o di ritardo nell'adempimento – il contraente inadempiente è tenuto a una determinata prestazione nei confronti dell'altra parte<sup>65</sup>. Predetta clausola produce come effetto naturale quello di «limitare il

---

<sup>63</sup> Cfr. I. RIVA, *Leasing di godimento v. leasing traslativo: debolezze di una dicotomia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, Anno LXV, Fasc. 2, 2011.

<sup>64</sup> La definizione è contenuta nell' art.1382 c.c., ai sensi del quale « La clausola, con cui si conviene che, in caso di inadempimento o di ritardo nell'adempimento uno dei contraenti è tenuto a una determinata prestazione, ha l'effetto di limitare il risarcimento alla prestazione promessa, se non è stata convenuta la risarcibilità del danno ulteriore. La penale è dovuta indipendentemente dalla prova del danno ».

<sup>65</sup> Gli studiosi di diritto civile distinguono, nell'ambito di tale clausola, tra le funzioni da essa svolte. Chi propende per una funzione di commisurazione preventiva del danno in caso di inadempimento, e chi vi individua un effetto prettamente punitivo, in base al quale la parte inadempiente è tenuta a pagare una penale che supera in concreto l'effettivo ammontare del danno. In questo secondo caso la clausola penale viene definita "pura". Per una dettagliata ricostruzione

*risarcimento alla prestazione promessa*», fungendo da «*preventiva forfettizzazione del danno*»<sup>66</sup>. Per legge, tale clausola, ove eccessivamente onerosa, può essere ridotta dal giudice ai sensi del secondo comma dell'art. 1384 c.c.

La clausola penale viene generalmente ricompresa nell'ambito della clausola risolutiva espressa<sup>67</sup>, definibile come una particolare forma di risoluzione contrattuale *ipso iure* che i contraenti ricollegano all'inadempimento di una o più obbligazioni previste dal contratto<sup>68</sup>. Anche nei contratti di *leasing* finanziario venivano generalmente previste queste due clausole, tese a concordare anticipatamente la disciplina che si sarebbe applicata in caso di risvolto patologico del rapporto.

Come in precedenza anticipato, nei contratti di *leasing* finanziario le condizioni generali in essi contenute, spesso uguali tra loro, venivano predisposte dalle società concedenti. Pertanto, fino a che i contratti – e con essi anche la loro eventuale fase patologica – non sono diventati oggetto di un'organica regolamentazione legislativa, un ruolo fondamentale nelle dinamiche concrete delle operazioni di *leasing* finanziario veniva giocato dai formulari di contratto.

Tali modelli contrattuali contenevano sovente l'inserimento di clausole penali tese a dirimere “anticipatamente” il caso di risoluzione del *leasing* finanziario per l'inadempimento dell'utilizzatore, e usualmente prevedevano *i)* che il concedente opponesse la ritenzione dei canoni già pagati dall'utilizzatore, oltre alla rivendicazione dei beni oggetto di contratto; *e ii)* l'obbligo dell'utilizzatore inadempiente di pagare tutti i canoni scaduti insoluti e quelli a scadere.

---

della nozione di “clausola penale”. In termini, cfr. A. MAGAZZÙ, voce “*clausola penale*”, in *Enc. dir.*, 1960; G. DE NOVA, voce “*clausola penale*”, in *Digesto*, 1988.

<sup>66</sup> Così. M.R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria, op. cit.*, 219.

<sup>67</sup> Secondo l'Art.1456 c.c. 1° comma: «I contraenti possono convenire espressamente che il contratto si risolva nel caso che una determinata obbligazione non sia adempiuta secondo le modalità stabilite». In termini, cfr. G. SICCHIERO, voce “*clausola risolutiva espressa*”, in *Digesto*, 2011, secondo cui, tramite tale clausola è possibile limitare il potere del giudice di valutare se l'inadempimento previsto dal patto sia di scarsa importanza, garantendo che rientri nell'autonomia contrattuale dei contraenti prevedere delle ipotesi di inadempimento che possano determinare la risoluzione del contratto.

<sup>68</sup> Cfr. F.D. BUSNELLI, voce “*clausola risolutiva espressa*”, in *Enc. Dir.*, 1960.

Così formulate le clausole risolutive espresse dei contratti di *leasing* finanziario, il concedente incamerava tutti i canoni previsti per il godimento del bene oggetto di contratto che, oltretutto, ritornava nella sua piena disponibilità. Alla luce di ciò, apparivano legittimi i timori delle corti di merito che vedevano in tale regolamentazione l'occasione per un'ingiustificata locupletazione da parte delle società concedenti. Pertanto, scaturiva naturale l'esigenza di riequilibrare le posizioni delle parti coinvolte nell'operazione di *leasing* finanziario in caso di suo risvolto patologico.

A tal fine, i redattori dei formulari di contratto erano dapprima stati indotti a modificare la precedente disciplina, riconoscendo all'utilizzatore il diritto a vedersi accreditato il *tantundem* ricavato dalla vendita o ricollocazione del bene oggetto del contratto, ritenendo così riequilibrato il sinallagma contrattuale<sup>69</sup>.

Le corti di merito<sup>70</sup>, invece, onde evitare un ingiustificato arricchimento della società concedente, considerava necessario ricorrere – in luogo della clausola penale – al già citato art. 1526 c.c. In virtù di tale disposizione, il concedente sarebbe stato costretto a restituire le rate riscosse, salvo a vedersi riconosciuto il diritto ad un equo compenso e, eventualmente, il risarcimento del danno.

Anche con riferimento a tale dibattito, dunque, è chiaro come risulti rilevante l'ormai noto sestetto binario del'89 con cui la Cassazione ha operato la bipartizione della fattispecie<sup>71</sup> e la conseguente applicabilità dell'art. 1458 c.c.<sup>72</sup> in caso di risoluzione dei *leasing* “di godimento”, e dell'art. 1526 c.c.<sup>73</sup> nei casi di

---

<sup>69</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria, op. cit.*, 220 ss.

<sup>70</sup> Cfr. App. di Genova, 21 settembre 1988, in *Ngcc*, 1989, 408, con nota di ICARDI; App. Torino, 29 maggio 1987, in *Foro Padano*, entrambe le sentenze già citate alla nota n. 44.

<sup>71</sup> V. *supra*, § 1.2.

<sup>72</sup> In questa tipologia di locazione finanziaria, infatti, la Cassazione ha constatato che i canoni periodici dovuti dall'utilizzatore vengono parametrati sul valore di consumazione economica del bene, per cui essi rappresentano solo il corrispettivo per il godimento del bene. Da qui l'applicazione dell'art.1458 c.c., in base al quale il concedente poteva legittimamente trattenere le prestazioni già eseguite (i canoni già percepiti dall'utilizzatore) perché durante lo svolgimento del rapporto è assicurato « un costante equilibrio economico tra le prestazioni delle parti», Cfr. M. CARAI, *Nullità della clausola risolutiva espressa e della relativa penale nel leasing traslativo*, nota a Trib. Firenze, 10 giugno 2015, in *Nuova Giur. Civ.*, 2015, 12, 11118.

<sup>73</sup> In virtù di «tutta una serie di situazioni analogiche» esistenti con il contratto di vendita con riserva di dominio, così, letteralmente, Cass., 13.12.1989, n. 5573 cit..

*leasing* “traslativo”. Da questa prospettiva è più facile rendersi conto di come la questione sulla disciplina da applicare al caso della risoluzione del *leasing* si intrecci in parte col tema della qualificazione giuridica del contratto<sup>74</sup>, ciò determinando delle conseguenze non sempre auspicabili.

Tuttavia, i dubbi sul coordinamento tra la clausola penale inserita nei contratti di *leasing* finanziario e la norma prevista in materia di risoluzione della vendita con riserva della proprietà non paiono essere venuti meno in virtù dell'intervento della Cassazione, anzi. Parte della dottrina ha asserito che le reali differenze scaturenti dall'applicazione di una disposizione piuttosto che dell'altra siano di tipo prettamente procedurale, senza che esse determinino, nella pratica, un trattamento differente delle parti coinvolte nella risoluzione<sup>75</sup>.

Di tutt'altro pensiero, invece, sono gli interpreti che ritengono che l'autorizzazione al concedente di trattenere i canoni percepiti fino all'intervenuta risoluzione – come previsto dalla maggior parte delle clausole risolutive espresse – dia luogo ad un effetto «contraddittorio», in virtù del quale l'utilizzatore viene sanzionato in misura proporzionale alla sua precedente diligenza nell'adempimento<sup>76</sup>. Se la risoluzione, infatti, interviene in data vicina alla

---

<sup>74</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *op. ult. cit.*, 220 ss, secondo l'Autore, infatti, sia dottrina che giurisprudenza sono cadute in errore confondendo l'esigenza di trovare la giusta disciplina applicabile al caso della risoluzione che tenesse in debita considerazione le esigenze di tutela dell'utilizzatore, con il tema della qualificazione del contratto di locazione finanziaria, dovendo poi «giustificare il ricorso all'art.1526 c.c. in luogo di altre disposizioni, da contrapporre all'art.1458, comma 1, seconda parte, c.c., che fossero anch'esse espressione di un principio generale [...]». L'errore era, secondo l'autore, inevitabile, dato che l'art.1526 c.c., a differenza di altre disposizioni, è considerata come una norma imperativa e quindi applicabile d'ufficio dal giudice in tutti i casi in cui egli ritenga ci sia una consistente analogia con la vendita con riserva di dominio.

<sup>75</sup> Cfr. M.R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria, op. ult. cit.*, 220 ss secondo cui se ad un contratto di leasing risolto per inadempimento si applica una clausola penale che preveda la restituzione all'utilizzatore di quanto ricavato dalla vendita del bene, o vi si applica l'art.1526 c.c. le differenze sono solo procedurali, dato che, in entrambi i casi, le parti otterrebbero il medesimo grado di tutela; della stessa opinione cfr. G. INGINO, *Risoluzione del contratto di leasing e clausola di destinazione del ricavato della vendita del bene a vantaggio dell'utilizzatore*, in *Recesso e risoluzione nei contratti*, a cura di De Nova, Milano, 1994, 831 ss.

<sup>76</sup> Così M. CARAI, *Nullità della clausola risolutiva espressa e della relativa penale nel leasing traslativo*, nota a Trib. Firenze, 10 giugno 2015, in *Nuova Giur. Civ.*, 2015, 12, 1118, il caso era quello di una clausola risolutiva espressa con annessa una penale che prevedeva il diritto della concedente di trattenere i canoni già riscossi e ricevere i canoni scaduti, nonché i 3/5 dei canoni

naturale scadenza del contratto, l'utilizzatore avrà, nel frattempo, completato quasi integralmente sia il pagamento dei canoni che remunerano il godimento del bene e sia di quelli che rappresentano una parte del prezzo d'opzione. Così stante le cose, si è sottolineato un forte squilibrio del sinallagma contrattuale a favore del concedente, che trarrebbe un indebito vantaggio dalla risoluzione del contratto, specialmente nei casi in cui il valore dell'opzione risulti essere modesto<sup>77</sup>.

La Cassazione, dal canto suo, ha preso parte al dibattito sorto sulle clausole penali limitatamente ai casi in cui queste prevedono il pagamento, da parte dell'utilizzatore, dei canoni futuri<sup>78</sup>, mettendone seriamente in dubbio la validità. La previsione del pagamento dei canoni a scadere e del prezzo di riscatto, infatti, è stata considerata nulla per violazione dell'art. 1526 c.c., all'interno del quale non è possibile trovare alcun fondamento di tale previsione<sup>79</sup>.

In un quadro giurisprudenziale e dottrinale non unanime sulla questione, è doveroso riferirsi alla posizione assunta dal legislatore, che ha espresso la sua opinione in prima battuta con la già citata riforma del diritto fallimentare del 2006, e, successivamente, con la Legge n. 124 del 2017.

---

a scadere. Secondo l'Autore «le clausole, come quella inserita nel contratto ad oggetto, che prevedono l'acquisizione delle rate pagate in capo al venditore-concedente, possono determinare situazioni fortemente pregiudizievoli per il compratore-lessee, soprattutto nel caso in cui l'inadempimento si verifichi quando quest'ultimo abbia già pagato una parte rilevante dei canoni. In ragione del potenziale squilibrio che la clausola di ritenzione delle rate pagate è in grado di generare, il legislatore ha introdotto all'art. 1526, comma 2°, cod. civ. una specifica disciplina a tutela del compratore [...]».

<sup>77</sup> Cfr. M. CARAI, *Nullità della clausola risolutiva espressa e della relativa penale nel leasing traslativo*, *op. ult. cit.*, 1118 ss.

<sup>78</sup> In Cass. Civ., 27 settembre 2011, n. 19732, in *Foro It.*, 2012, parte I, col. 124 La Corte si allinea a quella parte della giurisprudenza di legittimità che considera legittima l'applicazione analogica dell'art. 1526 c.c., con conseguente nullità della clausola penale pattizia. In particolare, la Corte garantisce la tutela del diritto dell'utilizzatore di vedersi restituiti i canoni già corrisposti, senza il contestuale obbligo di versare quelli a scadere. La Cassazione, poi, riconosce alla società concedente solo il diritto ad un equo indennizzo per il godimento del bene da parte dell'utilizzatore, come previsto dall'art. 1526 c.c.

<sup>79</sup> Cfr. A. BOTTAI, *Concordato preventivo e contratto di leasing*, *op. cit.*, 8, secondo cui se non si rinviene traccia dell'obbligo di pagamento dei canoni a scadere nell'art. 1526 c.c. è solo perché tale previsione sarebbe priva di significato nella vendita con riserva della proprietà. L'autore spiega che nel leasing, l'attribuzione del diritto di proprietà sul bene al concedente assolve ad una specifica funzione di garanzia, che non è rinvenibile nella fattispecie della vendita. Inoltre, dato che l'utilizzatore ha diritto a vedersi accreditare il ricavo netto proveniente dalla nuova allocazione del bene, non vi sarebbe ragione di dubitare della legittimità della clausola penale così formulata.

In entrambe le occasioni gli interventi normativi miravano a legittimare il meccanismo tipico delle clausole risolutive espresse e delle relative clausole penali che inglobassero la c.d. “clausola di detrazione”, in virtù della quale all’utente viene restituito quanto ottenuto dalla vendita o nuova allocazione del bene.

L'art. 1 comma 138 della Legge n. 124 del 2017, infatti, sancisce che «*in caso di risoluzione del contratto per l'inadempimento dell'utente ai sensi del comma 137, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a corrispondere all'utente quanto ricavato dalla vendita o da altra collocazione del bene, effettuata ai valori di mercato, dedotte la somma pari all'ammontare dei canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione, dei canoni a scadere, solo in linea capitale, e del prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione finale di acquisto, nonché le spese anticipate per il recupero del bene, la stima e la sua conservazione per il tempo necessario alla vendita*». Nella citata disposizione sono stati espressi concetti sostanzialmente analoghi a quelli già delineati in sede di normativa fallimentare nell’art. 72-*quater* L. Fall.

Pertanto, le clausole penali contenenti una siffatta clausola di detrazione, analoga a quella descritta nella previsione legislativa, paiono essere pienamente approvate dal legislatore, potendo ragionevolmente considerarle quali strumenti di equilibrio negoziale tra le parti coinvolte<sup>80</sup> in caso di risvolto patologico del rapporto, ed escludendosi la loro nullità per contrasto con l’art. 1526 c.c.

In questo quadro, solo apparentemente chiarificato dalla lettera legislativa, va segnalato che la possibilità di applicare in via analogica la disciplina fallimentare ai casi in cui il contratto di locazione finanziaria si sia risolto prima della

---

<sup>80</sup> Cfr. C. G. ZILLI, *Leasing: la clausola penale è strumento di equilibrio negoziale*, giugno 2020, commento ad App., Bologna, 28 maggio 2020, n. 1444, consultabile presso il sito [www.iusletter.com](http://www.iusletter.com), ai sensi del quale «la clausola di detrazione è uno strumento di equilibrio negoziale volto a contemperare gli interessi delle parti e tutelare, al contempo, la posizione della società concedente soppesando il rischio connesso all’operazione di locazione finanziaria, con cui la concedente anticipa un capitale per consentire all’utente di godere del bene concesso in leasing. La sua previsione, dunque, crea equilibrio e garantisce una regolamentazione proporzionata tra le parti che esclude l’invalidità della clausola penale».

dichiarazione di fallimento, è anch'essa questione al centro di un dibattito giurisprudenziale e dottrinale non unanime.

Parimente controverso tra gli interpreti è il tema riguardante l'applicabilità analogica della novella del 2017 alle controversie per risoluzione del *leasing* finanziario sorte prima della sua entrata in vigore. I temi da ultimo citati saranno oggetto di approfondita disamina nel secondo capitolo del presente elaborato<sup>81</sup>.

#### **1.4 (Segue) Il patto di opzione**

Oltre alla clausola penale, ad essere stata oggetto di interesse da parte degli interpreti è anche l'applicazione di un'altra clausola generalmente contenuta nei contratti di *leasing* finanziario: il c.d. "patto di opzione", in base al quale l'utilizzatore può ottenere la proprietà del bene all'esito del rapporto contrattuale verso il pagamento di un prezzo prestabilito.

Nella teoria generale dei contratti, l'opzione finale d'acquisto è una convenzione posta in essere dalle parti, che può assumere la forma di clausola contrattuale, oppure di un contratto *ad hoc*<sup>82</sup>. È contemplata all'art. 1331 c.c.<sup>83</sup>, e deve essere assimilata alla proposta irrevocabile *ex art.* 1329 c.c.

Analizzata nell'ambito del contratto di locazione finanziaria si sostanzia nella proposta irrevocabile del concedente tesa a trasferire all'utilizzatore la proprietà del bene che gli ha concesso in godimento. L'efficacia di tale proposta, però, non avviene automaticamente, ma risulta dipendere dall'avveramento di una serie di condizioni sospensive, quali: *a)* il pagamento di tutti i canoni periodici e di qualsiasi altro importo dovuto dall'utilizzatore in virtù del contratto; *b)* la

---

<sup>81</sup> Cfr. § 2.3 – 2.4.

<sup>82</sup> Cfr. F. MESSINEO, *Contratto (dir. priv. - teoria generale)*, in *Enc.dir.*, 1961.

<sup>83</sup> Art.1331 c.c. «Quando le parti convengono che una di esse rimanga vincolata alla propria dichiarazione e l'altra abbia la facoltà di accettarla o meno, la dichiarazione della prima si considera quale proposta irrevocabile per gli effetti previsti dall'art.1329. Se per l'accettazione non è stato fissato un termine, questo può essere stabilito dal giudice».

manifestazione di volontà del titolare del diritto – l'utilizzatore – a volersene avvalere; c) la decorrenza dell'intera durata del contratto<sup>84</sup>.

La previsione di un'opzione d'acquisto funge, anche, da principale carattere distintivo tra le figure di *leasing* finanziario e di *leasing* operativo, dato che, generalmente, il patto di opzione non viene inserito tra le clausole della seconda tipologia di *leasing*, mentre risulta essere sempre presente nella prima.

Le differenze tra le due fattispecie si sostanziano in aspetti prettamente strutturali<sup>85</sup>, e il loro raffronto permette di elevare la presenza della clausola d'opzione a tratto essenziale e caratterizzante del contratto di *leasing* finanziario, tesi su cui pare concordare – quasi<sup>86</sup> – tutta la giurisprudenza di legittimità e di merito. Citando proprio una pronuncia della Suprema Corte sul tema: «*l'opzione di acquisto è intimamente compenetrata nella concessione di godimento sì da costituire parte integrante del rapporto di leasing*»<sup>87</sup>.

Oggi la questione sull'essenzialità del patto d'opzione pare aver ottenuto anche la conferma da parte del legislatore, avuto riguardo alla definizione del *leasing* finanziario che egli ha fornito nell'art. 1, comma 136 della sopracitata Legge n. 124 del 2017 in cui viene disposto che «[...] *alla scadenza del contratto*

---

<sup>84</sup> Per poter validamente esercitare il diritto di opzione non basta, quindi, il semplice decorso temporale pari alla durata prevista del contratto, ma occorre che l'utilizzatore abbia adempiuto integralmente ai suoi obblighi di pagamento, a qualsiasi titolo dovuti, nei confronti del concedente. Cfr. V. BUONOCORE, *La locazione Finanziaria*, op. cit., 102; M.R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, op. cit., 232 ss.

<sup>85</sup> Cfr. A. MARCHETTI PIA, in *Il contratto di Leasing*, a cura di S.Chiodi, op. cit., 7; Il leasing operativo è un contratto che, generalmente, viene stipulato tra un produttore e un utilizzatore (non dandosi vita ad un rapporto trilaterale come avviene nel leasing finanziario), in cui il produttore/concedente si assume tutti i rischi legati al bene oggetto di contratto, che, tra l'altro, non è soggetto a nessun vincolo di durata. Inoltre, come detto, il leasing operativo, di norma, non prevede l'opzione di riscatto. Cfr. App. Torino, 22 marzo 2006, Fall. Oxygate s.r.l. c. Tecnoparco del Lago Maggiore S.p.A., in *Giur. It.*, 2007, 6, 1453 in cui il giudice constata che il contratto in cui una società sovventrice fornisce il godimento di un bene ad un'utilizzatore, verso la corresponsione di canoni periodici, senza però che sia prevista un'opzione finale d'acquisto ha una causa più complessa rispetto a quella individuabile nella fattispecie di leasing finanziario, potendo, il leasing operativo, essere concluso anche da un intermediario non finanziario.

<sup>86</sup> *Contra* Cass. 13 dicembre 1989, n. 5569, cit., in cui i giudici di legittimità hanno escluso di poter considerare il patto di opzione un tratto essenziale in materia di qualificazione del contratto di leasing finanziario. Tra i sostenitori della tesi dell'essenzialità del patto di opzione per poter qualificare il leasing finanziario, *ex plurimis* cfr. Trib. Perugia, 23 dicembre 1986, in *Riv. it. leasing*, 1987, 468, con nota di G. ZUDDAS, *L'opzione finale di acquisto nel contratto di leasing*;

<sup>87</sup> Cass., 27 novembre 2006, n. 25125, in *DeJure*.

*l'utilizzatore ha diritto di acquistare la proprietà del bene ad un prezzo prestabilito ovvero, in caso di mancato esercizio del diritto, l'obbligo di restituirlo».*

Spostando poi la lente d'indagine sulla prassi dei contratti di locazione finanziaria, si vedrà che nei casi in cui l'utilizzatore decida di esercitare il suo diritto di opzione, egli sarà tenuto a versare una quota – c.d. “valore di riscatto” – precedentemente fissata in sede di stipulazione del contratto, al fine di ottenere la titolarità del bene. Il valore di questa quota è parametrato sul costo originario del bene e viene espresso in termini percentuali, potendo oscillare tra l'1% e il 40% del valore commerciale del bene<sup>88</sup>.

Inoltre, l'ammontare del prezzo previsto per l'opzione varia a seconda della tipologia del bene oggetto di contratto, nello specifico a seconda che si abbia a che fare con un bene mobile o immobile.

Il prezzo dell'opzione per i beni mobili è, infatti, notoriamente irrisorio, soprattutto se comparato con il corrispettivo previsto per i beni immobili, in cui l'ammontare invece è piuttosto consistente, ma comunque inferiore rispetto al loro prezzo di mercato<sup>89</sup>.

Come si ha già avuto modo di osservare, qualsiasi aspetto che riguardi il contratto di *leasing*, seppur di carattere essenzialmente tecnico-operativo, o comunque inerente alla dinamica reale scaturente dal negozio, si fa necessariamente veicolo di una serie di considerazioni legate alla natura e alla qualificazione giuridica del contratto all'interno dell'ordinamento. La clausola d'opzione non risulta esclusa da questo meccanismo.

Riprendendo nuovamente la distinzione tra *leasing* di godimento e traslativo, gli interpreti hanno osservato come l'ammontare del prezzo di opzione e il suo raffronto con il valore economico residuo del bene al termine del contratto fungano proprio da *discrimen* tra le due tipologie<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> Così A. MARCHETTI PIA, in *Il contratto di Leasing*, a cura di S.Chiodi, *op. cit.*, 50 ss.

