

# Il patto leonino nelle “opzioni put” a prezzo predeterminato, sulle partecipazioni societarie

- a cura di *Manuel Capurro* - © RIPRODUZIONE RISERVATA

La Corte di Cassazione ritorna, in maniera innovativa, sul divieto di **patto leonino** nel caso di **opzioni put a prezzo predeterminato** aventi ad oggetto partecipazioni societarie.



*“E’ lecito e meritevole di tutela l’accordo negoziale concluso tra i soci di società azionaria, con il quale gli uni, in occasione del finanziamento partecipativo così operato, si obbligano a manlevare un altro socio dalle eventuali conseguenze negative del conferimento effettuato in società, mediante l’attribuzione del diritto di vendita (c.d. put) entro un termine dato ed il corrispondente obbligo di acquisto della partecipazione sociale a prezzo predeterminato, pari a quello dell’acquisto, pur con l’aggiunta di interessi sull’importo dovuto e del rimborso dei versamenti operati nelle more in favore della società”*

E’ questo il principio di diritto affermato dalla I sezione della Corte di Cassazione con la sentenza n. 17500 del 4 luglio 2018.

Il sopra esposto principio di diritto è il frutto di un dettagliato e condivisibile percorso

argomentativo avente ad oggetto tanto l'art. 2265 c.c. in materia di divieto di patto leonino, quanto l'art. 1322 c.c. in materia di autonomia contrattuale e meritevolezza degli interessi perseguiti dai contraenti nei contratti atipici.

Circa il divieto di patto leonino, la Corte, rifacendosi alla giurisprudenza consolidata sul punto, afferma che l'esclusione dalle perdite o dagli utili debba configurarsi come situazione "*assoluta e costante*" riverberandosi sullo status del socio, ma precisando **in modo innovativo**, che tale esclusione, per incorrere nel divieto di leonino, debba "finire per alterare la causa societaria nei rapporti con l'ente-società, che trasla, quanto al socio interessato da quell'esonero dalla condivisione dell'esito dell'impresa collettiva, da rapporto associativo a rapporto di scambio con l'ente stesso".

In quest'ottica la Corte rileva che la duplice aggettivazione usata dalla giurisprudenza di legittimità circa la natura dell'esclusione dagli utili e dalle perdite ("assoluta e costante"), intesa ad interpretare la condizione che i soci siano esclusi da "ogni partecipazione, col suo riferirsi alla **quantità e alla durata nel tempo dell'esonero**, serve solo ad indicare la necessaria mutazione causale, offrendo al giudice una linea-guida per l'accertamento".

L'indagine, secondo la decisione in esame, "non è, allora, diretta semplicemente a verificare se siano integrati, nella specie, i due lemmi, dal contenuto alquanto generico, ma in definitiva a valutare se - proprio ciò quelle espressioni essendo intese a significare - **la causa societatis del rapporto partecipativo del socio** in questione **permanga invariata nei confronti dell'ente collettivo**, o se, invece, **venga irrimediabilmente deviata dalla clausola che lo esonera**, atteso il suo contenuto, **dalla sopportazione di qualsiasi perdita risultante dal bilancio sociale (nel corso della vita della società e sino alla liquidazione del patrimonio) o lo esclude dalla divisione degli utili maturati e deliberati in distribuzione ex art. 2433 c.c., o da entrambi, perché solo in tal caso potrà dirsi che l'art. 2265 c.c. sia stato violato**" (grassetto aggiunto).

Dovendosi, quindi secondo la Corte trarre la conclusione che la ratio del divieto di patto leonino vada, pertanto, ricondotta ad "una necessaria suddivisione dei risultati dell'impresa economica, tuttavia **quale tipicamente propria dell'intera compagine sociale e con rilievo reale verso l'ente collettivo; mentre nessun significato in tal senso potrà assumere il trasferimento del rischio puramente interno fra un socio e un altro socio o un terzo**, allorché non alteri la struttura e la funzione del contratto sociale, né modifichi la posizione del socio in società, **e dunque non abbia nessun effetto verso la società stessa: la quale continuerà ad imputare perdite ed utili alle proprie partecipazioni sociali, nel rispetto del divieto ex art. 2265 c.c. e senza che neppure sia ravvisabile una frode alla legge ex art. 1344 c.c.**, la quale richiede il perseguimento del fine vietato da parte di un negozio che persegua proprio la funzione di eludere il precetto imperativo" (grassetto aggiunto).

Se, quindi, il divieto di patto leonino non risulta applicabile nel caso in esame, la questione - a questo punto sottratta dall'aria del "proibito" - dovrà essere valutata nell'ottica della distinzione tra ciò che è giuridico e ciò che, invece, è "agiuridico", e ciò, ovviamente, in relazione al necessario giudizio di meritevolezza degli interessi perseguiti dalla convenzione negoziale a mente dell'Art. 1322.

In quest'ottica, la Corte, dopo avere abbracciato una concezione di causa "in concreto" del negozio, non più "funzione economico-sociale", ma elemento che attiene agli interessi in concreto perseguiti dal negozio considerati nella loro oggettività, e dopo avere svolto un'interessante riflessione sull'evoluzione della normativa in materia e sul *favor* del diritto positivo per le

tecniche anche atipiche di apporto all'impresa, conclude affermando la meritevolezza della causa perseguita dal negozio in esame, e sulla conseguente giuridicità e meritevolezza dello stesso.

## **E' possibile scaricare Cassazione 4 luglio 2018 n. 17500**

STUDIO LEGALE ASSOCIATO  
BECCARIA e CAPURRO  
MILANO

