

COMITATO INTERREGIONALE DEI CONSIGLI NOTARILI
DELLE TRE VENEZIE
VENEZIA

ORIENTAMENTI DEL COMITATO
TRIVENETO DEI NOTAI
IN MATERIA DI ATTI SOCIETARI

SETTEMBRE 2006

PRESENTAZIONE ALL'EDIZIONE SETTEMBRE 2004

La riforma del diritto societario ha operato una radicale ristrutturazione delle regole che governano le società di capitali e le società cooperative, creando nuovi problemi e nuovi dubbi agli operatori del diritto.

Seguendo una tradizione consolidata, ed adempiendo al proprio ruolo istituzionale di servizio al Notariato Triveneto, il Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie pubblica il lavoro svolto dalla propria Commissione-Società ed offre una raccolta di orientamenti operativi in materia.

È un lavoro che rivisita, alla luce della riforma, quanto già a suo tempo prodotto dalla Commissione Mista tra magistrati, commercialisti, ragionieri e notai ed inoltre affronta, ovviamente con la sensibilità maturata dall'esperienza locale, alcune questioni nascenti dalla novella.

Il volume si propone quindi di suggerire risposte meditate su argomenti che quotidianamente si presentano sulle nostre scrivanie, al fine di indicare criteri di orientamento comuni che possano generare uniformità di comportamento e relativa certezza.

Non è certo un lavoro accademico e sistematico e neppure ha la pretesa di completezza e di incontrovertibilità. Ha però, a nostro avviso, il grande pregio di essere una bussola che suggerisce linee di condotta le quali, se condivise ed applicate, porteranno di sicuro un grande beneficio agli operatori ed ai nostri clienti.

L'opera subirà con il tempo aggiornamenti ed integrazioni: sia per affrontare argomenti ancora non trattati, sia per modificare eventuali orientamenti che dovessero risultare superati o contraddetti da giurisprudenza e dottrina successive, sia infine per dare conto del recepimento dei suggerimenti e delle critiche che dovessero pervenirci.

Un grazie sentito ai valorosi colleghi Cesare Peloso e Paolo Talice (rispettivamente Presidente e Segretario della Commissione), Carlo Alberto Busi, Giacomo Gelmi, Eliana Morandi, Giovanni Rizzi e Marco

Silva (componenti della stessa) che con il loro prezioso lavoro a vantaggio della categoria hanno permesso la realizzazione di questa raccolta.

Venezia, settembre 2004

ERNESTO MARCIANO

Presidente del Comitato Interregionale
dei Consigli Notarili delle Tre Venezie

LA COMMISSIONE

Carlo Alberto Busi

Giacomo Gelmi

Ernesto Marciano

Eliana Morandi

Cesare Peloso

Giovanni Rizzi

Marco Silva

Paolo Talice

Un ringraziamento particolare al notaio Marco Maltoni che ha fornito la sua preziosa collaborazione per la stesura di alcuni orientamenti relativi all'edizione settembre 2006.

Avvertenze all'edizione settembre 2005

Al fine di rendere più agevole la consultazione dall'edizione Settembre 2005 sono state adottate le seguenti tecniche redazionali:

1 - ad ogni orientamento è aggiunto un titolo che specifica succintamente l'argomento trattato;

2 - dopo il titolo è specificato (1° pubbl. 9/04) o (1° pubbl. 9/05) la data in cui l'orientamento è stato pubblicato per la prima volta;

3 - per gli orientamenti modificati in un'edizione successiva rispetto a quella di prima pubblicazione viene specificata, accanto alla data della prima pubblicazione, anche la data dalla quale sono state apportate le modifiche. Esempio: “(1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05)”;

4 - le modifiche agli orientamenti precedenti e i nuovi orientamenti introdotti sono evidenziati in grassetto nell'edizione in cui vengono pubblicati per la prima volta;

5 - gli orientamenti soppressi non vengono più riportati ma viene mantenuto in evidenza il numero, il titolo e la data di prima pubblicazione degli stessi, con l'aggiunta dell'indicazione della data di soppressione.

Esempio: “5 - (DIVIETO DI AUMENTO DI CAPITALE MEDIANTE UTILIZZO DELLA RISERVA LEGALE - 1° pubbl. 9/04 -soppresso 9/05)”.

Avvertenze all'edizione settembre 2006

Da questa edizione viene reintrodotta l'individuazione alfa-numerica degli orientamenti che aveva caratterizzato le precedenti raccolte prodotte, prima della riforma, dalla Commissione Mista magistrati, commercialisti, ragionieri e notai.

Per agevolare ulteriormente la consultazione, visto il sensibile incremento del numero degli orientamenti raccolti, è stato anche introdotto un indice sommario che riporta all'inizio del volume i titoli per esteso di ogni singolo orientamento.

INDICE SOMMARIO

A.A. - ASPETTI FORMALI E ELEMENTI GENERALI.

- A.A.1 - Verbalizzazione in data successiva alla riunione.
- A.A.2 - Legittimazione a richiedere l'iscrizione di un atto costitutivo di società di capitali.
- A.A.3 - Partecipazione di stranieri a società italiane.
- A.A.4 - Rappresentanza di enti stranieri.
- A.A.5 - Riserva ai notai della ricezione di atti societari.
- A.A.6 - Stato di costituzione di enti soci di società di capitali.
- A.A.7 - Durata primo esercizio di una società di capitali.
- A.A.8 - Atti di una società di capitali compiuti prima dell'iscrizione.

B.A. - CONTROLLO DI LEGITTIMITA' DEL NOTAIO.

- B.A.1 - Iscrizione parziale di delibere.
- B.A.2 - Limiti al controllo di legittimità del notaio.
- B.A.3 - Sindacato di legittimità su clausole non oggetto di modifica.

C.A. – DENOMINAZIONE.

- C.A.1 - Sigle e denominazioni plurime.
- C.A.2 - Case di cura.
- C.A.3 - Riserva di denominazione per le banche.
- C.A.4 - Società unipersonale.
- C.A.5 - Verifica del diritto di esclusiva.

D.A. - DOMICILIO DEI SOCI.

- D.A.1 - Domicili eletti.

E.A. – SEDE.

- E.A.1 - Determinazione dell'indirizzo della sede nello statuto.
- E.A.2 - Applicabilità dell'art.2365, ii comma, c.c., alle s.r.l.
- E.A.3 - Sedi atipiche.
- E.A.4 - Sede della liquidazione.

F.A. – DURATA.

- F.A.1 - Durata particolarmente lunga.
- F.A.2 - Modifica della durata da determinata a indeterminata.
- F.A.3 - Non necessità di indicazione del termine di durata.

G.A. – OGGETTO.

- G.A.1 - Attività di import-export.
- G.A.2 - Determinatezza dell'oggetto.
- G.A.3 - Affitto dell'unica azienda.
- G.A.4 - Società di ingegneria.
- G.A.5 - Affitto di beni come unico oggetto.
- G.A.6 - Attività di mediazione.

- G.A.7 - Attività finanziaria strumentale al perseguimento dell'oggetto.
- G.A.8 - Congruità del capitale in relazione all'oggetto.

H.A. – SPA - CONFERIMENTI E ACQUISTI EX ART. 2343BIS C.C.

- H.A.1 - Attestazione di valore necessaria nella relazione di stima ex art. 2343 c.c.
- H.A.2 - Validità temporale della relazione di stima di conferimento.
- H.A.3 - Conferimento di azienda e stima dell'avviamento.
- H.A.4 - Imputazione a capitale dei finanziamenti soci e stima.
- H.A.5 - Legittimità delle eventuali limitazioni statutarie ai conferimenti in natura.
- H.A.6 - Acquisto ex art. 2343bis.

H.B. – SPA – ASSEMBLEE.

- H.B.1 - Formulazione delle clausole di intervento in assemblea con mezzi di telecomunicazione.
- H.B.2 - Assemblea totalitaria.
- H.B.3 - Formulazione delle clausole relative ai maggiori termini per l'approvazione del bilancio.
- H.B.4 - Designazione del presidente e del segretario dell'assemblea.
- H.B.5 - Clausole limitative del diritto di voto.
- H.B.6 - Rappresentanza ex art. 2372, iv comma, c.c..
- H.B.7 - Voto segreto.
- H.B.8 - Verbalizzazione delle dichiarazioni dei soci non pertinenti all'ordine del giorno.
- H.B.9 - Verbalizzazione integrale delle dichiarazioni dei soci.
- H.B.10 - Valutazione della pertinenza all'ordine del giorno delle dichiarazioni rese dai soci.
- H.B.11 - Presenza del revisore nell'assemblea totalitaria.
- H.B.12 - Diritto di intervento in assemblea in caso di usufrutto e pegno su azioni.
- H.B.13 - Rappresentanza in assemblea di socio che sia anche amministratore.
- H.B.14 - Rappresentanza dell'intero capitale sociale nell'assemblea totalitaria.
- H.B.15 - Assemblea totalitaria e previsione statutaria della necessaria presenza del revisore.
- H.B.16 - Formalità di convocazione di assemblea da tenersi con mezzi di telecomunicazione in luoghi aventi diversi fusi orari.
- H.B.17 - Ammissibilità di ordini del giorno sintetici nel caso in cui si intenda rivedere l'intero statuto sociale.
- H.B.18 - Non necessità dell'indicazione nell'ordine del giorno delle delibere inerenti lo svolgimento della riunione.
- H.B.19 - Legittimazione dell'assemblea ad adottare delibere consequenziali od accessorie a quelle all'ordine del giorno.
- H.B.20 - Non necessità di preventiva informazione di amministratori e sindaci in caso di assemblea totalitaria.
- H.B.21 - Maggioranze degli organi societari che devono presenziare nell'assemblea totalitaria.
- H.B.22 - Modalità di opposizione alla discussione nell'assemblea "totalitaria".
- H.B.23 - Mancanza del diritto di rinvio ex art. 2374 c.c. in caso di esercizio del voto per corrispondenza.
- H.B.24 - Limiti temporali all'esercizio del diritto di rinvio ex art. 2374 c.c.
- H.B.25 - Ammissibilità dell'esercizio del diritto di rinvio ex art. 2374 c.c su singoli argomenti.
- H.B.26 - Inammissibilità della designazione del presidente dell'assemblea nell'eventuale regolamento dei lavori assembleari.
- H.B.27 - Legittimità della costituzione nel verbale notarile del presidente "definitivo" dell'assemblea.
- H.B.28 - Limiti di validità della clausola statutaria che subordina il diritto di intervento in assemblea all'iscrizione nel libro soci.

H.C. – SPA – AMMINISTRAZIONE IN GENERALE E SISTEMA TRADIZIONALE.

- H.C.1 - Scelta del sistema di amministrazione.
- H.C.2 - Limiti alla nomina di procuratori generali.
- H.C.3 - Clausole di decadenza dell'organo amministrativo.
- H.C.4 - Consiglio di amministrazione di due membri.
- H.C.5 - Clausole di prevalenza del voto del presidente.
- H.C.6 - Particolari modalità di nomina degli amministratori.
- H.C.7 - Elezioni per acclamazione.
- H.C.8 - Consiglio di amministrazione e voto per corrispondenza.
- H.C.9 - Termini di efficacia della cessazione dei consiglieri di amministrazione in seguito a rinuncia di uno o più di essi in presenza della clausola simul stabunt simul cadent.
- H.C.10 - Ammissibilità della previsione statutaria che escluda il risarcimento del danno agli amministratori revocati senza giusta causa.
- H.C.11 - Applicabilità dell'art. 2405 c.c. alle decisioni dell'organo amministrativo unipersonale.
- H.C.12 - Effetti della deliberazione di scelta del sistema di amministrazione e controllo sui componenti degli organi in carica al momento della sua efficacia – cessazione anticipata – prorogatio.
- H.C.13 - Modifica del sistema di amministrazione - clausola statutaria indennitaria – ammissibilità.

H.D. – SPA – AMMINISTRAZIONE – SISTEMA DUALISTICO.

- H.D.1 - Presidente del consiglio di gestione – nomina.
- H.D.2 - Presidente del consiglio di gestione – poteri.
- H.D.3 - Consiglio di gestione – nomina dei componenti – imperatività della normativa.
- H.D.4 - Cause particolare di ineleggibilità e decadenza – passaggio vietato tra consiglio di gestione e consiglio di sorveglianza nel solo arco temporale del mandato.
- H.D.5 - Clausola statutaria che preveda un periodo di transizione per il passaggio dall'ufficio di consigliere di gestione a quello di consigliere di sorveglianza e viceversa – ammissibilità.
- H.D.6 - Consiglio di gestione – divieto di concorrenza ex art. 2390 c.c. – applicabilità – autorizzazione in deroga – competenza.
- H.D.7 - Consiglio di gestione – divieto di concorrenza ex art. 2390 c.c. – applicabilità – autorizzazione in deroga – competenza attribuita statutariamente all'assemblea.
- H.D.8 - Consiglio di gestione – compenso – forme della remunerazione.
- H.D.9 - Consiglio di gestione - durata della carica – limite legale massimo – ammissibilità di mandati con termine più breve.
- H.D.10 - Consiglio di gestione - sostituzione – inammissibilità della cooptazione.
- H.D.11 - Consiglio di gestione - sostituzione – ammissibilità della clausola statutaria "simul stabunt simul cadent".
- H.D.12 - Consiglio di gestione - sostituzione – termine di scadenza dei sostituti – autonomia statutaria.
- H.D.13 - Consiglio di sorveglianza - composizione – numero minimo legale – autonomia statutaria.
- H.D.14 - Consiglio di sorveglianza - durata dell'incarico – derogabilità – esclusione.
- H.D.15 - Consiglio di sorveglianza - sostituzione – cooptazione – esclusione.
- H.D.16 - Consiglio di sorveglianza - sostituzione – prorogatio.
- H.D.17 - Consiglio di sorveglianza - presidente – nomina – competenza esclusiva dell'assemblea.
- H.D.18 - Consiglio di sorveglianza – clausola di prevalenza del voto del presidente – ammissibilità.
- H.D.19 - Consiglio di sorveglianza - funzionamento del consiglio – comitati specializzati per materia.

H.E. – SPA - COLLEGIO SINDACALE.

- H.E.1 - Data di efficacia della cessazione dei sindaci.

H.E.2 - Cessazione del collegio sindacale - non applicazione del disposto dell'art.2400 secondo comma c.c.

H.F. – SPA - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO IN GENERALE.

H.F.1 - Allegazione dello statuto aggiornato al verbale di modifica.

H.F.2 - Eseguitività delle delibere non iscritte.

H.F.3 - Modifica della durata dell'esercizio sociale.

H.G. – SPA - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO – OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE.

H.G.1 - Termine per l'esercizio dell'opzione sugli aumenti di capitale.