<sup>89</sup> Cfr. *Formulario dei contratti*, diretto da G. Conte e F. Di Marzio, Giappichelli, 2019, 161 ss.

<sup>90</sup> Cfr. vedi *supra* §1.2

Nel *leasing* tradizionale, o di godimento, l'ammontare del prezzo di opzione corrisponde al valore residuo dei beni concessi in godimento. Al termine del contratto, infatti, entrambi i valori – prezzo di opzione e valore residuo dei beni – risulteranno essere di modesta entità. Difatti, l'ipotesi epilogativa dell'opzione è del tutto marginale nella fattispecie tipologica *de qua*<sup>91</sup>.

Nel *leasing* traslativo, invece, il valore economico del bene risulta essere tutt'altro che esaurito al termine del rapporto, eccedendo di gran lunga il prezzo che le parti hanno pattuito per l'opzione. Di qui, l'esercizio dell'opzione d'acquisto assume i tratti della necessità alla luce degli interessi dell'utilizzatore, se non altro per «conferire una corrispettività economica e giuridica agli esborsi fatti»<sup>92</sup>, dato che i canoni periodici che egli ha pagato nel corso dell'esecuzione del contratto rappresentano sì il corrispettivo per il godimento del bene, ma anche, e soprattutto, delle rate di prezzo per la futura acquisizione della proprietà<sup>93</sup>.

Come è stato brillantemente osservato in dottrina, «tutte le sentenze sul *leasing* si preoccupano di qualificare il contratto»<sup>94</sup>. Atteso il fondamentale ruolo della giurisprudenza, è ora doveroso focalizzarsi sugli interventi legislativi in materia di *leasing*, contenuti nella riforma fallimentare del 2006 e nella Legge n. 124 del 2017, al fine di riservare, poi, al terzo capitolo, il compito di porre un'attenzione peculiare al caso in cui il *leasing* finanziario giochi un ruolo da protagonista all'interno delle procedure concorsuali.

---

<sup>91</sup> Cfr. G. DE NOVA, *La Cassazione e il leasing: atto secondo*, nota a Cass. 13 dicembre 1989, n.5573, in *Foro It.*, in cui l'Autore, ripercorrendo gli insegnamenti della Cassazione contenuti nel "sestetto binario" dell'89, osserva che se le parti, in sede di stipulazione del contratto, avevano previsto che al termine di esso il prezzo di opzione per l'acquisto della proprietà del bene sarebbe stato pressoché pari al valore residuo del bene stesso, significa che la durata del contratto è stata calibrata sulla base della vita tecnico-economica del bene. I canoni periodici, quindi, rappresentano solo il corrispettivo per lo sfruttamento del bene. Così facendo, è possibile ricostruire la volontà negoziale dei contraenti ispirata alla sola concessione in godimento del bene.

<sup>92</sup> Cass. Civ., sez. I, 13 dicembre 1989, n. 5574 *cit.*

<sup>93</sup> Cfr. G. DE NOVA, *La Cassazione e il leasing: atto secondo, op. ult. cit.*

<sup>94</sup> Così G. DE NOVA, *Il contratto di leasing*, Giuffrè, Milano, 1985, 69.

## Capitolo II

### La disciplina della risoluzione del contratto di locazione finanziaria

SOMMARIO: 2.1 Tipizzazione del *leasing* finanziario alla luce della Legge n. 124/2017. - 2.2 Risoluzione per inadempimento del *leasing* finanziario dopo l'introduzione dell'art. 72-*quater* L. Fall. - 2.3 Disciplina applicabile al *leasing* finanziario risolto ante fallimento e prima dell'entrata in vigore della Legge n. 124/2017. - 2.4 (*Segue*) Revisione del dibattito alla luce della recente giurisprudenza di legittimità.

#### 2.1 Tipizzazione del leasing finanziario alla luce della Legge n. 124/2017

Nel corso del primo capitolo del presente testo si è tentato di fornire un'efficace ricostruzione della figura della locazione finanziaria nel sistema giuridico italiano, ponendo peculiare accento sulle problematiche scaturenti dalla mancanza di un quadro normativo organico riguardante tale fattispecie.

Più volte, nel delineato contesto, si è fatta menzione al comportamento del legislatore, seppur non sempre in termini lusinghieri. Egli, infatti, è parso rimanere per lungo tempo ai margini degli accesi dibattiti sorti in dottrina e giurisprudenza aventi ad oggetto il *leasing* finanziario, lasciando adito ai numerosi dubbi e contrasti interpretativi riguardanti il regime normativo applicabile ai casi concreti. Tale inerzia si è perpetrata finanche quando la giurisprudenza, nel tentativo di fornire risposte a tali problematiche, è arrivata sino al punto di assumere funzioni che non le confanno, quale è quella normativa<sup>95</sup>.

---

<sup>95</sup> Tale considerazione è già stata proposta nel corso del primo capitolo del presente testo (vedi *supra* § 1.2). Il riferimento è a M. R. LA TORRE, *Manuale della locazione finanziaria*, *op. cit.*, 148 secondo cui la notevole diffusione della locazione finanziaria e il fatto che per lungo tempo l'istituto risultasse manchevole di una disciplina organica, hanno fatto sì che la giurisprudenza non si limitasse a risolvere la singola controversia che le veniva sottoposta, ma tentasse di colmare il vuoto normativo lasciato dal legislatore individuando la disciplina positiva applicabile. Cfr. Cass. Civ., 28 ottobre, n.6390 è considerata la prima sentenza in cui la Cassazione ha tentato di "qualificare" il contratto, diventata nota come «caso Mammoletto», dal nome del soggetto utilizzatore che aveva stipulato il contratto di leasing nel caso di specie.

Nell'agosto del 2017 si è finalmente aperta una breccia nella persistente a-tipicità che caratterizzava la locazione finanziaria, grazie all'art. 1 commi 136 e seguenti della Legge annuale per il mercato e la concorrenza, tramite cui è stata fornita una disciplina unitaria e organica dell'istituto.

Tale Legge, la n. 124 del 2017<sup>96</sup>, ha provveduto a disporre una puntuale definizione della figura contrattuale e a disciplinare il caso della risoluzione del contratto per causa dell'inadempimento dell'utilizzatore.

Le soluzioni proposte dal legislatore del 2017 non sono tuttavia connotate da un grado di assoluta novità. Anzitutto, per ciò che concerne le disposizioni che dirimono il risvolto patologico del rapporto, risulta lampante la ripresa dei meccanismi già previsti dall'art. 72-*quater* L. Fall. e dall'art. 169-*bis* L. Fall. in materia di *leasing* finanziari sciolti nell'ambito di una procedura concorsuale.

Non solo. Più in generale, si può osservare come il legislatore abbia preso atto del processo di "tipizzazione socio-giurisprudenziale"<sup>97</sup> che ha investito la figura contrattuale durante il periodo precedente la Legge del 2017, inglobando all'interno di quest'ultima tutti gli elementi e le caratteristiche che già connotavano la fattispecie<sup>98</sup>. Allo stesso tempo, però, pur attesa la forte considerazione da parte del legislatore dei risultati teorici raggiunti in sede giurisprudenziale in merito alla questione qualificatoria, è d'uopo osservare come nella Legge in oggetto questi fornisca una disciplina della fattispecie contrattuale atta a decretare – come si avrà modo di approfondire maggiormente nel corso del presente capitolo – il tramonto della bipartizione del *leasing* operata dalla Cassazione nel 1989<sup>99</sup>.

---

<sup>96</sup> La Legge annuale per il mercato e la concorrenza è entrata in vigore il 29 agosto 2017.

<sup>97</sup> Su tale processo di tipizzazione socio-giurisprudenziale cfr. N. LIPARI, *Dieci anni di giurisprudenza della Cassazione sul leasing*, in *Riv. It. Leasing*, 1993, 545 ss; V. VITI, *La locazione finanziaria tra tipicità legale e sottotipi*, *op. cit.*, 15, ove ulteriori riferimenti bibliografici.

<sup>98</sup> Cfr. V. VITI, *La locazione finanziaria tra tipicità legale e sottotipi*, *op. ult. cit.*, 18.

<sup>99</sup> Riferendosi all'impostazione della duplicità tipologica del leasing introdotta per la prima volta con le sentenze Cass., Civ., 13 dicembre 1989, nn. 5569, 5570, 5571, 5572, 5573, 5574, di cui si è dato conto nel capitolo precedente (vedi *supra* §1.2).

Nonostante tale intervento legislativo sia stato considerato sufficientemente esaustivo per determinare il riconoscimento del *leasing* finanziario quale contratto tipico all'interno del nostro ordinamento<sup>100</sup>, non è risultato comunque esente da severe critiche nella platea degli interpreti<sup>101</sup>.

Al comma 136 dell'art. 1 della Legge in esame, il legislatore definisce il contratto di locazione finanziaria riproponendo la dinamica essenziale sottesa al negozio come descritta nel primo paragrafo del presente testo<sup>102</sup> e come già chiarita nella prassi dei contratti di *leasing* finanziari. Nonostante tale definizione non presenti componenti prettamente inedite, ad un'attenta analisi è possibile ricavarvi ulteriori spunti riguardo la posizione assunta dal legislatore in merito al tema della qualificazione del rapporto.

In primo luogo, l'utilizzo all'interno dell'intera normativa del termine tipizzante "locazione finanziaria", unitamente alla previsione dell'opzione d'acquisto quale elemento essenziale e caratterizzante della fattispecie, porta a ritenere che la Legge si riferisca solo al *leasing* finanziario e non anche al *leasing* operativo<sup>103</sup>.

Inoltre, nel medesimo comma viene specificata la connotazione soggettiva che deve caratterizzare le parti stipulanti il contratto. Pur tacendo la norma riguardo la qualificazione legale degli utilizzatori, portando quindi a ritenere validi i contratti conclusi anche da semplici consumatori (non necessariamente imprese o

---

<sup>100</sup> Cfr. V.VITI, *op. ult. cit.*, secondo cui la Legge n.124 del 2017, pur risultando manchevole e sbrigativa nel disciplinare determinati aspetti della fattispecie, «risulta comunque dotata di quel minimo di organicità che dovrebbe rappresentare il presupposto indispensabile per poter discorrere di tipicità "legale" di una fattispecie negoziale».

<sup>101</sup> Per un'irriverente critica alla novella legislativa in commento si veda L. CANDIANI, *Il legislatore, la Cassazione e il miracolo della moltiplicazione dei leasing finanziari*, commento alla Legge n. 124 del 2017, in *Corr. giur.*, 2019, 3, 301, Secondo l'autore la vicenda del *leasing* finanziario si inserisce nella parabola discendente che ha caratterizzato il diritto bancario italiano degli ultimi anni, le cui cause sono da ricercarsi in un quadro regolatorio inadatto e inefficiente, e che, secondo l'autore, non pare destinato a migliorare in virtù della legge del 2017.

<sup>102</sup> Vedi *supra* §1.1.; La definizione contenuta al comma 136 riprende la definizione di locazione finanziaria contenuta nella Legge n. 208 del 2015 dedicata alla locazione finanziaria di immobili.

<sup>103</sup> Più nel dettaglio, nella definizione del leasing contenuta al comma 136 della legge in esame, all'esito del rapporto negoziale si prevede necessariamente il diritto dell'utilizzatore di acquistare il bene ovvero l'obbligo di restituirlo. In questo senso la definizione si riferisce solo ai leasing "con riscatto", e non a quelli "senza riscatto". Questo, più che la distinzione tra leasing finanziario e operativo, è l'aspetto che rileva ai fini dell'applicazione della disciplina., Cfr. S. BONFATTI, *Il leasing è legge*, in *Riv. Diritto Bancario*, 2017, 1.

professionisti), dal lato delle società concedenti essa disciplina espressamente la circostanza secondo cui il *leasing* finanziario può essere validamente offerto solo da banche e intermediari finanziari autorizzati a tal scopo<sup>104</sup>. Pertanto, la condizione soggettiva del concedente diviene aspetto caratterizzante la fattispecie tipizzata<sup>105</sup>.

I commi successivi disciplinano, poi, i casi di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore, regolando accuratamente gli effetti di tale risoluzione nei rapporti tra le parti, non pronunciandosi, però, in merito ai diversi ulteriori aspetti che possono investire la vicenda contrattuale – primo fra tutti il caso in cui il contratto si risolva per l'inadempimento del fornitore<sup>106</sup> – determinando così il sorgere di seri dubbi riguardanti l'eshaustività della regolamentazione fornita<sup>107</sup>.

I commi che vanno dal 137 al 139 sono, a ragione, considerati il cuore pulsante della parte della normativa avente ad oggetto il *leasing* finanziario, occupandosi di delineare le conseguenze derivanti dalla risoluzione del rapporto. In particolare, il comma 137 dell'art. 1 della Legge del 2017 fornisce una definizione legale di “grave inadempimento dell'utilizzatore” idoneo a determinare la risoluzione del contratto<sup>108</sup>, la cui valutazione viene, quindi, sottratta all'apprezzamento del giudice e legislativamente qualificata<sup>109</sup>. Invero, ai sensi dei commi 138 e 139, nel

---

<sup>104</sup> Tali soggetti devono essere banche o intermediari finanziari iscritti nell'albo di cui all'articolo 106 del Testo Unico Bancario (T.U.B.).

<sup>105</sup> Cfr. A. MARCHETTI PIA, in *Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, Fasi del rapporto, Tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, *op. cit.*, 32.

<sup>106</sup> La legge in esame non ha previsto una tutela legislativa al caso in cui l'utilizzatore venga pregiudicato dalla condotta inadempiente del fornitore del bene oggetto di leasing. La questione è stata largamente vagliata in dottrina, per un'analisi delle varie posizioni adottate in tal senso cfr. S. SCUDERI, *Il leasing finanziario alla luce della L. N. 124/2017*, in *Contratti*, 2019, 3, 335, 1.

<sup>107</sup> Così, *ex plurimis*, A. MARCHETTI PIA, *op. ult. cit.*, 33; S. SCUDERI, *Il leasing finanziario alla luce della L. N. 124/2017*, *op. ult. cit.*

<sup>108</sup> Ex art.1 comma 137 Legge 124 del 2017, viene distinto il caso del leasing immobiliare, in cui per poter integrare l'ipotesi di risoluzione per inadempimento si necessita del mancato pagamento di almeno sei canoni mensili o due canoni trimestrali anche non consecutivi o un importo equivalente; da tutti gli altri casi di leasing finanziario (quindi leasing essenzialmente mobiliari) per i quali il grave inadempimento si qualifica nel mancato pagamento di quattro canoni mensili anche non consecutivi o un importo equivalente.

<sup>109</sup> Cfr. A. MARCHETTI PIA, in *Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, Fasi del rapporto, Tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, *op. cit.*, 39; F. CIVALE, *Leasing finanziario*:

caso in cui il contratto venga effettivamente risolto per una siffatta condotta inadempiente da parte dell'utilizzatore, viene prevista una disciplina la cui *ratio* sottende al voler garantire un equilibrio tra gli opposti interessi di cui sono portatrici le parti coinvolte. In tal senso, il comma 138 prevede che «*in caso di risoluzione del contratto per l'inadempimento dell'utilizzatore ai sensi del comma 137, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a corrispondere all'utilizzatore quanto ricavato dalla vendita o da altra collocazione del bene, effettuata a valori di mercato dedotte la somma pari all'ammontare dei canoni scaduti e non pagati fino alla data della risoluzione, dei canoni a scadere, solo in linea capitale, e de prezzo pattuito per l'esercizio dell'opzione finale di acquisto, nonché le spese anticipate per il recupero del bene, la stima e la sua conservazione per il tempo necessario alla vendita [...]*».

Tale regolamentazione, prevista per la risoluzione del contratto di locazione finanziaria per l'inadempimento dell'utilizzatore, riproduce in realtà fedelmente le previsioni di cui all'art. 72-*quater* L. Fall. Pertanto, per un'analisi maggiormente dettagliata del contenuto sostanziale di tale disciplina si rimanda al prossimo paragrafo dell'elaborato<sup>110</sup>.

È doveroso osservare fin da subito che il legislatore, nel disciplinare la materia, ha regolamentato in maniera complessivamente uniforme l'epilogo patologico del contratto, tanto nel caso in cui tale epilogo avvenga in sede fallimentare quanto nel caso di risoluzione per inadempimento. Così facendo, devono ritenersi soddisfatte le esigenze di coerenza del sistema che aleggiavano attorno alla figura del *leasing* finanziario dopo la riforma fallimentare del 2006 e prima del 2017, e

---

*risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore e procedure di vendita del bene*, in *Riv. Dir. Bancario*, 11, 2017, 4 ss, Come messo in luce dagli Autori, nonostante alcuni dubbi sorti in proposito, oggi si ritiene che la qualificazione legale di “grave inadempimento” fornita dal legislatore funga da limite all'autonomia delle parti, per cui il contratto di *leasing* potrà essere risolto solo se si raggiungono tali limiti di inadempimento. Ciò determina l'illegittimità di clausole risolutive espresse (tradizionalmente inserite nel regolamento contrattuale) che fanno discendere dall'inadempimento di una sola rata la risoluzione del contratto.

<sup>110</sup> Cfr. § 2.2.

quindi prima che il legislatore si prodigasse nell'emanare una regolamentazione organica dell'istituto<sup>111</sup>.

Quello che preme in questa sede è indagare l'intento sotteso alla novella legislativa, rivelatrice della posizione adottata dal legislatore nel solco del dibattito giurisprudenziale in tema di qualificazione del *leasing* finanziario.

Orbene, i commi 136 e seguenti della Legge del 2017 tradiscono una volontà legislativa orientata a corroborare la tesi dell'unità del contratto di locazione finanziaria a discapito della bipartizione tra *leasing* di godimento e traslativo operata in sede giurisprudenziale<sup>112</sup>. In particolare, la rilevanza assegnata al diritto di riscatto quale elemento caratterizzante la figura negoziale e da cui dipende l'assoggettabilità alla nuova disciplina, fa apparire totalmente superflue le considerazioni tese a distinguere la fattispecie in virtù di criteri altri<sup>113</sup>, quali ad esempio l'indagine sulla volontà delle parti in sede di stipulazione, o il raffronto tra valore del bene e prezzo di riscatto. A maggior ragione se si tiene conto del fatto che, in virtù della novella legislativa del 2017, in caso di risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore si applica il comma 138 sopracitato a tutti i contratti di *leasing* senza ulteriori distinzioni<sup>114</sup>.

Tale ultimo rilievo riguardante la concezione unitaria della fattispecie è stato accolto e accettato molto più facilmente nell'ambiente dottrinale interessato al *leasing* finanziario di quanto non sia accaduto all'interno della classe giudicante. La Corte di Cassazione, infatti, ha continuato a difendere l'impostazione bipartita della locazione finanziaria anche dopo l'entrata in vigore della normativa oggetto

---

<sup>111</sup> Cfr. V. TIMPANO, *Il contratto di leasing: vecchi contrasti interpretativi e nuove soluzioni normative*, nota a Cass. civ. Sez. III, 14 febbraio 2017, n. 3772, in *Contratti*, 2017, 5, 539.

<sup>112</sup> Vedi *supra* § 2.1

<sup>113</sup> Così E. LUCCHINI GUSTALLA, *Il contratto di leasing finanziario alla luce della Legge n.124 del 2017*, in *Nuova Giur. Civ.*, 2019, 1, 179; S. SCUDERI, *Il leasing finanziario alla luce della L. N. 124/2017, op. cit.* secondo cui «La conclamata essenzialità dell'opzione ha tagliato il filo d'erba nel quale germogliava la distinzione tra leasing di godimento e traslativo».

<sup>114</sup> La concezione bipartita del leasing, invece, imponeva al caso della risoluzione del contratto si applicassero due norme distinte, a seconda di quale tipologia di leasing si avesse a che fare nel caso concreto. Per il leasing di godimento ci si riferiva all'art.1458 c.c., per il leasing traslativo all'art.1526.

di analisi<sup>115</sup>, ribadendo l'applicabilità analogica dell'art. 1526 c.c. al caso di risoluzione anticipata del contratto di *leasing* in cui prevalessse una causa di scambio, alla luce degli indici qualificatori indicati nel precedente capitolo.

La presenza di questo genere di decisioni, nel pieno vigore della riforma, è sicuramente indice dei dubbi riguardanti l'ambito di applicazione della Legge del 2017 sorti in seno alla giurisprudenza. Ma v'è di più. Tale comportamento dà inevitabilmente vita ad una situazione caotica in cui, al fine di individuare la disciplina applicabile alla questione della risoluzione del *leasing* finanziario per inadempimento dell'utilizzatore, si presentano diversi ordini di soluzioni simili – ma non identiche – a cui si può ricorrere, quali: le norme fallimentari, le disposizioni della Legge del 2017, l'art. 1526 c.c. previsto per la vendita con riserva di dominio, e la disciplina contenuta nella Legge 208 del 2015 in materia di *leasing* immobiliari<sup>116</sup>.

## **2.2 Risoluzione per inadempimento del *leasing* finanziario dopo l'introduzione dell'art. 72-quater L. Fall.**

Riprendendo le fila del discorso appena concluso in merito alla Legge 124 del 2017, si osserva come al comma 140 di tale normativa venga poi espressamente richiamato l'art. 72-quater della Legge Fallimentare mantenendone ferma l'applicazione. In tal modo, il legislatore palesa la vicinanza sostanziale che intercorre tra la disciplina ideata per il *leasing* finanziario in sede civilistica

---

<sup>115</sup> Si vedano, ad esempio Cass. civ., 12 giugno 2018, n. 15202 ; Cass. civ., 18 giugno 2018, n. 15975 in cui si sancisce che «in tema di leasing traslativo, l'azione ordinaria di risoluzione del contratto promossa dal locatore, per inadempimento dell'utilizzatore assoggettato a concordato preventivo, è disciplinata dall'art. 1526 c.c.; deve essere esclusa, pertanto, l'applicazione analogica dell'art. 72-quater L. fall., che ha natura di norma eccezionale».

<sup>116</sup> Cfr. L. CANDIANI, *Il legislatore, la Cassazione e la moltiplicazione dei leasing finanziari*, op. cit., 4.

contenuta nella novella del 2017 e quanto era già stato previsto per il medesimo contratto in ambito fallimentare con la Riforma del 2006<sup>117</sup>.

L'art. 72-*quater* L. Fall., entrato in vigore il 16 luglio del 2006, contiene, difatti, una puntuale regolamentazione degli effetti del fallimento sul contratto di locazione finanziaria che è, dunque, doveroso analizzare. Nonostante ciò, tale norma è stata definita “vischiosa”<sup>118</sup> e costellata di termini non propriamente giuridici, a causa di una tecnica di redazione legislativa che pare più ispirata alla prassi del mondo bancario – che ha fortemente voluto l'introduzione di tale disciplina – piuttosto che ai crismi del linguaggio giuridico.

Procediamo, ad ogni modo, con ordine. Al primo comma l'art. 72-*quater* L. Fall. richiama la disciplina prevista dall'art. 72 L. Fall per i contratti pendenti alla data di apertura del fallimento. Tale ultima norma, in quanto regola generale, prevede la sospensione dell'esecuzione del contratto pendente e il contestuale riconoscimento in capo al curatore, previo consenso dei creditori, della facoltà di scelta tra lo scioglimento o il subentro nel rapporto contrattuale.

Tale norma è indubbiamente applicabile anche in materia di contratti di locazione finanziaria, atteso l'esplicito richiamo operato dal primo comma dell'art. 72-*quater* L. Fall. Per quanto di nostro interesse, dunque, in caso di fallimento dell'utilizzatore il curatore sarà tenuto a scegliere se subentrare nel contratto di *leasing* finanziario in luogo del fallito o se sciogliersi dallo stesso, basando tale delicata decisione su un'accurata stima dei beni oggetto di contratto e sulla proficuità per la procedura fallimentare di un'eventuale prosecuzione del rapporto contrattuale<sup>119</sup>.

