

**Roberto Caso, I meccanismi triangolari del «leasing alla francese»: riflessi della risoluzione della vendita sul contratto di crédit-bail (Nota a Cass., sez. III, 21 giugno 1993, n. 6862), in Foro it., 1993, I, 2157**

I meccanismi triangolari del 'leasing alla francese': riflessi della risoluzione della vendita sul contratto di «crédit-bail».

Leggendo il testo della sentenza in epigrafe ci ritorna in mente il refrain di una canzonetta di qualche anno fa: «il triangolo no, non l'avevo considerato!». O meglio, se si era presa in considerazione la struttura trilatera dell'operazione di leasing, è anche vero che nella giurisprudenza di legittimità la declamata trilateralità risulta priva di quella che sembra la sua conseguenza più rilevante: uno stretto collegamento tra i due contratti che compongono l'operazione economica ovvero tra quello che viene indicato come contratto di leasing e il sottostante contratto di vendita. Insomma, non si è finora giunti a stabilire che il difetto o l'assenza della prestazione del fornitore mette automaticamente in cortocircuito anche il contratto tra concedente e utilizzatore. A dire la verità, una tale impostazione non viene adombrata nemmeno nell'odierna pronuncia; tuttavia, ci sembra che la Cassazione apra, in questo senso, uno spiraglio, affidato peraltro alla volontà negoziale delle parti. Dalle parole della Suprema corte pare si possa trarre, in buona sostanza, il seguente principio: il rischio che il fornitore venga meno ai propri impegni è normalmente sopportato dall'utilizzatore del bene, perché è quest'ultimo che sceglie il fornitore, però lo stesso utilizzatore può cautelarsi – almeno nei casi limite quali la mancata consegna della cosa – con l'introduzione di clausole del tipo di quella adottata nella fattispecie in esame.

Ci troviamo di fronte al tema che ha assorbito il grosso del dibattito giurisprudenziale francese sul leasing. Né ciò può sorprendere, posto che l'inadempimento del fornitore rappresenta una patologia tutt'altro che marginale. D'altra parte, in questo caso è proprio nella ricostruzione dei meccanismi ineluttabilmente triangolari dell'operazione che si gioca la partita tra concedente ed utilizzatore. In altri termini, si tratta di vedere chi (e in che misura) sopporta il rischio che la prestazione del fornitore sia inesatta o, addirittura, mancante. L'occasione è troppo ghiotta per rinunciare ad effettuare una, sia pur sommaria, ricognizione della nutrita esperienza d'oltralpe. Una tale ricognizione mira soprattutto a rimarcare come la giurisprudenza e la dottrina francesi siano uscite, per tempo e con pragmatismo, dalle secche della qualificazione contrattuale del leasing per dedicarsi ad un'attenta indagine sull'impianto trilaterale dell'operazione, id est sulla sostanza del fenomeno così come disegnato dalla prassi. Ma ciò che offre maggiori spunti di riflessione è proprio il punto di arrivo di questa ricerca pretoria ovvero, nel segno del rovesciamento della logica accreditata presso il nostro formante giurisprudenziale, il riconoscere l'automatica risoluzione del contratto tra concedente ed utilizzatore a fronte della risoluzione del contratto di vendita (v., in questo senso, App. Parigi 8 gennaio 1973, Foro it., 1974, IV, 278, riguardante un caso di impossibilità di consegna della cosa).

Ci sia ora concessa qualche indicazione preliminare sul quadro normativo e terminologico francese, prima di passare ad illustrare per summa capita l'evoluzione giurisprudenziale che ha portato alla soluzione testé detta (per una prima panoramica sul leasing francese v. la voce *Crédit-bail*, in *Dictionnaire permanent droit des affaires*, 1991, I, 677 ss.; G. CAS, R. BOUT, *Crédit-bail mobilier*, in *Lamy droit économique*, Paris, 1991, 1602; AA.VV., *Le financement de l'informatisation*, in *Lamy informatique*, Paris, 1991, 429 ss.; L. DE LEYSSAC, *La giurisprudenza sul leasing in Francia*, in *La giurisprudenza sul leasing in Europa*, Milano, 1984, 75 ss.).