H.G.2 - Aumento di capitale in presenza di azioni non interamente liberate.

H.G.3 - Fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della situazione patrimoniale ex art. 2446, i comma, c.c.

H.G.4 - Aumento di capitale con versamenti soci in conto capitale.

H.G.5 - Divieto di aumento di capitale mediante utilizzo della riserva legale.

H.G.6 - Riduzione del capitale per perdite.

H.G.7 - Riduzione parziale delle perdite.

H.G.8 - Sottoscrizione della ricostituzione del capitale sociale ridotto per perdite.

H.G.9 - Copertura perdite e utile di periodo.

H.G.10 - Riduzione volontaria del capitale – efficacia ed eseguibilità.

H.G.11 - Riduzione volontaria del capitale - modalità di attuazione.

H.G.12 - Apposizione di un termine o di una condizione all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale.

H.G.13 - Riduzione del capitale in misura non proporzionale.

H.G.14 - Delibera di riduzione per perdite di capitale non interamente liberato.

H.H. – SPA – RECESSO.

H.H.1 - Determinazione dei limiti temporali di esercitabilità del recesso per le società a tempo indeterminato.

H.H.2 - Obbligatorietà della determinazione del valore delle azioni ex art. 2437ter c.c.

H.H.3 - Recesso e modifica della durata da determinata a indeterminata.

H.H.4 - Recesso e modifica della durata da indeterminata a determinata.

H.H.5 - Adeguamento della clausola compromissoria: quorum e recesso.

H.H.6 - Esclusione dell'applicabilità dell'art. 2437ter, quinto comma, c.c. alle società con unico socio.

H.I. – SPA - AZIONI E LIMITI ALLA LORO CIRCOLAZIONE.

H.I.1 - Definizione di mero gradimento.

H.I.2 - Definizione di gradimento non mero.

H.I.3 - Opponibilità dei limiti alla circolazione delle azioni.

H.I.4 - Delegabilità dell'espressione del gradimento.

H.I.5 - Legittimità delle clausole di gradimento o di intrasferibilità.

H.I.6 - Legittimità delle clausole di mero gradimento.

H.I.7 - Esempi di gradimento non mero.

H.I.8 - Introduzione di clausole di gradimento.

H.I.9 - Patti successori e limiti al trasferimento mortis causa.

H.I.10 - Art.2344, i comma, c.c. e conflitto di interessi.

H.I.11 - Limiti alla costituzione di pegno.

H.I.12 - Azioni al portatore.

H.I.13 - Limiti al trasferimento e previsione di emettibilità di azioni al portatore.

H.I.14 - Requisiti formali dell'offerta di prelazione.

H.I.15 - Clausola di prelazione cumulativa.

H.I.16 - Prelazione e trasferimenti a titolo gratuito o con corrispettivo infungibile.

H.I.17 - Arbitraggio e revoca dell'offerta di prelazione.

- H.I.18 - Prelazione e usufrutto.
- H.I.19 - Limiti di validità delle clausole statutarie che obbligano determinati soci a cedere le proprie azioni nel caso in cui altri soci decidano di alienare le loro.
- H.I.20 - Emissioni di certificati azionari o di azioni distinte per l'usufruttuario e per il nudo proprietario.
- H.I.21 - Limiti di validità della clausola statutaria che esclude l'emissione delle azioni o prevede l'utilizzazione di diverse tecniche di circolazione e di legittimazione.
- H.I.22 - Rinnovo del divieto statutario di trasferimento delle azioni.
- H.I.23 - Clausola statutaria di esclusione dell'estensione del pegno, usufrutto o sequestro alle azioni emesse in seguito ad aumenti di capitale a titolo gratuito – illegittimità.

H.J. – SPA - STRUMENTI FINANZIARI.

- H.J.1 - Esercizio di voto degli strumenti finanziari.
- H.J.2 - Quorum assembleari e strumenti finanziari.
- H.J.3 - Strumenti finanziari e assemblee speciali.

H.K. – SPA – OBBLIGAZIONI.

- H.K.1 - Emissione di obbligazioni nel primo esercizio.
- H.K.2 - Controllo di legittimità delle delibere degli obbligazionisti.
- H.K.3 - Diritti degli obbligazionisti convertibili in caso di azzeramento del capitale sociale.
- H.K.4 - Determinazione di emissione di obbligazioni da parte dell'amministratore unico e assistenza dei sindaci.

I.A. – SRL - CONFERIMENTI E ACQUISTI EX ART. 2465, II COMMA, C.C.

- I.A.1 - Attestazione di valore necessaria nella relazione di stima ex art. 2465 c.c.
- I.A.2 - Validità temporale della relazione di stima di conferimento.
- I.A.3 - Conferimento di azienda e stima dell'avviamento.
- I.A.4 - Imputazione a capitale dei finanziamenti soci e stima.
- I.A.5 - Conferimenti di opera o servizi.
- I.A.6 - Conferimenti di opera e servizi e polizza fideiussoria o fideiussione bancaria.
- I.A.7 - Legittimità delle eventuali limitazioni statutarie ai conferimenti in natura.

I.B. - SRL -DECISIONI DEI SOCI.

- I.B.1 - Convocazioni ulteriori dell'assemblea.
- I.B.2 - Intervento in assemblea del socio da escludere.
- I.B.3 - Elementi dell'avviso di convocazione.
- I.B.4 - Assemblea totalitaria.
- I.B.5 - Termini per la presentazione del bilancio.
- I.B.6 - Maggioranza pari alla metà del capitale sociale.
- I.B.7 - Limiti al diritto di voto.
- I.B.8 - Consultazione scritta e consenso espresso per iscritto.
- I.B.9 - Nomina delle cariche sociali e voto segreto.
- I.B.10 - Voto per corrispondenza e metodo assembleare.
- I.B.11 - Diritto di intervento in assemblea in caso di usufrutto e pegno su partecipazioni.
- I.B.12 - Rappresentanza in assemblea del socio che sia anche amministratore.
- I.B.13 - Rappresentanza in assemblea conferita limitatamente ad una determinata percentuale della partecipazione del delegante.
- I.B.14 - Rappresentanza dell'intero capitale sociale nell'assemblea totalitaria.
- I.B.15 - Formalità di convocazione di assemblea da tenersi con mezzi di telecomunicazione in luoghi aventi diversi fusi orari.

- I.B.16 - Ammissibilità di ordini del giorno sintetici nel caso in cui si intenda rivedere l'intero statuto sociale.
- I.B.17 - Non necessità dell'indicazione nell'ordine del giorno delle delibere inerenti lo svolgimento della riunione.
- I.B.18 - Legittimazione dell'assemblea ad adottare delibere consequenziali od accessorie a quelle all'ordine del giorno.
- I.B.19 - Modalità di opposizione alla discussione nell'assemblea "totalitaria".
- I.B.20 - Limiti temporali dell'informazione agli organi sociali delle assemblee "totalitarie".
- I.B.21 - Non necessità della presenza degli organi sociali nelle assemblee "totalitarie".

I.C. – SRL – AMMINISTRAZIONE.

- I.C.1 - Determinazione delle forme di amministrazione non collegiale.
- I.C.2 - Ammissibilità dei sistemi monistico e dualistico.
- I.C.3 - Configurabilità necessaria di un organo amministrativo.
- I.C.4 - Qualifica dei soci che compiono direttamente atti gestori ex art. 2479 c.c.
- I.C.5 - Responsabilità degli amministratori nell'esecuzione di atti gestori decisi dai soci ex art. 2479 c.c.
- I.C.6 - Decisioni dell'organo amministrativo adottabili all'unanimità.
- I.C.7 - Amministrazione disgiunta e opposizione ex art. 2257 c.c.
- I.C.8 - Coamministrazione e decisioni da adottare in forma collegiale.
- I.C.9 - Amministrazione disgiuntiva e clausole disciplinanti l'opposizione.
- I.C.10 - Responsabilità dei soci che decidono sull'opposizione nell'amministrazione disgiuntiva.
- I.C.11 - Amministrazione congiuntiva a non soci.
- I.C.12 - Coamministrazione a maggioranza.
- I.C.13 - Coamministrazione a maggioranza affidata esclusivamente a soci.
- I.C.14 - Coamministrazione a maggioranza affidata anche a non soci.
- I.C.15 - Amministratori delegati e comitato esecutivo.
- I.C.16 - Divieto di concorrenza per gli amministratori.
- I.C.17 - Rappresentanza nelle riunioni degli amministratori.
- I.C.18 - Telecomunicazione nelle riunioni degli amministratori.
- I.C.19 - Attribuzioni di competenze esclusive all'organo amministrativo.
- I.C.20 - Applicabilità alla s.r.l. dell'art. 2361, Il comma, c.c.
- I.C.21 - Conflitto di interessi degli amministratori.
- I.C.22 - Procuratori generali.
- I.C.23 - Clausola di decadenza degli amministratori.
- I.C.24 - Consiglio di due membri.
- I.C.25 - Clausola di prevalenza del voto del presidente.
- I.C.26 - Nomina per acclamazione.
- I.C.27 - Ammissibilità della clausola simul stabunt simul cadent in caso di coamministrazione.
- I.C.28 - Termini di efficacia della cessazione degli amministratori in seguito a rinuncia di uno o di taluni di essi in presenza della clausola simul stabunt simul cadent.
- I.C.29 - Revoca degli amministratori e risarcimento del danno in assenza di giusta causa.

I.D. – SRL – CONTROLLI – COLLEGGIO SINDACALE – REVISORE.

- I.D.1 - Introduzione del collegio sindacale facoltativo.
- I.D.2 - Clausole di nomina facoltativa del collegio sindacale o del revisore.
- I.D.3 - Data di efficacia della cessazione dei sindaci.

I.F. – SRL - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO IN GENERALE.

- I.F.1 - Eseguitività delle decisioni dei soci non iscritte.
- I.F.2 - Modifica della data di chiusura dell'esercizio sociale.

I.G. – SRL - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO – OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE.

- I.G.1 - Termine legale di sottoscrizione degli aumenti di capitale.
- I.G.2 - Comunicazione del termine di sottoscrivibilità degli aumenti di capitale.
- I.G.3 - Delibera di aumento di capitale in presenza di un precedente aumento non integralmente liberato.
- I.G.4 - Offerta di sottoscrizione ad altri soci o a terzi della parte di aumento di capitale inoperto.
- I.G.5 - Offerta di sottoscrizione di aumenti di capitale a terzi in assenza di espressa previsione statutaria.
- I.G.6 - Riduzione reale del capitale sociale.
- I.G.7 - Deposito della relazione ex art. 2482bis, II comma, c.c.
- I.G.8 - Fatti di rilievo ex art. 2482bis, III comma, c.c.
- I.G.9 - Devoluzione all'organo amministrativo della riduzione del capitale per perdite.
- I.G.10 - Trasformazione di società in perdita senza riduzione del capitale.
- I.G.11 - Aumenti di capitale con versamenti soci in conto capitale.
- I.G.12 - Divieto di aumento di capitale mediante utilizzo della riserva legale.
- I.G.13 - Situazione patrimoniale in presenza di perdite ex art. 2482bis, II comma, c.c.
- I.G.14 - Riduzione parziale delle perdite.
- I.G.15 - Ricostituzione del capitale in seguito a riduzione per perdite e non contestuale sottoscrizione.
- I.G.16 - Aumento di capitale in natura in mancanza di apposita previsione statutaria.
- I.G.17 - Copertura perdite e utile di periodo.
- I.G.18 - Aumento di capitale delegato all'organo amministrativo.
- I.G.19 - Limiti temporali dell'attribuzione all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale.
- I.G.20 - Aumento di capitale delegato mediante modifica dell'atto costitutivo.
- I.G.21 - Riduzione volontaria del capitale – efficacia ed eseguibilità.
- I.G.22 - Riduzione volontaria del capitale – modalità di attuazione.
- I.G.23 - Apposizione di un termine o di una condizione all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale.
- I.G.24 - Riduzione del capitale in misura non proporzionale.
- I.G.25 - Delibera di riduzione per perdite di capitale non interamente liberato.

I.H. – SRL- RECESSO.

- I.H.1 - Modifica dell'oggetto e recesso.
- I.H.2 - Applicazione analogica dei termini per l'esercizio del recesso prevista dall'art. 2437bis, c.c.
- I.H.3 - Modifica del termine di durata da indeterminato a determinato e recesso.
- I.H.4 - Adeguamento della clausola compromissoria: quorum e recesso.
- I.H.5 - Termini di efficacia del recesso.
- I.H.6 - Quorum costitutivi e deliberativi in presenza di partecipazioni per le quali è stato esercitato il recesso.
- I.H.7 - Termine per la revoca della delibera legittimante il recesso o per la messa in liquidazione della società.
- I.H.8 - Limiti alla revocabilità della delibera legittimante il recesso.
- I.H.9 - Revoca della delibera di scioglimento che aveva reso inefficace un recesso.
- I.H.10 - Revocabilità della dichiarazione di recesso.
- I.H.11 - Recesso parziale.
- I.H.12 - Clausola statutaria limitativa della facoltà di revoca della delibera legittimante il recesso.
- I.H.13 - Limiti alle clausole statutarie volte a determinare il valore della partecipazione in caso di recesso.
- I.H.14 - Deroga statutaria al termine di liquidazione della partecipazione del recedente.
- I.H.15 - Forma dell'acquisto delle partecipazioni al fine di liquidare il socio recedente o gli eredi del socio defunto.
- I.H.16 - Esercizio del recesso subordinato ad una liquidazione minima.

I.I. – SRL - PARTECIPAZIONI E LIMITI AL LORO TRASFERIMENTO – DIRITTI PARTICOLARI EX ART. 2468, III COMMA, C.C.