---

<sup>117</sup> L'art.72-*quater* L. Fall. è stato introdotto dalla Riforma della legge fallimentare attuata tramite il d.lgs. 9 gennaio 2006, n. 5. La regolamentazione contenuta in tale intervento legislativo è stata modificata in più parti tramite il correttivo di cui al d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169, intervenuto solamente un anno dopo la Riforma.

<sup>118</sup> Così G. BONFANTE, *L'art.72-*quater* L. Fall. e la nuova disciplina civilistica del leasing. Fine delle discussioni?*, nota a Cass. Civ., 13 settembre 2017, n. 21213, in *Giur. It.*, 2018, 1.

<sup>119</sup> Cfr. V. TIMPANO, *Il contratto di leasing: vecchi contrasti interpretativi e nuove soluzioni normative*, nota a Cass. civ. Sez. III, 14 febbraio 2017, n. 3772, in *Contratti*, 2017, 5, 539, in cui l'Autore osserva che il curatore deve attentamente valutare la convenienza della prosecuzione del contratto di leasing finanziario, dato che se egli decide di optare per il subentro i canoni a scadere

Attraverso la regolamentazione contenuta nei successivi commi dell'art. 72-*quater* L. Fall. si è posta un'organica disciplina applicabile al rapporto di *leasing* finanziario pendente alla dichiarazione di apertura del fallimento, che appare tesa alla conservazione dell'impresa insolvente nel mercato<sup>120</sup>.

Il secondo e terzo comma affrontano il tema della disciplina dei rapporti tra le parti nel caso in cui, in seguito al fallimento dell'utilizzatore, il curatore abbia optato per lo scioglimento del contratto. Più precisamente, le disposizioni in esame chiariscono i diritti spettanti in tale eventualità al contraente *in bonis*. In tal senso, nella prima versione della norma veniva disposto il diritto del concedente alla restituzione del bene oggetto di contratto, con il contestuale obbligo di versare al curatore la differenza positiva tra quanto ricavato dalla vendita del bene ed il suo credito residuo in linea capitale, non pronunciandosi in merito alle modalità e alle condizioni a cui tale vendita doveva svolgersi. In tal modo, la determinazione del valore di realizzo del bene oggetto di contratto veniva lasciata alla discrezionalità del concedente, determinando così una non auspicabile situazione in cui tale valore di realizzo era fortemente aleatorio e implicando consistenti conseguenze in termini di determinazione del credito residuo del concedente verso l'utilizzatore fallito<sup>121</sup>.

Successivamente, però, il legislatore ha colmato tale imprecisione normativa tramite il decreto correttivo del 2007<sup>122</sup>, integrando l'art. 72-*quater* L. Fall. con la previsione secondo cui la vendita o nuova allocazione del bene debba avvenire «a valori di mercato» e, in caso d'insorgenza di controversie in merito all'ammontare

---

non subiscono la falcidia fallimentare, ma diventano un credito della massa che va soddisfatto in prededuzione. Esattamente come accade per i canoni scaduti e non pagati alla data del fallimento, seguendo quanto previsto dall'art. 74 L. Fall.

<sup>120</sup> Tale ratio si ricava dall'art. 72 L. Fall. in cui, al sesto comma, viene sancita l'invalidità delle clausole negoziali che individuano il fallimento quale automatico motivo di risoluzione del contratto.

<sup>121</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, in *Fallimento*, 2018, 10, 1085, in cui l'Autore acutamente osserva che il credito della società di *leasing* sarebbe stato tanto maggiore quanto minore fosse stato il valore di realizzo del bene.

<sup>122</sup> Art.4, n. 8, d.lgs. n. 169 del 2007.

del ricavato di tale ricollocazione del bene, queste possano essere risolte dal giudice delegato con l'aiuto di un consulente tecnico d'ufficio<sup>123</sup>.

All'ultimo comma dell'articolo in esame viene poi regolato il caso – rarissimo – in cui a fallire sia la società concedente, disponendo in questo caso la prosecuzione del contratto e, alla sua conclusione, la conservazione della facoltà dell'utilizzatore di acquistare il bene.

La rapida analisi del contenuto dei commi dell'art. 72-*quater* L. Fall.<sup>124</sup> ci riconduce inevitabilmente al discorso avviato in conclusione del precedente paragrafo in merito ai dubbi sulla qualificazione giuridica del contratto di locazione finanziaria. La disciplina contenuta nella norma fallimentare in esame, infatti, riporta ad una concezione unitaria del contratto di *leasing* finanziario, sottolineando la sua indipendenza dalla fattispecie della vendita con riserva della proprietà, il cui scioglimento, nell'ambito del fallimento, è invece regolamentato dall'art. 73 L. Fall. immediatamente successivo, in cui si richiama la disciplina dell'art. 1526 c.c.<sup>125</sup>

Parte consistente della dottrina e della giurisprudenza di merito hanno dunque letto nelle sfumature dell'art. 72-*quater* L. Fall. l'incontrovertibile conferma della tesi che considera il *leasing* finanziario quale contratto di durata con causa di finanziamento<sup>126</sup>, e il definitivo abbandono della dicotomia giurisprudenziale tra *leasing* di godimento e traslativo. Il generale accoglimento di tale assunto è, però, ancora ostacolato tanto dalla tecnica di redazione poco chiara con cui è stata formulata la norma fallimentare – che apre a dubbi e crea lacune normative in

---

<sup>123</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *op. ult. cit.*, 1086.

<sup>124</sup> Per una più estesa analisi della norma fallimentare si veda C. PATRIARCA, *Il trattamento fallimentare del leasing tra tutela del credito del concedente e rispetto della par condicio creditorum*, in *Banca Borsa*, 4, 2013, 426.

<sup>125</sup> Cfr. B. SIMONETTI, *Il leasing ieri e oggi - il rebus dell'art.1526 c.c.*, in *Fallimento*, 11, 2019, 1315.

<sup>126</sup> A sostegno di tale assunto, antecedentemente alla L. n. 124/2017, cfr. M. R. LA TORRE, *L'art.72 quater e l'unicità tipologica del leasing finanziario*, in *Fallimento*, 2, 2013, 232; L. PANZANI, *I contratti pendenti*, in *La riforma della legge fallimentare*, a cura di S. Ambrosini, 2006, Bologna, 180; V. TAMPANO, *Il contratto di leasing: vecchi contrasti interpretativi e nuove soluzioni normative*, *op. cit.* 539 ss; e in giurisprudenza: Trib. Torino, 23 aprile 2012, n. 1241, Tribunale di Brescia, 2 febbraio 2012; Tribunale di Udine, 10 febbraio 2012, tutte consultabili presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

merito ad alcuni aspetti della disciplina – quanto dalla controversa concezione del contratto di *leasing* finanziario sul piano civilistico<sup>127</sup>.

Si segnala, poi, che i dubbi principali sorti nel merito dell'art. 72-*quater* L. Fall. riguardano *i*) la corretta individuazione delle componenti del credito della società concedente e, in particolare, il significato da attribuire alla nozione di “credito residuo in linea capitale” e *ii*) le modalità di soddisfazione di tale credito, non chiarendo, la norma, se questo debba avvenire o meno all'interno del concorso con gli altri creditori. Tali questioni verranno affrontate approfonditamente nel terzo capitolo del presente elaborato in cui le procedure concorsuali – fallimento e concordato preventivo – si faranno protagoniste della trattazione.

Viene demandata, invece, al paragrafo immediatamente successivo, la questione inerente all'applicabilità o meno dell'art. 72-*quater* L. Fall. anche al di fuori della materia concorsuale, in particolare nei casi di contratti di *leasing* risolti ante dichiarazione di fallimento dell'utilizzatore.

Tale dibattito appare fortemente polarizzato tra l'opinione favorevole all'applicazione analogica propugnata dalle corti di merito e quella opposta della Cassazione che tende a sfavorire tale possibilità.

### **2.3 Disciplina applicabile al *leasing* finanziario risolto ante fallimento e prima dell'entrata in vigore della Legge n. 124/2017**

La disciplina contenuta nell'art. 72-*quater* L. Fall. di cui si è discusso, ha dotato la normativa fallimentare di un'organica regolamentazione delle sorti del *leasing* finanziario nell'ambito del fallimento di una delle parti contrattuali.

Non solo. La norma fallimentare, da un punto di vista sostanziale, ha proposto una concezione unitaria della fattispecie contrattuale in esame, fungendo da manifesto di precise scelte normative del legislatore – che esulano dalla regolamentazione

---

<sup>127</sup> Cfr. G. BONFANTE, *L'art. 72-*quater* L. Fall. e la nuova disciplina civilistica del leasing. Fine delle discussioni?*, *op. cit.*, 117.

della vicenda in ottica prettamente fallimentare – dato che le soluzioni previste dalla norma «*traggono il loro fondamento dal profilo tipologico del contratto di leasing e non dall'evenienza del fallimento dell'utilizzatore*»<sup>128</sup>.

Date tali premesse, è stata ipotizzata l'applicabilità dell'art. 72-*quater* L. Fall. anche al di fuori del perimetro strettamente concorsuale, prevenendo la possibilità di ricorrervi nei casi in cui il contratto di locazione finanziaria si risolva per l'inadempimento dell'utilizzatore prima che questi venga dichiarato fallito<sup>129</sup>.

Tuttavia, il fatto che l'art. 72-*quater* L. Fall. si trovi all'interno della normativa fallimentare e, nello specifico, nella *sedes materiae* dei rapporti pendenti crea degli ostacoli alla sua applicabilità al di fuori del settore concorsuale.

Prima dell'avvento della L. n. 124 del 2017, che ha dotato il *leasing* finanziario di una regolamentazione organica, la giurisprudenza di legittimità appariva pressoché unanime nel sostenere la tesi della duplicità tipologica della fattispecie contrattuale<sup>130</sup>.

Come anticipato, tale tematica è stata naturalmente influenzata dall'introduzione della novella legislativa del 2017 in cui il *leasing* finanziario viene concepito quale contratto unitario con causa di finanziamento. A seguito dell'emanazione di tale legge, gli sforzi argomentativi necessari a rimarcare la bipartizione tipologica della fattispecie si sono rivelati quanto mai ardui.

Nel solco di tale dibattito, la Cassazione si è resa protagonista assoluta, emanando una serie di pronunce tra loro difformi sul tema della disciplina applicabile al

---

<sup>128</sup> Così M. R. LA TORRE, *L'art.72 quater e l'unicità tipologica del leasing finanziario*, op. cit., 232.

<sup>129</sup> In questo senso in dottrina M. R. LA TORRE, *L'art.72 quater e l'unicità tipologica del leasing finanziario*, op. ult. cit., 233; G. BONFANTE, *L'art.72-quater L. Fall. e la nuova disciplina civilistica del leasing. Fine delle discussioni?*, op. cit., 114 ss; S. BONFATTI, *Il leasing è legge*, op. cit., 9.

<sup>130</sup> Cfr. Cass. Civ. 14 novembre 2006, n. 24214, in *Mass. Giur. It.*, 2006; Cass. Civ., 29 aprile 2015, n. 8687, consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 2015.

*leasing* risolto ante dichiarazione di fallimento<sup>131</sup>, arrivando sino, nel 2020, all'audizione delle Sezioni Unite sul punto<sup>132</sup>.

Inoltrandosi più a fondo nelle sfaccettature della questione testé descritta è bene valutare quali siano le argomentazioni a favore della tesi per cui l'art. 72-*quater* L. Fall. andrebbe applicato in via estensiva anche ai contratti di locazione finanziaria risolti ante fallimento, in luogo delle norme previste per altre figure contrattuali.

Sul punto, in sede di giudizio di merito si è osservato che «*vi è analogia sostanziale tra risoluzione e scioglimento operato dal curatore e che non appare logico applicare discipline diverse a situazioni sostanzialmente analoghe*»<sup>133</sup>, dato che in entrambi i casi il rapporto cessa a causa dell'analogia condotta inadempiente del soggetto utilizzatore. A sostegno di tale tesi, inoltre, è stato sottolineato come il legislatore abbia fermamente distinto la disciplina applicabile ai casi di scioglimento del contratto di vendita con riserva di dominio nell'ambito del fallimento del compratore, da quella prevista nel medesimo caso per il contratto di *leasing* finanziario. La prima ipotesi è, infatti, regolamentata all'art.73 L. Fall., che a sua volta riprende testualmente la soluzione prevista dall'art. 1526 c.c. L'art. 72-*quater* L. Fall., invece, propone una disciplina sostanzialmente diversa, a dimostrazione della volontà legislativa di concepire la locazione finanziaria alla stregua di un contratto unitario e tipico, evitando raffronti con altre

---

<sup>131</sup> Tra queste: Cass. Civ., 29 marzo 2019, n. 8980, che verrà analizzata nel proseguo del testo, in cui viene sancita l'applicabilità dell'art.72-*quater* L. Fall. anche al caso di risoluzione del contratto ante fallimento, posizione rimasta isolata nella giurisprudenza di legittimità successiva; Cass. Civ., 17 aprile 2019, n.10733, in cui si richiama la giurisprudenza più risalente riaffermandosi l'applicazione dell'art.1526 c.c. alla risoluzione del *leasing* traslativo.

<sup>132</sup> Il riferimento è all'ordinanza interlocutoria di Cass. 25 febbraio 2020, n. 5022; Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, in *Il contratto di leasing*, a cura di S. Chiodi, *op. cit.*, 148.

<sup>133</sup> Così Trib. Padova, 14 Marzo 2014, consultabile presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), Sez. Giurisprudenza, 11733, 4 dicembre 2014; sul punto si vedano anche Trib. Perugia, 5 giugno 2012, sempre in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it); Trib. Torino 23 aprile 2012, in *Fallimento*, 2013, 229.

tipologie contrattuali – quali la vendita con riserva di dominio – a cui è stato tradizionalmente accostato<sup>134</sup>.

Le tesi sorte attorno alla figura in esame raramente vengono accettate in via generale dagli interpreti, verificandosi di continuo tensioni tra opinioni opposte sulle medesime questioni, sia nel panorama giurisprudenziale che in quello dottrinale.

La tematica in oggetto non esula da tale dinamica. Difatti, la giurisprudenza di legittimità ha a più riprese escluso la possibilità di applicare la norma fallimentare alla risoluzione civilistica del rapporto<sup>135</sup>. A sostegno di tale posizione è stata avallata la distinzione strutturale che intercorre tra “risoluzione contrattuale” e “scioglimento del contratto” per scelta del curatore, rendendosi doverosa, in tale ultima ipotesi, l’applicazione del quinto comma dell’art. 72 L. Fall.<sup>136</sup> e delle azioni di risoluzione del contratto previste dall’art. 1458 c.c. o art. 1526 c.c., a seconda che, oggetto del caso concreto, fosse un contratto di *leasing* di godimento o traslativo<sup>137</sup>.

Come detto, con l’avvento della L. n. 124 del 2017 il dibattito in esame è stato rinvigorito da altre considerazioni. L’ulteriore dubbio sorto riguarda essenzialmente la possibilità di applicare i principi contenuti in tale novella legislativa anche ai contratti di *leasing* finanziario pendenti o risolti in data anteriore all’entrata in vigore della Legge del 2017<sup>138</sup>.

---

<sup>134</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, op. cit. 146. Il rilievo circa la diversità contenutistica tra gli artt. 72-quater e 73 L. Fall. era già stato sollevato nel precedente paragrafo (§2.2).

<sup>135</sup> In questo senso cfr. Cass. civ., 12 febbraio 2019, n. 3965 in *Corriere Giur.*, 2019, 4, 570; Cass. civ., 18 giugno 2018, n. 15975; Cass. civ., 29 aprile 2015, n. 8687, tali ultime due sentenze citate consultabili presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

<sup>136</sup> In virtù del quale «L’azione di risoluzione del contratto promossa prima del fallimento nei confronti della parte inadempiente spiega i suoi effetti nei confronti del curatore [...]».

<sup>137</sup> Così, *ex plurimis*, Cass. Civ., 10 luglio 2018, n. 18147; In termini cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, op. ult. cit., 147, secondo cui, in siffatto contesto, le Corti si sono addirittura spinte a ritenere l’art. 1526 c.c. una norma inderogabile a carattere imperativo nel caso di *leasing* traslativo, perché idonea a regolare e limitare l’autonomia negoziale delle parti.

<sup>138</sup> Cfr. N. NISIO, *I crediti del concedente di leasing finanziario: brevi note alla luce della L.4.8.2017, N.124*, nota a Cass. Civ. 7 settembre 2017, n. 20890, in *Nuova Giur. Civ.*, 2018, 2, 159, secondo l’Autore per i contratti stipulati dopo l’entrata in vigore della legge n.124 del 2017,

Data l'assenza nel testo di legge di norme transitorie che regolino la disciplina applicabile ai contratti già in essere, la questione viene affrontata anche alla luce di considerazioni inerenti al diritto intertemporale<sup>139</sup>.

Per meglio comprenderne le ragioni, è doveroso fornire un'ulteriore specificazione. Si è distinto il caso in cui i presupposti per la risoluzione contrattuale si siano verificati prima del 29 agosto del 2017<sup>140</sup>, nel qual caso in virtù della teoria del "fatto compiuto"<sup>141</sup> non è possibile invocare la nuova disciplina, dal caso in cui la condotta inadempiente di una delle parti del contratto venga posta in essere nel vigore della Legge, rendendo possibile, in tal ultimo caso, il ricorso alla disciplina in quest'ultima contenuta<sup>142</sup>.

Premessi questi brevi cenni di diritto intertemporale, il punto ultimo e più controverso della questione in esame risulta essere l'applicabilità o meno dell'art. 72-*quater* L. Fall. ai casi di *leasing* risolti ante fallimento e prima dell'entrata in vigore della Legge del 2017.

Su uno sfondo giurisprudenziale granitico e riluttante nei confronti dell'applicazione estensiva della norma fallimentare, si inserisce la sentenza della Cass. Civ. 29 marzo 2019, n. 8980, in cui i giudici di legittimità pervengono alla soluzione diametralmente opposta.

In tale pronuncia, la S.C. dimostra di aver attribuito alla Legge n. 124 del 2017 una portata sistematica ed interpretativa che giustifica l'applicazione dell'art. 72-*quater* L. Fall., in via analogica, anche al caso in esame: un contratto di *leasing* immobiliare stipulato nel 2006 e risolto nel 2015, prima che intervenisse il

---

invece, il dubbio non si pone, applicandosi senz'altro ad essi la disciplina prevista dalla legge medesima, anche in caso di regolamento contrattuale difforme previsto dalle parti.

<sup>139</sup> Il riferimento è all'art.11 delle Preleggi del Codice Civile in cui viene sancito che la legge ha effetto solo per il futuro, in virtù del quale non è possibile riconoscere effetti retroattivi alla L. n.124 del 2017.

<sup>140</sup> Data dell'entrata in vigore della L. n.124 del 2017.

<sup>141</sup> La teoria del "fatto compiuto" è stata proposta dalla Corte di Cassazione in svariate pronunce, *ex plurimis*, Cass. Civ., 28 settembre 2002, n.14073, in *Mass. Giur. It.*, 2002. Per un approfondimento su tale teoria in dottrina cfr. A. GENTILI, *Sulla retroattività delle leggi civili*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2007, 6, 10781.

<sup>142</sup> Cfr. N. NISIO, *I crediti del concedente di leasing finanziario:brevi note alla luce della L.4.8.2017, N.124, op. ult. cit.*, 159.

fallimento dell'utilizzatore. La Corte non giustifica tale scelta applicativa riconoscendo portata retroattiva alla novella del 2017, ma in virtù di una sua interpretazione in chiave storico-evolutiva, in base alla quale «una determinata fattispecie negoziale, per quegli aspetti che non abbiano esaurito i loro effetti, in quanto non siano stati ancora accertati e definiti con statuizione passata in giudicato, non può che essere valutata sulla base dell'ordinamento vigente, posto che l'attività ermeneutica non può dispiegarsi "ora per allora", ma all'attualità». I giudici di legittimità che hanno preso parte alla redazione di tale delibera hanno ritenuto definitivamente superata la concezione bipartita del *leasing*, alla luce di una precisa presa di posizione del legislatore in tal senso<sup>143</sup>.

Tale articolato ragionamento, pur trovando un qualche seguito nella giurisprudenza di legittimità successiva<sup>144</sup>, viene prontamente disatteso. Appena venti giorni dopo l'emanazione della sentenza in esame, infatti, una nuova pronuncia della S.C. in merito ad un caso analogo riafferma il necessario ricorso all'art. 1526 c.c. nei casi di *leasing* traslativo, negando dunque aspirazioni di applicabilità extraconcorsuale all'art. 72-*quater* L. Fall.<sup>145</sup>, e riproponendo schemi logici – ormai – risalenti.

I medesimi spunti argomentativi vengono poi ribaditi anche nelle più recenti sentenze della Cassazione sul punto<sup>146</sup>, di cui è doveroso fornire una dettagliata analisi nel paragrafo immediatamente successivo.

---

<sup>143</sup> Cfr. G. BENVENUTO, *Leasing: le discese ardite e le risalite*, commento a Cass. Civ., 29 marzo 2019, n. 8980, in *Il Fallimentarista*, 13 agosto 2019, in cui l'Autore, nell'analizzare la sentenza, sottolinea come essa risulti avere una portata innovativa anche per quanto riguarda le modalità di ammissione al passivo del credito del concedente, dato che nella sentenza in esame viene proposto un criterio interpretativo dell'art. 72-*quater* L. Fall. diverso rispetto a quello tradizionalmente adottato nell'ambito delle procedure concorsuali. Nel caso di specie, infatti, la domanda di ammissione al passivo del concedente non viene distinta in due differenti momenti relativi uno ai canoni scaduti, e uno afferente ai canoni a scadere, ma si prevede un'unica ammissione al passivo ricomprendente sia il credito scaduto che a scadere.

<sup>144</sup> Quanto sancito nella sent. n. 8980 viene ripreso da Cass. civ., 19 maggio 2019, n. 12552; Cass. Civ., 10 luglio 2019, n. 18543 consultabili presso [www.unijuris.it](http://www.unijuris.it).

<sup>145</sup> In tal senso Cass. Civ. 17 aprile 2019, n. 10733, consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

<sup>146</sup> Ci si riferisce a Cass. Civ., 25 febbraio 2020, n. 5022 e Cass. Civ., Sez. Un., 28 gennaio 2021, n. 2061; entrambe analizzate nel proseguo dell'elaborato.

## 2.4 (Segue) Revisione del dibattito alla luce della recente giurisprudenza di legittimità

La tematica di cui si è appena dato conto, riguardante la possibilità di applicare in via analogica l'art. 72-*quater* L. Fall. alla risoluzione dei contratti di *leasing* finanziario risolti prima della dichiarazione di fallimento dell'utilizzatore e sottratti all'applicazione diretta della L. n.124 del 2017, ha assunto un ruolo centrale nel dibattito avente ad oggetto il contratto, attesi i notevoli risvolti pratici ad essa correlati.

Alla luce del relativo «*disorientamento giurisprudenziale*»<sup>147</sup>, la Suprema Corte ha preso atto della necessità di dirimere tale controversa questione, intervenendo con l'ordinanza interlocutoria n. 5022 del 25 febbraio 2020, tramite cui la Terza Sezione ha posto all'attenzione del Primo Presidente le questioni di massima sul citato tema, con lo scopo – poi raggiunto – di vedere la causa eventualmente assegnata alle Sezioni Unite.

Al vaglio delle S.U. venivano, dunque, posti due quesiti: *i*) se l'interpretazione storico-evolutiva della L. n. 124 del 2017, art. 1, commi 136°-140°, in base a cui è da considerarsi abbandonato l'orientamento che applica al *leasing* traslativo l'art. 1526 c.c., fosse da considerare coerente con i principi comunitari di certezza del diritto e di tutela dell'affidamento; *ii*) se fosse da considerare possibile e legittima l'applicazione analogica di una norma che risultava inesistente al momento in cui la fattispecie concreta venne ad esistenza, e, in caso di risposta positiva, se nel caso di specie la norma da applicare in via analogica sia proprio l'art. 72-*quater* L. Fall<sup>148</sup>.