La dottrina distingue tra *crédit-bail* e *leasing*. *Crédit-bail* è un'espressione coniata, con il consueto sciovinismo, dal legislatore francese – v. la loi n. 64-455 del 2 luglio 1966, modificata e completata dall'ordonnance 67-837 del 28 settembre 1967 e dalla loi del 6 gennaio 1986 – più per sottoporre a controllo le imprese che esercitano questo tipo di operazione che per disciplinare il quadro

contrattuale di quest'ultima. Comunque, dalla definizione contenuta all'art. 1 della loi del 1966 emerge che una delle caratteristiche dell'operazione consiste nella previsione di un prezzo di opzione per l'acquisto del bene da parte dell'utilizzatore, prezzo che deve tener conto, almeno parzialmente, dei canoni già versati da quest'ultimo. Rimangono fuori dalla cornice normativa del *crédit-bail* tutti quei contratti che, pur non essendo *vente à crédit né location-vente*, non prevedono il prezzo d'opzione, magari perché riferiti a beni soggetti ad una rapida obsolescenza. Con buona pace dello sciovinismo, la dottrina fa rifluire questa e le altre tipologie che non rispondono a tutti i requisiti indicati dalla citata legge nella denominazione di *leasing* (cfr. E. M. BEY, *De la symbiotique dans les leasing et crédit-bail mobiliers*, 212 s.; AA.VV., *Lamy droit économique*, cit., 430; altre volte si adopera anche l'espressione *location financière*, a quanto pare omologa a quella di *leasing* e non coincidente con *crédit-bail*). V'è, tuttavia, da mettere in luce, a tal proposito, che l'espressione *leasing* non figura negli indici dei repertori di giurisprudenza, e che il formante giurisprudenziale ha profuso la maggior parte delle sue energie, sulla scorta del dato normativo richiamato, nella speculazione intorno al *crédit-bail*.

Messi a fuoco questi punti preliminari possiamo tentare di narrare, partendo dalle ultime, clamorose pronunce della *Chambre mixte* della *Cour de cassation*, una breve storia dell'opera svolta, in un contesto sempre vivacemente dialettico, dalle corti francesi.

Il 23 novembre 1990 vedono la luce tre sentenze della *Chambre mixte* (parte delle sentenze si legge in *Recueil Dalloz/Sirey*, 1991, CJ, 121 ss., con nota di C. LARROUMET; per un più approfondito commento, v. E. M. BEY, *Des conséquences de la jurisprudence de la chambre mixte de la Cour de Cassation du 23 novembre 1990 sur la symbiotique du crédit-bail*, in *Gaz. Pal.*, 1992, *Doctrine*, 2), la cui sortita ha lo scopo di ricucire lo strappo verificatosi tra *Chambre commerciale*, e *Chambre civile*. Nel trittico di pronunce trova ingresso, al più alto livello giudiziario, il teorema già promosso da una parte della giurisprudenza di merito e avallato dalla *Chambre civile*, in base al quale, come abbiamo già anticipato, esiste una regola inderogabile che determina l'*automatique résiliation* del contratto tra concedente (*crédit-bailleur*) ed utilizzatore (*preneur*) quando venga risolto il contratto di vendita sottostante. Secondo la *Chambre mixte*, ciò che rimane nei confini del potere dispositivo delle parti è solo la possibilità di regolamentare le conseguenze della risoluzione del *crédit-bail*.