- I.I.1 - Inderogabilità dell'art. 2470 c.c.
- I.I.2 - Definizione di mero gradimento.
- I.I.3 - Definizione di gradimento non mero.
- I.I.4 - Delegabilità dell'espressione del gradimento.
- I.I.5 - Clausola di mero gradimento e obbligo di acquisto da parte degli altri soci o di un terzo.
- I.I.6 - Esempi di gradimento non mero.
- I.I.7 - Patti successori e limiti al trasferimento delle partecipazioni.
- I.I.8 - Art. 2466, II comma, c.c. e conflitto di interessi.
- I.I.9 - Individuazione dei soggetti a cui sono attribuibili diritti particolari.
- I.I.10 - Diritti particolari e alienazione della partecipazione.
- I.I.11 - Diritti particolari e qualifica di socio.
- I.I.12 - Esempi di diritti particolari attribuibili ai soci.
- I.I.13 - Recesso in conseguenza di previsione statutaria di intrasferibilità delle partecipazioni.
- I.I.14 - Diritti degli eredi in caso di intrasferibilità delle partecipazioni a causa di morte.
- I.I.15 - Modifica dei soci a cui sono attribuiti diritti particolari e aggiornamento dello statuto.
- I.I.16 - Limiti statutari alla costituzione in pegno delle partecipazioni.
- I.I.17 - Limiti extrastatutari alla circolazione delle partecipazioni.
- I.I.18 - Efficacia convenzionale delle clausole limitative della circolazione delle partecipazioni.
- I.I.19 - Requisiti formali dell'offerta di prelazione.
- I.I.20 - Clausola di prelazione cumulativa.
- I.I.21 - Prelazione e trasferimenti a titolo gratuito o con corrispettivo infungibile.
- I.I.22 - Arbitraggio e revoca dell'offerta di prelazione.
- I.I.23 - Prelazione e usufrutto.
- I.I.24 - Diritti degli eredi in pendenza della liquidazione della partecipazione da loro ereditata.
- I.I.25 - Limiti di validità delle clausole statutarie che obbligano determinati soci a cedere le proprie partecipazioni nel caso in cui altri soci decidano di alienare le loro.
- I.I.26 - Diritti particolari ex art. 2468, III comma, c.c. nel caso di usufrutto o pegno delle partecipazioni.
- I.I.27 - Clausola statutaria di esclusione dell'estensione del pegno, usufrutto o sequestro agli aumenti di capitale a titolo gratuito – illegittimità.

I.J. – SRL - TITOLI DI DEBITO.

- I.J.1 - Contenuto minimo della clausola che ammette l'emissione di titoli di debito.
- I.J.2 - Titoli di debito al portatore.

J.A. - SCIoglimento E LIQUIDAZIONE DI SOCIETA' DI CAPITALI.

- J.A.1 - Art. 2487bis, II comma, c.c.
- J.A.2 - Nomina dei liquidatori nelle more della pubblicità della causa di scioglimento.
- J.A.3 - Cause di scioglimento statutarie.
- J.A.4 - Forme della nomina dei liquidatori.
- J.A.5 - Modifica dell'oggetto conseguito o divenuto impossibile.
- J.A.6 - Requisiti delle clausole convenzionali di scioglimento.
- J.A.7 - Determinazione dei poteri dei liquidatori.
- J.A.8 - Competenza a deliberare lo scioglimento di spa e sapa ex art. 2484 n.6 c.c.
- J.A.9 - Formalità inerenti la delibera di scioglimento di srl ex art. 2484 n.6 c.c.

K.A. – TRASFORMAZIONE.

- K.A.1 - Trasformazione di srl che ha ricevuto conferimenti in natura in spa.
- K.A.2 - Trasformazione di società di persone in società di capitali con riduzione del capitale.
- K.A.3 - Spese di costituzione nelle trasformazioni.;
- K.A.4 - Ambito di applicazione dell'art. 2500sexies c.c.
- K.A.5 - Trasformazione in consorzio o società consortile.
- K.A.6 - Trasformazione eterogenea.
- K.A.7 - Obbligo di imputabilità a capitale del patrimonio netto di una società di persone trasformata in società di capitali.
- K.A.8 - Trasformazione di ente diverso da società di capitali in cooperativa e perizia di stima.
- K.A.9 - Decadenza del collegio sindacale e del revisore contabile in seguito a trasformazione societaria.
- K.A.10 - Apponibilità di un termine iniziale di efficacia iniziale alle delibere di trasformazione.
- K.A.11 - Relazione di stima in caso di conferimento di beni in natura e contestuale trasformazione di spa in srl.
- K.A.12 - Trasformazione di società consortile a responsabilità limitata in consorzio e consenso dei soci ex art. 2500 sexies, I comma, c.c.
- K.A.13 - Rinunciabilità alla relazione sulla trasformazione ex art. 2500 sexies, II comma, c.c.
- K.A.14 - Forma dell'atto di trasformazione di società di persone o di fatto in società di capitali.
- K.A.15 - Forma dell'atto di trasformazione di società di persone o di fatto in altra società di persone.
- K.A.16 - Impossibilità di trasformazione in società di persone irregolare.
- K.A.17 - Trasformazione di società di persone irregolare o di fatto in altro tipo di società regolare.
- K.A.18 - Decisione di trasformazione di società di persone in altra società di persone – maggioranze.
- K.A.19 - Non applicabilità dell'art. 2500ter, primo comma, c.c. alle società costituite prima della sua entrata in vigore.
- K.A.20 - Contenuto minimo delle clausole che rendono inapplicabile la trasformazione a maggioranza di cui all'art. 2500 ter c.c.
- K.A.21 - Decisione di trasformazione di società di persone in società di capitali a maggioranza e adozione del nuovo statuto.
- K.A.22 - Legittimità della pattuizione che consente la trasformazione a maggioranza di società di persone in altra società di persone – limitazioni.
- K.A.23 - Ammissibilità della trasformazione di una società di capitali unipersonale in una società di persone con unico socio.

L.A. - FUSIONE E SCISSIONE IN GENERALE.

- L.A.1 - Delibera di fusione o scissione prima dell'iscrizione del progetto.
- L.A.2 - Limite temporale di adottabilità della delibera rispetto al deposito del progetto.
- L.A.3 - Deposito di documenti ex art. 2502bis c.c.
- L.A.4 - Sussistenza dei requisiti per le fusioni semplificate.
- L.A.5 - Fusione inversa semplificata.
- L.A.6 - Esonero dalla relazione dell'esperto nella scissione.
- L.A.7 - Fusione di società di persone in società di capitali e relazione di stima ex art. 2343 c.c.
- L.A.8 - Riduzione dei termini nelle scissioni in cui non partecipano spa, sapa o coop.per azioni.
- L.A.9 - Recesso in caso di fusione o scissione di s.p.a.
- L.A.10 - Avviso agli obbligazionisti convertibili in caso di fusione o scissione di s.p.a.
- L.A.11 - Sorte delle obbligazioni convertibili in caso di fusione o scissione tra s.p.a.
- L.A.12 - Equivalenza dei diritti degli obbligazionisti convertibili in caso di fusione o scissione di s.p.a.
- L.A.13 - Interpretazione dell'art. 2501sexies, settimo comma, c.c.
- L.A.14 - Riunione in un unico progetto di più operazioni di fusione e scissione tra loro collegate.

- L.A.15 - Applicabilità delle norme dettate in materia di trasferimento di immobili alle fusioni o scissioni di società.
- L.A.16 - Forma della decisione di fusione o scissione in società di persone.
- L.A.17 - Forma della decisione di fusione o scissione di società di persone in società di capitali.
- L.A.18 - Competenza alla redazione e deposito del progetto di fusione/scissione e dei documenti inerenti nelle società di persone.
- L.A.19 - Non applicabilità dell'art. 2502, secondo periodo, c.c. alle società costituite prima della sua entrata in vigore.
- L.A.20 - Contenuto minimo delle clausole che rendono inapplicabile la fusione a maggioranza di cui al secondo periodo dell'art. 2502 c.c.
- L.A.21 - Ammissibilità della fusione "propria" a favore di una società di persone di nuova costituzione con unico socio.
- L.A.22 - Ammissibilità della scissione a favore di società di persone di nuova costituzione con unico socio.
- L.A.23 - Decisione di fusione o scissione di società di persone a maggioranza e adozione di un nuovo statuto.
- L.A.24 - Applicabilità dell'art. 2500 sexies c.c. alle fusioni e scissioni a favore di società di persone.

L.B. - FUSIONE CON INDEBITAMENTO.

- L.B.1 - Ambito applicativo dell'art. 2501bis c.c.
- L.B.2 - Derogabilità al procedimento di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento ex art. 2501bis c.c.
- L.B.3 - Art. 2358 c.c. e fusione con indebitamento.
- L.B.4 - Interpretazione del sesto comma dell'art. 2501bis c.c.
- L.B.5 - Fusione a seguito di acquisizione con indebitamento e art. 2505quater c.c.
- L.B.6 - Controllo notarile nelle fusioni a seguito di acquisizione con indebitamento.
- L.B.7 - Relazione ex art. 2501bis, quinto comma, c.c.

L.C. - FUSIONE ANTICIPATA.

- L.C.1 - Individuazione dei creditori aventi diritto ad opporsi ad una fusione o scissione e documentazione dell'eventuale consenso o pagamento dei medesimi in ipotesi di operazione anticipata.
- L.C.2 - Deposito bancario a garanzia dei creditori legittimante una fusione o una scissione anticipata - equiparazione a detto deposito di una fideiussione bancaria.
- L.C.3 - Fusione o scissione anticipate in forza della relazione di una società di revisione attestante che non sono necessarie garanzie a tutela dei creditori.

M.A. – SOCIETÀ COOPERATIVE.

- M.A.1 - Art. 2522, III comma, c.c.
- M.A.2 - Casi di non obbligatorietà del collegio sindacale.
- M.A.3 - Mancata applicabilità dell'art. 2437ter, c.c.
- M.A.4 - Voto segreto.
- M.A.5 - Requisiti per l'applicabilità della disciplina della s.r.l.
- M.A.6 - Cooperative alle quali si applica la disciplina della s.r.l. e particolari tipi di strumenti finanziari.
- M.A.7 - Nomina obbligatoria del revisore.
- M.A.8 - Iscrizione all'albo delle cooperative ed obblighi del notaio.
- M.A.9 - Regole per la composizione della denominazione.
- M.A.10 - Atto costitutivo e indicazione del luogo di costituzione delle società socie.
- M.A.11 - Aumenti di capitale.
- M.A.12 - Porta aperta e clausole di prelazione.
- M.A.13 - Convocazione dell'assemblea mediante affissione presso la sede sociale.
- M.A.14 - Deroghe al principio del voto capitarlo.
- M.A.15 - Rappresentanza in assemblea.
- M.A.16 - Requisiti soggettivi dei soci nelle cooperative di consumo.

M.A.17 - Valore nominale minimo delle partecipazioni in cooperative anteriori alla l. 59/92.

M.A.18 - Interesse alla introduzione della categoria dei soci in prova.

M.A.19 - Versamento dei decimi in sede di costituzione.

M.A.20 - Aumenti di capitale con esclusione del diritto di opzione – maggioranze.

N.A. – SOCIETÀ CONSORTILI.

N.A.1 - Società consortile avente ad oggetto un unico affare.

N.A.2 - Prestazioni accessorie.

O.A. – SOCIETÀ DI PERSONE.

O.A.1 - Amministrazione non affidata ad una persona fisica.

O.A.2 - Partecipazione di associazioni o fondazioni in società di persone.

O.A.3 - Applicabilità dell'art.111ter disp.att.c.c. alle società di persone.

O.A.4 - Apposizione di un termine o di una condizione ad un atto di conferimento.

O.A.5 - Clausola di recesso parziale – ammissibilità.

A.A. - ASPETTI FORMALI E ELEMENTI GENERALI.

A.A.1 - (VERBALIZZAZIONE IN DATA SUCCESSIVA ALLA RIUNIONE - 1° pubbl. 9/04) Qualora un verbale assembleare o consigliare sia ricevuto da un notaio per atto pubblico, e sia formato o terminato in giorno diverso e successivo rispetto alla data di svolgimento della riunione, il notaio che l'ha ricevuto dovrà iscriverlo nel proprio repertorio alla data di completamento, in quanto il repertorio è registro di atti e non di fatti.

A.A.2 - (LEGITTIMAZIONE A RICHIEDERE L'ISCRIZIONE DI UN ATTO COSTITUTIVO DI SOCIETÀ DI CAPITALI - 1° pubbl. 9/04) Unici soggetti legittimati a richiedere l'iscrizione di un atto costitutivo sono il notaio che lo ha ricevuto e ciascuno degli amministratori della società, salva l'ipotesi di cui al secondo comma dell'art. 2330 c.c.

A.A.3 - (PARTECIPAZIONE DI STRANIERI A SOCIETÀ ITALIANE - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Un cittadino straniero non può partecipare a società italiane se, in base al principio di reciprocità, al cittadino italiano non sia consentito partecipare a società nello stato estero di appartenenza dello straniero.

Tale principio non si applica ai cittadini stranieri titolari di carta di soggiorno, ovvero di permesso di soggiorno per motivi di lavoro subordinato o di lavoro autonomo o per l'esercizio di un'impresa individuale, e per i relativi familiari in regola con il soggiorno, i quali tutti sono pertanto sempre legittimati a partecipare a società italiane.

A.A.4 - (RAPPRESENTANZA DI ENTI STRANIERI - 1° pubbl. 9/04) I rappresentanti di enti o società straniere che partecipano a società italiane debbono essere legittimati secondo le norme del proprio ordinamento.

A.A.5 - (RISERVA AI NOTAI DELLA RICEZIONE DI ATTI SOCIETARI - 1° pubbl. 9/04) I pubblici ufficiali abilitati alla ricezioni di atti pubblici, quali i segretari comunali, gli ufficiali roganti o i diplomatici all'estero, non possono ricevere atti costitutivi o modificativi di società di capitali, essendo tale competenza riservata ai notai che svolgono anche la funzione di controllo di legalità ai sensi degli artt. 2330 c.c., primo comma e 2436 c.c., primo comma; richiamati anche in materia di s.r.l. e di cooperative.

A.A.6 - (STATO DI COSTITUZIONE DI ENTI SOCI DI SOCIETA' DI CAPITALI - 1° pubbl. 9/04 – **modif. 09/06**) Nell'atto costitutivo delle società di capitali e delle cooperative è necessario indicare lo stato di costituzione degli eventuali enti soci diversi dalle persone fisiche e non anche la data in cui detti enti soci sono stati costituiti.

A.A.7 - (DURATA PRIMO ESERCIZIO DI UNA SOCIETA' DI CAPITALI - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Il primo esercizio sociale di una società di capitali può avere eccezionalmente una durata ultrannuale, purchè non scada oltre il quattordicesimo mese successivo alla formazione dell'atto costitutivo.

A.A.8 - (ATTI DI UNA SOCIETA' DI CAPITALI COMPIUTI PRIMA DELL'ISCRIZIONE - 1° pubbl. 9/05) Prima dell'iscrizione nel registro delle imprese di una società di capitali non esistono soggetti legittimati ad obbligare la società.

B.A. - CONTROLLO DI LEGITTIMITA' DEL NOTAIO.

B.A.1 - (ISCRIZIONE PARZIALE DI DELIBERE - 1° pubbl. 9/04) È ammissibile che il notaio verbalizzante più modifiche dello statuto (deliberate in un'unica assemblea) proceda ad una iscrizione parziale avente ad oggetto le sole modifiche per le quali ritenga verificato l'adempimento delle condizioni previste dalla legge.

In questo caso le delibere non iscritte non devono avere alcuna influenza o collegamento con quelle iscritte.