Le Sezioni Unite, nel tentare di risolvere le questioni sollevate, hanno emanato la sentenza n. 2061 in data 28 gennaio 2021. La pronuncia è di particolare rilievo per diverse ragioni. Anzitutto, al suo interno è stata evidenziata l'importanza del

---

<sup>147</sup> Così S. SANZO e G. BORLONI, *Applicazione dell'art.72-*quater* l. fall. ai contratti ante l. n.124/2017: le S.U. chiamate a superare il “disorientamento” giurisprudenziale in atto*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2020.

<sup>148</sup> Così Cass. Civ. 25 febbraio 2020, n. 5022, consultabile presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it);

diritto vivente di risalente formazione riguardante la figura del *leasing* finanziario e la necessità di non disattendere l'indirizzo giurisprudenziale che vuole la fattispecie distinta in due tipologie – di godimento o traslativo – con la relativa applicabilità ad esse rispettivamente dell'art. 1458 c.c. ovvero dell'art. 1526 c.c. nel caso della risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore avvenuto in epoca anteriore all'entrata in vigore della Legge n. 124 del 2017. La Suprema Corte, infatti, ha ammesso e riconosciuto le novità normative introdotte con la novella del 2017, ad opera della quale viene superata la distinzione tipologica, di origine pretoria, sorta in seno al contratto di *leasing* finanziario. Il nucleo critico della posizione espressa dalle S.U. risiede, però, nell'eventuale possibilità di applicare l'art. 72-*quater* L. Fall. e l'art. 1 commi 136-140 della Legge n. 124 del 2017 al caso di un contratto la cui risoluzione è intervenuta ben prima che le suddette norme entrassero in vigore. In particolare, gli Ermellini hanno sancito che nel caso di specie, consistente in un contratto di *leasing* traslativo stipulato nel 2002 e scaduto nel 2014, con successivo fallimento della società utilizzatrice dichiarato in data 10 maggio 2016, si debba applicare l'art. 1526 c.c.

Le Sezioni Unite hanno giustificato tale assunto richiamando il principio comunitario della certezza del diritto<sup>149</sup>, in virtù del quale non appare legittimo mutare un orientamento consolidato sull'interpretazione delle norme di rito, qual è l'applicabilità dell'art. 1526 c.c. alla risoluzione del *leasing* traslativo, se non in virtù di un'interpretazione che risulti manifestamente arbitraria. Ciò alla luce del fatto che *«l'affidabilità, prevedibilità e uniformità nell'interpretazione delle norme processuali costituisce imprescindibile presupposto di uguaglianza tra cittadini e di giustizia nel processo»*<sup>150</sup>. Pertanto, rispondendo al primo dei due quesiti che sono stati sollevati nell'ordinanza interlocutoria n. 5022, viene sancito

---

<sup>149</sup> Tale principio di certezza del diritto citato all'interno della sentenza che si sta analizzando discendente dalla CEDU ed è pienamente integrato nel nostro ordinamento in virtù dell'art. 6 TUE. Il principio di certezza del diritto si articola in: principio di irretroattività delle norme; principio di tutela del legittimo affidamento; principio di salvaguardia dei diritti quesiti.

<sup>150</sup> Così Cass. Civ., Sez. Un., 6 novembre 2014, n. 23675, che viene espressamente richiamata nella sentenza che si sta analizzando.

che l'interpretazione dell'art. 1 commi 136-140 della L. n. 124 del 2017 che imporrebbero di interrompere l'applicazione dell'art. 1526 c.c. al *leasing* traslativo anche per fatti avvenuti prima dell'entrata in vigore della Legge stessa, non appare coerente con i principi comunitari citati.

Per quanto concerne poi il secondo interrogativo posto con l'ordinanza n. 5022 del 25 febbraio 2020, le S.U. hanno deciso di non dare seguito all'orientamento inaugurato con la pronuncia della Cass. Civ. n. 8980, di cui si è dato conto nel paragrafo precedente, secondo cui gli effetti della risoluzione del contratto di *leasing* finanziario risolto ante fallimento avrebbero dovuto essere disciplinati secondo il disposto dell'art. 72-*quater* L. Fall.

Nella sentenza in commento, non ritenendo legittimo il procedimento di applicazione analogica "diacronica"<sup>151</sup> dell'art. 72-*quater* L. Fall., è stata ribadita la necessità di assicurare un certo grado di continuità al diritto vivente – anche se di risalente formazione – che ha sempre individuato nell'art. 1526 c.c. la norma da applicare in via analogica ai casi di *leasing* traslativi risolti prima del fallimento e prima dell'entrata in vigore della L. n. 124 del 2017.

Nel merito, le S.U. non si sono spinte sino a negare in via categorica l'ammissibilità dell'attività interpretativa in chiave storico-evolutiva descritta nella pronuncia n. 8980, riconoscendola come necessaria per adattare l'ordinamento giuridico ai mutamenti dettati dalla realtà socio-economica di riferimento. Tuttavia, hanno specificato che per poter validamente parlare di applicazione analogica di una norma, è necessario che la disposizione che si intende applicare analogicamente sia presente all'interno dell'ordinamento nel momento in cui il giudice è chiamato ad applicarla, non potendo ammettere che questi compia alcuna attività di tipo creativo. A tal riguardo viene in rilievo l'art.

---

<sup>151</sup> Così Cass. Civ., 25 febbraio 2020, n. 5022 citata «[...]occorrerebbe ammettere la pensabilità, accanto alla tradizionale analogia sincronica (per effetto della quale si applica alla fattispecie non disciplinata una norma già esistente nell'ordinamento, al momento in cui quella fattispecie ebbe a verificarsi), anche una analogia diacronica, per effetto della quale la norma da applicare per analogia al caso concreto potrebbe anche non esistere al momento di realizzazione della fattispecie, purché esista al momento della decisione. L'ammissibilità d'una analogia diacronica, anche soltanto iuris, tuttavia, appare al Collegio fortemente problematica».

11 delle preleggi del Codice Civile<sup>152</sup> in virtù del quale è negata la possibilità di applicare nel caso concreto una norma in via retroattiva, a meno che non sia il legislatore stesso a indicare la norma di legge come valevole anche per il passato<sup>153</sup>.

Nel caso di specie è stata evidenziata, dunque, la presenza del problema di diritto intertemporale scaturito dall'introduzione della L. n. 124 del 2017, data l'assenza, nel testo di legge, di una disciplina transitoria da applicarsi ai rapporti contrattuali ancora pendenti che potrebbero essere incisi dall'introduzione della novella legislativa; novella che, secondo l'opinione delle S.U., ha un'efficacia solo *pro-futuro*. Dunque, la sua interferenza con rapporti giuridici di durata, tra cui il contratto di *leasing* finanziario, va risolta ricorrendo alla teoria del "fatto compiuto"<sup>154</sup>.

Ma v'è di più. Secondo tale impostazione, l'impossibilità di applicare l'art.72-*quater* L. Fall. al caso della risoluzione del *leasing* antecedente al fallimento, viene in risalto, altresì, tanto per la mancanza di una *eadem ratio* tra scioglimento e risoluzione (che eventualmente giustificherebbe il ricorso all'analogia), quanto per la portata meramente endoconcorsuale che caratterizza l'art. 72-*quater* L. Fall. (che, in quanto norma speciale e settoriale, non risulta applicabile al di fuori dell'ambito fallimentare).

In conclusione, per la risoluzione dei contratti di *leasing* traslativo a cui non è possibile applicare, *ratione temporis*, la regolamentazione contenuta nella L. n. 124 del 2017, è doveroso riferirsi all'art. 1526 c.c.

---

<sup>152</sup> Art. 11 delle Preleggi del Codice Civile: «La legge non dispone che per l'avvenire:essa non ha effetto retroattivo».

<sup>153</sup> Così, testualmente, Cass. Civ. Sez. Un., n.2061 in commento «ove non sia il legislatore a disporre in via retroattiva - e ciò può avvenire espressamente (anche tramite norma di interpretazione autentica) ovvero implicitamente (la retroattività essendo anche desumibile, se inequivocabile, in via interpretativa dalla disposizione interessata) – (...)».

<sup>154</sup> Cfr. M. LONGO, *Il contratto di leasing finanziario dopo la pronuncia delle Sezioni Unite*, commento a Cass. Civ., Sez. Un., 28 gennaio 2021, n. 2061, consultabile presso il sito [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it). Per un approfondimento sulla teoria del "fatto compiuto" vedi *supra* nota n. 141.

Il ricorso alla norma prevista in materia di vendita con riserva di dominio, che risulta essere sorretta da una finalità riequilibrativa delle posizioni delle parti coinvolte nella risoluzione e modellata da una prassi commerciale ormai risalente<sup>155</sup>, è stata quindi condivisa anche dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione. Queste la hanno indicata quale soluzione più adeguata nei casi di contratti di locazione finanziaria risolti prima che intervenisse il fallimento dell'utilizzatore alla luce dei vari principi di diritto, nazionale e comunitario, citati nella pronuncia che si è testé analizzato.

Le tematiche affrontate fino ad ora, che ad un primo sguardo possono apparire meramente “teoriche”, hanno, in realtà, un peso specifico rilevante nelle dinamiche “reali” dei contratti di *leasing* finanziario pendenti all'interno delle procedure concorsuali, come si avrà modo di osservare nel corso del prossimo capitolo di questo lavoro.

---

<sup>155</sup> Cfr. A. CELESTE, *Leasing traslativo tra risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore e successivo fallimento di quest'ultimo*, nota a Cass. Civ., 28 gennaio 2021, n. 2061, in *Condominioelocazione.it*, 24 febbraio 2021.

## Capitolo III

### Il contratto di locazione finanziaria nelle procedure concorsuali

SOMMARIO: 3.1 Il *leasing* pendente nel fallimento dell'utilizzatore. - 3.2 (*Segue*) Componenti del credito del concedente. - 3.3 (*Segue*) Ammissione al passivo della società di *leasing*. - 3.4 (*Segue*) La nuova allocazione del bene a "valori di mercato". - 3.5 Il *leasing* pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore. - 3.6 (*Segue*) Riallocazione del bene e soddisfazione del concedente in sede esecutiva del concordato. - 3.7 (*Segue*) Trattamento dei debiti anteriori e successivi alla domanda di concordato.

#### 3.1 Il *leasing* pendente nel fallimento dell'utilizzatore

Il particolare riguardo tenuto nei capitoli precedenti nel merito della questione qualificatoria del contratto di *leasing* finanziario rende ora possibile volgere finalmente lo sguardo alla tematica fulcro del presente elaborato, di peculiare interesse pratico: il reale atteggiarsi di tale tipologia contrattuale nell'ambito del fallimento e del concordato preventivo dell'utilizzatore.

In questa sede, difatti, ci si dedicherà ad una trattazione tecnica ed "operativa" di tale tema, con l'obiettivo di sviscerare le varie questioni inerenti alla locazione finanziaria quale contratto pendente inserito all'interno del dinamismo concorsuale. Dapprima concentrandosi sulle sorti del contratto di *leasing* finanziario nell'ambito del fallimento dell'utilizzatore e, successivamente, analizzando la disciplina prevista per la medesima fattispecie contrattuale in materia di concordato preventivo, sempre dell'utilizzatore. Nel far ciò, si darà conto della disciplina contenuta nel nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza<sup>156</sup> – la cui entrata in vigore è attualmente fissata al 1° settembre

---

<sup>156</sup> d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 recante il «Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza» introdotto in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155 (d'ora in avanti, per brevità, Codice della Crisi, ovvero, CCII).

2021 – sottolineando la presenza di eventuali novità rispetto alla regolamentazione attuale<sup>157</sup>.

Al fine di compiere una ricostruzione efficace in merito alle dinamiche fallimentari del *leasing* finanziario è doveroso avviare la trattazione concentrando sulla nozione di “rapporto pendente”, essendo tale qualificazione un presupposto indefettibile per l’applicabilità al contratto di *leasing* della disciplina concorsuale contenuta nell’art. 72-*quater* L. Fall.

Pertanto, è nuovamente necessario riferirsi a quanto previsto dall’art. 72 L. Fall., all’interno del quale viene fornita una definizione di tale tipologia di rapporti non ancora conclusi e una regola di portata generale. Anzitutto, secondo l’articolo in analisi, per “rapporti pendenti” debbono intendersi quei rapporti contrattuali a prestazioni corrispettive in cui le prestazioni risultino ineseguite o non compiutamente eseguite da entrambe le parti alla data di dichiarazione del fallimento di una di esse<sup>158</sup>.

Costituisce un dato di comune esperienza, infatti, la circostanza che, alla data della dichiarazione di fallimento, l’imprenditore si trovi al centro di una fitta rete di rapporti commerciali non integralmente eseguiti, la cui sorte necessita di essere regolata da una disciplina che possa quanto più possibile contemperare gli interessi del contraente *in bonis*, da un lato, con quelli della massa dei creditori, dall’altro<sup>159</sup>. Al fine di poter validamente considerare il contratto “pendente”,

---

<sup>157</sup> Per una rassegna delle varie novità introdotte dal nuovo Codice della Crisi in materia di disciplina della liquidazione giudiziale si veda L. PANZANI, *Dal fallimento alla liquidazione giudiziale. Note minime sulla nuova disciplina del CCII*, in *Fallimento*, 2019, 10, 1141.

<sup>158</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, in *Fallimento*, 2018, 10, 1085 ss.

<sup>159</sup> Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, 5, vol. III, Milano, Utet giuridica, 2017, 385 ss, in cui l’Autore riprende l’impostazione diffusa prima che intervenisse la riforma del diritto fallimentare del 2006 in cui si individuano tre categorie di soluzioni applicabili ai contratti pendenti, a seconda di quali conseguenze la loro prosecuzione o interruzione possano provocare sulla procedura. Una prima soluzione è, ad esempio, quella dello scioglimento ex lege, prevista per i contratti di borsa a termine e per l’associazione in partecipazione; si prevedeva, poi, la regola del subingresso automatico, prevista per il contratto di locazione di immobili e per quello di *leasing* finanziario in caso di fallimento del concedente; e un terzo gruppo di rapporti contrattuali che rimangono sospesi in seguito al fallimento e la cui sorte è demandata alla discrezionalità del curatore. Tale ultima impostazione è adesso prevista come regola di portata generale dall’art. 72 L. Fall.

sussistono, però, ulteriori presupposti che necessitano di essere presi in considerazione, seppur non immediatamente desumibili dal testo dell'art. 72 L. Fall. Tra questi: *i*) il requisito dell'intervenuta conclusione del contratto, dovendosi escludere i contratti in corso di formazione<sup>160</sup>; *ii*) l'opponibilità della locazione finanziaria alla procedura fallimentare, resa possibile dall'adempimento di tutte le formalità necessarie perché il contratto dispieghi i suoi effetti nei confronti dei terzi, e potendo, quindi, validamente considerarlo anteriore al fallimento<sup>161</sup>; e, infine, *iii*) che il rapporto contrattuale non sia stato integralmente eseguito da entrambe le parti, segnatamente, che non sia arrivato al termine della sua durata o che l'utilizzatore non abbia esercitato il suo diritto di opzione<sup>162</sup>.

Una volta appurata, alla luce di tali indici, la pendenza del contratto al momento dell'apertura del fallimento, deve scattare la regola generale prevista dal primo comma dell'art. 72 L. Fall., secondo cui l'esecuzione del contratto viene sospesa sino a che il curatore non rende nota la sua decisione nel senso di subentrare o recedere dal vincolo contrattuale, previo consenso del comitato dei creditori<sup>163</sup>.

Nel caso in cui il curatore opti per il subentro nel rapporto contrattuale, la società di *leasing* diventa un creditore della massa e il relativo credito diventa prededucibile<sup>164</sup>.

---

<sup>160</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, in *Fallimento*, *op. cit.*, 1085 ss.

<sup>161</sup> Cfr. A. PATTI, *Disciplina concorsuale della locazione finanziaria nella nuova normativa in Fallimento*, 2007, 2, 129, l'Autore sottolinea che quando il contratto di leasing non è vincolato alla forma scritta la sua prova può essere data con qualsiasi mezzo previsto dalla legge, comprese le presunzioni semplici, salvi i limiti imposti dagli artt. 2721 c.c e 621 c.p.c. Nei casi in cui è prescritta la forma scritta per la redazione dei contratti, ad esempio a norma degli artt. 115 e 117 T.U.B, tesi a garantire la tutela dei clienti stipulanti contratti con intermediari finanziari, la prova dell'esistenza del leasing può essere data solo nei modi prescritti dall'art. 2704 c.c.

<sup>162</sup> Cfr. M. R. LA TORRE, *Il leasing finanziario nel fallimento ed il nuovo art. 72 quater l. fall.*, in *Fallimento*, 2008, 3, 285 ss, secondo cui non rileva ai fini della pendenza, invece, il fatto che il contratto abbia avuto un principio di esecuzione da parte dei contraenti tramite la consegna del bene oggetto di leasing e/o il pagamento dei canoni periodici.

<sup>163</sup> Ai sensi del comma 2° art. 72 L. Fall., il curatore può essere messo in mora dal contraente in bonis, vedendosi assegnato un termine non superiore a sessanta giorni per decidere cosa ne sarà del contratto, allo scadere dei quali il contratto si intende sciolto.

<sup>164</sup> Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, Vol. III, *op. cit.*, 149.

Tuttavia, con specifico riguardo al contratto di locazione finanziaria, la regola generale appena esposta è soggetta ad alcune deroghe. In particolare, nel caso venga disposto l'esercizio provvisorio dell'impresa fallita, il *leasing* finanziario prosegue in via automatica, in quanto contratto d'impresa strumentale alla prosecuzione dell'attività, a meno che il curatore non dichiari espressamente di volersi sciogliere<sup>165</sup>.

Non solo. In linea generale, nei casi di scioglimento del contratto nell'ambito del fallimento, sia questo avvenuto per volontà del curatore o perché il contratto si è risolto in data anteriore l'inizio della procedura, gli effetti di tale scioglimento si producono *ex tunc*, e le relative obbligazioni restitutorie vanno fatte valere al passivo della procedura<sup>166</sup>.

Per quanto riguarda il contratto di locazione finanziaria, potrà validamente applicarsi la disciplina contenuta nell'art. 72-*quater* L. Fall.<sup>167</sup> unicamente se questo risulti validamente perfezionato e non integralmente eseguito alla data di apertura del fallimento dell'utilizzatore. Nell'ipotesi in cui, invece, il contratto non possa definirsi "pendente" alla luce degli indici sopraesposti, l'individuazione della disciplina concretamente applicabile – condizionante le modalità di determinazione del credito del concedente – impone un preliminare accertamento volto a verificare se, seguendo l'orientamento della Suprema Corte poc'anzi ricordato<sup>168</sup>, i presupposti per la risoluzione siano, o meno, maturati in data anteriore all'entrata in vigore della L. n. 124/2017. Nel primo caso, la

---

<sup>165</sup> Così Art. 72-*quater* comma 1° L. Fall. «Al contratto di locazione finanziaria si applica, in caso di fallimento dell'utilizzatore, l'articolo 72. Se è disposto l'esercizio provvisorio dell'impresa il contratto continua ad avere esecuzione salvo che il curatore dichiari di volersi sciogliere dal contratto»; cfr. M. R. LA TORRE, *op. ult. cit.*, 292.

<sup>166</sup> Questo alla luce dell'art. 72 comma 4° L. Fall., come modificato dal d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169 ("decreto correttivo" alla legge fallimentare). A norma dell'articolo in questione viene anche escluso in capo al contraente in bonis il diritto al risarcimento del danno, dato che la cessazione del rapporto, in questo caso, non integra un'ipotesi di inadempimento. Nel caso in cui, invece, il curatore opti per il subentro nel contratto di leasing, egli assume tutti gli obblighi che incombevano sull'utilizzatore fallito.

<sup>167</sup> A sostegno della tesi per cui l'art. 72-*quater* L. Fall. si applica solo ai contratti di leasing che risultino pendenti alla data di dichiarazione di fallimento, fra le altre, Cass. Civ., 9 febbraio 2016, n. 2538.

<sup>168</sup> Vedi *supra* §2.3 - 2.4.

regolamentazione applicabile si rinviene negli artt. 1458 c.c. o 1526 c.c., a seconda della natura (di godimento ovvero traslativa) del contratto di *leasing*. Dunque, alla luce di tale assunto, nel caso in cui il *leasing* finanziario si sia risolto in data anteriore all'avvio della procedura concorsuale, «*il credito del concedente per i canoni scaduti dovrà essere ammesso al passivo integralmente, senza alcuna decurtazione*»<sup>169</sup>, e la domanda di ammissione al passivo dovrà risultare completa di tutte le richieste nascenti dall'applicazione delle norme civilistiche<sup>170</sup>. Diversamente, nell'ipotesi in cui il contratto di locazione finanziaria non possa dirsi pendente all'avvio della procedura concorsuale, e i presupposti per la risoluzione siano realizzati in data posteriore all'entrata in vigore della novella del 2017, è proprio alla disciplina contenuta in tale legge che bisogna riferirsi per dirimere la questione.

Volgendo poi lo sguardo alla normativa prevista dal nuovo Codice della Crisi in materia di rapporti pendenti, si osserva che l'art. 172 CCII presenta tratti di forte omogeneità rispetto all'art. 72 L. Fall., riproponendo come regola generale la sospensione di tali rapporti nell'attesa della decisione del curatore fallimentare sul punto. Tuttavia, un profilo di novità – in termini aggiuntivi – si riscontra al terzo comma dell'art. 172 CCII, in virtù del quale la prosecuzione del contratto pendente comporta la prededucibilità dei soli crediti che risultino maturati nel corso della procedura, in armonia con la volontà del legislatore di ridurre il più possibile le ipotesi di crediti prededucibili<sup>171</sup>.

---

<sup>169</sup> Così Trib. Mantova, 6 febbraio 2008, consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it), 2008; sul punto anche Trib. Busto Arsizio, 7 aprile 2014, in *Fallimento*, 2014, 7, 825.

<sup>170</sup> Cfr. M. GAETANO, *Locazione finanziaria e fallimento – fallimento dell'utilizzatore e quantificazione del credito del concedente in leasing* in *Fallimento*, 2013, 4, 493, l'Autore sottolinea che l'applicazione dell'art. 1526 c.c. comporta la restituzione da parte della società di leasing di tutti i canoni percepiti dall'utilizzatore, ma autorizza la stessa ad agire per il risarcimento del danno ai sensi dell'art. 1453 comma 1° c.c. Per quanto riguarda la quantificazione del danno, essa si dovrebbe basare sull'ammontare del guadagno che il concedente si attendeva dal contratto se l'utilizzatore avesse adempiuto diligentemente all'obbligo di pagamento dei canoni. In termini, *ex plurimis*, Cass. civ., 13 gennaio 2005, n. 574, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 1.

<sup>171</sup> Cfr. G. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza (d.lgs. 12 gennaio 2019, n.14)*, Giappichelli, Torino, 134, secondo l'Autore, limitando al massimo le ipotesi di prededucibilità, il legislatore del Codice della Crisi ha inteso perseguire il fine di tutelare il più possibile gli interessi dei creditori concorsuali a vedere le proprie pretese soddisfatte nell'ambito della procedura.

### 3.2 (Segue) Componenti del credito del concedente

Una volta appurata l'applicabilità dell'art. 72-*quater* L. Fall al *leasing* finanziario pendente nel fallimento dell'utilizzatore, è necessario osservare l'operatività e i risvolti pratici scaturenti dalla *ratio* di tale disposizione nel caso concreto. Specificamente, nel presente paragrafo si analizzerà la tecnica di liquidazione del credito del concedente apprestata dai commi 2° e 3° della norma fallimentare, disciplinanti il destino di tale credito nel caso in cui il curatore abbia optato per lo scioglimento del contratto in luogo della decisione di subentrarvi.