È interessante rilevare che questa affermazione costituisce il culmine di un lavoro giurisprudenziale sedimentatosi sull'iniziale intuizione (dottrinale) di pensare in chiave simbiotica i due contratti che formano un'operazione triangolare già evidentemente unitaria dal punto di vista economico (v. la fondamentale opera di BEY, *De la symbiotique*, cit., *passim*; altre indicazioni dottrinali sono fornite in AA.VV., *Lamy droit informatique*, cit., 437 s.). La simbiosi sembra emergere prepotentemente dal fatto che i tre soggetti instaurano rapporti incrociati, anche se rimane residuale il caso della contrattazione a tre con firma di un documento congiunto. La difficoltà sta quindi nel riannodare *ex post* i legamenti giuridici del progetto economico unitario. In base ad una prassi contrattuale consolidata e recepita dalla giurisprudenza, il *bailleur* ossia l'*établissement financier* (la società di *leasing*) si libera, con una serie di clausole contrattuali, delle garanzie incumbenti su un normale locatore (per uno studio sulle clausole contrattuali ricorrenti, v. G. VIRASSAMY, *Les clauses contractuelles aménageant l'après-contract de crédit-bail résolu ou résilié*, in *JCP*, 1992, Ed. É., I, 171 ss., spec. 178 s.). Ciò trova giustificazione nel fatto che solitamente è l'*utilisateur* a scegliere il *fournisseur*. La contropartita contrattuale di questo alleggerimento di responsabilità sta nel trasferimento da parte del *bailleur* delle azioni, che gli spettano quale originario interlocutore del *fournisseur*, all'*utilisateur*. Senza scendere nei particolari, possiamo precisare che si tratta di un mandato, la cui estensione è calibrata nelle clausole del contratto di *crédit-bail*.

Ebbene, sulla scia della ricordata intuizione dottrinale riguardante l'interdipendenza tra contratto di vendita e accordo di *crédit-bail*, la giurisprudenza ha ben presto statuito – con argomentazioni

differenziate, di cui non è possibile dar conto per ragioni di spazio – la destruction del contratto di *crédit-bail* a fronte della risoluzione del contratto di vendita. La *Chambre commerciale*, che aveva in un primo tempo aderito a questa prospettazione, ha successivamente degradato questa regola a ruolo di default rule, legittimando l’inserimento da parte del *bailleur* di clausole che paralizzano la risoluzione del contratto di *crédit-bail*. La dottrina ha avuto buon gioco nel criticare la tenuta teorica dei dicta della *Chambre commerciale*. Se la causa del *crédit-bail* non ha natura puramente finanziaria, ma al contrario consiste, anche ed essenzialmente, nel mettere a disposizione dell’utente il bene oggetto della pattuizione, è ovvio che, qualora il contratto di vendita venga risolto, l’accordo tra *bailleur* e *preneur* resta privo di causa. Questo risultato è, insomma, indipendente dalla volontà contrattuale indirizzata all’affrancamento del *bailleur* delle responsabilità di locatore (per una ricostruzione, corredata da esaurienti riferimenti, dell’iter giurisprudenziale qui succintamente ripercorso, v. AA.VV., *Lamy droit informatique*, cit., 437 ss.).

È anche vero, però, che così non si sgombra il campo da tutte le incertezze. Rimane il fatto che è l’utente a scegliersi il fornitore e che i rischi vengono bene in evidenza solo nel caso dell’insolvenza del fornitore. Giacché nella fattispecie inversa, cioè quella in cui il fornitore sia solvibile, si può pensare che, in seguito alla risoluzione del contratto di vendita per iniziativa dell’utente, quest’ultimo sia liberato dalle obbligazioni nei confronti del concedente e il fornitore, a cui sia stato restituito il bene, sia tenuto a restituire il prezzo al medesimo concedente, così ricostituendosi, grossomodo, lo status quo ante (cfr. la nota di LARROUMET, cit., 121 s.).