B.A.2 - (LIMITI AL CONTROLLO DI LEGITTIMITÀ DEL NOTAIO - 1° pubbl. 9/04) Il controllo di legittimità affidato al notaio dall'art. 2436 c.c. è riferito esclusivamente alle modifiche dello statuto, pertanto non sono soggetti a detto controllo, anche se ricevute per atto pubblico:

- a) le delibere di nomina o sostituzione dei liquidatori;
- b) le delibere con le quali l'assemblea straordinaria approva la proposta di concordato preventivo e di amministrazione controllata;
- c) le delibere delle assemblee degli obbligazionisti di nomina del rappresentante comune, o quelle con le quali l'assemblea degli obbligazionisti si esprime sulle modifiche di alcune condizioni del prestito obbligazionario.

B.A.3 - (SINDACATO DI LEGITTIMITÀ SU CLAUSOLE NON OGGETTO DI MODIFICA - 1° pubbl. 9/04) Il notaio non può rifiutare l'iscrizione di una delibera di modifica dello statuto, ai sensi del terzo comma dell'art. 2436 c.c., con riferimento a clausole statutarie non oggetto della delibera e già contenute nel testo dello statuto precedentemente iscritto nel registro delle imprese.

C.A. – DENOMINAZIONE.

C.A.1 - (SIGLE E DENOMINAZIONI PLURIME - 1° pubbl. 9/04) È possibile indicare nello statuto la denominazione per esteso e la relativa sigla. Non è invece possibile indicare più denominazioni o sigle alternative.

C.A.2 - (CASE DI CURA - 1° pubbl. 9/04) Nelle società aventi per oggetto la gestione di case di cura, la denominazione sociale deve contenere l'indicazione "Casa di Cura Privata" ex art. 51 legge 12 febbraio 1968 n. 132 ed è fatto divieto di usare l'aggettivo internazionale.

C.A.3 - (RISERVA DI DENOMINAZIONE PER LE BANCHE - 1° pubbl. 9/04) I soggetti diversi dalle banche non possono utilizzare nella denominazione sociale le parole "banca", "banco", "credito", "risparmio" e simili, a meno che la Banca d'Italia, ai sensi dell'art. 133 della legge bancaria, non autorizzi espressamente l'uso di dette parole.

C.A.4 - (SOCIETÀ UNIPERSONALE - 1° pubbl. 9/04) In caso di società con unico socio l'indicazione "società unipersonale" ovvero "società con unico socio" prescritta dall'art. 2250 c.c. non deve rientrare nella denominazione ma va semplicemente aggiunta alla denominazione, e pertanto non deve essere modificato lo statuto al riguardo.

C.A.5 - (VERIFICA DEL DIRITTO DI ESCLUSIVA - 1° pubbl. 9/04) Fra i poteri di controllo del notaio ai fini dell'iscrizione di un atto nel registro delle imprese non può comprendersi anche quello di valutare la legittimità della denominazione sociale sotto il profilo del rispetto del diritto di esclusiva spettante ad altri titolari di ditte individuali o collettive.

D.A. - DOMICILIO DEI SOCI.

D.A.1 - (DOMICILI ELETTI - 1° pubbl. 9/04) Si reputa illegittima la clausola dello statuto di una società in cui è prevista l'elezione di domicilio dei soci presso la sede legale della società. È invece legittima l'indicazione del domicilio risultante dal libro soci.

E.A. – SEDE.

E.A.1 - (DETERMINAZIONE DELL'INDIRIZZO DELLA SEDE NELLO STATUTO - 1° pubbl. 9/04) I soci, nonostante il disposto degli artt. 2328 e 2463 c.c. che richiedono soltanto l'indicazione in statuto del comune ove è posta la sede, possono se ne hanno interesse indicare nello statuto oltre al comune anche l'indirizzo completo; in questo caso, per successive modifiche dell'indirizzo nell'ambito dello stesso comune, le società non possono procedere mediante la semplice dichiarazione dell'organo amministrativo ex art. 111ter disposizioni di attuazione e transitorie del codice civile, ma sarà necessaria la delibera assembleare di modifica dello statuto.

E.A.2 - (APPLICABILITÀ DELL'ART.2365, II COMMA, C.C., ALLE S.R.L. - 1° pubbl. 9/04) Non è applicabile alle società a responsabilità limitata la disposizione dell'art. 2365, secondo comma, c.c., e pertanto non è possibile prevedere negli statuti di s.r.l. la competenza dell'organo amministrativo per l'istituzione e la soppressione di sedi secondarie e per il trasferimento della sede sociale nel territorio nazionale (riservate nella s.r.l. alla competenza esclusiva dell'assemblea dei soci a sensi dell'art. 2479, secondo e quarto comma, c.c.).

E.A.3 - (SEDI ATIPICHE - 1° pubbl. 9/04) Gli artt. 2328 e 2463 c.c., in relazione anche al disposto degli artt. 46 c.c. e 91 legge fallimentare, impongono l'indicazione, nell'atto costitutivo, della sede della società, senza consentire in alcun modo che possa indicarsi anche un diverso tipo di sede principale ("amministrativa", "operativa" e simili) per cui la previsione di sedi non secondarie diverse da quella c.d. legale, in quanto suscettibile tra l'altro di ingenerare incertezze e confusione per i terzi, non è legittima e quindi non è iscrivibile nel registro imprese.

E.A.4 - (SEDE DELLA LIQUIDAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Poiché le società possono avere un'unica sede principale la configurazione di una sede della liquidazione diversa da quella legale è illegittima. Nel caso che si voglia porre la sede della società in liquidazione in un luogo diverso da quello in cui era posta prima della liquidazione occorre procedere nelle forme di legge trasferendo la sede legale.

F.A. – DURATA.

F.A.1 - (DURATA PARTICOLARMENTE LUNGA - 1° pubbl. 9/04) È legittimo prevedere negli atti costitutivi di società di capitali una clausola che determini una durata anche particolarmente lunga, dovendosi ritenere superata la precedente posizione contraria della giurisprudenza, alla luce della nuova disciplina che ammette la durata a tempo indeterminato.

F.A.2 - (MODIFICA DELLA DURATA DA DETERMINATA A INDETERMINATA - 1° pubbl. 9/04) In una società di capitali la cui durata sia stata statutariamente prevista è sicuramente legittima la deliberazione dell'assemblea dei soci con la quale, prima della scadenza, ovvero anche dopo, revocando in tal caso lo stato di liquidazione, si proceda alla modifica statutaria prevedendo la durata a tempo indeterminato della società. Il tutto, ovviamente, nei termini e con la garanzia del recesso attualmente concessa dalla legge ai soci.

F.A.3 - (NON NECESSITÀ DI INDICAZIONE DEL TERMINE DI DURATA - 1° pubbl. 9/04) Il legislatore ha reputato pleonastico l'inserimento della durata tra gli elementi costitutivi della s.r.l., ben potendo la società essere validamente costituita anche senza alcun riferimento alla durata della stessa. In tal caso la società è a tempo indeterminato.

G.A. – OGGETTO.

G.A.1 - (ATTIVITÀ DI IMPORT-EXPORT - 1° pubbl. 9/04) Deve ritenersi compatibile con le disposizioni dell'art. 2328 c.c. (per le s.p.a.) e dell'art. 2463 c.c. (per le s.r.l.), che impongono di indicare nello statuto l'attività che costituisce l'oggetto della società, la previsione dello svolgimento di attività di "import-export" senz'altro aggiungere, essendo naturale che tale attività non sia ristretta a particolari settori merceologici.

G.A.2 - (DETERMINATEZZA DELL'OGGETTO - 1° pubbl. 9/04) Nella costituzione delle società va indicato l'oggetto in modo che risulti determinato. In particolare è necessario specificare l'attività prescelta (commerciale, industriale, finanziaria, agricola, prestazione di servizi, ecc.) ed eventualmente i settori merceologici interessati. Sono comunque sempre ammissibili oggetti plurimi ed eterogenei, ritenendosi illegittimi solo quegli oggetti sociali di ampiezza tale da risultare in concreto indeterminati. Il commercio di qualunque prodotto o bene deve quindi ritenersi lecito come oggetto sociale.

G.A.3 - (AFFITTO DELL'UNICA AZIENDA - 1° pubbl. 9/04) Non è ammissibile la previsione nell'oggetto dell'affitto dell'unica azienda sociale. Tale attività, che non può costituire il fine della società, è comunque ammissibile in concreto purché finalizzata al raggiungimento dell'oggetto sociale.

G.A.4 - (SOCIETÀ DI INGEGNERIA - 1° pubbl. 9/04) Sono lecite le società di ingegneria costituite sotto forma di società di capitali che abbiano per oggetto l'attività di studi di fattibilità, ricerche, consulenze, progettazioni, direzione dei lavori, valutazioni di congruità tecnico-economica, studi di impatto ambientale. Possono essere iscritte nel registro delle imprese società aventi per oggetto esclusivo aspetti organizzativi e materiali delle altre attività professionali.

G.A.5 - (AFFITTO DI BENI COME UNICO OGGETTO - 1° pubbl. 9/04) L'affitto a terzi di tutti, di alcuni o dell'unico bene (mobile o immobile) di proprietà della società, non integrando un mero godimento ma costituendo un'attività economica volta alla produzione di un utile, può legittimamente costituire oggetto di una società.

G.A.6 - (ATTIVITÀ DI MEDIAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Lo svolgimento dell'attività di mediazione è possibile per le sole società che possiedono i requisiti previsti dalla legge 3 febbraio 1989 n. 39. In particolare è necessario per l'art. 5 lett. e) di detta legge che l'attività di mediazione sia prevista in forma esclusiva

G.A.7 - (ATTIVITÀ FINANZIARIA STRUMENTALE AL PERSEGUIMENTO DELL'OGGETTO - 1° pubbl. 9/04) Nelle clausole in cui sono indicate le operazioni e gli atti strumentali per il conseguimento dell'oggetto sociale, occorre che l'attività di natura finanziaria e in particolare quella di assunzione di partecipazioni, di prestazione di fidejussioni e di garanzie reali e di tutte le altre attività previste dal D.M. 6/7/1994, se indicata fra le operazioni che possono essere compiute dagli amministratori, sia, in termini univoci e chiari, distinta dalla determinazione dell'oggetto vero e proprio, e venga espressamente riferita alla sola ipotesi che essa risulti strumentale per il conseguimento dell'oggetto sociale.

In questa ipotesi, allo scopo di chiarire che l'assunzione di partecipazioni non costituisce oggetto dell'attività sociale, in contrasto con le norme della legge bancaria (vedi articolo 106), sarà utile specificare che il potere degli amministratori di assumere partecipazioni sociali, al solo fine del conseguimento dell'oggetto sociale, non sarà comunque esercitato "nei confronti del pubblico".

G.A.8 - (CONGRUITÀ DEL CAPITALE IN RELAZIONE ALL'OGGETTO - 1° pubbl. 9/04) In sede di controllo di legittimità di un atto

costitutivo o di uno statuto di società da parte del notaio non è possibile effettuare alcuna valutazione circa la congruità del capitale sociale rispetto all'oggetto poiché tale valutazione sarebbe necessariamente di merito e non di legittimità.

H.A. – SPA - CONFERIMENTI E ACQUISTI EX ART. 2343BIS C.C.

H.A.1 - (ATTESTAZIONE DI VALORE NECESSARIA NELLA RELAZIONE DI STIMA EX ART. 2343 C.C. - 1° pubbl. 9/04) La relazione di stima ex art 2343 c.c. deve necessariamente contenere l'attestazione che il valore dei beni o crediti conferiti sia almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo, mentre non deve obbligatoriamente attestare il valore effettivo di quanto conferito.

H.A.2 - (VALIDITÀ TEMPORALE DELLA RELAZIONE DI STIMA DI CONFERIMENTO - 1° pubbl. 9/04) La data della relazione di stima redatta ai fini di un conferimento deve essere la più aggiornata possibile e comunque non anteriore di quattro mesi rispetto all'atto.

H.A.3 - (CONFERIMENTO DI AZIENDA E STIMA DELL'AVVIAMENTO- 1° pubbl. 9/04) In caso di conferimento di azienda è sempre possibile procedere alla stima dell'avviamento.

H.A.4 - (IMPUTAZIONE A CAPITALE DEI FINANZIAMENTI SOCI E STIMA - 1° pubbl. 9/04) Non è necessaria la relazione di stima nel caso di aumento di capitale mediante imputazione allo stesso di somme derivanti da prestiti effettuati dai soci o da terzi alla società, sempre che detti prestiti siano avvenuti in denaro e che risultino da bilancio o da apposita situazione patrimoniale approvata dall'assemblea.

H.A.5 – (LEGITTIMITA' DELLE EVENTUALI LIMITAZIONI STATUTARIE AI CONFERIMENTI IN NATURA – 1° pubbl. 9/06)
Poiché la legge consente il divieto assoluto di conferimenti in natura sono ammissibili le clausole statutarie che ammettono tali conferimenti con limitazioni.

Così ad esempio devono ritenersi legittime le clausole statutarie che ammettono i conferimenti in natura:

- a condizione che gli stessi siano sottoscritti esclusivamente da determinati soggetti (soci e/o obbligazionisti convertibili, o altri terzi individuati anche per appartenenza a categorie omogenee), ovvero che siano limitati ad una determinata percentuale del capitale sociale;**
- a condizione che gli stessi siano sottoscritti esclusivamente da soci e/o obbligazionisti convertibili e che ai restanti soci e/o obbligazionisti convertibili sia contestualmente offerto un aumento in denaro al fine di mantenere potenzialmente inalterate le loro percentuali di partecipazione attuali o derivanti da futura conversione.**

H.A.6 - (ACQUISTO EX ART. 2343BIS C.C. - 1° pubbl. 9/04) L'acquisto da parte della società da promotori, fondatori, soci o amministratori in violazione a quanto disposto dall'art. 2343bis c.c. è comunque valido ed efficace, avendo il quinto comma di detto articolo stabilito una conseguenza tipica diversa dalla nullità o dall'annullabilità dell'atto.

H.B. – SPA – ASSEMBLEE.

H.B.1 - (FORMULAZIONE DELLE CLAUSOLE DI INTERVENTO IN ASSEMBLEA CON MEZZI DI TELECOMUNICAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Ai sensi dell'art. 2370, quarto comma, c.c., lo statuto può legittimamente limitarsi a consentire l'intervento alle assemblee mediante mezzi di telecomunicazione senza altro aggiungere, quindi senza disciplinare compiutamente le modalità di svolgimento di dette assemblee. In tal caso dovranno però essere attuati in concreto tutti quegli accorgimenti tecnici che consentano di effettuare gli accertamenti e di porre in essere quelle attività che devono poi risultare dal verbale ai sensi dell'art. 2375 c.c. (ad esempio: accertamento dell'identità dei partecipanti e capitale rappresentato da ciascuno; modalità e risultati delle votazioni con identificazione dei soci favorevoli, astenuti e dissenzienti; possibilità per i soci di partecipare alla discussione e di rilasciare dichiarazioni pertinenti all'ordine del giorno).