Alla luce dell'art. 72-*quater* L. Fall., in cui viene consacrata la funzione di finanziamento della locazione finanziaria<sup>172</sup>, il pagamento dei canoni da parte dell'utilizzatore viene ricollegato ad una funzione di remunerazione e restituzione del capitale che il concedente ha anticipato quando si è apprestato a comprare il bene che poi ha concesso in *leasing*<sup>173</sup>. La struttura di tali canoni può essere scomposta in una quota capitale (rappresentante il costo del bene e delle spese accessorie), e una quota interesse (che ingloba l'interesse dovuto al concedente per la sua attività di finanziamento)<sup>174</sup>. Alla luce di ciò, le pretese creditorie del concedente nei confronti del fallimento si distinguono tra credito per capitale e credito per interessi. Inoltre, a seconda del momento in cui il relativo credito è sorto rispetto all'avvio della procedura concorsuale, la normativa fallimentare distingue tra “credito scaduto” e “credito a scadere”<sup>175</sup>.

---

<sup>172</sup> In tal senso, M. R. LA TORRE, *La disciplina del leasing nel fallimento e gli effetti sulla qualificazione del contratto*, Relazione svolta al Convegno “Il leasing e la riforma fallimentare”, Udine 16 ottobre 2009, 11 ss, consultabile presso il sito [www.unijuris.it](http://www.unijuris.it); R. CLARIZIA, *Piu' autonomia per il leasing*, in *Sole 24 Ore*, 24 febbraio 2006, 29. Per un approfondimento sul tema della causa del contratto di leasing finanziario si rimanda al primo capitolo del presente testo, vedi *supra* §1.1.

<sup>173</sup> In quest'ottica, si esclude che il pagamento dei canoni rappresenti un'anticipazione del pagamento del prezzo del bene o il corrispettivo per il godimento dello stesso, come scaturente dal costante insegnamento giurisprudenziale avviato da Cass. Civ., 13 dicembre 1989, nn. 5569, 5570, 5571, 5572, 5573, 5574, *cit.*

<sup>174</sup> Cfr. M. GAETANO, *Locazione finanziaria e fallimento – fallimento dell'utilizzatore e quantificazione del credito del concedente in leasing*, *op. cit.*, 481, 1; F. PERLI, *Leasing*, *op. cit.*

<sup>175</sup> Cfr. M. GAETANO, *op. ult. cit.*, 486, dovendosi intendere per “credito scaduto” il credito sorto in virtù del rapporto contrattuale che ha preceduto la dichiarazione di fallimento (i canoni scaduti), e

Orbene, in virtù del comma 2° dell'art. 72-*quater* L. Fall., nel caso in cui il curatore abbia optato per lo scioglimento, la società di *leasing* ha diritto a vedersi restituito il bene oggetto di contratto<sup>176</sup>, ed è tenuta a versare alla curatela fallimentare la differenza positiva tra il suo “credito residuo in linea capitale” e quanto ricavato dalla riallocazione del bene stesso sul mercato<sup>177</sup>. Dalla lettura del comma 2° si evince che la *ratio* sottesa alla disposizione è quella di garantire al concedente la soddisfazione integrale del suo credito in linea capitale (e quindi di concedergli di rientrare nel capitale investito) senza passare attraverso la falcidia concorsuale<sup>178</sup>. Tale credito in linea capitale, considerato quale credito parziale e “residuo”, va calcolato basandosi sulla quota capitale (al netto degli interessi) dei canoni periodici che risultino scaduti alla data in cui è intervenuto il fallimento dell'utilizzatore, di quelli residui che vanno attualizzati al tasso *leasing* del relativo contratto<sup>179</sup>, e dell'ammontare del prezzo previsto per

---

per “credito a scadere” il credito scaturente da quella parte di contratto che avrebbe avuto luogo se non fosse intervenuto il fallimento dell'utilizzatore. Per quanto riguarda i canoni scaduti e incassati dal concedente prima della dichiarazione di fallimento, l'art. 72-*quater* L. Fall. richiama l'art. 67, comma 3°, lett. a), che sancisce l'esonero della revocatoria fallimentare per i pagamenti avvenuti nei termini d'uso.

<sup>176</sup> Cfr. M. GAETANO, *op. ult. cit.*, 487, il mantenimento della proprietà del bene per tutta la durata del rapporto contrattuale in capo alla società concedente e la restituzione del bene in capo a quest'ultima in seguito allo scioglimento del contratto in sede fallimentare, svolgono una fondamentale funzione di garanzia per la soddisfazione del credito in linea capitale del concedente. Secondo l'Autore, tale dinamica, descritta dall'art. 72-*quater* L. Fall., consacra l'essenza della funzione di finanziamento riconosciuta al contratto di *leasing* dalla normativa fallimentare. Cfr. A. LAZZARON e A. FONTANA, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, in *Il contratto di leasing*, a cura di S. Chiodi, *op. cit.*, 157, la restituzione del bene deve necessariamente avvenire mediante rituale domanda, rispettando quanto previsto agli artt. 93 e 103 L. Fall.

<sup>177</sup> Art. 72-*quater* L. Fall., comma 2° «In caso di scioglimento del contratto, il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare alla curatela l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene stesso avvenute a valori di mercato rispetto al credito residuo in linea capitale; per le somme già riscosse si applica l'articolo 67, terzo comma, lettera a)», in virtù di tale ultima parte della norma, si sancisce il consolidamento delle rate già pagate nel patrimonio del concedente.

<sup>178</sup> Cfr. V. ZANICHELLI, *Soddisfazione fuori dal concorso del concedente del bene dato in leasing e modalità di insinuazione al passivo – collocazione del bene dato in leasing, retrocesso dal curatore e insinuazione al passivo*, in *Fallimento*, 2012, 1, 68 ss.

<sup>179</sup> In tema di attualizzazione dei canoni, si richiamano le istruzioni indicate dalla Banca d'Italia nella Circolare n. 229 del 21 aprile 1999 - 9° Aggiornamento del 25 luglio 2003 «Per le operazioni di *leasing* finanziario è indicato il tasso interno di attualizzazione per il quale si verifica l'uguaglianza fra costo di acquisto del bene locato (al netto di imposte) e valore attuale dei canoni e del prezzo dell'opzione di acquisto finale (al netto di imposte) contrattualmente previsti. Per i

l'opzione finale di acquisto<sup>180</sup>. Il credito così quantificato viene soddisfatto trattenendo direttamente il relativo ammontare dal ricavato della vendita o altra riallocazione del bene, integrando, appunto, un'ipotesi di esenzione dal concorso sostanziale con gli altri creditori<sup>181</sup>. Sempre a norma del 2° comma della disposizione in esame, poi, nel caso in cui dalla nuova collocazione del bene sul mercato il concedente ricavi un *surplus* rispetto al credito capitale vantato, egli è tenuto a restituirlo alla curatela fallimentare. Nel merito, è opinione pressoché unanime in dottrina e giurisprudenza<sup>182</sup> che l'esenzione dal concorso sostanziale operi solo per il credito in linea capitale del concedente, non potendo ammettersi che l'eventuale *surplus* così ottenuto dalla riallocazione del bene possa essere destinato alla soddisfazione degli interessi scaduti alla data del fallimento tramite una sorta di compensazione.

È, però, possibile che si verifichi anche l'ipotesi opposta rispetto a quella previamente descritta, per cui l'importo realizzato tramite la vendita del bene non risulti sufficiente a soddisfare il credito in linea capitale del contraente *in bonis*. A dirimere tale eventualità interviene così il 3° comma dell'art. 72-*quater* L. Fall., a norma del quale il concedente ha poi «*diritto ad insinuarsi nello stato passivo per la differenza fra il credito vantato alla data di fallimento e quanto ricavato dalla nuova allocazione del bene*».

Così formulata, la disposizione dà adito a dei dubbi riguardanti la determinazione del credito insinuabile al passivo della procedura, che investono l'estensione

---

canoni comprensivi dei corrispettivi per servizi accessori di natura non finanziaria o assicurativa, andrà considerata solo la parte di canone riferita alla restituzione del capitale investito per l'acquisto del bene e relativi interessi».

<sup>180</sup> Cfr. M.R. LA TORRE, *La disciplina del leasing nel fallimento e gli effetti sulla qualificazione del contratto*, op. cit., 285 ss.

<sup>181</sup> Art. 52 comma 1° L. Fall. «Il fallimento apre il concorso dei creditori sul patrimonio del fallito». Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, Vol. III, op. cit., 369, I creditori concorsuali, in virtù del principio della par condicio creditorum, possono realizzare il loro credito solo attraverso le regole del concorso nell'ambito della procedura.

<sup>182</sup> Cfr. V. ZANICHELLI, *Soddisfazione fuori dal concorso del concedente del bene dato in leasing e modalità di insinuazione al passivo*, op. cit., 75, secondo cui gli interessi sorti prima che intervenisse il fallimento dell'utilizzatore sono dei crediti pre-concorsuali e, come tutti i crediti di questo tipo, devono sottostare alle regole del concorso con gli altri creditori, escludendosi che il concedente possa soddisfarsi direttamente sulla somma ricavata dal bene esercitando una sorta di prelazione.

dell'esenzione dal concorso sostanziale con gli altri creditori. In particolare, il testo della norma fa indistintamente riferimento a capitale scaduto e a scadere, senza chiarire se il concedente possa soddisfarsi direttamente sul ricavato della vendita per il solo capitale contenuto nelle rate a scadere, o se anche per quello contenuto nei canoni già scaduti. Parte della dottrina ha abbracciato tale seconda ipotesi, ritenendo che il credito capitale per cui la società di *leasing* può soddisfarsi direttamente sul ricavato della vendita o allocazione del bene sul mercato sia comprensivo sia dei canoni insoluti che di quelli a scadere<sup>183</sup>. Tale unificazione non è apparsa, però, totalmente convincente, inducendo a ritenere che il diritto di ritenzione sul ricavato riguardi la sola quota capitale del credito a scadere, mentre il credito maturato prima della dichiarazione di fallimento debba necessariamente avere natura concorsuale<sup>184</sup>. Pertanto, il fatto che il concedente subisca la falciatura contrattuale sul capitale scaduto, comporta delle conseguenze rilevanti in termini di quantificazione del credito<sup>185</sup>.

---

<sup>183</sup> In termini, cfr. M. R. LA TORRE, *Il leasing finanziario nel fallimento ed il nuovo art.-72 quater l. fall., op. cit.*, 293; cfr. L. QUAGLIOTTI, *La disciplina unitaria del contratto di leasing nel fallimento*, in *Fallimento*, 11, 2006, 1246.

<sup>184</sup> Cfr. L. GUGLIELMUCCI, *Gli effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, in *Il nuovo diritto fallimentare – Novità ed esperienze applicative a cinque anni dalla riforma*. Commentario sistematico diretto da A. Jorio e M. Fabiani, Bologna 2010, 297; M. GAETANO, *op. cit.*, 488. In termini in giurisprudenza cfr. Trib. Milano, 24 aprile 2012, secondo il Tribunale, l'orientamento per cui il concedente può recuperare il capitale "residuo" contenuto nelle sole rate con scadenza successiva alla dichiarazione di fallimento (e non anche le quote di capitale contenuto nelle rate scadute) è un orientamento «coerente con i principi generali della concorsualità», sentenza consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

<sup>185</sup> M. GAETANO, *op. cit.*, 490, l'Autore propone un brillante esempio pratico in cui si coglie il differente trattamento del credito a seconda che si opti per una tesi o per l'altra «Si ipotizzi un contratto di leasing con credito restitutorio pari complessivamente a 100 e confezionato secondo un piano di ammortamento alla francese che presenti nelle rate iniziali una maggiore componente di interessi rispetto al capitale. Si supponga che lo scioglimento intervenga a metà della vita del contratto e che quindi credito scaduto e a scadere siano pari entrambi a 50, ma il primo ricomprenda una quota capitale per 20 ed interessi per 30 ed il secondo una quota capitale per 30 e 20 di interessi. Eliminando dalla scacchiera quest'ultima voce, come si dirà appresso non insinuabile, ed assumendo che il bene venga collocato per 60, si ha che: a) se si ammette la possibilità per il lessor di soddisfarsi direttamente sul bene sia per il capitale scaduto che a scadere, egli sarà soddisfatto per 50 ed affronterà un rischio da ripartizione per 30, ossia sulla quota interessi; b) se invece si aderisce alla tesi che limita l'esonero dal concorso sostanziale solo alla quota capitale a scadere, il lessor sarà soddisfatto per 30 ed affronterà un rischio da ripartizione per 50».

Proseguendo l'analisi sul tema della quantificazione del credito del *lessor* nell'ambito del fallimento dell'utilizzatore, giova approfondire ulteriormente le modalità di soddisfazione della quota interesse da parte del concedente. Come visto, il credito insinuabile di cui al terzo comma citato risulta essere comprensivo sia dell'eventuale parte del credito capitale che non ha trovato integrale capienza nella vendita del bene, sia della componente del credito rappresentante la quota interessi<sup>186</sup>. Al fine di calcolare a quanto ammonti la remunerazione del capitale dovuta al concedente, è questione controversa la possibilità, da parte di quest'ultimo, di soddisfare anche gli interessi maturati dopo la dichiarazione di fallimento<sup>187</sup>. A detrimento di tale eventualità, muovono diversi indici<sup>188</sup>, tra cui, *in primis*, la lettera dell'art. 55 L. Fall., a norma della quale «*La dichiarazione di fallimento sospende il corso degli interessi convenzionali o legali [...]*».

Le informazioni desumibili dall'art. 72-*quater* L. Fall. – dedicate alla quantificazione del credito del concedente nel fallimento dell'utilizzatore –

---

<sup>186</sup> L. QUAGLIOTTI, *La disciplina unitaria del contratto di leasing nel fallimento*, *op. cit.*, 1239.

<sup>187</sup> A favore di tale tesi cfr. M.R. LA TORRE, *La disciplina del leasing nel fallimento e gli effetti sulla qualificazione del contratto*, *op. cit.*, 6, secondo cui il credito insinuabile a norma del terzo comma dell'art. 72-*quater* L. Fall., oltre che dalla quota capitale non soddisfatta, è costituito «anche dalla remunerazione del capitale impiegato, rappresentato dalla componente interessi inserita nei canoni periodici insoluti fino alla data della dichiarazione del suo fallimento ed in quelli successivi, inclusi gli interessi di mora e quant'altro dovuto in forza del contratto che non costituisca risarcimento del danno». In termini cfr. L. QUAGLIOTTI, *op. ult. cit.*, 1239.

<sup>188</sup> A sfavore della tesi del riconoscimento degli interessi post fallimentari alla società di leasing cfr. A. PATTI, *Disciplina concorsuale della locazione finanziaria nella nuova normativa*, in *Il Fallimento*, 2007, 138, secondo l'Autore, in aderenza ai principi della disciplina generale dei contratti di credito, e a causa dell'abbandono dei piani di pagamento, gli interessi sui canoni non ancora scaduti andrebbero esclusi dal calcolo del credito di cui al terzo comma, richiamando quanto sancito dall'art. 1186 c.c. sul punto. In termini cfr. B. MEOLI e S. SICA, *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, in *Trattato di diritto fallimentare*, diretto da V. Buonocore e A. Bassi, Cedam, 2010, 504, secondo cui «se il concedente deve restituire la differenza tra l'importo realizzato e il suo credito residuo in sorta capitale, ma possa, allo stesso tempo, insinuare al passivo la differenza tra il suo residuo credito alla data del fallimento e quanto ricavato dalla collocazione del bene, egli possa imputare tali somme non solo al credito residuo in linea capitale ma anche al credito pregresso: col risultato che la disposizione non fa altro che sancire che il concedente non ha diritto di soddisfare il credito per interessi relativi alle rate non ancora scadute, né di insinuarlo al passivo». In termini in giurisprudenza cfr. Trib. Udine, 24 febbraio 2012; Trib. Udine, 10 febbraio 2012, entrambe consultabili presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it). Secondo il Tribunale gli interessi sorti dopo il fallimento rappresentano il corrispettivo per il godimento del bene, non più dovuto al concedente in virtù dello scioglimento del contratto, entrambe consultabili presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

nonostante lascino in sospeso le sopra citate questioni<sup>189</sup>, possono essere così compendiate: *i*) i canoni scaduti e incassati prima della dichiarazione di fallimento rimangono acquisiti dal concedente<sup>190</sup>; *ii*) il concedente ha diritto a vedersi restituito il bene oggetto di contratto, dalla cui vendita può soddisfare direttamente il suo credito in linea capitale; *iii*) la residua quota capitale non coperta dal ricavato dell’allocazione del bene, e l’ammontare degli interessi scaduti prima del fallimento diventano crediti concorsuali da insinuare al passivo della procedura; *iiii*) permangono dubbi sul destino degli interessi sorti post fallimento<sup>191</sup>.

### **3.3 (Segue) Ammissione al passivo della società di leasing**

Una volta individuate le componenti del credito della società concedente nel caso di scioglimento del contratto ad opera del curatore, ci si può concentrare sulle modalità con cui questo credito viene effettivamente fatto valere nell’ambito del concorso con gli altri creditori sotto la supervisione degli organi della procedura fallimentare.

Come anticipato, infatti, i commi 2° e 3° dell’art. 72-*quater* L. Fall. citati ammettono l’esonero dal concorso sostanziale per la sola quota capitale del credito del concedente, stabilendo contestualmente che egli debba comunque accertare le sue pretese risarcitorie in via rituale, quindi per mezzo del concorso formale con gli altri creditori del fallito<sup>192</sup>.

La tematica maggiormente dibattuta riguarda proprio le modalità e le tempistiche di tale insinuazione del credito del concedente e di come essa debba svolgersi

---

<sup>189</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I., op. cit.*, 160, secondo gli Autori la lettura del 3° comma dell’art. 72-*quater* L. Fall. risulta tutt’ora estremamente controversa.

<sup>190</sup> Escludendosi definitivamente la dinamica sottesa all’art. 1526 c.c. in virtù del quale il concedente doveva restituire i canoni incassati e manteneva la possibilità di ottenere un equo compenso ed, eventualmente, il risarcimento del danno.

<sup>191</sup> Cfr. M. GAETANO, *op. cit.*, 491.

<sup>192</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I., op. cit.*, 159.

nell'ambito del concorso formale. Il quesito principale è se sia necessario che il bene venga preventivamente collocato sul mercato perché il *lessor* abbia la possibilità di presentare la sua domanda di ammissione al passivo, oppure se sia accettabile che le pretese creditorie del concedente possano essere fatte valere in un momento precedente a tale collocazione.

Il meccanismo di soddisfazione integrale del concedente tramite il ricavato dell'allocazione del bene oggetto del contratto di *leasing* finanziario previsto dall'art. 72-*quater* L. Fall. è stato accostato al procedimento previsto dall'art. 53 L. Fall., determinando un avvicinamento tra le posizioni del creditore/concedente e del creditore pignoratorio<sup>193</sup>. L'art. 53 L. Fall. prevede che per attivare un siffatto meccanismo sia prioritariamente necessaria l'ammissione del credito al passivo, in modo tale che il credito venga accertato nel concorso con gli altri creditori<sup>194</sup>. Analogamente accade per il creditore concedente nel contratto di *leasing* finanziario a cui viene chiesto di osservare i crismi di un procedimento, qual è il concorso formale, che accerti l'ammontare del suo credito e che garantisca che l'allocazione del bene avvenga al miglior prezzo possibile<sup>195</sup>. In tal modo, l'attività di vendita o allocazione del bene da parte del *lessor* si svolge nella piena conoscenza del curatore, coerentemente con le esigenze di tutela dei creditori fallimentari concorrenti<sup>196</sup>.

---

<sup>193</sup> Cfr. Cass. Civ., 15 luglio 2011, n. 15701, in cui la Corte accosta la posizione del creditore pignoratorio a quella del creditore/concedente leasing.

<sup>194</sup> Art. 53, 1° comma L. Fall. «I crediti garantiti da pegno o assistiti da privilegio a norma degli articoli 2756 e 2761 del codice civile possono essere realizzati anche durante il fallimento, dopo che sono stati ammessi al passivo con prelazione». Cfr. B. MEOLI e S. SICA, *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, op. cit., 506, in cui la posizione del *lessor* viene accostata anche a quella del creditore munito di pegno e quella del credito fondiario. In tutti questi casi, infatti, i soggetti sono autorizzati a soddisfare il proprio credito sul bene oggetto di garanzia al di fuori del concorso sostanziale, ma solo dopo aver insinuato il proprio credito al passivo del fallimento.

<sup>195</sup> Cfr. B. INZITARI, *Leasing nel fallimento: soddisfazione del concedente fuori dal concorso sostanziale e accertamento del credito nel concorso formale*, in *Il Fallimentarista*, Focus del 25 maggio 2012, in tal modo viene accertata la titolarità del credito, l'ammontare del credito residuo in linea capitale, e le eventuali penali per l'inadempimento.

<sup>196</sup> Cfr. B. INZITARI, op. ult. cit.

Giunti a questo punto, si ravvisano, però, i contrastanti orientamenti in merito al tempo in cui debba verificarsi l'ammissione al passivo delle pretese del concedente.

Da un lato, è stata ritenuta inammissibile una domanda di ammissione al passivo proposta prima che si sia effettivamente dato luogo alla vendita o nuova collocazione del bene sul mercato. Tale orientamento prende le mosse direttamente dalla lettera dell'art. 72-*quater* L. Fall., dato che la norma usa espressioni quali "ricavato" e "quanto ricavato" dalla nuova allocazione del bene, essa imporrebbe necessariamente che tale nuova allocazione sia effettivamente avvenuta<sup>197</sup>. Pertanto, sarebbe da escludere che il calcolo del credito del concedente da ammettere al passivo della procedura possa essere basato solo su una stima che attesti il valore di mercato del bene da vendere e in un momento in cui siano ancora incerti l'*an* e il *quantum* del diritto di credito del concedente<sup>198</sup>.

Tuttavia, la principale critica che è stata mossa nei confronti dell'impostazione testé descritta risiede nel rilievo per cui se si obbligasse il *lessor* ad attendere le tempistiche dell'allocazione del bene, lo si obbligherebbe anche a far valere il suo credito nel concorso con gli altri creditori per mezzo di un'insinuazione tardiva. Vengono considerate tardive le domande di ammissione al passivo trasmesse al curatore meno di trenta giorni prima della data prevista per l'udienza di verifica dei crediti<sup>199</sup>. A norma dell'art. 101 L. Fall., la "tardività" della domanda comporta, come noto, che, salva la dimostrazione da parte del creditore che tale ritardo sia dipeso da cause a lui non imputabili, egli non avrà diritto a

---

<sup>197</sup> Cfr. M. GAETANO, *op. cit.*, 491, secondo cui il tenore letterale dell'art. 72-*quater* L. Fall. impone che l'allocazione del bene si sia effettivamente verificata. Contra V. ZANICHELLI, *Soddisfazione fuori dal concorso del concedente del bene dato in leasing e modalità di insinuazione al passivo*, *op. cit.*, 75, secondo l'Autore «Prescindendo dai limiti della tecnica redazionale delle norme della riforma da più parti segnalate, e' la stessa formulazione della norma che segnala la scarsa affidabilità del criterio letterale in quanto solo il comma 3, che disciplina il caso dell'esistenza di un residuo credito e quindi anche, in ipotesi, per capitale, prevede espressamente l'onere dell'insinuazione mentre nulla dice di analogo il comma 2 per il caso in cui la collocazione del bene copra l'intero credito del concedente».

<sup>198</sup> Così Cass. civ., 1 marzo 2010, n. 4862. Conformi Trib. Perugia, 5 giugno 2012, Trib. Busto Arsizio, 22 luglio 2011, tutte consultabili presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it). In termini cfr. L. QUAGLIOTTI, *La disciplina unitaria del contratto di leasing nel fallimento*, *op. cit.*, 1239 ss.

<sup>199</sup> La cui disciplina è contenuta nell'Art. 101 L. Fall. rubricato «Domande tardive di crediti».

partecipare alle ripartizioni dell'attivo precedenti alla sua ammissione<sup>200</sup>. In questo ultimo senso, in dottrina si è sottolineato che interpretare la disposizione fallimentare in senso sfavorevole alle pretese creditorie del creditore/concedente il *leasing*, mal si concilia con la *ratio* della normativa contenuta nella Legge Fallimentare stessa, volta ad agevolare i soggetti che esercitano l'attività di intermediazione finanziaria, piuttosto che porli in una condizione peggiore rispetto agli altri creditori del fallito<sup>201</sup>.

