

*Il contratto pendente può essere sciolto o sospeso ex art. 169-bis l.f. anche quando preveda il recesso o la clausola risolutiva*

Tribunale di Rovigo, 27 settembre 2016. Presidente D'Amico.  
Relatore Mauro Martinelli

**Concordato preventivo – Contratti pendenti – Clausole contrattuali – Recesso unilaterale – Clausola risolutiva espressa – Sospensione o scioglimento – Ammissibilità**

*Non è condivisibile la tesi secondo la quale l'istituto dello scioglimento dei contratti pendenti di cui all'art. 169-bis legge fall. non può trovare applicazione ove per legge o per contratto sia consentito alle parti di sciogliersi unilateralmente esercitando il diritto di recesso e/o avvalendosi della clausola risolutiva espressa previamente pattuita.*

*(Massime a cura di Franco Benassi – Riproduzione riservata)*

#### IL TRIBUNALE DI ROVIGO

riunito in camera di consiglio nelle persone dei sigg. magistrati:  
Dr. Marcello D'Amico, Presidente  
Dr. Mauro Martinelli, Giudice relatore ed estensore  
Dr.ssa Valentina Vecchietti, Giudice

nella causa rubricata sub n. 8/2016 R.G. Conc. Prev., ha pronunciato il seguente

#### DECRETO

La "Officine Meccaniche G. s.r.l. in liquidazione", con sede legale a P. (PD), via (omissis) ha depositato, in data 14 luglio 2016, la domanda di concessione del termine di cui all'art. 161, VI comma l.f., all'interno della quale vi era altresì l'istanza di autorizzazione allo scioglimento, ovvero in via subordinata di sospensione, di sei contratti (1) *leasing* del 18 dicembre 2013 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo VIC Volkswagen Caddy 2010 1.6 TDI 102 CV Trend tg. ES 919 TB; 2) *leasing* del 18 dicembre 2013 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo VIC Volkswagen Caddy 2010 Maxy 1.6 TDI 102 CV tg. ES516TB; 3) *leasing* del 6 ottobre 2015 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Polo 2009 FL 1.4 TDI 75 CV Tren tg. EY 862JA; 4) *leasing* del 6 ottobre 2015 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Passat 2010 CC 2.0 TDI 140 CVB tg. ER 653RE; 5) contratto di locazione operativa n. V0035722 concluso con BNP Paribas Leasing Solution s.p.a. in data 6 settembre 2013 avente ad oggetto una fotocopiatrice Xerox 01/9301; 6) contratto di locazione operativa n. V0035722 concluso con BNP Paribas Leasing Solution s.p.a. in data 11 ottobre 2013 avente ad oggetto una fotocopiatrice Xerox 6605 Work Center di cui ai docc. 15, 16, 17, 18, 19,

20) integrata con istanza depositata il 12 agosto 2016 in relazione al (7) contratto in essere con l'ing. T. V., nato a (omissis) afferente *“l'esecuzione di servizi di ingegneria, relativi a offerte e progetti per [...] impianti di filtrazione primaria delle acque”* e con istanza depositata il 5 settembre 2016 in relazione al (8) *leasing* LE150853 concluso il 29 gennaio 2014 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Golf 2012 1.6 TDI 105 CV Trendi telaio WvWzzzAUZEW009526.

La ricorrente ha affermato che si tratta di beni estranei *“al perimetro dei contratti di affitto di azienda privi di qualsiasi valenza per la società”*, mentre per quel che concerne l'ing. V. ha rimarcato, per giustificare la esaminanda istanza, la assenza di valenza strategica e funzionale per la società della prestazione professionale.

Il contraddittorio è stato ritualmente instaurato come prescritto dal novellato art. 169 *bis* l.f.

Si è costituito ed è comparso in udienza solo l'ing. V., il quale ha contestato le affermazioni della parte ricorrente chiedendo il rigetto della domanda.