H.B.2 - (ASSEMBLEA TOTALITARIA - 1° pubbl. 9/04) La disciplina della cosiddetta "assemblea totalitaria" contenuta nel quarto comma e seguenti dell'art. 2366 c.c. è inderogabile, pertanto trova applicazione anche in presenza di una diversa previsione statutaria, sia con riferimento agli statuti adeguati alla riforma del diritto societario sia con riferimento a quelli non adeguati.

H.B.3 - (FORMULAZIONE DELLE CLAUSOLE RELATIVE AI MAGGIORI TERMINI PER L'APPROVAZIONE DEL BILANCIO - 1° pubbl. 9/04) La previsione statutaria del maggior termine per la convocazione dell'assemblea avente all'ordine del giorno l'approvazione del bilancio ex art. 2364, ultimo comma, c.c. può anche non prevedere specificatamente le particolari esigenze relative alla struttura ed all'oggetto della società che la giustificano, potendo limitarsi a fare un riferimento generico a tali esigenze che dovranno però sussistere in

concreto nel caso in cui ci si voglia avvalere di tale facoltà. Gli amministratori devono infatti dare conto delle ragioni della dilazione nella relazione prevista dall'art. 2428 c.c.

H.B.4 - (DESIGNAZIONE DEL PRESIDENTE E DEL SEGRETARIO DELL'ASSEMBLEA - 1° pubbl. 9/04) Il presidente ed il segretario, se non indicati nello statuto, devono essere designati dall'assemblea, ritenendosi inderogabile l'art. 2371 c.c.

Qualora il verbale dell'assemblea venga redatto da un notaio, lo stesso, non essendo un segretario in senso tecnico, può essere designato dal solo presidente, anche se tale clausola non è espressamente prevista nello statuto.

H.B.5 - (CLAUSOLE LIMITATIVE DEL DIRITTO DI VOTO - 1° pubbl. 9/04) La clausola statutaria che limita il diritto di voto ad una misura massima o dispone scaglionamenti, ai sensi del terzo comma dell'art. 2351 c.c., può determinare detti misura massima o scaglionamenti sia in senso assoluto (in rapporto al totale delle azioni emesse) sia in senso relativo (in rapporto al totale delle azioni effettivamente presenti in ogni singola assemblea).

H.B.6 - (RAPPRESENTANZA EX ART. 2372, IV COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) L'ipotesi di cui al quarto comma dell'art. 2372 c.c. disciplina il caso di subdelega, pertanto non intende escludere la legittimità dell'intervento diretto in assemblea dei legali rappresentanti della società, associazione, fondazione od altro ente collettivo o istituzione cui sia stata conferita la rappresentanza da un socio.

H.B.7 - (VOTO SEGRETO - 1° pubbl. 9/04) Per le votazioni relative alla nomina dei componenti gli organi sociali, non concretizzandosi nell'espressione di un consenso o di un dissenso bensì nell'espressione di una o più preferenze, è possibile procedere con votazioni segrete, purchè la clausola statutaria che introduce tale previsione attribuisca ai soci che

lo richiedano il diritto di far risultare dal verbale in maniera palese l'esito della loro votazione o eventualmente la loro astensione.

H.B.8 - (VERBALIZZAZIONE DELLE DICHIARAZIONI DEI SOCI NON PERTINENTI ALL'ORDINE DEL GIORNO - 1° pubbl. 9/04) Possono legittimamente non essere riassunte nel verbale dell'assemblea le dichiarazioni dei soci non pertinenti all'ordine del giorno, anche se nel corso dell'assemblea i soci hanno espressamente richiesto che le loro dichiarazioni siano riportate nel verbale.

H.B.9 - (VERBALIZZAZIONE INTEGRALE DELLE DICHIARAZIONI DEI SOCI - 1° pubbl. 9/04) I soci non hanno diritto di vedere riportate per intero le loro dichiarazioni nel verbale dell'assemblea, in quanto l'art. 2375, primo comma, c.c., prevede espressamente che dette dichiarazioni devono essere riassunte.

H.B.10 - (VALUTAZIONE DELLA PERTINENZA ALL'ORDINE DEL GIORNO DELLE DICHIARAZIONI RESE DAI SOCI - 1° pubbl. 9/05) L'inciso dell'art. 2375 c.c. laddove prevede che nel verbale devono essere riassunte, su richiesta dei soci, le loro dichiarazioni pertinenti all'ordine del giorno, demanda al notaio verbalizzante la valutazione circa la pertinenza delle dichiarazioni rese dai soci.

H.B.11 - (PRESENZA DEL REVISORE NELL'ASSEMBLEA TOTALITARIA - 1° pubbl. 9/05) Per la assemblea totalitaria nelle società per azioni è richiesta la presenza della maggioranza dei componenti del Collegio Sindacale e non anche la presenza del revisore, posto che l'art. 2405 c.c. sancisce l'obbligo di intervento all'assemblea solo per i Sindaci mentre una norma analoga non è stata dettata per il Revisore.

H.B.12 - (DIRITTO DI INTERVENTO IN ASSEMBLEA IN CASO DI USUFRUTTO E PEGNO SU AZIONI - 1° pubbl. 9/05) Tra i "diritti amministrativi" che l'ultimo comma dell'art. 2352 c.c. attribuisce sia al

socio che al creditore pignoratizio e all'usufruttuario non rientra il diritto di intervento all'assemblea, posto che l'art. 2370 "lega" il diritto di intervento all'assemblea alla titolarità del diritto di voto ("Possono intervenire all'assemblea gli azionisti cui spetta il diritto di voto"). Pertanto in caso di pegno o usufrutto su azioni, il diritto di intervento all'assemblea non può essere riconosciuto sia al socio che al creditore pignoratizio e all'usufruttuario ai sensi dell'art. 2352 ultimo comma c.c. ma esclusivamente al creditore pignoratizio e all'usufruttuario in quanto investiti del diritto di voto (ovvero al socio nel caso in cui si sia riservato il diritto di voto in forza della convenzione contraria di cui all'art. 2352 primo comma c.c.).

H.B.13 - (RAPPRESENTANZA IN ASSEMBLEA DI SOCIO CHE SIA ANCHE AMMINISTRATORE - 1° pubbl. 9/05) Il socio, che sia anche amministratore della società, può legittimamente conferire delega ad altro soggetto, ex art. 2372 c.c., affinché abbia a rappresentarlo in assemblea nella sua veste di socio ed intervenire comunque personalmente all'assemblea, ovviamente senza diritto di voto, nella sua veste di amministratore.

H.B.14 - (RAPPRESENTANZA DELL'INTERO CAPITALE SOCIALE NELL'ASSEMBLEA TOTALITARIA - 1° pubbl. 9/05) Si deve ritenere "rappresentato l'intero capitale sociale" ai fini della valida costituzione dell'assemblea in forma totalitaria qualora:

- in caso di usufrutto o di pegno su azioni siano presenti i soggetti investiti del diritto di voto (e quindi del diritto di intervento ex art. 2370 primo comma c.c.) e pertanto, di regola, l'usufruttuario e il creditore pignoratizio, salva convenzione contraria ex art. 2352 primo comma c.c.;
- in caso di comproprietà di azioni sia presente il rappresentante comune nominato ai sensi dell'art. 2347 c.c, non essendo invece necessaria la presenza di tutti i contitolari delle azioni, posto che è il solo rappresentante comune il soggetto investito del diritto di voto e quindi del diritto di intervento;

- in caso di azioni proprie, siano presenti i titolari del diritto di voto delle azioni in circolazione posto che per le azioni proprie il diritto di voto è sospeso (dette azioni, in quanto debbono essere computate ai fini del calcolo del quorum costitutivo ai sensi dell'art. 2357 ter c.c., proprio perché di proprietà della stessa società debbono ritenersi sempre comunque “presenti”).

H.B.15 - (ASSEMBLEA TOTALITARIA E PREVISIONE STATUTARIA DELLA NECESSARIA PRESENZA DEL REVISORE - 1° pubbl. 9/05) Non è ammissibile una clausola statutaria che preveda la regolare costituzione dell'assemblea in forma totalitaria con la necessaria presenza, oltre che degli aventi diritto all'intervento individuati dall'art. 2366 c.c., anche del revisore, ostandovi l'inderogabilità della disciplina dettata in tema di assemblea totalitaria.

H.B.16 – (FORMALITA' DI CONVOCAZIONE DI ASSEMBLEA DA TENERSI CON MEZZI DI TELECOMUNICAZIONE IN LUOGHI AVENTI DIVERSI FUSI ORARI – 1° pubbl. 9/06) – In caso di riunione con mezzi di telecomunicazione per la quale siano stati predisposti dalla società più luoghi collegati nei quali i soci potranno contestualmente intervenire, e detti luoghi appartengano a fusi orari diversi, è necessario che si precisi per ciascun luogo della riunione il giorno e l'ora locale di convocazione.

H.B.17 - (AMMISSIBILITA' DI ORDINI DEL GIORNO SINTETICI NEL CASO IN CUI SI INTENDA RIVEDERE L'INTERO STATUTO SOCIALE – 1° pubbl. 9/06) L'ordine del giorno ha la funzione di evitare che venga sorpresa la buona fede degli assenti a seguito di deliberazioni su materie non incluse nel medesimo.

E'rispettata tale funzione qualora, intendendo rivedere l'intero statuto, l'ordine del giorno non riporti analiticamente tutte le singole modifiche proposte ma si limiti ad indicare sinteticamente che oggetto dell'assemblea sarà la “approvazione di un nuovo statuto”, ovvero

l'”adeguamento dello statuto in conseguenza della riforma”, ovvero ancora “rinegoziazione dello statuto”.

H.B.18 – (NON NECESSITA' DELL'INDICAZIONE NELL'ORDINE DEL GIORNO DELLE DELIBERE INERENTI LO SVOLGIMENTO DELLA RIUNIONE – 1° pubbl. 9/06) Non richiedono, obbligatoriamente, la previa indicazione nell'avviso di convocazione le deliberazioni adottate su argomenti inerenti al mero svolgimento della riunione assembleare, quali - ad esempio - la nomina del presidente, ove necessario, la determinazione della durata degli interventi o il sistema di votazione.

H.B.19 – (LEGITTIMAZIONE DELL'ASSEMBLEA AD ADOTTARE DELIBERE CONSEQUENZIALI OD ACCESSORIE A QUELLE ALL'ORDINE DEL GIORNO – 1° pubbl. 9/06) L'indicazione di un dato argomento nell'ordine del giorno consente legittimamente la discussione e l'adozione da parte dell'assemblea delle deliberazioni ad esso consequenziali od accessorie.

Ad esempio sono da considerarsi consequenziali od accessorie:

- la delibera di distribuzione degli utili e/o di destinazione a riserva dei medesimi, adottata in sede di approvazione del bilancio;**
- la delibera di nomina dei liquidatori, adottata in sede di decisione di anticipato scioglimento.**

H.B.20 – (NON NECESSITA' DI PREVENTIVA INFORMAZIONE DI AMMINISTRATORI E SINDACI IN CASO DI ASSEMBLEA TOTALITARIA – 1° pubbl. 9/06) Si considera “totalitaria” l'assemblea qualora si verifichino i presupposti indicati nell'art. 2366 c.c., anche qualora la minoranza degli amministratori o dei sindaci assente non sia stata preventivamente informata della riunione.

H.B.21 - (MAGGIORANZE DEGLI ORGANI SOCIETARI CHE DEVONO PRESENZIARE NELL'ASSEMBLEA TOTALITARIA – 1°

pubbl. 9/06) La maggioranza degli organi amministrativo e di controllo che devono presenziare all'assemblea "totalitaria" deve essere conteggiata non sul numero complessivo dei componenti degli organi medesimi ma su quello dei membri di ciascuno di essi.

Pertanto in presenza di un organo gestorio che consta di cinque componenti e di un organo di controllo che ne conta tre, ai sensi dell'art. 2366, IV comma, c.c., non sarà sufficiente la presenza di quattro componenti del primo e di uno del secondo, ma di almeno tre del primo e di due del secondo.

H.B.22 – (MODALITA' DI OPPOSIZIONE ALLA DISCUSSIONE NELL'ASSEMBLEA "TOTALITARIA" – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di assemblea "totalitaria" è da considerare tardiva la richiesta di opposizione prospettata non sin dall'inizio della discussione di ogni singolo argomento, ma successivamente, quando ormai la discussione è iniziata.

E' tuttavia ammesso che il socio prima della discussione dichiari di ritenersi non sufficientemente informato e si riservi la facoltà di opposizione qualora dalla discussione non emergano informazioni da lui ritenute sufficienti per esprimere il voto.

H.B.23 – (MANCANZA DEL DIRITTO DI RINVIO EX ART. 2374 C.C. IN CASO DI ESERCIZIO DEL VOTO PER CORRISPONDENZA – 1° pubbl. 9/06) L'art. 2374 c.c. attribuisce il diritto di rinvio solo ai soci intervenuti all'assemblea e non anche ai soci rimasti assenti alla riunione.

Nonostante l'equiparazione, operata dall'art. 2370, ultimo comma, c.c., ai soci intervenuti dei soci che esercitano il diritto di voto per corrispondenza, si ritiene che a questi ultimi non spetti il diritto di rinvio ex art. 2374 c.c., in quanto il voto per corrispondenza non può che essere un voto informato.

H.B.24 – (LIMITI TEMPORALI ALL’ESERCIZIO DEL DIRITTO DI RINVIO EX ART. 2374 C.C. – 1° pubbl. 9/06) – La richiesta di rinvio ex art. 2374 c.c. va formalizzata durante l’assemblea, cioè dopo l’apertura dei lavori e prima della chiusura della discussione sull’argomento per il quale il socio non si ritenga sufficientemente informato.

H.B.25 – (AMMISSIBILITA’ DELL’ESERCIZIO DEL DIRITTO DI RINVIO EX ART. 2374 C.C SU SINGOLI ARGOMENTI – 1° pubbl. 9/06) Nonostante l’art. 2374 c.c. faccia riferimento all’adunanza e induca ad una interpretazione letterale, nel senso del rinvio dell’intera assemblea, è preferibile l’interpretazione in forza della quale, a fronte di più argomenti all’ordine del giorno, ben sarà possibile discutere e deliberare su alcuni di essi , mentre per gli altri, ove sia dichiarata carenza di informazione, si possa procedere ad un rinvio.