A questo proposito la *Chambre mixte*, in un primo intervento, ebbe ad affermare la legittimità di una clausola che metteva a carico del *preneur* «l’obligation de garantir les restitutions dont le vendeur était tenu envers le bailleur», la quale ha sostanzialmente per oggetto la regolamentazione delle conseguenze della risoluzione della vendita (Cass. 3 marzo 1989, n. 86-11.941, *Recueil Dalloz/Sirey*, 1990, CJ, 301, con nota di DUPIS-TOUBOL).

Al reiterarsi di pronunce della *Chambre commerciale* favorevoli alle c.d. ‘clausole di non ricorso’, che vanificano l’automatismo della risoluzione del *crédit-bail*, la *Chambre mixte* è stata costretta ad uscire allo scoperto con i ricordati *arrêt* del 23 novembre 1990. D’altra parte, i commenti della dottrina francese hanno messo in evidenza come queste decisioni non si pongono in contrasto con l’*arrêt* del 1989 (il quale anzi anticipava, sia pur implicitamente, le conclusioni raggiunte nel 1990), perché fra le pattuizioni dirette a regolare le conseguenze della *résiliation* può ben figurare il tipo di clausola avallato esplicitamente da quest’ultima pronuncia. Piuttosto, è il caso di chiarire il significato di *résiliation*, che indica la risoluzione non retroattiva; tradotto in termini concreti, ciò comporta che l’utente non ha diritto alla ripetizione dei canoni versati al concedente (a tale estremistica conclusione era giunta una parte consistente della giurisprudenza di merito, v. a questo proposito i ragguagli forniti in AA.VV., *Lamy droit informatique*, cit., 441 ss.).

Quindi, la soluzione della *Chambre mixte* si accredita come particolarmente equilibrata, poiché – pur riaffermando con forza l’automatismo della *résiliation* del *crédit-bail* in conseguenza della risoluzione del contratto di vendita – lascia aperta la strada dell’autonomia negoziale per ciò che concerne la gestione del rischio di insolvenza del fornitore.

Il carattere salomonico del Diktat della *Chambre mixte* sembrava, perciò, destinato a sopire le polemiche; un chiaro segno di distensione proveniva da Cass. comm. 22 maggio 1991, richiamata in BEY, *Des conséquences de la jurisprudence de la chambre mixte*, cit., 3, in nota. Ma l’ordine nomofilattico è durato l’*espace du matin*. È infatti sorto un nuovo contrasto in seno alla *Cour de cassation*. Il *punctum prurens*, questa volta, riguarda la possibilità dell’utente di agire per la risoluzione della vendita dopo che si sia già verificata la *résiliation* del *crédit-bail* (chi si voglia cimentare in esercizi logico-giuridici di non poca difficoltà intorno ad un’ipotesi apparentemente peregrina può fare riferimento all’ultima pronuncia della *Chambre commerciale* che, pronunciandosi a favore della sopravvivenza del *mandat* concesso dal *créditbailleur* al *crédit-*

preneur per l'esercizio delle azioni contro il fournisseur, ha infranto l'armistizio con la Chambre civile: v. Cass. comm. 8 dicembre 1992, JCP, 1993, Ed. G., II, 177 ss., con nota di M. BEHARTOUCHAIS).

A conclusione di questa lacunosa ricostruzione di un'opera pretoria e dottrinale così ricca di implicazioni, si può sperimentare il modo di pensare 'alla francese' utilizzando una fattispecie, attigua a quella oggetto della pronuncia in epigrafe, a mo' di cartina di tornasole. Nell'Exagone, i contratti di crédit-bail prevedono, di solito, la redazione di un procès-verbal che attesti la buona esecuzione da parte del venditore della sua obbligazione di consegna del bene; tale processo verbale deve essere contrassegnato dall'utilizzatore. La firma dell'utilizzatore libera il crédit-bailleur dalla sua obbligazione di consegna (cfr. la voce Créditbail, in Dictionnaire permanent droit des affaires, cit., 685). Ecco riconfermato il ribaltamento della logica di casa nostra.

ROBERTO CASO