In particolare, il resistente ha eccepito *“l'impossibilità di far luogo all'autorizzazione allo scioglimento e/o sospensione del contratto di cui si discute durante la c.d. “fase in bianco” del concordato per incompatibilità giuridica con la medesima”* (p. 2 della comparsa di costituzione); ha altresì evidenziato come esulerebbe dall'alveo applicativo dell'art. 169 *bis* l.f. il contratto, essendo prevista un'ipotesi di recesso contrattuale, oltre che legale ai sensi dell'art. 2237 c.c., sottolineando, da ultimo, la strategicità delle prestazioni del professionista nell'organigramma aziendale.

La tesi prospettata è avallata da alcuni precedenti del Tribunale di Padova (Trib. Padova 15 novembre 2013 e 28 novembre 2013 in [www.commercialistidelveneto.org](http://www.commercialistidelveneto.org)) secondo i quali *“l'istituto dello scioglimento di cui all'art. 169 bis L.F. non può trovare applicazione ove per legge o per contratto sia consentito alle parti di sciogliersi unilateralmente dal contratto esercitando il diritto di recesso e/o avvalendosi della clausola risolutiva espressa previamente pattuita, ponendosi in questi casi eventualmente un problema, in presenza dei necessari presupposti, di autorizzazione ex art. 161, VII comma [...]”*.

Il Tribunale patavino ha ritenuto che *“diversamente ragionando sarebbe consentito al debitore a suo esclusivo piacimento e discrezione, chiedendo lo scioglimento ex art. 169 bis L.F. anziché esercitare il diritto di scioglimento anticipato comunque esistente e a lui spettante, degradare il credito del terzo contraente da extraconcorsuale – quindi da pagare integralmente e regolarmente – in credito concorsuale, soggetto a falcidia o comunque a soddisfazione non regolare nei termini previsti per i titolari di credito dello stesso rango e specie”*.

\*\*\*

Giova premettere che il Tribunale adito ha già espresso la propria opinione circa l'incompatibilità sistematica della richiesta di autorizzazione allo scioglimento del contratto nella c.d. fase in bianco (conf. Tribunale di Ravenna, 22 ottobre 2014 e Tribunale di Milano, 11 settembre 2014, Tribunale di Prato 8 agosto 2014 in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)).

Se, infatti, il parametro di riferimento sulla scorta del quale il Tribunale deve accogliere o meno l'istanza è la compatibilità strategica tra lo

scioglimento e la proposta concordataria, va da sé che in assenza di deposito del piano tale valutazione sia preclusa.

Né convince l'opinione – in un primo tempo adottata anche dal Tribunale di Rovigo – della possibilità di ottenere la autorizzazione allo scioglimento del contratto sulla base di una *disclosure* (cfr. Tribunale di Bolzano 5 aprile 2016, Corte di Appello di Milano 4 febbraio 2015 in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it)), posto che l'effetto “rescindente” derivante dall'esercizio del diritto potestativo ad autorizzazione giudiziale produrrebbe effetti irreversibili anche nell'ipotesi di modifica (voluta o meno) delle linee programmatiche contenute al momento del deposito del piano o di presentazione di un accordo ai sensi degli artt. 182 *bis* o *septies* l.f. o semplicemente di rinuncia o dichiarazione di ammissibilità della proposta.

Questa semplice e logica constatazione impedisce, dunque, ad avviso di questa autorità di poter autorizzare lo scioglimento non potendosi scindere l'effetto risolutivo alla vincolatività del piano ammesso dal Tribunale e soprattutto alla disamina della compatibilità logico-giuridica tra la risoluzione del contratto e il programma contenuto nella proposta; ma, a ben vedere, è anche argomento principe per dissentire dall'opinione espressa dal tribunale patavino.

Se, infatti, il parametro di riferimento sulla base del quale deve essere autorizzato o meno lo scioglimento del contratto – rispetto al quale la sospensione si pone quale strumento cautelare proprio della fase in bianco – è il piano concordatario, allora appare evidente come qualsiasi diverso criterio interpretativo limitativo del sindacato di legittimità sia incoerente con la *ratio* normativa.

La disposizione è, senza alcun dubbio, eversiva laddove deroga al principio civilistico *pacta sunt servanda*: sulla base di mere esigenze imprenditoriali si incide sul sinallagma funzionale a danno del terzo contraente *in bonis* il quale è – *summa iniuria* – pagato in moneta concordataria, senza alcun riconoscimento del proprio diritto in via prededuttiva.