H.B.26 – (INAMMISSIBILITA’ DELLA DESIGNAZIONE DEL PRESIDENTE DELL’ASSEMBLEA NELL’EVENTUALE REGOLAMENTO DEI LAVORI ASSEMBLEARI – 1° pubbl. 9/06) Stante l’espresso riferimento che l’art. 2371 c.c. fa allo statuto, sembra doversi escludere la legittimità di una designazione del presidente dell’assemblea espressa nell’eventuale regolamento dei lavori assembleari ex art. 2364, I comma n. 6, c.c.

H.B.27 – (LEGITTIMITA’ DELLA COSTITUZIONE NEL VERBALE NOTARILE DEL PRESIDENTE “DEFINITIVO” DELL’ASSEMBLEA – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di nomina del presidente dell’assemblea con votazione in apertura della riunione è legittima la costituzione nel verbale notarile del solo presidente “definitivo”, esclusa la necessità di costituire l’eventuale presidente della fase prodromica.

H.B.28 – (LIMITI DI VALIDITA' DELLA CLAUSOLA STATUTARIA CHE SUBORDINA IL DIRITTO DI INTERVENTO IN ASSEMBLEA ALL'ISCRIZIONE NEL LIBRO SOCI – 1° pubbl. 9/06) Salva l'ipotesi di mancata emissione dei titoli azionari di cui all'art. 2355, I comma, c.c., è illegittima la clausola statutaria che subordina il diritto di intervento in assemblea degli azionisti alla loro iscrizione nel libro soci.

H.C. – SPA – AMMINISTRAZIONE IN GENERALE E SISTEMA TRADIZIONALE.

H.C.1- (SCELTA DEL SISTEMA DI AMMINISTRAZIONE 1° pubbl. 9/04 – **modif. 9/06**) Lo statuto di una s.p.a. può legittimamente prevedere una sola forma di amministrazione e controllo scegliendo tra il sistema tradizionale, quello monistico o quello dualistico, non ritenendosi legittima l'attribuzione di tale scelta all'assemblea ordinaria. Tale ultima assemblea potrà comunque determinare al momento della nomina il numero dei componenti gli organi sociali e la loro durata in carica nel rispetto dei limiti statutari e di legge.

La competenza dell'assemblea straordinaria nella scelta del sistema di amministrazione e controllo non è delegabile all'organo amministrativo, non rientrando tra le ipotesi di delegabilità previste dall'art. 2365, secondo comma, c.c.

H.C.2 - (LIMITI ALLA NOMINA DI PROCURATORI GENERALI - 1° pubbl. 9/04) È illegittima la previsione della nomina di procuratori generali o direttori generali che assorbano interamente i poteri gestori dell'organo amministrativo, perché non si può ammettere la dissociazione permanente tra titolarità del potere gestorio e suo esercizio; sono ammesse procure speciali per determinati atti o categorie di atti.

H.C.3 - (CLAUSOLE DI DECADENZA DELL'ORGANO AMMINISTRATIVO - 1° pubbl. 9/04) È legittima la clausola simul stabunt simul cadent, anche se viene meno un solo amministratore.

H.C.4 - (CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE DI DUE MEMBRI - 1° pubbl. 9/04) È ammissibile un consiglio di amministrazione composto di due membri.

H.C.5 - (CLAUSOLE DI PREVALENZA DEL VOTO DEL PRESIDENTE - 1° pubbl. 9/04) È legittima la clausola per cui in caso di parità prevale il voto del presidente purché il consiglio sia composto da più di due membri.

H.C.6 - (PARTICOLARI MODALITÀ DI NOMINA DEGLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) È legittima la clausola che prevede, per la nomina delle cariche sociali, la possibilità per ciascun socio di esprimere un numero di preferenze inferiore al numero degli amministratori e dei sindaci da eleggere (art. 2368, I comma, c.c.).

H.C.7 - (ELEZIONI PER ACCLAMAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Non è possibile prevedere come forma di elezione degli amministratori l'acclamazione, neppure in via alternativa rispetto ad altre modalità di nomina.

H.C.8 - (CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE E VOTO PER CORRISPONDENZA - 1° pubbl. 9/05) Non è ammissibile il voto per corrispondenza nel Consiglio di Amministrazione di società per azioni. Infatti il voto per corrispondenza costituisce una deroga "eccezionale" al metodo collegiale, che può essere ammesso solo in presenza di espressa disposizione normativa. Ma per il Consiglio di Amministrazione non esiste una norma analoga a quella (art. 2370 terzo comma c.c.) dettata per le assemblee. Anzi mentre l'art. 2370 terzo comma c.c. per le assemblee prevede congiuntamente sia l'intervento con mezzi di telecomunicazione che il voto per corrispondenza l'art. 2388 primo comma c.c. prevede solamente l'intervento con mezzi di telecomunicazione. Né si può affermare che ciò che vale per le assemblee possa valere anche per il Consiglio di Amministrazione posto che per l'assemblea è ammesso il voto per rappresentanza (art. 2372) mentre ciò è espressamente escluso per il Consiglio di Amministrazione (art. 2388 terzo comma c.c.).

H.C.9 – (TERMINI DI EFFICACIA DELLA CESSAZIONE DEI CONSIGLIERI DI AMMINISTRAZIONE IN SEGUITO A RINUNCIA DI UNO O PIU' DI ESSI IN PRESENZA DELLA CLAUSOLA SIMUL STABUNT SIMUL CADENT – 1° pubb. 9/06)

Nelle società il cui statuto preveda che a seguito della cessazione di uno o più amministratori cessi l'intero consiglio, la rinuncia di uno o più amministratori nei modi che rendano applicabile detta clausola provoca la cessazione dei singoli amministratori nei seguenti termini di efficacia:

a) in mancanza di una ulteriore disposizione statutaria che renda applicabile il quinto comma dell'art. 2386, c.c.:

- gli amministratori non rinuncianti rimangono in carica fino a quando il consiglio non si è ricostituito;

- gli amministratori rinuncianti cessano immediatamente sino a quando rimanga in carica la maggioranza del consiglio di amministrazione, le cessazioni per rinuncia successive sono efficaci dal momento in cui il consiglio si è ricostituito.

I consiglieri rimasti in carica hanno l'obbligo di convocare l'assemblea per la nomina del nuovo organo amministrativo;

b) in presenza di una espressa disposizione dello statuto che renda applicabile il quinto comma dell'art. 2386, c.c., la cessazione di tutti gli amministratori è immediatamente efficace, l'assemblea per la nomina del nuovo organo amministrativo deve essere convocata d'urgenza dal collegio sindacale, il quale può compiere nel frattempo gli atti di ordinaria amministrazione.

H.C.10 – (AMMISSIBILITA' DELLA PREVISIONE STATUTARIA CHE ESCLUDA IL RISARCIMENTO DEL DANNO AGLI AMMINISTRATORI REVOCATI SENZA GIUSTA CAUSA – 1° pubb. 9/06) La disposizione dell'ultima parte del terzo comma dell'art. 2383 c.c. è derogabile, pertanto è legittima la clausola statutaria che escluda il risarcimento dei danni arrecati agli amministratori revocati senza giusta causa.

Tale clausola sarà opponibile esclusivamente agli amministratori nominati successivamente alla sua adozione.

H.C.11 - (APPLICABILITA' DELL'ART. 2405 C.C. ALLE DECISIONI DELL'ORGANO AMMINISTRATIVO UNIPERSONALE – 1° pubbl. 9/06) Non è applicabile alle determinazioni dell'amministratore unico il disposto dell'art. 2405 c.c.

H.C.12 – (EFFETTI DELLA DELIBERAZIONE DI SCELTA DEL SISTEMA DI AMMINISTRAZIONE E CONTROLLO SUI COMPONENTI DEGLI ORGANI IN CARICA AL MOMENTO DELLA SUA EFFICACIA – CESSAZIONE ANTICIPATA – PROROGATIO – 1° pubbl. 9/06). La variazione del sistema di amministrazione e controllo ha effetto alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo all'esercizio successivo a quello nel corso del quale sia stata decisa, ovvero alla data diversa altrimenti disposta dalla medesima deliberazione (art. 2380 secondo comma, c.c.). Da tale data si verifica dunque la cessazione degli organi sociali i cui componenti rimarranno in carica in regime di prorogatio sino all'insediamento dei nuovi organi di amministrazione e controllo.

Agli organi in prorogatio continuerà ovviamente ad applicarsi la disciplina dell'amministrazione e del controllo del modello di provenienza e non, invece, del nuovo sistema.

H.C.13 - (MODIFICA DEL SISTEMA DI AMMINISTRAZIONE - CLAUSOLA STATUTARIA INDENNITARIA - AMMISSIBILITA' – 1° pubbl. 9/06) . E' legittima una clausola statutaria che, in caso di anticipata cessazione a seguito dell'assunzione di una deliberazione di adozione di un diverso sistema di amministrazione e controllo, attribuisca ai componenti dell'organo amministrativo una indennità a ristoro di tale evento.

H.D. – SPA – AMMINISTRAZIONE – SISTEMA DUALISTICO.

H.D.1 - (PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DI GESTIONE – NOMINA – 1° pubbl. 9/06) Dal rinvio che l'art. 2409-undecies c.c. fa all'art. 2380-bis quinto comma c.c. si deve dedurre che anche il consiglio di gestione debba contemplare un presidente.

La nomina del Presidente del consiglio di gestione deve intendersi spettante al consiglio di gestione medesimo, se questi non è designato dal consiglio di sorveglianza.

Non è possibile attribuire statutariamente tale competenza all'assemblea dei soci.

H.D.2 - (PRESIDENTE DEL CONSIGLIO DI GESTIONE – POTERI – 1° pubbl. 9/06) L'omesso rinvio da parte dell'art. 2409-undecies c.c. all'art. 2381 primo comma c.c. che fissa, in assenza di diversa scelta statutaria, i compiti minimi del presidente dell'organo amministrativo, non esclude che tale previsione trovi applicazione “in quanto compatibile”, ai sensi del 3° comma dell'art. 2380 c.c., anche nel modello dualistico.

Non sussiste infatti alcuna ragione per ritenere che il presidente dell'organo gestorio del modello dualistico debba avere una rilevanza diversa rispetto al presidente dell'organo gestorio del modello tradizionale.

H.D.3 - (CONSIGLIO DI GESTIONE – NOMINA DEI COMPONENTI – IMPERATIVITA' DELLA NORMATIVA – 1° pubbl. 9/06) E' da ritenersi illegittima una clausola statutaria che attribuisca la nomina dei consiglieri di gestione all'assemblea.

La competenza, tanto in materia di nomina (e revoca) dei gestori quanto di determinazione del loro compenso, è rimessa in via di principio (restando salve le eccezioni poste dallo stesso art. 2409-

novies, terzo comma, c.c. riguardanti la prima nomina e quelle stabilite in virtù degli artt. 2351, 2449 e 2450 c.c.) al consiglio di sorveglianza.

Solo per la determinazione del compenso è possibile derogare alla suddetta regola generale, attribuendo il relativo potere all'assemblea ai sensi dell'art. 2409 terdecies lett. A, c.c.

H.D.4 - (CAUSE PARTICOLARE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA – PASSAGGIO VIETATO TRA CONSIGLIO DI GESTIONE E CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA NEL SOLO ARCO TEMPORALE DEL MANDATO – 1° pubbl. 9/06) Con riferimento al disposto degli articoli 2409-novies quarto comma c.c. e 2409-duodecies decimo comma c.c., è da ritenersi legittimo che, alla scadenza del mandato, un soggetto che abbia ricoperto la carica di consigliere di gestione possa essere nominato consigliere di sorveglianza e viceversa.

Il divieto posto dal legislatore deve essere interpretato come un divieto di cumulo e non di modifica di funzioni.

H.D.5 - (CLAUSOLA STATUTARIA CHE PREVEDA UN PERIODO DI TRANSIZIONE PER IL PASSAGGIO DALL'UFFICIO DI CONSIGLIERE DI GESTIONE A QUELLO DI CONSIGLIERE DI SORVEGLIANZA E VICEVERSA - AMMISSIBILITA' – 1° pubbl. 9/06) E' da ritenersi legittima la clausola statutaria che fissi un periodo di tempo minimo di transizione affinché un soggetto che abbia ricoperto la carica di consigliere di gestione possa essere nominato consigliere di sorveglianza e viceversa.

H.D.6 – (CONSIGLIO DI GESTIONE – DIVIETO DI CONCORRENZA EX ART. 2390 C.C. – APPLICABILITA' – AUTORIZZAZIONE IN DEROGA – COMPETENZA – 1° pubbl. 9/06) Considerata la struttura del sistema dualistico che prevede la sostituzione dell'assemblea con il consiglio di sorveglianza per tutte le

principali questioni che attengono, direttamente o indirettamente, alla gestione dell'impresa sociale, l'autorizzazione di cui all'art. 2390 c.c. sembra di competenza di tale ultimo organo, stante il richiamo che l'art. 2409-undecies c.c. fa all'art. 2390 c.c. nei limiti della compatibilità. Infatti tali limiti devono intendersi riferiti non già al contenuto del divieto di concorrenza, ma alla sola individuazione dell'organo competente al rilascio dell'autorizzazione.

H.D.7 – (CONSIGLIO DI GESTIONE – DIVIETO DI CONCORRENZA EX ART. 2390 C.C. – APPLICABILITA' – AUTORIZZAZIONE IN DEROGA – COMPETENZA ATTRIBUITA STATUTARIAMENTE ALL'ASSEMBLEA – 1° pubbl. 9/06) Nel sistema dualistico appare legittima una clausola statutaria che attribuisca all'assemblea ordinaria la competenza al rilascio dell'autorizzazione in deroga al divieto di concorrenza di cui all'art. 2390 c.c. richiamato dall'art. 2409-undecies c.c.

Non sembra infatti che la competenza naturale del consiglio di sorveglianza per tale autorizzazione non sia derogabile con una diversa previsione statutaria, considerato che l'art. 2390 c.c. è espressione di un generale dovere di lealtà e cura dei gestori nei confronti dei soci e che, quindi, questi ultimi soggetti siano direttamente interessati a valutare se ed in che misura acconsentire ad un affievolimento del rigore di tale divieto.

H.D.8 – (CONSIGLIO DI GESTIONE – COMPENSO – FORME DELLA REMUNERAZIONE – 1° pubbl. 9/06) Nel sistema dualistico, pur in mancanza di un espresso richiamo all'art. 2389 c.c., ed in particolare al secondo comma che prevede la possibilità che i compensi spettanti agli amministratori siano costituiti in tutto o in parte da partecipazione agli utili o dall'attribuzione del diritto di sottoscrivere a prezzo predeterminato azioni di futura emissione, è da ritenere legittimo che spetti al consiglio di sorveglianza ovvero all'assemblea, se detta competenza sia ad essa statutariamente

attribuita, la facoltà di determinare il compenso anche in tali forme senza la necessità di un'apposita previsione statutaria, come peraltro espressamente previsto nel sistema monistico.

