

Tribunale Milano. Nulla l'esclusione del titolare da utili o perdite

Bocciata l'opzione «put» che integra il patto leonino

Se l'opzione put (cioè l'impegno irrevocabile di acquisto in capo a una società, se una seconda società intende vendere le sue azioni della Spa di cui le due società siano socie) comporta una «costante», «assoluta» e «immeritevole» esclusione del socio titolare della put dalla partecipazione alle perdite o agli utili, si ha un "patto leonino", nullo secondo l'articolo 2265 del Codice civile. Non ricorrono queste caratteristiche, generatrici di nullità, se l'opzione è esercitabile solo entro un certo limite temporale ed è limitata solo a una parte della partecipazione dell'opzionario. Lo ha deciso il Tribunale di Milano, sezione specializzata in materia d'impresa (presidente Perozziello, relatore Mambriani), nella sentenza 8651/2017 del 9 agosto 2017, divulgata solo di recente.

Nel caso deciso dal Tribunale, la Spa azionista di maggioranza assoluta e una seconda Spa sono azioniste di una Spa quotata. Le due azioniste stipulano un contratto di opzione put con il quale la Spa azionista di minoranza (soggetto "opzionario") consegue il diritto di vendere alla Spa azionista di maggioranza (soggetto "oblato") una parte delle proprie azioni nella Spa quotata.

Nel contratto di opzione si stabilisce che il diritto di put sia esercitabile solo entro una determinata "finestra" temporale di due mesi. Se la finestra si chiude senza che l'opzione sia esercitata, l'opzionario perde il suo diritto di put. Ebbene, la Spa azionista di minoranza esercita il diritto di opzione, ma la Spa azionista di maggioranza non paga. Di qui il giudizio, nel quale la Spa azionista di maggioranza solleva la questione di nullità del patto leonino.

Il Tribunale richiama la sentenza 8927/1994 della Cassazione (e le conformi decisioni del Tribunale di Milano del 10 febbraio 2016 e della Corte d'appello di Milano del 19 febbraio 2016): secondo questa giurisprudenza, ricorre il patto leonino (e quindi la nullità della clausola che lo dispone) quando la pattuizione tra i soci ha come conseguenza che «l'esclusione dalle perdite o dagli utili costituisca una situazione assoluta e costante». «Assoluta, perché il dettato normativo parla di esclusione "da ogni" partecipazione agli utili o alle perdite». «Costante perché riflette la posizione, lo status, del socio nella compagine sociale, quale delineata nel contratto di società».

Il Tribunale ammette che, nel caso concreto, possa essere pattuita una clausola che, pur contenendo l'esclusione da rischi e da utili, «abbia una sua autonoma funzione meritevole di tutela»: situazione che, però, occorre dimostrare, perché "salvi" la clausola da un giudizio in termini di sua irrimediabile nullità.

Fatta questa premessa e ritenuto che la clausola analizzata sia valida (poiché il pacchetto azionario oggetto di put racchiude solo una parte delle azioni dell'opzionario e perché si prevede che il potere di put spiri con il decorrere di un certo periodo di tempo), il Tribunale enuncia altri due importanti principi:

per essere valido, il contratto di opzione non deve necessariamente prevedere un corrispettivo: è lecito e possibile che l'oblato conceda gratuitamente l'opzione alla propria controparte;

se l'opzione è valida e validamente esercitata e l'oblato non paga il corrispettivo dovuto per l'acquisto, può essere chiamato a rispondere dei danni subiti dall'opzionario a titolo di responsabilità contrattuale (perché l'inadempimento si è verificato in relazione al contratto di opzione).

È quindi risarcibile il danno che deriva come conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento e comprende la «perdita subita» (danno emergente) e il mancato guadagno (lucro cessante). Il Tribunale condanna quindi l'oblato a pagare una somma pari alla differenza tra il prezzo di vendita che sarebbe spettato al titolare dell'opzione e il valore attuale delle azioni, oltre interessi legali dal dovuto al saldo.

© RIPRODUZIONE RISERVATA

A.Bu.

LE CONDIZIONI La clausola è salva se si fissa un limite di tempo entro cui fare l'offerta e se è limitata a una parte della partecipazione