A corroborare la tesi che ammette l'insinuazione tempestiva del credito del *lessor* interviene anche l'art. 177 comma 2°, CCII in base al quale «*Il concedente ha diritto di insinuarsi nello stato passivo per la differenza fra il credito vantato alla data di apertura della liquidazione giudiziale e quanto ricavabile dalla nuova allocazione del bene secondo la stima disposta dal giudice delegato*».

Alla luce di ciò, dunque, si assume che il credito del concedente debba venire calcolato basandosi sul valore del bene oggetto di contratto come risultante da un'attività di stima, non dovendosi necessariamente attendere la vendita o nuova allocazione del bene sul mercato<sup>202</sup>.

Nonostante la possibilità di dimostrare il valore di un bene tramite una siffatta collocazione “virtuale” non sia un meccanismo estraneo al diritto fallimentare<sup>203</sup>,

---

<sup>200</sup> Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, 5, vol. III, Milano, Utet giuridica, 2017, 396; Cfr. B. SIMONETTI, *Il leasing ieri e oggi – Il rebus dell'art.1526 c.c.*, *op. cit.*, 1324, secondo cui «La domanda tardiva di ammissione allo stato passivo riduce sensibilmente le possibilità di partecipare in concreto ai riparti parziali [...]. Nel caso di specie, la sua applicazione produrrebbe un'evidente lesione dell'interesse del *lessor* a soddisfare la parte di credito non coperta dal ricavato dell'allocazione del bene».

<sup>201</sup> Cfr. V. ZANICHELLI, *Soddisfazione fuori dal concorso del concedente del bene dato in leasing e modalità di insinuazione al passivo*, *op. cit.*, 75 ss.

<sup>202</sup> Cfr. G. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza*, *op. cit.*, 139, secondo cui la previsione della stima contenuta nell'art. 177 comma 2° CCII assume le sembianze di una insinuazione “condizionata” al passivo del fallimento.

<sup>203</sup> Cfr. V. ZANICHELLI, *op. ult. cit.*, 76, l'Autore richiama all'attenzione del lettore quanto previsto dagli artt. 124 comma 3° e 161 comma 3° L. Fall., secondo i quali, in materia di concordato preventivo, un professionista designato dal tribunale e dotato dei requisiti di cui all'art. 67, comma 3°, lett. d), può attribuire il valore di mercato ai beni o diritti del debitore.

ammetterne l'operatività anche al caso di specie necessita comunque di adottare una certa cautelata nell'interpretazione del dato normativo<sup>204</sup>.

### 3.4 (*Segue*) La nuova allocazione del bene a “valori di mercato”

A riprova della rilevanza che il procedimento di liquidazione del bene assume nell'ambito della procedura concorsuale<sup>205</sup>, l'art. 4 d.lgs. 12 settembre 2007, n. 169<sup>206</sup> ha specificato l'obbligo per cui la vendita o allocazione del bene – o eventualmente la stima di cui sopra – debba avvenire a “valori di mercato”. Tale precisazione, contenuta nel decreto correttivo del 2007, ha fortemente limitato la discrezionalità di cui godeva il concedente nell'attività di liquidazione del bene, limitando contestualmente il rischio che egli desse luogo a svendite o svilimenti del bene finalizzati a ridurre l'eventuale somma da questi dovuta alla curatela fallimentare<sup>207</sup>. Infatti, una volta che il bene oggetto di contratto è stato restituito al *lessor*, le modalità con cui ricollocare il bene sul mercato sono rimesse esclusivamente alla sua discrezionalità, potendo egli decidere se procedere ad una vendita o concludere un nuovo contratto di *leasing* finanziario<sup>208</sup>. Egli però, in virtù del decreto correttivo del 2007, si obbliga ora ad imputare al suo credito il valore di mercato del bene oggetto di contratto, e, considerando che l'eventuale *surplus* realizzato con la collocazione diventa

---

<sup>204</sup> Cfr. § 3.4 – 3.6 in cui si analizza la disciplina prevista in materia di vendita “a valori di mercato”, e quanto previsto per la nomina del perito stimatore.

<sup>205</sup> Cfr. A. LAZZARON e A. FONTANA, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, *op. cit.*, 158, in cui gli Autori sottolineano che «è altresì evidente che lo stesso “valore di mercato” del bene in leasing, se rilevante (eccedente il credito del concedente), è talmente importante da poter determinare, addirittura, un debito del concedente verso la curatela fallimentare, che non può essere compensato con alcunchè e che porta pertanto direttamente ad una qualche misura di soddisfacimento degli altri creditori concorrenti».

<sup>206</sup> Cfr. § 2.2 del presente elaborato.

<sup>207</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, in *Fallimento*, *op. cit.*, 1085 ss.

<sup>208</sup> Cfr. B. MEOLI e S. SICA, *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, in *Trattato di diritto fallimentare*, diretto da V. Buonocore e A. Bassi, Cedam, 2010, 506 secondo gli Autori il termine utilizzato dal legislatore «collocazione» del bene è un'espressione atecnica dal significato particolarmente ampio, potendosi intendere con essa qualsiasi forma di impiego economico del bene oggetto di leasing.

rilevante per la massa dei creditori, è fondamentale che la procedura si svolga in maniera più trasparente possibile<sup>209</sup>. In tal senso, pur non prevedendo la legge espressamente che il curatore possa partecipare in maniera attiva all'attività di collocazione del bene sul mercato, egli è ora sicuramente autorizzato a pretendere che la vendita si svolga a valori di mercato, in modo da agevolare la massimizzazione del ricavo e da operare un controllo *ex post* sull'attività del concedente<sup>210</sup>.

Orbene, nel caso in cui sorgano dei conflitti inerenti all'attività di vendita/nuova allocazione del bene o riguardanti la determinazione del valore di mercato assegnato al bene in questione, è necessario che la soluzione di tali questioni venga demandata ad un soggetto terzo, quale è il giudice delegato in sede di verifica dello stato passivo<sup>211</sup>.

Per quanto riguarda più nello specifico il significato tecnico da attribuire alla locuzione “valore di mercato” – in assenza di specificazioni contenute nell'art. 72-*quater* L. Fall. – è possibile riferirsi a quanto previsto dalla L. n. 124 del 2017, operando un'attività di coordinamento tra le due discipline.

L'art. 1 comma 139 della novella sancisce che il concedente debba procedere alla vendita o nuova allocazione del bene «*sulla base dei valori risultanti da pubbliche rilevazioni di mercato elaborate da soggetti specializzati[...]*», ipotesi più facilmente realizzabile nel caso in cui il contratto risolto abbia ad oggetto un bene con caratteristiche standard, per il quale la vendita possa svolgersi celermente e

---

<sup>209</sup> Cfr. B. MEOLI e S. SICA, *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, op. cit., 507, in cui gli Autori ritengono che il concedente debba rispettare gli obblighi tipici del mandatario ex artt. 1712 e 1713 c.c., e che, in caso la vendita non avvenga a valori di mercato, egli risponda dei danni provocati ai creditori concorsuali. In termini anche Trib. Milano, 23 gennaio 2013, in cui il giudice si è spinto a sancire che «se è indiscusso l'onere a carico del concedente di diligente ricerca di riallocazione del bene sul mercato, altrettanto diligente deve dimostrarsi il curatore, il quale deve interessarsi e collaborare, preventivamente, a tale ricerca, non potendosi limitare ad effettuare *ex post* solleciti al concedente per avere notizie sulla già avvenuta riallocazione del bene», consultabile presso [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

<sup>210</sup> Cfr. A. DIMUNDO, *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, op. cit., 1085 ss.

<sup>211</sup> Cfr. B. MEOLI e S. SICA, *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, op. cit., 507.

senza comportare aggravii alla procedura concorsuale<sup>212</sup>. Nel caso, invece, in cui ciò non sia possibile, a causa della specificità delle caratteristiche del bene ovvero data l'assenza di valori di mercato uniformi, il valore di mercato si dovrà basare sulla stima fatta da un perito a tal fine nominato.

Secondo quanto previsto dal nuovo Codice della Crisi, è il giudice delegato a dover disporre la stima del perito<sup>213</sup>. Va chiarito che l'art. 177 CCII non fa espresso riferimento a quanto previsto dalla L. n. 124 del 2017 in materia di criteri per la nomina del perito, cosa che invece accade al comma 12° dell'art. 97 CCII in materia di *leasing* finanziario pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore. La constatazione che, pur in assenza di tale espresso richiamo nell'ambito della liquidazione giudiziale, il giudice delegato debba comunque rispettare per la nomina del perito le garanzie di indipendenza e professionalità previste dal legislatore del 2017<sup>214</sup> e dalla normativa di settore<sup>215</sup>, non pare essere ostacolata da considerazioni di tipo sostanziale<sup>216</sup>.

Conclusa la rassegna delle norme disciplinanti il caso del *leasing* pendente nel fallimento dell'utilizzatore previste dall'attuale Legge Fallimentare e dal nuovo Codice della Crisi d'Impresa e dell'Insolvenza, da ultimo si segnala la disciplina

---

<sup>212</sup> Cfr. F. CIVALE, *Leasing finanziario: risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore e procedure di vendita del bene*, in *Contratti Bancari*, 21 novembre 2017, consultabile presso il sito [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it)

<sup>213</sup> Art. 177 comma 2° CCII «Il concedente ha diritto di insinuarsi nello stato passivo per la differenza fra il credito vantato alla data di apertura della liquidazione giudiziale e quanto ricavabile dalla nuova allocazione del bene secondo la stima disposta dal giudice delegato». Cfr. R. BROGI, *I rapporti pendenti nella liquidazione giudiziale*, in *Fallimento*, 19, 2019, 1183, l'Autrice ipotizza la diffusione di una prassi per cui sia il curatore a chiedere la nomina di uno stimatore da parte del giudice delegato sin dal momento della domanda di ammissione al passivo del credito del concedente, in modo tale da ridurre i tempi necessari per la formazione dello stato passivo.

<sup>214</sup> Art. 1 comma 139 L. n. 124/2017 «[...] il perito e' indipendente quando non e' legato al concedente da rapporti di natura personale o di lavoro tali da compromettere l'indipendenza di giudizio[...].»

<sup>215</sup> Cfr. Circolare della Banca d'Italia, 3 aprile 2015, n. 288, Tit. III, Cap. I, Sez. VII, par. 2.5.1, si occupa di fornire un elenco dei puntuali requisiti di professionalità e indipendenza che devono caratterizzare i periti che si occupano della valutazione degli immobili. In termini cfr. Linee guida per le banche sui crediti deteriorati (NPL) della Banca Centrale Europea, marzo 2017, cap. 7, in materia di valutazioni delle garanzie immobiliari.

<sup>216</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, op. cit., 180.

ivi contenuta per il caso, decisamente meno frequente, in cui a fallire sia la società concedente. In particolare, l'ultimo comma dell'art. 72-*quater* L. Fall. sancisce che «*In caso di fallimento delle società autorizzate alla concessione di finanziamenti sotto forma di locazione finanziaria, il contratto prosegue; l'utilizzatore conserva la facoltà di acquistare, alla scadenza del contratto, la proprietà del bene, previo pagamento dei canoni e del prezzo pattuito*».

### **3.5 Il *leasing* pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore**

Tenendo fede a quanto premesso in apertura del presente capitolo, nelle ultime battute di questa trattazione ci si intende soffermare sull'analisi della disciplina prevista per il contratto di *leasing* finanziario che risulti pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore.

Tuttavia, prima di poter procedere ad un'attenta disamina di tale tema, è doveroso richiamare l'attenzione su alcuni dei principi cardine che governano la procedura concorsuale concordataria, in particolar modo per quanto concerne i rapporti tra tale procedura e la disciplina dei contratti pendenti.

Il concordato preventivo consiste in un efficace strumento fornito dalla Legge Fallimentare del 1942, finalizzato ad evitare che la difficoltà economica<sup>217</sup> dell'imprenditore commerciale sfoci in fallimento. All'interno di tale procedura concorsuale è possibile individuare due distinte finalità: se la crisi in cui verte l'imprenditore risulta essere temporanea e reversibile, il concordato può fungere da mezzo di riassetto economico dell'impresa; viceversa, qualora lo stato di difficoltà economica sia di proporzioni tanto estese da integrare lo stato di

---

<sup>217</sup> Per mezzo del d.l. 14 marzo 2005, n. 35, il presupposto oggettivo del concordato preventivo è stato esteso ad un generale "stato di crisi" economica dell'imprenditore, non risultando più necessario integrare i presupposti dello stato d'insolvenza per poter accedere alla procedura.

insolvenza, lo stesso può costituire una vera e propria alternativa allo scenario fallimentare<sup>218</sup>.

Il debitore che viene ammesso al concordato subisce uno “spossessamento attenuato”<sup>219</sup> in virtù del quale conserva la proprietà e l’amministrazione dei suoi beni potendo, se previsto nella proposta di concordato, continuare a svolgere l’attività d’impresa<sup>220</sup>, pur attenendosi strettamente alle indicazioni fornitegli dal giudice delegato e dal commissario giudiziale, e dovendo essere previamente autorizzato al compimento degli atti che esulano dall’ordinaria amministrazione<sup>221</sup>.

È opinione pressoché unanime in dottrina e giurisprudenza che l’apertura del concordato preventivo non sia circostanza di per sé idonea ad incidere sulla prosecuzione dei rapporti contrattuali in corso di esecuzione<sup>222</sup>, tant’è che l’art. 169 L. Fall. non richiama l’applicabilità al concordato degli artt. 72 ss. L. Fall. che, come visto nel corso dei precedenti paragrafi, sanciscono la generale regola della sospensione dei rapporti pendenti nel fallimento. Ad onor del vero, per lungo tempo gli interpreti hanno denunciato l’esistenza di un grave vuoto normativo proprio in materia di effetti del concordato preventivo sui rapporti giuridici preesistenti. Anche dopo la riforma del diritto fallimentare del 2006, infatti, il

---

<sup>218</sup> Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, vol. III, *op. cit.*, 424, distinguendosi in questo senso dal concordato fallimentare che, invece, viene proposto in costanza della procedura fallimentare.

<sup>219</sup> Cfr. G. LO CASCIO, *Il concordato preventivo. Scritti in memoria di Giovanni Lo Cascio*, in *Il Fallimento*, gennaio 2021, 4.

<sup>220</sup> Cfr. Art. 167 L. Fall. comma 1° «Durante la procedura di concordato, il debitore conserva l’amministrazione dei suoi beni e l’esercizio dell’impresa, sotto la vigilanza del commissario giudiziale».

<sup>221</sup> Cfr. G. F. CAMPOBASSO, *op. ult. cit.*, 430, gli atti elencati nell’art. 167 L. Fall. devono essere previamente autorizzati. Cfr. Cass., Civ., 8 agosto 1997, n. 7390, in *Nuova giur. Civ.*, 1998, I, 432, con nota di COLUSSI, secondo la Corte l’elenco contenuto nell’art. 167 L. Fall. non ha carattere tassativo.

<sup>222</sup> Cfr. Cass. Civ., 3 dicembre 1968, n. 3868, in *Dir. fall.*, 1968, II, 933; Cass. Civ., 27 novembre 1975, n. 3963, *ivi*, 1976, II, 196; Cass. Civ., 5 giugno 1976, n. 2037, *ivi*, 1976, II, 698; Cass. Civ., 15 luglio 1980, n. 4538. In termini in dottrina cfr. G. LO CASCIO, *Il concordato preventivo. Scritti in memoria di Giovanni Lo Cascio*, *op. cit.*, 6; E. MARINUCCI, *Gli effetti del concordato preventivo sui contratti pendenti*, in *Giur. It.*, 2017, 2, 515.

legislatore non aveva fornito alcuna valida regolamentazione sul punto. Tale lacuna è stata colmata nel 2012 tramite l'introduzione dell'art. 169-bis L. Fall.<sup>223</sup>.

Nella procedura concordataria l'art. 169-bis L. Fall., a differenza di quanto accade nel fallimento, aderisce all'opzione della naturale prosecuzione dei contratti pendenti, in piena armonia con l'obiettivo – centrale nell'ambito della procedura in questione – della conservazione dell'impresa in crisi<sup>224</sup>. Tuttavia, la prosecuzione dei vincoli contrattuali non assurge a regola assoluta. Difatti, il debitore può essere autorizzato a sciogliersi da tali rapporti contrattuali o ne può essere disposta la sospensione (per non più di sessanta giorni), nel caso in cui la continuazione non dovesse risultare vantaggiosa alla procedura<sup>225</sup>. Da tale disciplina prevista per lo scioglimento dei rapporti pendenti nella procedura concordataria risulta esclusa, per ragioni di natura pubblicistica, una serie di tipologie contrattuali quali: i contratti di lavoro subordinato, i contratti di locazione di immobili, i contratti di vendita trascritti, i contratti di finanziamento destinati ad uno specifico affare<sup>226</sup>.

Senza aver la pretesa, in questa sede, di entrare nel merito di tale questione, si segnala che è stata inizialmente rilevata una difficoltà di coordinamento tra la struttura della domanda di “concordato preventivo in bianco”, contenuta nell'art. 161 comma 6° L. Fall., e la richiesta del debitore di potersi sciogliere dal contratto

---

<sup>223</sup> La disposizione è stata introdotta dall'art. 331 d.l. n. 83/2012 (c.d. decreto sviluppo), convertito in L. n. 134/2012. Cfr. D. FICO, *Natura del credito della società di leasing verso società in concordato preventivo*, in *Il Fallimentarista*, 28 marzo 2014, la disposizione di cui all'art. 169-bis L. Fall. va coordinata con l'art. 186-bis comma 3° L. Fall., a norma del quale il concordato preventivo con continuità aziendale non necessariamente causa la risoluzione dei rapporti contrattuali che risultino pendenti alla data di deposito del ricorso.

<sup>224</sup> Cfr. G. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza*, op. cit., 66.

<sup>225</sup> Art. 169-bis L. Fall. comma 1° «Il debitore con il ricorso di cui all'articolo 161 o successivamente può chiedere che il Tribunale o, dopo il decreto di ammissione, il giudice delegato con decreto motivato sentito l'altro contraente, assunte, ove occorra, sommarie informazioni, lo autorizzi a sciogliersi dai contratti ancora ineseguiti o non compiutamente eseguiti alla data della presentazione del ricorso. Su richiesta del debitore può essere autorizzata la sospensione del contratto per non più di sessanta giorni, prorogabili una sola volta. Lo scioglimento o la sospensione del contratto hanno effetto dalla comunicazione del provvedimento autorizzativo all'altro contraente».

<sup>226</sup> Cfr. M. AMORESE, *I contratti pendenti nel concordato preventivo alla luce della riforma estiva*, in *Dir. Fall.*, 1, 2016, 90; in termini G. REBECCA, *Contratti pendenti: sospensione e scioglimento nel concordato in continuità e nel concordato in bianco*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2013.

o sospendere il medesimo a norma dell'art. 169-bis L. Fall. In particolare, per lungo tempo la giurisprudenza non è apparsa unanime né sulla possibilità di ammettere la sospensione del rapporto contrattuale nell'ambito del "pre-concordato", né tanto meno riguardo l'ammissibilità dello scioglimento del vincolo nell'ambito di tale tipologia di concordato<sup>227</sup>. Il rilievo critico sollevato dai giudici si è basato tanto su considerazioni di stampo lessicale, attesa l'assenza nel testo dell'art.169-bis L. Fall. di un esplicito richiamo al ricorso ex art. 161 sesto comma L. Fall.<sup>228</sup>, quanto su motivazioni di carattere sostanziale, alla luce del fatto che «lo scioglimento dai contratti in corso ex art. 169-bis costituisce misura estrema d'incidenza sullo statuto del creditore»<sup>229</sup>. Difatti, secondo i giudici, tale operazione non risulta realizzabile nell'ambito di un istituto come il pre-concordato, in cui la proposta concordataria risulta estremamente fluida e mutevole fino alla sua formulazione definitiva<sup>230</sup>.

Nonostante il valore di tali rilievi critici, la dottrina si è interrogata sulla ragionevolezza di una tesi che preclude al debitore la possibilità di sciogliersi da un vincolo contrattuale in presenza di una proposta concordataria, di per sé sintomatica di un dissesto economico dello stesso, che inevitabilmente ostacola l'esatto e tempestivo adempimento dei relativi obblighi contrattuali. Non solo. È stato acutamente osservato che la possibilità di operare una rivisitazione degli impegni contrattuali ispirata all'abbandono di quei vincoli che determinino un sostanziale impoverimento del debitore, implicherebbe un maggior grado di

---

<sup>227</sup> Sull'ammissibilità unicamente della sospensione del vincolo contrattuale pendente nell'ambito di un concordato preventivo in bianco cfr. Trib. Ravenna, 24 dicembre 2012, in *Il Fallimentarista*. In altre occasioni il giudice si è espresso nel senso di ritenere ammissibile tanto la sospensione quanto lo scioglimento del contratto, cfr. Trib. Modena, 30 novembre 2012, in *Foro It.*, 2013, 2, 1, 666 nota di FABIANI; Contra, cfr. App. Brescia, 19 giugno 2013, in cui il giudice di merito ha revocato il provvedimento nella parte in cui autorizzava il proponente il concordato in bianco a sospendere i contratti bancari in corso di esecuzione, in *Il Fallimentarista*.

<sup>228</sup> In termini Trib. Pistoia 30 ottobre 2012, consultabile presso il sito [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org), 2012, che assume una posizione intermedia nel dibattito ammettendo nel concordato con riserva solo la sospensione del contratto pendente non anche lo scioglimento.

<sup>229</sup> Trib. Pistoia 30 ottobre 2012, *da ult. cit.*

<sup>230</sup> Cfr. P. VELLA, *Il controllo giudiziale sulle domande di concordato preventivo con riserva*, in *Fall.* 2013, 96.

soddisfazione del ceto creditorio<sup>231</sup>. Pertanto, l’iniziale orientamento con cui la giurisprudenza ha negato la possibilità di applicare l’art. 169-*bis* L. Fall. anche al pre-concordato è andato mutando in favore di una tesi che aderisse maggiormente alla *ratio legis*, ravvisata nella possibilità di agevolare lo svolgimento delle attività che precedono la formulazione della proposta, tramite anche lo scioglimento dai rapporti contrattuali in corso d’esecuzione<sup>232</sup>. Tale assunto, però, deve necessariamente coordinarsi con le accortezze e i presupposti elaborati da dottrina e giurisprudenza, che il debitore deve soddisfare per essere autorizzato allo scioglimento dei vincoli contrattuali. Nello specifico, quando il debitore chiede l’autorizzazione a sciogliersi da un contratto in corso nell’ambito di un concordato preventivo in bianco, il giudice può: pretendere da questi un’adeguata allegazione dei fatti e delle circostanze in modo tale da avviare un’accurata *discovery* – seppur parziale e suscettibile di modifica – del contenuto del piano in corso di elaborazione; avvalersi dell’aiuto di un esperto d’ufficio per operare una globale valutazione dell’impatto rappresentato dallo scioglimento del vincolo sulla proposta di concordato e sulla gestione dell’impresa in crisi; avviare il contraddittorio con il contraente *in bonis*, a maggiore garanzia degli interessi di quest’ultimo<sup>233</sup>.

Per quanto attiene alla disciplina contenuta nel nuovo Codice della Crisi sul tema dei rapporti pendenti nel concordato preventivo, l’art. 97 CCII si pone in linea di continuità con quanto già previsto dalla attuale Legge Fallimentare, riproponendo

---

<sup>231</sup> Cfr. P. VELLA, *op. ult. cit.*, 97.

<sup>232</sup> Cfr. A. PATTI, *Rapporti pendenti nel concordato preventivo riformato tra prosecuzione e scioglimento*, in *Fallimento*, 2013, 3, 272.

<sup>233</sup> Cfr. P. VELLA, *op. cit.*, 97; in termini Trib. Mantova 27 settembre 2012, in *Il Caso.it*, I, 7874, in cui è stata negata la richiesta del proponente il concordato preventivo ex art. 161 sesto comma L. Fall. a sospendere il contratto di leasing finanziario perché non si era dato adeguatamente conto dell’incidenza dei canoni di leasing nella gestione dell’impresa. Cfr. A. PATTI, *op. cit.*, 272, secondo cui il proponente non sarà autorizzato a sciogliersi da rapporti pendenti “al buio”, dato che «la stessa valutazione del debitore, a monte della richiesta, impone che egli abbia sufficientemente chiaro un possibile percorso concordatario, cui già abbia cominciato a lavorare, nell’intenzione di adire un regime di “gestione controllata”».

il principio generale della prosecuzione dei rapporti pendenti in seguito alla domanda di concordato<sup>234</sup>.