Non appare infatti che sotto questo profilo possano porsi questioni di incompatibilità tra il sistema di amministrazione dualistico e quello tradizionale ai sensi degli artt. 2380 c.c. e 223-septies disp.att.trans c.c.

H.D.9 - (CONSIGLIO DI GESTIONE - DURATA DELLA CARICA – LIMITE LEGALE MASSIMO – AMMISSIBILITA' DI MANDATI CON TERMINE PIU' BREVE – 1° pubbl. 09/06) Deve ritenersi che l'art. 2409-novies, IV comma, c.c., determinando il limite massimo di durata in carica dei consiglieri di gestione, non impedisca di fissare la durata del mandato in un periodo di tempo inferiore ai tre esercizi.

In tal senso depone non solo la lettera dell'art. 2409-novies c.c. (che parla di “periodo non superiore a tre esercizi”) ma altresì la mancanza, nel caso del consiglio di gestione, di quella giustificazione sulla quale tipicamente si fonda la tesi della inderogabilità della durata di altri organi (quali ad esempio del collegio sindacale): l'esigenza di non condizionare la lunghezza dell'incarico al grado di “asservimento” dei controlli nei confronti di coloro i quali esercitano il potere di direzione nell'impresa.

H.D.10 - (CONSIGLIO DI GESTIONE - SOSTITUZIONE – INAMMISSIBILITA' DELLA COOPTAZIONE – 1° pubbl. 09/06) L'art. 2409-novies, ultimo comma, c.c. disciplina in maniera autonoma l'ipotesi del venir meno di uno o più dei componenti del consiglio di gestione attribuendo al consiglio di sorveglianza la competenza esclusiva a designare i sostituti, con ciò escludendo l'applicabilità del meccanismo previsto dall'art. 2386 c.c.

In conformità alle regole strutturali proprie del sistema dualistico, nonché alla imperatività della norma sulla competenza della nomina

dei componenti del consiglio di gestione in capo al consiglio di sorveglianza, appare non conforme ai caratteri tipologici di tale sistema di amministrazione e controllo l'introduzione nello statuto di una clausola che richiami il meccanismo della cooptazione per la sostituzione dei consiglieri di gestione.

H.D.11 – (CONSIGLIO DI GESTIONE - SOSTITUZIONE – AMMISSIBILITA' DELLA CLAUSOLA STATUTARIA "SIMUL STABUNT SIMUL CADENT" – 1° pubbl. 09/06) Non appare contraria al rispetto dei caratteri tipologici del sistema dualistico di amministrazione e controllo, nè alla imperatività della norma sulla competenza della nomina dei componenti del consiglio di gestione in capo al consiglio di sorveglianza, l'introduzione nello statuto di una clausola che preveda per il caso della cessazione di taluni dei componenti del consiglio di gestione il venir meno di tutti i componenti di esso.

Infatti anche nell'ambito del sistema dualistico può avvertirsi l'esigenza a soddisfare la quale è diretta una clausola simul stabunt simul cadent, ossia garantire che un determinato equilibrio all'interno dell'organo gestorio venga mantenuto per tutto l'arco del mandato, anche nel caso del venir meno di taluni suoi componenti.

H.D.12 – (CONSIGLIO DI GESTIONE - SOSTITUZIONE – TERMINE DI SCADENZA DEI SOSTITUTI – AUTONOMIA STATUTARIA – 1° pubbl. 09/06) Se nel corso dell'esercizio vengono a mancare uno o più componenti del consiglio di gestione, il consiglio di sorveglianza provvede senza indugio alla loro sostituzione. In tal caso il componente così nominato scadrà insieme con quelli in carica all'atto della sua nomina, dovendosi ritenere applicabile in tal senso il principio generale desumibile dall'art. 2386, III comma c.c., anche se non richiamato dall'art. 2409 undecies c.c.

H.D.13 – (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - COMPOSIZIONE – NUMERO MINIMO LEGALE – AUTONOMIA STATUTARIA – 1° pubbl. 09/06). La norma dell’art. 2409-duodecies c.c. fissa soltanto il numero minimo dei componenti il consiglio di sorveglianza (tre) lasciando all’autonomia statutaria la determinazione del numero massimo.

Appare legittimo che lo statuto possa prevedere, oltre ad un numero fisso di componenti il consiglio di sorveglianza (pari a tre o superiore), la sola determinazione di un numero minimo e massimo, lasciando in tale ultimo caso all’assemblea il potere di decidere, volta per volta, il numero dei componenti (entro i limiti statutari).

H.D.14 – (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - DURATA DELL’INCARICO – DEROGABILITA’ – ESCLUSIONE – 1° pubbl. 09/06) Non può ammettersi la possibilità di modificare statutariamente la durata in carica dei componenti il consiglio di sorveglianza, in quanto tale durata è fissata dalla legge inderogabilmente in tre esercizi.

H.D.15 - (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - SOSTITUZIONE – COOPTAZIONE – ESCLUSIONE – 1° pubbl. 09/06) L’art. 2409-duodecies, 7 comma, c.c. dispone che se nel corso dell’esercizio vengono a mancare uno o più componenti del consiglio di sorveglianza, l’assemblea provvede senza indugio alla loro sostituzione. Data la competenza esclusiva che la legge attribuisce all’assemblea in materia di sostituzione dei membri del consiglio di sorveglianza non appare ammissibile una clausola statutaria che preveda che la sostituzione possa avvenire secondo altri meccanismi, quale quello della cooptazione da parte dei membri rimasti in carica.

H.D.16 - (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - SOSTITUZIONE – PROROGATIO – 1° pubbl. 09/06) - Il principio della prorogatio dei consiglieri di sorveglianza è espressamente previsto dalla legge (art.

2409 duodecies, III comma, c.c.) solo per il caso della scadenza del termine, deve ritenersi pertanto che la cessazione di uno o più consiglieri di sorveglianza per rinuncia o decadenza operi immediatamente.

H.D.17 – (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - PRESIDENTE – NOMINA – COMPETENZA ESCLUSIVA DELL’ASSEMBLEA – 1° pubbl. 09/06) La norma di cui all'art. 2409 duodecies, VIII comma, c.c., la quale prevede che il presidente del consiglio di sorveglianza sia eletto dall'assemblea, appare inderogabile e pertanto deve ritenersi illegittima una clausola statutaria che disponga diversamente.

H.D.18 – (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA – CLAUSOLA DI PREVALENZA DEL VOTO DEL PRESIDENTE – AMMISSIBILITA’ – 1° pubbl. 09/06) Appare legittima una clausola statutaria che, nel caso si parità di voti, riservi al presidente del consiglio di sorveglianza il voto dirimente (c.d. casting vote).

H.D.19 – (CONSIGLIO DI SORVEGLIANZA - FUNZIONAMENTO DEL CONSIGLIO – COMITATI SPECIALIZZATI PER MATERIA – 1° pubbl. 09/06) Non è ammissibile una clausola statutaria che preveda la possibilità per il consiglio di sorveglianza di istituire comitati esecutivi o consiglieri delegati.

E’ possibile statutariamente consentire che il consiglio di sorveglianza istituisca al proprio interno comitati specializzati per materia con funzioni esclusivamente consultive.

H.E. – SPA - COLLEGIO SINDACALE.

H.E.1 - (DATA DI EFFICACIA DELLA CESSAZIONE DEI SINDACI – 1° pubbl. 9/06) La cessazione dei sindaci per scadenza del termine ha effetto dal momento in cui il collegio è stato ricostituito (art. 2400, I comma, c.c.).

In tutti gli altri casi: morte, rinuncia o decadenza, la cessazione ha effetto immediato, anche nell'ipotesi che con i sindaci supplenti non si completi il collegio sindacale.

E' sempre possibile per uno o per tutti i sindaci in regime di prorogatio per scadenza del termine rinunciare alla carica, rendendo quindi immediatamente efficace la propria cessazione.

Qualora l'organo di controllo diventi incompleto e non sia possibile ricostituirlo integralmente, per incapacità dell'assemblea o per non reperibilità di sindaci disposti ad accettare l'incarico, la società si scioglie.

H.E.2 – (CESSAZIONE DEL COLLEGIO SINDACALE - NON APPLICAZIONE DEL DISPOSTO DELL'ART.2400 SECONDO COMMA C.C. – 1° pubbl. 9/06) Posto che la deliberazione di adozione del diverso sistema di amministrazione e controllo (dualistico o monistico) integra una causa sui generis di cessazione anticipata dei componenti degli organi di controllo, non assimilabile alla loro revoca, si ritiene che in detta ipotesi non trovi applicazione il disposto dell'art. 2400 secondo comma c.c. che subordina la revoca dei sindaci alla preventiva approvazione del tribunale.

H.F. – SPA - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO IN GENERALE.

H.F.1 - (ALLEGAZIONE DELLO STATUTO AGGIORNATO AL VERBALE DI MODIFICA - 1° pubbl. 9/04) Ai sensi del sesto comma dell'art. 2436 c.c., il testo integrale dello statuto, nella sua redazione aggiornata, non costituisce un allegato obbligatorio del verbale che recepisce la modifica, bensì un allegato obbligatorio al deposito nel registro imprese di detto verbale. È comunque opportuno che detto testo integrale dello statuto aggiornato sia allegato al verbale.

H.F.2 - (ESEGUIBILITÀ DELLE DELIBERE NON ISCRITTE - 1° pubbl. 9/04) Le decisioni di modifica dello statuto sono sottoposte, ai sensi dell'art. 2436, quinto comma, c.c., alla condizione sospensiva di efficacia della loro iscrizione nel registro delle imprese.

È quindi possibile, pendente la condizione sospensiva, ai sensi dell'art. 1357 c.c.:

- a) adottare, anche non nella stessa assemblea, ulteriori delibere connesse o dipendenti da quella o da quelle ancora sospese (cosiddette “delibere a cascata”);
- b) dare esecuzione alle delibere ancora inefficaci (ad esempio sottoscrivere un aumento di capitale contestualmente alla delibera che lo adotta);
- c) adottare delibere da parte di altri organi sociali in forza di poteri attribuiti dallo statuto in virtù di una delibera modificativa non ancora iscritta.

In tutti questi casi gli atti ulteriori: connessi, dipendenti o esecutivi di delibere non ancora efficaci, sono a loro volta sottoposti alla medesima condizione di efficacia dell'atto da cui traggono legittimazione.

H.F.3 - (MODIFICA DELLA DURATA DELL'ESERCIZIO SOCIALE - 1° pubbl. 9/04) È possibile modificare la data di chiusura dell'esercizio

sociale a condizione che al fine di portare a regime tale modifica non sia previsto un esercizio ultrannuale.

Non sembra possibile adottare una delibera che riduca la durata di un esercizio sociale già chiuso, anche se il relativo bilancio non è stato ancora predisposto e approvato, perché con decisione dei soci si modificherebbero i tempi concessi agli amministratori e ai sindaci per gli adempimenti relativi alla redazione e presentazione del bilancio.

H.G. – SPA - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO – OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE.

H.G.1 - (TERMINE PER L'ESERCIZIO DELL'OPZIONE SUGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1° pubbl. 9/04) Il termine non inferiore a 30 giorni dalla pubblicazione dell'offerta per l'esercizio del diritto di opzione in caso di aumento di capitale, termine previsto dall'art. 2441, secondo comma, c.c., non può essere ridotto per disposizione statutaria o con deliberazione assembleare adottata a maggioranza. È tuttavia ammesso che tutti i soci della società rinuncino a tale termine di legge in riferimento allo specifico aumento di capitale deliberato.

H.G.2 - (AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI AZIONI NON INTERAMENTE LIBERATE - 1° pubbl. 9/04) L'art. 2438, primo comma, c.c., che prevede che la decisione di aumentare il capitale sociale non può essere "eseguita" fin quando le azioni precedentemente emesse non siano state interamente liberate, implicitamente consente che un aumento di capitale possa essere deliberato anche in presenza di un precedente aumento sottoscritto e non integralmente versato.

H.G.3 - (FATTI DI RILIEVO AVVENUTI DOPO LA REDAZIONE DELLA SITUAZIONE PATRIMONIALE EX ART. 2446, I COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) I fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società di cui gli amministratori devono dare conto in assemblea ai sensi dell'art. 2446, primo comma, c.c., consistono in fatti che incidono sulle prospettive future della società e quindi sulla previsione di andamento della stessa (ad esempio: stipulazione di un importante contratto), possono anche riguardare eventi sopravvenuti che abbiano inciso sulla entità della perdita riducendola o aumentandola.

In ogni caso il capitale, ai sensi del secondo comma dell'art. 2446, c.c., o dell'art. 2447, c.c., deve essere ridotto sempre in proporzione delle perdite accertate e l'accertamento delle perdite è affidato ad un documento contabile quale è la relazione sulla situazione patrimoniale della società e non al resoconto orale degli eventi sopravvenuti effettuato nella riunione assembleare da parte degli amministratori.

H.G.4 - (AUMENTO DI CAPITALE CON VERSAMENTI SOCI IN CONTO CAPITALE - 1° pubbl. 9/04) Non è necessaria la stima se si procede all'aumento mediante passaggio a capitale del fondo soci-aumento di capitale, o soci-conto capitale, trattandosi di mezzi propri della società.

H.G.5 - (DIVIETO DI AUMENTO DI CAPITALE MEDIANTE UTILIZZO DELLA RISERVA LEGALE - 1° pubbl. 9/04 – soppresso 9/05).

H.G.6 - (RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Per procedere alla riduzione del capitale per perdite deve essere presentata ai sensi degli artt. 2446 e 2447 c.c., in assemblea, una situazione patrimoniale, redatta con i medesimi criteri dell'ultimo bilancio e dalla quale emergano le perdite. Tale situazione non può essere anteriore a 120 giorni rispetto alla data dell'assemblea.

L'esposta procedura non trova applicazione qualora le perdite emergano in sede di approvazione del bilancio e le stesse vengano ripianate nella medesima assemblea o in una successiva che si tenga nelle immediatezze della prima.

Qualora tra l'assemblea per il ripianamento e la data di riferimento del bilancio di esercizio siano trascorsi più di 120 giorni, gli amministratori debbono peraltro attestare che tra la data dell'assemblea e la data di riferimento del bilancio non hanno subito significative variazioni le risultanze del bilancio di esercizio assunto a base per la determinazione delle perdite da coprire.

Trascorsi più di centottanta giorni dalla data di riferimento del bilancio lo stesso non può più essere utilizzato per la copertura perdite e dovrà, pertanto essere redatta una apposita situazione patrimoniale, con le caratteristiche di cui sopra.