La necessità di salvaguardare l'impresa, prima che l'imprenditore – suggellata dal *favor* normativo manifestato in diverse disposizioni della legge fallimentare per le ipotesi di concordato in continuità anche indiretta – viene perseguita anche a scapito dei terzi.

Da ciò discende la constatazione che l'unica verifica che deve operare il Giudice è di compatibilità tra lo scioglimento del contratto e la logica economico-giuridica del piano: null'altro.

Se ciò è vero, allora discende l'impossibilità logico-giuridica di operare la distinzione tra contratti nei quali sia previsto un diritto di recesso legale o negoziale e le altre ipotesi: la *ratio* dell'art. 169 *bis* l.f. impedisce di operare una simile dicotomia.

Senza trascurare l'incoerenza sistematica di trattare in modo deteriore proprio i casi nei quali mancava, prima del deposito della domanda di concordato, uno strumento unilaterale di risoluzione del contratto – ovvero le ipotesi di minor tutela dell'imprenditore in crisi – rispetto a quelli ove questo potere già sussisteva prima del deposito della domanda formulata ai sensi dell'art. 161, VI comma l.f.

Nell'art. 169 *bis* l.f. il terzo contraente è indennizzato in moneta concordataria, qualunque sia il tipo di contratto stipulato; le uniche deroghe sono state espressamente richiamate dal IV comma della medesima disposizione.

Un'interpretazione difforme determinerebbe altresì l'introduzione sistematica di una deroga rispetto ad una disposizione già di per sé eccezionale; creerebbe un ingiustificato trattamento tra i terzi contraenti; non valorizzerebbe la circostanza che l'imprenditore in crisi ben poteva autonomamente già risolvere quel contratto determinando un indennizzo poi pagato quale debito anteriore al deposito della domanda.

Per le ragioni esposte le doglianze di parte resistente sono meritevoli di accoglimento limitatamente alla affermata inammissibilità nella c.d. fase in bianco della autorizzazione allo scioglimento. La circostanza poi che il contratto in oggetto sia funzionale all'interesse dell'impresa è un aspetto che, per le ragioni già espresse, non può essere esaminato in questa sede, bensì solo dopo la eventuale ammissione della società alla procedura concordataria e in relazione ai contenuti propri del piano.

Del pari la correttezza o meno della quantificazione dell'indennità non può essere rimessa al Tribunale, ma è devoluta alla giurisdizione del giudice ordinario.

P. Q. M.

AUTORIZZA la "Officine Meccaniche G. s.r.l. in liquidazione", con sede legale a P. (PD), (omissis) alla sospensione per sessanta giorni dei contratti indicati in motivazione (1) *leasing* del 18 dicembre 2013 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo VIC Volkswagen Caddy 2010 1.6 TDI 102 CV Trend tg. ES 919 TB; 2) *leasing* del 18 dicembre 2013 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo VIC Volkswagen Caddy 2010 Maxy 1.6 TDI 102 CV tg. ES516TB; 3) *leasing* del 6 ottobre 2015 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Polo 2009 FL 1.4 TDI 75 CV Tren tg. EY 862JA; 4) *leasing* del 6 ottobre 2015 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Passat 2010 CC 2.0 TDI 140 CVB tg. ER 653RE; 5) contratto di locazione operativa n. V0035722 concluso con BNP Parisbas Leasing Solution s.p.a. in data 6 settembre 2013 avente ad oggetto una fotocopiatrice Xerox 01/9301; 6) contratto di locazione operativa n. V0035722 concluso con BNP Parisbas Leasing Solution s.p.a. in data 11 ottobre 2013 avente ad oggetto una fotocopiatrice Xerox 6605 Work Center; 7) contratto in essere con l'ing. T. V., (omissis) afferente "l'esecuzione di servizi di ingegneria, relativi a offerte e progetti per [...] impianti di filtrazione primaria delle acque"; 8) *leasing* LE150853 concluso il 29 gennaio 2014 con la Volkswagen Bank GmbH avente ad oggetto il veicolo Volkswagen Golf 2012 1.6 TDI 105 CV Trendi telaio WvWzzzAUZEW009526).

Rovigo, 27 settembre 2016