Premessi doverosi cenni sulla disciplina in generale prevista per il concordato preventivo, e per sue declinazioni particolari, di cui il concordato preventivo “in bianco” è esempio, e i rapporti non ancora completamente eseguiti, è necessario soffermarsi più approfonditamente sulle disposizioni specificamente previste per il contratto di locazione finanziaria nell’ambito della procedura concorsuale in questione.

Il 5° comma dell’art. 169-bis L. Fall.<sup>235</sup>, difatti, propone una regolamentazione *ad hoc* per lo scioglimento di tale tipologia contrattuale pendente nel concordato preventivo dell’utilizzatore che risulta, per molti versi, omogenea a quella prevista per il *leasing* finanziario nell’ambito del fallimento dell’utilizzatore. Il debitore, in virtù del citato 5° comma, può essere autorizzato a sciogliersi dal contratto di locazione finanziaria, e, nel caso, «[...] *il concedente ha diritto alla restituzione del bene ed è tenuto a versare al debitore l'eventuale differenza fra la maggiore somma ricavata dalla vendita o da altra collocazione del bene stesso avvenute a valori di mercato rispetto al credito residuo in linea capitale [...]*», riproponendo essenzialmente la dinamica prevista dai commi 2° e 3° dell’art. 72-*quater* L. Fall.

La norma, poi, prosegue sancendo che «[...] *la somma versata al debitore a norma del periodo precedente è acquisita alla procedura. Il concedente ha diritto di far valere verso il debitore un credito determinato nella differenza tra il credito vantato alla data del deposito della domanda e quanto ricavato dalla nuova allocazione del bene. Tale credito è soddisfatto come credito anteriore al concordato*». Il secondo periodo del quinto comma contiene, dunque, degli elementi di novità rispetto all’art. 72-*quater* L. Fall. In particolare, viene previsto

---

<sup>234</sup> Cfr. G. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell’insolvenza*, op. cit., 67.

<sup>235</sup> Il comma 5° è stato aggiunto per mezzo del d.l., 27 giugno 2015, n. 83. Cfr. E. MARINUCCI, *Gli effetti del concordato preventivo sui rapporti pendenti*, op. cit., 521, l’introduzione di una disciplina specifica per il contratto di *leasing* nel concordato preventivo è stata accolta di buon grado dagli interpreti, tant’è che l’Autrice sottolinea come lo scioglimento di questo contratto spesso rappresenti un presupposto importante per la fattibilità del piano di concordato.

che l'eventuale *surplus* che il concedente ricavi dalla nuova allocazione del bene oggetto di *leasing* rispetto al suo credito in linea capitale, non entra a far parte del patrimonio del debitore, ma viene acquisito alla procedura e destinato alla soddisfazione degli altri creditori concorsuali e delle spese di procedura<sup>236</sup>. Nell'ipotesi opposta in cui residui un credito a favore della società di *leasing* in seguito alla vendita o allocazione del bene, tale credito viene considerato "*anteriore alla procedura*", quindi avente natura concorsuale<sup>237</sup>.

Come si avrà modo di vedere nell'ambito del prossimo paragrafo, anche l'art. 97 CCII detta una disciplina sostanzialmente omogenea a quella testé descritta, contenuta nella norma della Legge Fallimentare. Gli interpreti che si sono apprestati a commentare tale disciplina avente ad oggetto i rapporti pendenti nel concordato preventivo<sup>238</sup> hanno individuato alcune lacune, già presenti nella normativa fallimentare, a cui nemmeno il nuovo Codice della Crisi ha trovato soluzione. In particolare, non appare chiaro se la previsione secondo cui la somma versata al debitore "*è acquisita alla procedura*", riproposta anche nel testo dell'art. 97 CCII, significhi che tale ammontare vada in ogni caso distribuito ai creditori, ovvero se, in caso di concordato con continuità aziendale, possa essere trattenuta e utilizzata dal debitore. Autorevole dottrina<sup>239</sup> ritiene, in proposito, che le somme acquisite per mezzo dell'esecuzione del concordato abbiano come destinazione naturale il soddisfacimento dei creditori, trattandosi pur sempre di attivo ricavato dall'attività liquidativa della procedura. Pertanto, non essendo ricavato ottenuto dalla prosecuzione dell'attività d'impresa, il relativo ammontare spetterebbe alla soddisfazione del ceto creditorio.

---

<sup>236</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Il contratto di leasing*, op. cit., 176, integrando un'eccezione al regime patrimoniale generalmente valevole per il debitore in concordato preventivo.

<sup>237</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, op. ult. cit., 176, anche nel caso del concordato preventivo, quindi, il concedente può soddisfare il suo credito in linea capitale, nei limiti della capienza del bene, al di fuori del concorso sostanziale con gli altri creditori.

<sup>238</sup> P. F. CENSONI, *La "controriforma" della disciplina del concordato preventivo*, 11 aprile 2018, consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)

<sup>239</sup> Cfr. A. DIDONE, *I rapporti pendenti*, in *Il concordato preventivo. Scritti in memoria di Giovanni Lo Cascio*, op. cit., 1286.

### **3.6 (Segue) Riallocazione del bene e soddisfazione del concedente in sede esecutiva del concordato**

Anche l'art. 97 CCII, che come detto si pone in linea di continuità con la regolamentazione contenuta nell'art. 169-bis L. Fall., dedica al contratto di locazione finanziaria pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore un intero comma, il 12°. La norma in questione appare come un tentativo di coordinamento tra le fonti positive principali presenti nel panorama normativo attuale che disciplinano il *leasing* finanziario, consistenti nella Legge Fallimentare (art. 72-*quater* L. Fall.), la L. n. 208 del 2015 (c.d. "Legge stabilità" in materia di *leasing* giovanile abitativo), e la L. n. 124 del 2017, affrontata nel secondo capitolo del presente lavoro<sup>240</sup>.

La regolamentazione contenuta nel 12° comma si occupa, però, solo del caso in cui il contratto si sciogla all'avvio della procedura concorsuale, lasciando sospese le questioni relative al trattamento del credito del concedente nel caso in cui il rapporto contrattuale prosegua in costanza di concordato. Di tale ultima tematica si dirà nell'ultimo paragrafo del presente testo.

Il 12° comma dell'art. 97 CCII, contiene però anche profili di novità rispetto alla regolamentazione contenuta nella Legge Fallimentare. In particolare, vengono forniti riferimenti e criteri chiari sulle modalità in base alle quali deve avvenire la procedura di vendita o nuova allocazione del bene sul mercato in caso di concordato preventivo, precisazione invece assente nella disciplina del fallimento dell'utilizzatore prevista sia dalla Legge Fallimentare che dallo stesso Codice della Crisi<sup>241</sup>.

Pertanto, l'ultimo periodo del 12° comma sancisce che «*La vendita o l'allocazione sono effettuate secondo i criteri e le modalità di cui all'articolo 1, comma 139, della Legge 4 agosto 2017, n. 124*». Il concedente, alla luce della

---

<sup>240</sup> Cfr. S. BONFATTI, *La riforma della legge fallimentare e le banche*, in *Diritto Bancario*, 13, secondo cui l'opera di coordinamento tra le varie fonti legislative citate appare solo parziale.

<sup>241</sup> Vedi *supra* § 3.4.

regolamentazione contenuta nella novella del 2017, deve quindi procedere alla vendita del bene basandosi su valori risultanti da pubbliche rilevazioni di mercato effettuate da soggetti specializzati (in tal modo si chiarisce il significato della collocazione “a valori di mercato”). Nel caso in cui non si disponga di tali valori a cui riferirsi, la procedura di collocazione dovrà avvenire in base ad una stima effettuata da un soggetto esperto nominato dalle parti di comune accordo o, in assenza d'accordo, da un consulente indicato dal concedente tramite un'articolata procedura di nomina<sup>242</sup>.

In dottrina<sup>243</sup> sono stati sollevati dubbi – tutt'ora irrisolti – in merito alla disposizione in esame; in particolare – in termini analoghi a quelli che hanno contrassegnato il dibattito inerente alla fattispecie dello scioglimento del contratto di *leasing* da parte del curatore nel fallimento dell'utilizzatore, di cui si è dato conto<sup>244</sup> – ci si è chiesti se l'impresa concedente possa essere ammessa al voto e soddisfatta in sede di esecuzione del concordato solo dopo aver dato seguito all'effettiva vendita o allocazione del bene; ovvero se, contrariamente, sia ammissibile che la società di *leasing* venga soddisfatta in via chirografaria anche prima di tale allocazione, basando il calcolo del relativo credito sulla stima “a valori di mercato” di cui sopra. Prima di tentare di fornire una risposta a tal quesito è doveroso richiamare alla mente, trattandosi di un aspetto caratterizzante la procedura concorsuale in questione, che nello svolgersi del concordato preventivo non è previsto il previo accertamento giudiziario dello stato passivo<sup>245</sup>. Si prevede, invece, che il commissario giudiziale, basandosi sull'elenco fornitogli

---

<sup>242</sup> Ex art. 1 comma 139 L. n. 124 del 2017 «[...] in caso di mancato accordo nel predetto termine, da un perito indipendente scelto dal concedente in una rosa di almeno tre operatori esperti, previamente comunicati all'utilizzatore, che può esprimere la sua preferenza vincolante ai fini della nomina entro dieci giorni dal ricevimento della predetta comunicazione». In termini cfr. G. FAUCEGLIA, *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza*, op. cit., 71.

<sup>243</sup> Cfr. P. F. CENSONI, *La “controriforma” della disciplina del concordato preventivo*, 11 aprile 2018, op. cit., consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)

<sup>244</sup> Vedi, *supra*, § 3.3.

<sup>245</sup> Così G. F. CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, Vol. III, op. cit., 432.

dal debitore, convochi i creditori in apposita adunanza presieduta dal giudice delegato, per l'eventuale approvazione del concordato<sup>246</sup>.

In virtù di ciò, secondo parte della dottrina<sup>247</sup>, il fatto che la società concedente venga provvisoriamente ammessa al voto nell'adunanza dei creditori – a seguito dell'attività di precisazione del credito svolta dal giudice delegato<sup>248</sup> – non preclude che il relativo credito possa essere poi ricalcolato in un momento successivo. Infatti, nel caso in cui, dopo la chiusura della procedura<sup>249</sup>, sorgano contestazioni tra debitore e creditori relativamente al *quantum* del credito effettivo spettante alla società di *leasing*, la questione verrà rimessa al giudice ordinario che rideterminerà il credito in virtù dell'importo concretamente ottenuto dall'allocatione del bene oggetto del contratto di *leasing* nel mercato, operando i necessari conguagli.

Pertanto, pare condivisibile la tesi che consente all'impresa concedente di essere ammessa al voto nell'adunanza dei creditori del concordato anche qualora il bene non sia stato ancora ricollocato, ma sempre dovendo tenere conto dei “valori di mercato”.

### **3.7 (Segue) Trattamento dei debiti anteriori e successivi alla domanda di concordato in caso di prosecuzione del contratto di *leasing* finanziario**

Assunto che, alla luce dei principi previsti per i contratti pendenti dall'art. 169-*bis* L. Fall. e dall'art. 97 CCII, il contratto di locazione finanziaria tendenzialmente prosegue il suo corso naturale anche dopo la presentazione della domanda di

---

<sup>246</sup> Cfr. art. 174 L. Fall., rubricato «Adunanza dei creditori».

<sup>247</sup> Cfr. A. DIDONE, *I rapporti pendenti*, op. cit., 1286, in cui l'Autore propone soluzione positiva al quesito avente ad oggetto l'ammissibilità o meno del concedente prima che l'allocatione abbia avuto luogo, basandosi sulla disciplina prevista dal nuovo art. 108 CCII, che riproduce fedelmente quanto già previsto dall'art. 176 L. Fall.

<sup>248</sup> L'art. 176 L. Fall., infatti, prevede che il giudice delegato possa provvisoriamente ammettere i crediti contestati ai fini del voto, senza che tale ammissione pregiudichi le decisioni definitive sulla sussistenza e l'ammontare dei crediti. Analoga disciplina è prevista nel nuovo art. 108 CCII.

<sup>249</sup> Per mezzo del decreto di omologazione ex art. 180 L. Fall. rubricato «Giudizio di omologazione».

concordato preventivo da parte del debitore (a meno che questi non chieda espressamente di sciogliersene), resta da capire quale sia il destino degli eventuali debiti anteriori e successivi alla presentazione della domanda di concordato<sup>250</sup>.

Nel caso di regolare prosecuzione del *leasing* in costanza di concordato la Legge Fallimentare non prevede una disciplina specifica che chiarisca il trattamento dei debiti sopradescritti, in particolare, nulla viene detto in merito alla possibilità per il creditore di scindere i crediti in anteriori e successivi all'avvio della procedura, con il contestuale diverso trattamento previsto a seconda di tale scissione. Nello specifico, la possibilità di riconoscere la prededucibilità ai crediti sorti in seguito all'avvio della procedura concordataria.

Analogamente, nulla viene detto sul trattamento dei debiti citati dalla regolamentazione contenuta nel nuovo Codice della Crisi.

Pertanto, appare utile operare preliminarmente una distinzione basata sui principi generali dei contratti e del concorso. In particolare, la norma di riferimento in materia di prededuzione è rappresentata dall'art. 111 L. Fall. secondo cui «*Sono considerati crediti prededucibili quelli così qualificati da una specifica disposizione di legge, e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali di cui alla presente legge; tali debiti sono soddisfatti con preferenza ai sensi del primo comma n. 1)*»<sup>251</sup>. La possibilità, poi, di riconoscere la prededucibilità dei crediti sorti nell'ambito del concordato preventivo rappresenta un tema ampiamente dibattuto, dato il peso specifico rilevante che proprio il riconoscimento della prededucibilità di un credito ha in materia di soddisfazione degli altri creditori concorsuali. Inoltre, la finalità prettamente liquidativa e

---

<sup>250</sup> Cfr. G. BONFANTE, *La disciplina del leasing nel concordato preventivo*, in *Il Fallimentarista*, Focus del 9 dicembre 2011, l'Autore affronta la sorte dei debiti realtivi ad un contratto di leasing finanziario già risolti prima della domanda di concordato. Dato che in tal caso il contratto non è considerabile come pendente, tali debiti sorti in precedenza avranno natura chirografaria e andranno soddisfatti nel concorso con gli altri creditori del debitore.

<sup>251</sup> Cfr. P. BORTOLUZZI, *Il piano di riparto e la soddisfazione dei crediti prededucibili*, marzo 2017, consultabile presso il sito [www.osservatorio-oci.org](http://www.osservatorio-oci.org), l'Autore mette in luce come l'art. 111 L. Fall. rispecchi la natura "processuale" che hanno i crediti prededucibili, idonea a distinguerne la ratio rispetto ai privilegi. Il fatto che per questi ultimi venga previsto un trattamento particolare, infatti, dipende dalla causa del credito privilegiato, nel caso dei crediti prededucibili, invece, il trattamento particolare dipende da un legame sostanziale con la procedura.

satisfattoria riconosciuta alla procedura concordataria<sup>252</sup> mal si concilia con la *ratio* dell'istituto in oggetto<sup>253</sup>. Alla luce di ciò, un'impostazione giurisprudenziale ormai risalente<sup>254</sup> negava la possibilità di riconoscere ipotesi di prededucibilità nell'ambito del concordato preventivo e delle altre procedure concorsuali minori. Tale impostazione ha subito consistenti modifiche per mezzo della Riforma fallimentare del 2006<sup>255</sup>, che riformulando l'art. 111 L. Fall. ha fornito una definizione più specifica di prededucibilità, includendo tale l'istituto anche nella procedura concordataria. Alla luce dell'attuale secondo comma dell'art. 111 L. Fall., i crediti che possono essere fatti valere in prededuzione rientrano in due distinte categorie, e il fondamento della prededucibilità si fonda su due relativi criteri. Il legislatore, infatti, individua da un lato una categoria tipica di crediti prededucibili, riconosciuti come tali da un'apposita disposizione legislativa, per i quali la qualificazione è quindi basata su un criterio legale di individuazione; e, dall'altro, una categoria atipica, in cui vi rientrano i crediti sorti «*in occasione o in funzione delle procedure concorsuali*», rifacendosi ad un criterio basato sulla sussistenza di condizioni quali la occasionalità e la funzionalità rispetto alla procedura<sup>256</sup>.

Proseguendo con l'analisi del tema della soddisfazione dei creditori del debitore concordatario, alla luce anche dei brevi cenni premessi in materia di prededucibilità, si suole distinguere i crediti sorti in virtù di un contratto di durata,

---

<sup>252</sup> Cfr. M. SPADARO, *I crediti prededucibili*, in *Fallimento*, 2016, 8-9, 985.

<sup>253</sup> Cfr. G. TARANTINO, *Concordato preventivo e credito prededucibile: la parola alle Sezioni Unite*, 27 aprile 2021, in *Il Fallimentarista*, il fine sostanzialmente liquidatorio perseguito dal concordato preventivo a discapito di un'eventuale prosecuzione dell'impresa da parte del debitore, influenza la sorte dei crediti sorti in occasione di tale procedura, considerata semplicemente "anticamera" del fallimento.

<sup>254</sup> Cfr. Cass. Civ., 5 maggio 1988, n. 3325, in *Dir. fall.*, 1988, II, 848; Cass. Civ., 27 ottobre 1995, n. 11216, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1996, I, 467; Cass. Civ., 5 agosto 1996, 7140, in *Fallimento*, 3, 269. Cfr. Cass. 3 ottobre 1983, n. 5753, in *Giur. it.*, 1984, 691 secondo cui l'unica eccezione alla regola generale dell'esclusione di ipotesi di prededucibilità nel concordato preventivo era rappresentata per i crediti sorti in ragione di obbligazioni contratte nell'ambito della procedura stessa, nello specifico per la somma dovuta a titolo di compenso al commissario giudiziale e al liquidatore giudiziale.

<sup>255</sup> Nello specifico tale intervento legislativo è avvenuto per mezzo dell'art. 99 d.lgs. n. 5 del 2006 ed dell'art. 8 d.lgs. n. 169 del 2007.

<sup>256</sup> Cfr. M. SPADARO, *I crediti prededucibili*, *op. cit.*, 985 ss.

nel qual caso i crediti precedenti all'avvio della procedura concorsuale subiranno la relativa falcidia, e quelli sorti successivamente godranno della prededuzione, dai crediti scaturenti da contratti ad esecuzione istantanea, per i quali la qualifica di crediti chirografari o prededucibili dipenderà dal momento in cui scatta l'obbligo di pagamento<sup>257</sup>.

Pertanto, solo i crediti sorti successivamente al subingresso del curatore nel contratto godranno della prededuzione, analogamente a quanto previsto nell'ambito della procedura fallimentare<sup>258</sup>.

La trasposizione di tali criteri di carattere generale al contratto di locazione finanziaria pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore non risulta, però, un'operazione priva di complicazioni. Difatti, dato che giurisprudenza e dottrina concordano sull'esclusione dell'applicabilità dei principi contenuti negli artt. 72 ss. L. Fall. ai contratti pendenti nel concordato preventivo<sup>259</sup> – tra cui anche l'art. 72-*quater* L. Fall. che propone inequivocabilmente una disciplina unitaria del contratto di *leasing* nel fallimento – gli stessi interpreti hanno inteso riproporre per tale tipologia contrattuale che risulti pendente nel concordato dell'utilizzatore la bipartizione tra *leasing* di godimento e traslativo. Nello specifico, è stato osservato che il *leasing* di godimento, in cui i canoni rappresentano il corrispettivo per il godimento del bene, è indiscutibilmente considerabile come un contratto di durata<sup>260</sup>, per il quale vale la regola della scindibilità dei crediti tra precedenti e successivi la domanda di concordato. Da ciò si desume il diverso trattamento in crediti chirografari e crediti prededucibili.

Nel *leasing* c.d. traslativo, invece, i canoni vengono assimilati ad anticipazioni del prezzo previsto per l'acquisto del bene oggetto di contratto, e l'analogia con la figura della vendita con riserva di dominio impone l'applicazione dell'art. 1526

---

<sup>257</sup> Così G. BONFANTE, *op. ult. cit.*

<sup>258</sup> Cfr. G. BONFANTE, *op. ult. cit.*

<sup>259</sup> Cfr. Trib. Padova, 27 luglio 2015, consultabile presso il sito [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it); In termini in dottrina cfr. G. BONFANTE, *op. ult. cit.*

<sup>260</sup> Cfr. G. BONFANTE, *op. ult. cit.*

c.c. alla fattispecie contrattuale. Pertanto le prestazioni non risultano scindibili, con conseguente necessità di soddisfare tutti i crediti in prededuzione<sup>261</sup>.

È stato acutamente osservato, però, come una siffatta ipotesi di integrale prededucibilità dei crediti sorti in occasione di un *leasing* traslativo mal si concili con il perentorio divieto di pagamento dei creditori concorsuali nell'ambito del concordato preventivo, se non in esecuzione di un concordato che sia stato omologato dal Tribunale<sup>262</sup>. A tale critica, basata sul rispetto del principio della *par condicio creditorum*, si aggiunga la considerazione sollevata in dottrina<sup>263</sup> per cui quanto sancito dall'art. 111 comma 2° L. Fall. in materia di crediti prededucibili dovrebbe in ogni caso far desistere dal ritenere scindibili i crediti sorti dal contratto di *leasing* finanziario a fronte di un loro generale riconoscimento come crediti prededucibili.

Il dodicesimo comma dell'art. 97 CCII, come detto, non è in grado di fare chiarezza sulla questione, disciplinando diffusamente solo il caso in cui il contratto di locazione finanziaria si sciogla in occasione del concordato preventivo dell'utilizzatore – come già accaduto nella regolamentazione contenuta nel 5° comma dell'art. 169-*bis* L. Fall. – tacendo, invece, su come si debba procedere nel caso in cui il contratto prosegua in costanza di concordato.

Alla luce di quanto previsto dalla normativa fallimentare e dal nuovo Codice della Crisi e dell'Insolvenza, pur lasciandosi in sospeso varie questioni di cui si è dato conto nel presente testo – su cui è auspicabile che il legislatore intervenga quanto prima – può tuttavia dirsi compiuta l'evoluzione riguardante la disciplina

---

<sup>261</sup> Così Trib. Padova, 27 luglio 2015, *cit.*

<sup>262</sup> Cfr. A. FONTANTA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I.*, in *Il contratto di leasing*, a cura di S. Chiodi, *op. cit.*, 177.

<sup>263</sup> Cfr. F. FIMMANÒ, *Gli effetti del concordato preventivo sui rapporti in corso di esecuzione*, in *Fallimento*, 2006, 9, 1050 ss, secondo cui «l'accentuazione nello spirito complessivo della riforma ed in particolare nelle norme sul concordato del senso della continuazione dell'impresa nel concordato preventivo dovrebbero tuttavia, sul piano generale, accentuare la tendenza alla propensione per la inscindibilità che si sposa sul piano logico e giuridico con la regola della prededucibilità dei relativi crediti di cui al secondo comma dell'art. 111, l. fall.».

concretamente applicabile al contratto di *leasing* finanziario all'interno del nostro ordinamento<sup>264</sup>.

---

<sup>264</sup> Cfr. A. FONTANA e A. LAZZARON, *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare ed il C.C.I.L.*, *op. cit.*, 180.

## ***Conclusioni***

Quando il dissesto economico dell'imprenditore conduce alla proposta di un concordato preventivo o, nei casi più gravi, all'apertura di un fallimento, la gestione dei rapporti contrattuali pendenti rappresenta uno dei temi più dinamici e complessi che il debitore stesso e gli organi della procedura devono affrontare. Trovare il giusto equilibrio tra i diritti del contraente *in bonis* e le pretese del ceto creditorio nel concorso sul patrimonio del debitore, è questione governata da equilibri millesimali. Di tali equilibri il curatore (nel caso del fallimento) e il debitore (nel caso del concordato preventivo) devono avere piena coscienza, al fine di soppesare attentamente le considerazioni in merito all'eventuale prosecuzione, o scioglimento, del rapporto contrattuale pendente.

Nello specifico, quando nella trama di tali rapporti contrattuali pendenti sia presente anche un contratto di locazione finanziaria, le considerazioni che governano l'operato del curatore e del debitore risultano particolarmente pregnanti, considerata l'estrema rilevanza che l'eventuale prosecuzione di tale contratto può determinare alla procedura.

Per quanto concerne il trattamento previsto per i contratti di *leasing* finanziario pendenti all'interno di una procedura concorsuale, la normativa di riferimento è sicuramente l'attuale Legge Fallimentare, come modificata dalle riforme del 2006 (per il fallimento) e del 2015 (per il concordato preventivo).

Tuttavia, come sopra descritto, il ricorso alla regolamentazione ivi contenuta avviene solo nel caso in cui il contratto risulti effettivamente pendente alla data di dichiarazione del fallimento. Nell'ipotesi opposta – quella di un contratto già risolto a causa dell'inadempimento dell'utilizzatore in un momento precedente all'avvio della procedura concorsuale – è invece ancora doveroso rifarsi alla tradizionale distinzione tra *leasing* di godimento e traslativo, con contestuale applicazione delle norme civilistiche di cui agli artt. 1458 c.c. e 1526 c.c.<sup>265</sup>

---

<sup>265</sup> Cfr. Cap. II, § 2.3.

Tale ultimo rilievo, espresso e ribadito in numerose pronunce della Cassazione, da ultimo in Cass. Civ., n. 2061 del 2021<sup>266</sup>, pare *prima facie* confliggere con l'impostazione disposta dal legislatore con l'art. 72-*quater* L. Fall. per il trattamento delle sorti del contratto in esame.

L'art. 72-*quater* L. Fall., infatti, ha reso evidente come il riconoscimento della locazione finanziaria quale contratto con *causa credendi* abbia determinato delle conseguenze anche sul piano del diritto sostanziale, conducendo, a rigor di logica, all'abbandono delle considerazioni che accostavano il *leasing* ad altri contratti nominati quali la locazione o la vendita con riserva di dominio, con la conseguente esclusione dell'applicabilità ad esso della relativa regolamentazione civilistica. Pertanto, dopo il 2006, la natura giuridica della locazione finanziaria e le norme in concreto applicabili dovrebbero ricercarsi unicamente nella disciplina positiva presente nell'ordinamento giuridico. Tuttavia, volendo ritenere ammissibili i rilievi critici sollevati in dottrina nei confronti di tale assunto – basati sulla considerazione per cui l'art. 72-*quater* L. Fall. sarebbe una norma di carattere strettamente concorsuale, escludendo dunque, la sua applicabilità al di fuori del perimetro del fallimento – a sostegno della concezione unitaria del *leasing* finanziario dovrebbe presentarsi in soccorso la L. n. 124 del 2017. Anche tale novella legislativa opta, infatti, per un trattamento unitario e propone una disciplina generalmente valevole per la fattispecie, a prescindere dai criteri distintivi proposti dalla giurisprudenza. Nonostante ciò, alla luce delle questioni di diritto intertemporale sollevate in dottrina e accolte dai giudici di legittimità, che ostacolerebbero l'applicazione della novella del 2017 ai contratti i cui presupposti per la risoluzione siano sorti in epoca precedente, la distinzione giurisprudenziale per tali ultime fattispecie contrattuali sarebbe ancora da considerarsi rilevante.

Più in generale, è facile osservare che in tutti le occasioni in cui il legislatore si è direttamente espresso nel merito della questione qualificatoria del contratto di *leasing* finanziario ha sempre proposto una concezione unitaria di tale fattispecie.

---

<sup>266</sup> Cfr. Cap. II, § 2.4.

La nota configurazione bipartita, pur forte del consenso della giurisprudenza di oltre un trentennio, non trova dunque reale fondamento in alcuna norma di legge.

Tornando su questioni di carattere strettamente concorsuale, il presente elaborato, nell'analizzare il trattamento riservato al *leasing* finanziario pendente nelle procedure concorsuali a carico dell'utilizzatore, si presta ad un approfondimento sulla questione della quantificazione del credito del concedente.

Nel caso del fallimento, la tematica in oggetto risente della formulazione estremamente tecnica – e a tratti lacunosa – dell'art. 72-*quater* L. Fall. che lascia irrisolti una serie di dubbi riguardo le modalità e le tempistiche in cui il concedente può concretamente soddisfare il suo credito, nell'eventualità in cui il curatore decida di sciogliersi dal contratto. Il dibattito dottrinale in tal senso, volto a convogliare le particolarità dello schema contrattuale del *leasing* ai principi e le dinamiche tipiche della procedura fallimentare, si concentra su alcuni dubbi interpretativi scaturenti dalla disposizione fallimentare. Nello specifico, se è fuor di dubbio il diritto della società di *leasing* a vedersi restituito il bene oggetto di contratto, non appare invece chiaro in che modo il concedente soddisfi effettivamente il suo credito in linea capitale al di fuori del concorso sostanziale, e quali siano, dunque, le voci di credito da soddisfarsi nel concorso con gli altri creditori. Non solo. Vari dubbi sono sorti anche in merito al momento della procedura in cui il concedente deve proporre istanza di ammissione al passivo. In particolare, ci si chiede se tale istanza debba necessariamente avvenire solo dopo che il bene sia stato effettivamente allocato sul mercato – obbligando in tal modo il soggetto a proporre una domanda tardiva – o se, come è preferibile, egli possa basare il calcolo del suo credito sui valori di mercato del bene come risultanti dalla stima di un professionista. Tale ultimo rilievo si basa su un'attività interpretativa di coordinamento tra la normativa fallimentare e la disciplina civilistica *ex* L. n. 124 del 2017, pur mancando un espresso richiamo del legislatore in tal senso<sup>267</sup>.

---

<sup>267</sup> Cfr. Cap. III, § 3.3, 3.4.

È opinione di chi scrive che i dubbi testé sollevati in merito alla quantificazione del credito della società di *leasing* siano sintomatici del timore – ricorrente in tema di risoluzione del contratto in sede civilistica – di una regolamentazione che sfavorisca l'utilizzatore a fronte di un ingiustificato arricchimento del concedente. Se tale timore poteva trovare fondamento in un'epoca in cui la locazione finanziaria basava la sua disciplina unicamente su modelli di contratto stilati dalle società di *leasing*, ad oggi non risulta più giustificato. Appare infatti evidente che il legislatore, tanto nella redazione della Legge Fallimentare quanto in quella del Codice della Crisi, abbia tenuto in debita considerazione le posizioni di tutte le parti coinvolte nel negozio (utilizzatore/debitore, concedente/creditore, creditori concorsuali), determinando la non condivisibilità di interpretazioni delle norme in senso sfavorevole al concedente.

Un discorso parzialmente analogo vale anche per il trattamento riservato al contratto di *leasing* finanziario che venga sciolto dall'utilizzatore/debitore nell'ambito del concordato preventivo. Ugualmente a quanto detto in merito alla procedura fallimentare, anche in tale sede è ipotizzabile ritenere che il concedente non sia tenuto ad aspettare che il bene sia stato effettivamente collocato sul mercato per poter essere ammesso al voto nell'adunanza dei creditori. A tali medesime conclusioni si può giungere, tuttavia, per mezzo di un percorso argomentativo parzialmente diverso, dettato dalle particolarità che caratterizzano la procedura concordataria rispetto a quella fallimentare. In particolar modo, atteso che nel concordato preventivo non vi è traccia del previo accertamento dello stato passivo, la società di *leasing* dovrebbe comunque essere ammessa al voto ed essere qualificata quale creditore chirografario, in virtù del fatto che eventuali conguagli tra il credito inizialmente vantato e quanto effettivamente ottenuto dall'attività di vendita del bene possono comunque avere luogo ad opera del giudice competente in sede esecutiva del concordato. Non appare, pertanto, condivisibile una tesi diversa in cui la società di *leasing* venga posta in una posizione di sfavore rispetto agli altri creditori concorsuali.

Il nodo centrale, però, in materia di locazione finanziaria pendente nel concordato preventivo dell'utilizzatore consiste nell'eventualità in cui il contratto invece proceda anche dopo la proposta di concordato. Le norme della Legge Fallimentare e del Codice della Crisi tacciono in materia di quantificazione e trattamento del credito del concedente in tal ultima evenienza, lasciando dietro di sé un non auspicabile vuoto normativo. Vuoto che la giurisprudenza ha prontamente tentato di colmare tornando su sentieri già noti, distinguendo il destino e il trattamento dei crediti del concedente a seconda che, nel caso concreto, il *leasing* sia qualificabile come di godimento o traslativo<sup>268</sup>. Non volendo rientrare nel merito della discussione riguardante la convenienza o meno dell'applicazione della concezione bipartita del contratto, è sicuramente auspicabile che il legislatore ritorni sul punto al fine di fornire ulteriori chiarimenti.

Alla luce di tutto quanto fino ad ora esposto, pur senza la pretesa di essere riusciti in questa sede ad affrontare l'annosa questione in maniera esaustiva, vale la pena rimarcare quanto la tematica riguardante la natura giuridica del *leasing* e la prolungata assenza di previsioni legislative in materia abbiano impattato sulle dinamiche concernenti il contratto nei casi concreti.

Atteso dunque il ruolo indispensabile che la giurisprudenza ha svolto in questa vicenda, si ritiene ora auspicabile che la stessa si conformi e coordini maggiormente con la lettera del legislatore, pur non rinunciando, tuttavia, al suo fondamentale compito di adeguamento della legge alle dinamiche dei casi reali, rimanendo così costante fonte di stimolo e riflessione in grado di generare una forte spinta per il rinnovo dell'ordinamento.

---

<sup>268</sup> Cfr. Cap. III, §§ 3.5, 3.6.

## ***Bibliografia***

AA. VV., *Formulario dei contratti*, diretto da G. Conte e F. Di Marzio, Giappichelli, 2019, 161 ss.

AMORESE M., *I contratti pendenti nel concordato preventivo alla luce della riforma estiva*, in *Dir. Fall.*, 1, 2016, 90.

BENVENUTO G., *Leasing: le discese ardite e le risalite*, commento a Cass. Civ. 29 marzo 2019, n. 8980, in *Il Fallimentarista*, 13 agosto 2019.

BETTI E., *Teoria del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano* di F. Vassalli, Torino, 1943, 121 ss.

BONFANTE G., *L'art. 72-quater L. Fall. e la nuova disciplina civilistica del leasing. Fine delle discussioni?*, nota a Cass. Civ., 13 settembre 2017, n. 21213, in *Giur. It.*, 2018, 1.

BONFANTE G., *La disciplina del leasing nel concordato preventivo*, in *Il Fallimentarista*, Focus del 9 dicembre 2011.

BONFATTI S., *Il leasing è legge*, in *Riv. Diritto Bancario*, 2017, 1.

BONFATTI S., *La riforma della legge fallimentare e le banche*, in [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it), 13.

BORTOLUZZI P., *Il piano di riparto e la soddisfazione dei crediti prededucibili*, in *Osservatorio sulle Crisi d'Impresa (OCI)*, marzo 2017, [www.osservatorio-oci.it](http://www.osservatorio-oci.it)

BOTTAI A., *Concordato preventivo e contratto di leasing*, in *Osservatorio sulle Crisi d'Impresa (OCI)*, giugno 2013, [www.osservatorio-oci.it](http://www.osservatorio-oci.it)

BROGI R., *I rapporti pendenti nella liquidazione giudiziale*, in *Fallimento*, 19, 2019, 1183.

- BUONOCORE V., *La locazione finanziaria*, Giuffrè, Milano, 2008, 13.
- BUSNELLI F. D., voce “*clausola risolutiva espressa*”, in *Enc. Dir.*, 1960.
- CAMPOBASSO G. F., *Diritto commerciale*, 5° ed., vol. III, Utet giuridica, Milano, 2017, 385 ss.
- CANDIANI L., *Il legislatore, la Cassazione e il miracolo della moltiplicazione dei leasing finanziari*, commento alla L. n. 124/2017, in *Corr. Giur.*, 2019, 3, 301.
- CARAI M., *Nullità della clausola risolutiva espressa e della relativa penale nel leasing traslativo*, nota a Trib. Firenze, 10 giugno 2015, in *Nuova Giur. Civ.*, 2015, 12, 11118.
- CELESTE A., *Leasing traslativo tra risoluzione del contratto per inadempimento dell'utilizzatore e successivo fallimento di quest'ultimo*, nota a Cass. Civ., 28 gennaio 2021, n. 2061, in *Condominioelocazione*, 24 febbraio 2021.
- CENSONI P. F., *La “controriforma” della disciplina del concordato preventivo*, 11 aprile 2018, [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)
- CIVALE F., *Leasing finanziario: risoluzione per inadempimento dell'utilizzatore e procedure di vendita del bene*, in *Contratti Bancari*, 21 novembre 2017, [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it)
- CLARIZIA R., «nuova» *figura del leasing e vecchi problemi*, nota a Trib. Forlì. 10 febbraio 1989, in *Giur. It.*, 1990, 5.
- CLARIZIA R., *Più autonomia per il leasing*, in *Sole 24 Ore*, 24 febbraio 2006, 29.
- DE NOVA G., *Il contratto di leasing*, Giuffrè, Milano, 1985, 69.
- DE NOVA G., *La Cassazione ed il leasing: atto secondo*, nota a Cass. Civ., 13 dicembre 1989, n. 5573, in *Foro it.*, 1990, I, col. 462.

- DE NOVA G., *Nuovi contratti*, Utet, 1994, 280 ss.
- DE NOVA G., voce “*clausola penale*”, in *Digesto*, 1988.
- DE NOVA G., voce “*leasing*”, in *Digesto*, 1993.
- DIDONE A., *I rapporti pendenti*, in *Il concordato preventivo. Scritti in memoria di Giovanni Lo Cascio*, in *Fallimento*, gennaio 2021, 1286.
- DIMUNDO A., *Struttura e funzioni dei contratti pendenti nelle procedure concorsuali*, in *Fallimento*, 2018, 10, 1085 ss.
- FAUCEGLIA G., *Il nuovo diritto della crisi e dell'insolvenza (d.lgs. 12 gennaio 2019, n.14)*, Giappichelli, Torino, 134 ss.
- FICO D., *Natura del credito della società di leasing verso società in concordato preventivo*, in *Il Fallimentarista*, 28 marzo 2014.
- FIMMANO' F., *Gli effetti del concordato preventivo sui rapporti in corso di esecuzione*, in *Fallimento*, 2006, 9, 1050 ss.
- FONTANA A., LAZZARON A., *Le procedure concorsuali tra la legge fallimentare e il C.C.I.I. in Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, Giuffrè, Milano, 2020.
- GALGANO F., *Diritto Privato*, 16° ed., Cedam, Padova, 2016, 567.
- GAETANO M., *Locazione finanziaria e fallimento – fallimento dell'utilizzatore e quantificazione del credito del concedente*, in *Fallimento*, 2013, 4, 493.
- GENTILI A., *Sulla retroattività delle leggi civili*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2007, 6, 10781.
- GUGLIELMUCCI L., *Gli effetti sui rapporti preesistenti*, in *Il nuovo diritto fallimentare – Novità ed esperienze applicative a cinque anni dalla riforma*, Commentario sistematico diretto da A. Jorio e M. Fabiani, Bologna 2017, 297 ss.

- INGINO G., *Risoluzione del contratto di leasing e clausola di destinazione del ricavato della vendita del bene a vantaggio dell'utilizzatore*, in *Recesso e risoluzione dei contratti*, a cura di De Nova, Milano, 1994, 831 ss.
- INZITARI B., *Leasing nel fallimento: soddisfazione del concedente fuori dal concorso sostanziale e accertamento del passivo nel concorso formale*, in *Il Fallimentarista*, Focus del 25 maggio 2012.
- LA TORRE M. R., *Il leasing finanziario nel fallimento ed il nuovo art. 72-quater l. fall.*, in *Fallimento*, 2008, 3, 285 ss.
- LA TORRE M. R., *L'art. 72-quater e l'unicità tipologica del leasing finanziario*, in *Fallimento*, 2, 2013, 232.
- LA TORRE M. R., *La disciplina del leasing nel fallimento e gli effetti sulla qualificazione del contratto*, Relazione svolta al Convegno "Il leasing e la riforma fallimentare", Udine, 16 ottobre 2009, 11 ss.
- LA TORRE M. R., *Manuale della locazione finanziaria*, Giuffrè, Milano, 2002.
- LENER G., *La qualificazione del leasing fra contratto plurilaterale ed "operazione giuridica"*, in *Studium Iuris*, 2001, 1553.
- LIPARI N., *Dieci anni di giurisprudenza della Cassazione sul leasing*, in *Riv. It. Leasing*, 1993, 545 ss.
- LO CASCIO G., *Il concordato preventivo*. In *Scritti in memoria di Giovanni Lo Cascio*, in *Fallimento*, gennaio 2021, 4.
- LONGO M., *Il contratto di leasing finanziario dopo la pronuncia delle Sezioni Unite*, commento a Cass. Civ., 28 gennaio 2021, n. 2061, [www.dirittobancario.it](http://www.dirittobancario.it)
- LUCCHINI GUSTALLA E., *Il contratto di leasing finanziario alla luce della Legge n. 124/2017*, in *Nuova Giur. Civ.*, 2019, 1, 179.

LUMINOSO A., *I contratti tipici e atipici. Contratti di alienazione, di godimento, di credito*, Giuffrè, 1995, 376 ss.

MAGAZZU' A., voce "clausola penale", in *Enc. dir.*, 1960.

MARCHETTI PIA A., *Le tipologie di leasing*, in *Il contratto di leasing. Sviluppo normativo, tecniche e contenzioso*, a cura di S. Chiodi, Giuffrè, Milano, 2020.

MARINUCCI E., *Gli effetti del concordato preventivo sui contratti pendenti*, in *Giur. It.*, 2017, 2, 515.

MAZZARESE S., *Le obbligazioni penali*, Cedam, Padova, 1990, 102 ss.

MEOLI B., SICA S., *Effetti sui rapporti giuridici preesistenti*, in *Trattato di diritto fallimentare*, diretto da V. Buonocore e A. Bassi, Cedam, 2010, 504 ss.

MESSINEO F., *Contratto (dir. Priv. – teoria generale)*, in *Enc. dir.*, 1961.

MUNARI A., *Il leasing finanziario nella teoria dei crediti di scopo*, in *Studi di diritto privato*, Collana della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli studi di Milano, Giuffrè, Milano, 1989, 31.

MUNARI A., voce "leasing", in *Enc. Dir.*, agg., VI, Milano, 2002, 11.

NISIO N., *I crediti del concedente di leasing finanziario: brevi note alla luce della L. 4.8.2017, N. 124*, nota a Cass. Civ., 7 settembre 2017, n. 20890, in *Nuova Giur. Civ.*, 2018, 2, 159.

NOCERA I. L., *Collegamento negoziale, causa concreta e clausola di traslazione del rischio: la giustizia contrattuale incontra il leasing*, in *Nuova giur. Civ. comm.*, marzo 2008, 3.

PALEOLOGO F. V., *I contratti di locazione finanziaria*, Cedam, Padova, 1994, 9 ss.

PALEOLOGO F. V., *Primo intervento della Cassazione in tema di leasing*, in *Foro it.*, 1983, I, 1723.

PANZANI L., *Dal fallimento alla liquidazione giudiziale. Note minime sulla nuova disciplina del CCII*, in *Fallimento*, 2019, 10, 1141.

PANZANI L., *I contratti pendenti*, in *La riforma della legge fallimentare*, a cura di S. Ambrosini, Bologna, 2006, 180.

PARDOLESI R., *Leasing finanziario: si ricomincia da due*, in *Foro it.*, 1990, I, col. 471.

PATRIARCA C., *Il trattamento fallimentare del leasing tra tutela del credito del concedente e rispetto della par condicio creditorum*, in *Banca Borsa tit. cred.*, 4, 2013, 426.

PATTI A., *Disciplina concorsuale della locazione finanziaria nella nuova normativa*, in *Fallimento*, 2007, 2, 129 ss.

PATTI A., *Rapporti pendenti nel concordato preventivo riformato tra prosecuzione e scioglimento*, in *Fall.*, 2013, 3, 272 ss.

PERLI F., *Leasing*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2020.

QUAGLIOTTI L., *La disciplina unitaria del contratto di leasing nel fallimento*, in *Fallimento*, 11, 2006, 1246 ss.

REBECCA G., *Contratti pendenti: sospensione e scioglimento nel concordato in continuità e nel concordato in bianco*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2013.

RIVA I., *Leasing di godimento v. leasing traslativo: debolezze di una dicotomia*, in *Riv. Trim. dir. Proc. Civ.*, LXV, 2, 2011.

- ROSBOCH A., *Il contratto tipico ed atipico nel diritto inglese ed i metodi di integrazione*, in *Il mondo del diritto che cambia*, 29 maggio 2009, [www.BusinessJus.it](http://www.BusinessJus.it)
- SANZO S., BORLONI G., *Applicazione dell'art. 72-quater l. fall. ai contratti ante l. n. 124/2017: le S.U. chiamate a superare il "disorientamento" giurisprudenziale in atto*, in *Il Fallimentarista*, 14 maggio 2020.
- SCUDERI S., *Il leasing finanziario alla luce della L. N. 124/2017*, in *Contratti*, 2019, 3, 335.
- SERRA M., *Il contratto di leasing*, in *Commentario del codice civile*, diretto da E. Gabrielli, a cura di D. Valentino, Utet giuridica, 2020.
- SICCHIERO G., voce "*clausola risolutiva espressa*", in *Digesto*, 2011.
- SIMONETTI B., *Il leasing ieri e oggi – il rebus dell'art. 1526 c.c.*, in *Fallimento*, 11, 2019, 1315.
- SPADARO M., *I crediti prededucibili*, in *Fallimento*, 2016, 8-9, 985.
- TABET G., *La locazione dei beni strumentali*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1973, II, 187.
- TARANTINO G., *Concordato preventivo e credito prededucibile: la parola alle Sezioni Unite*, 27 aprile 2021, in *Il Fallimentarista*.
- TIMPANO V., *Il contratto di leasing: vecchi contrasti interpretativi e nuove soluzioni normative*, nota a Cass. Civ., 14 febbraio 2017, n. 3772, in *Contratti*, 2017, 5, 539.
- VELLA P., *Il controllo giudiziale sulle domande di concordato preventivo con riserva*, in *Fallimento*, 2013, 96.

VITI V., *La locazione finanziaria tra tipicità legale e sottotipi*, in *L'unità del diritto*, Collana del dipartimento di giurisprudenza, Roma-Tre-Press, 2018, 26 ss.

VITI V., *Le problematiche qualificatorie del leasing finanziario e l'irrisolta questione della disciplina applicabile alla risoluzione per l'inadempimento dell'utilizzatore*, in *Europa e Diritto Privato*, 3, settembre 2016.

ZANICHELLI V., *Soddisfazione fuori dal concorso del concedente del bene dato in leasing e modalità di insinuazione al passivo – collocazione del bene dato in leasing, retrocesso dal curatore e insinuazione al passivo*, in *Fallimento*, 2012, 1, 168 ss.

ZENO-ZENCOVICH V., *Il leasing e la causa di finanziamento: una confutazione grafica*, nota a Cass. 26 novembre 1987, n. 8766, in *For. It.*, I, col. 2329.

ZILLI C. G., *Leasing: la clausola penale è strumento di equilibrio negoziale*, commento ad App. Bologna, 28 maggio 2020, n. 1444, [www.iusletter.com](http://www.iusletter.com)

ZUDDAS G., *L'opzione finale di acquisto nel contratto di leasing*, commento a Trib. Perugia, 23 dicembre 1986, in *Riv. It. Leasing*, 1987, 468.