H.G.7 - (RIDUZIONE PARZIALE DELLE PERDITE - 1° pubbl. 9/04)
Non è ammissibile in alcun caso la riduzione parziale delle perdite, neppure in caso di riduzione facoltativa del capitale sociale.

H.G.8 - (SOTTOSCRIZIONE DELLA RICOSTITUZIONE DEL CAPITALE SOCIALE RIDOTTO PER PERDITE - 1° pubbl. 9/04) Nell'ipotesi in cui l'assemblea riduca il capitale per perdite e ne disponga la ricostituzione non è necessaria la contestuale sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte dei soci ai quali deve comunque essere riconosciuto il diritto di opzione. Rimane inteso che, ricorrendo l'ipotesi di cui all'art. 2484 n. 4 c.c., fino a quando il deliberato aumento non sia sottoscritto per un ammontare almeno pari a quello del capitale minimo legale, la causa di scioglimento è attuale.

H.G.9 - (COPERTURA PERDITE E UTILE DI PERIODO - 1° pubbl. 9/05) In caso di operazione di copertura perdite sulla base di situazione patrimoniale infra annuale, che oltre alle perdite relative agli esercizi precedenti registri anche un c.d. "utile di esercizio" (più correttamente da definirsi come "risultato positivo di esercizio", presupponendo il concetto di "utile" la distribuibilità dello stesso che in caso di situazione patrimoniale e/o di bilancio infra annuale deve essere esclusa), nella determinazione delle perdite da coprire si deve tener conto anche di detto risultato positivo di esercizio.

La perdita da coprire dovrà, pertanto, corrispondere all'importo delle perdite accumulate nell'esercizio e/o negli esercizi precedenti decurtato dell'importo del "risultato positivo" infra annuale (perdite da coprire = risultato negativo - risultato positivo).

Infatti da un lato la situazione infra annuale deve essere redatta con gli stessi criteri del bilancio di esercizio, cosicché anche in tale situazione, così come nel bilancio di esercizio possono essere indicati esclusivamente i risultati negativi ed i risultati positivi effettivamente realizzati; dall'altro escludere tale utilizzabilità porterebbe ad una riduzione del capitale, pur in presenza di una posta attiva, al di fuori delle condizioni poste dall'art. 2445, terzo e quarto comma, c.c., a tutela dei terzi. Ne discende, anche, che se il risultato positivo, registrato nel corso dell'esercizio in corso, fosse di importo tale da coprire tutte le perdite precedenti non sarebbe neppure possibile procedere alla riduzione del capitale, mentre se fosse di importo tale da ricondurre dette perdite entro il limite del terzo del capitale sociale, la riduzione sarebbe puramente facoltativa.

H.G.10 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE – EFFICACIA ED ESEGUIBILITÀ - 1° pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2445 c.c. bisogna distinguere tra efficacia della delibera e sua eseguibilità:

- per quanto riguarda l'efficacia anche in questo caso si applica la disciplina generale dettata dall'art. 2436, quinto comma c.c., che non viene derogata dalla disposizione in commento; pertanto la delibera di riduzione volontaria del capitale produrrà i suoi effetti subito dopo la iscrizione al registro imprese

- per quanto riguarda la eseguibilità della delibera, una volta che la stessa sia divenuta efficace, si applica la specifica disciplina dettata dall'art. 2445, terzo comma, c.c., in base alla quale la deliberazione può essere eseguita soltanto dopo novanta giorni dal giorno dell'iscrizione nel registro delle imprese, purchè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione.

Da ciò discende che:

- una volta avvenuta l'iscrizione al registro imprese della delibera di riduzione volontaria del capitale, producendo la stessa tutti i suoi "effetti", il capitale da indicare nello statuto, negli atti della società, e che dovrà risultare anche nel registro imprese medesimo, dovrà essere il

capitale nel suo minor importo, quale risulta dalla riduzione (ciò risponde anche a ragioni di “trasparenza” in modo da consentire ai creditori, attraverso la immediata esplicitazione negli atti del minor capitale, di proporre opposizione, nonché per consentire ai creditori successivi all’iscrizione della delibera di fare affidamento sul minor capitale, posto che il diritto di opposizione è comunque riservato ai creditori sociali anteriori all’iscrizione);

- l’importo della riduzione potrà essere materialmente distribuito ai soci (o i soci saranno definitivamente liberati dall’obbligo dei versamenti ancora dovuti) solo dopo che siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della delibera semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all’iscrizione abbia fatto opposizione (contabilmente pertanto l’importo della riduzione verrà allocato in apposita riserva “vincolata” non distribuibile sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della delibera e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all’iscrizione abbia fatto opposizione).

La norma in questione infatti non è volta a tutelare i “terzi” in genere affinché la società mantenga un determinato capitale sociale, contro la volontà manifestata dai soci, bensì a tutelare i creditori anteriori all’iscrizione al registro imprese della delibera di riduzione, e che hanno fatto affidamento su un determinato capitale sociale, a vedere garantite le proprie ragioni da risorse corrispondenti all’originario capitale. L’art. 2445, terzo comma, c.c., parlando di “esecuzione” e non di “efficacia” della delibera, mira pertanto a garantire il mantenimento nella società delle “risorse” su cui avevano fatto affidamento i creditori anteriori alla iscrizione, sino a che non sia scaduto il termine loro riconosciuto per l’opposizione, e non certo ad attribuire a tali creditori un diritto di “incidere” sulla struttura societaria, sospendendo gli effetti di una delibera legittimamente adottata dai soci.

H.G.11 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE - MODALITÀ DI ATTUAZIONE - 1° pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria

del capitale a sensi dell'art. 2445 c.c. la delibera può essere attuata anziché mediante il rimborso ai soci (o la loro liberazione dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) anche mediante l'imputazione ad apposita riserva dell'importo della riduzione.

Ovviamente anche nel caso di specie si applicano le disposizioni di cui all'art. 2445, terzo e quarto comma, c.c. (con tutte le precisazioni in relazione ai diversi momenti dell'efficacia e della eseguibilità della delibera. Per quanto riguarda, più specificatamente, il momento della eseguibilità della delibera nel caso di specie, la riserva cui è stato imputato l'importo della riduzione dovrà considerarsi "vincolata e non distribuibile" sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della delibera, dopodichè, e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione, la riserva stessa potrà considerarsi "disponibile" e quindi anche distribuibile tra i soci).

H.G.12 – (APPOSIZIONE DI UN TERMINE O DI UNA CONDIZIONE ALL'ATTO DI SOTTOSCRIZIONE DI UN AUMENTO DI CAPITALE – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo apporre all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale, anche nel caso che sia previsto un sovrapprezzo o il conferimento non avvenga in denaro, un termine iniziale o una condizione sospensiva, purchè detti termine o condizione esauriscano il loro effetto anteriormente al termine concesso dalla delibera per l'esercizio del diritto di sottoscrizione.

E' così ad esempio possibile sottoscrivere un aumento di capitale mediante conferimento di un'azienda apponendo, per motivi di semplificazione contabile, a detta sottoscrizione un termine iniziale coincidente con l'inizio di un mese solare, ovvero sottoscrivere un aumento di capitale scindibile con la condizione sospensiva che entro i termini di sottoscrizione dell'intero aumento sia esercitata l'opzione dagli altri soci.

Finchè l'atto di sottoscrizione non è divenuto efficace non è possibile depositare nel registro delle imprese per l'iscrizione l'attestazione che l'aumento di capitale è stato eseguito ai sensi dell'art. 2444 c.c.

H.G.13 – (RIDUZIONE DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo, con il consenso di tutti i soci, sia nell'ipotesi di riduzione reale che in quella per perdite, deliberare la riduzione del capitale in misura non proporzionale rispetto alle singole partecipazioni azionare, modificando in tal modo le percentuali di partecipazione dei singoli soci.

H.G.14 - (DELIBERA DI RIDUZIONE PER PERDITE DI CAPITALE NON INTERAMENTE LIBERATO – 1° pubbl. 09/06) E' legittimo deliberare ed eseguire una riduzione del capitale per perdite anche in presenza di azioni non interamente liberate.

I titolari delle azioni non interamente liberate che vengono annullate in seguito alla riduzione del capitale per perdite non sono liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti.

H.H. – SPA – RECESSO.

H.H.1 - (DETERMINAZIONE DEI LIMITI TEMPORALI DI ESERCITABILITÀ DEL RECESSO PER LE SOCIETÀ A TEMPO INDETERMINATO - 1° pubbl. 9/04) Per le spa costituite a tempo indeterminato non è obbligatorio indicare nell'atto costitutivo il periodo di tempo, comunque non superiore ad un anno, decorso il quale il socio potrà recedere, come letteralmente proposto dall'art. 2328, n. 13), c.c.. Nel caso in cui detto periodo di tempo non sia indicato il socio potrà recedere in qualsiasi momento, salvo il preavviso di legge.

H.H.2 - (OBBLIGATORIETÀ DELLA DETERMINAZIONE DEL VALORE DELLE AZIONI EX ART. 2437TER C.C. - 1° pubbl. 9/04) Gli amministratori possono legittimamente convocare un'assemblea con all'ordine del giorno delibere legittimanti il recesso senza aver preventivamente determinato il valore delle azioni, ai sensi dell'art. 2437ter c.c., nel caso in cui i soci li abbiano dispensati all'unanimità da tale determinazione. È comunque salva la possibilità per i soci di rinunciare alla determinazione del valore delle azioni in assemblea.

H.H.3 - (RECESSO E MODIFICA DELLA DURATA DA DETERMINATA A INDETERMINATA - 1° pubbl. 9/04) Nel caso di delibera che introduca la durata indeterminata della società, iscritta anteriormente allo scadere del termine precedentemente determinato, ai soci è attribuito il diritto di recesso ai sensi del terzo comma dell'art. 2437 c.c., e non ai sensi del secondo comma, lettera a), del medesimo articolo.

A ciò consegue che il diritto di recesso può essere esercitato in qualunque momento, anche dai soci che hanno concorso all'approvazione della delibera, e con un preavviso di almeno 180 giorni, o del maggior termine statutariamente indicato.

Gli amministratori non sono tenuti agli adempimenti di cui all'art. 2437ter, c.c., anteriormente all'assemblea avente all'ordine del giorno la

modifica del termine di durata della società da determinato a indeterminato.

H.H.4 - (RECESSO E MODIFICA DELLA DURATA DA INDETERMINATA A DETERMINATA - 1° pubbl. 9/04) L'introduzione di un termine di durata in una società a tempo indeterminato, avendo come effetto l'eliminazione di una causa di recesso, attribuisce ai soli soci che non hanno concorso alla adozione di tale delibera il diritto di recesso, da esercitarsi nel termine di quindici giorni dalla data dell'iscrizione nel registro imprese della delibera.

H.H.5 - (ADEGUAMENTO DELLA CLAUSOLA COMPROMISSORIA: QUORUM E RECESSO - 1° pubbl. 9/05) L'adeguamento della clausola compromissoria alle nuove disposizioni di legge effettuato dal 1 ottobre 2004 non richiede il voto favorevole dei due terzi del capitale e non dà il diritto di recesso ai soci non consenzienti posto che l'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003 si riferisce alle sole introduzione e soppressione di clausole compromissorie (per gli adeguamenti fatti sino al 30 settembre 2004 vi era, al riguardo, una norma, l'art. 41 D.L. 5/2003, che confermava espressamente la non applicabilità dell'art. 34 sesto comma Dec. leg.vo 5/2003); la norma di cui all'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003, infatti, imponendo un quorum deliberativo particolarmente elevato, e riconoscendo il diritto di recesso al socio non consenziente, non può trovare applicazione che per le clausole già redatte in conformità alla nuova normativa (in quanto relative a società costituite dopo il 1 gennaio 2004 o a società che hanno già adeguato il proprio statuto) e cioè quando i soci sono chiamati ad introdurre ovvero a sopprimere una clausola compromissoria la cui disciplina sia già conforme alla nuova disciplina normativa. È cioè ragionevole ritenere che la nuova disciplina in materia di introduzione e soppressione di clausole compromissorie si debba applicare alle sole clausole volute dai soci sulla base della medesima nuova disciplina. Non può invece, ragionevolmente, trovare applicazione nel caso di società preesistenti al 1 gennaio 2004, già

dotate di clausola compromissoria, che non abbiano adeguato sul punto il proprio statuto, per le quali ogni “operazione” sulla clausola compromissoria (sia che si tratti di modificazione che di soppressione) va considerata, pertanto, alla stregua di un “adeguamento” alla nuova normativa, che ha radicalmente innovato la disciplina in materia (mutando le condizioni ed i presupposti stessi sui quali in precedenza poteva basarsi la scelta in tema di clausola compromissoria).

Non può, in particolare, condividersi l’opinione di chi ritiene che dal 1 gennaio 2004 la clausola compromissoria, essendo divenuta nulla, è come se non ci fosse, per cui un suo adeguamento equivarrebbe a “nuova introduzione” con conseguente applicabilità dell’art. 34 sesto comma D.L. 5/2003.

H.H.6 - (ESCLUSIONE DELL’APPLICABILITÀ DELL’ART. 2437-TER, QUINTO COMMA, C.C. ALLE SOCIETÀ CON UNICO SOCIO - 1° pubbl. 9/05) Non si applicano le disposizioni dell’art. 2437ter, quinto comma, c.c., nell’ipotesi in cui al momento dell’assemblea la società abbia un unico socio.

In tal caso pertanto non è necessaria alcuna dispensa da parte del socio agli amministratori circa la determinazione del valore delle azioni.

H.I. – SPA - AZIONI E LIMITI ALLA LORO CIRCOLAZIONE.

H.I.1 - (DEFINIZIONE DI MERO GRADIMENTO - 1° pubbl. 9/04)

Costituisce clausola di mero gradimento rimettere al potere discrezionale dei soggetti di cui all'art. 2355bis, secondo comma, c.c., la facoltà di concedere o meno il gradimento all'alienazione delle azioni senza dettare condizioni specifiche oggettive alle quali subordinare il gradimento ed affidando quindi il giudizio alla discrezionalità dei soggetti preposti al gradimento.

H.I.2 - (DEFINIZIONE DI GRADIMENTO NON MERO - 1° pubbl.

9/04) Non costituiscono clausole di mero gradimento quelle previsioni statutarie che predeterminino le qualità soggettive o le specifiche situazioni oggettive alle quali è subordinata la concessione del gradimento.

H.I.3 - (OPPONIBILITÀ DEI LIMITI ALLA CIRCOLAZIONE DELLE

AZIONI- 1° pubbl. 9/04) Per l'opponibilità ai terzi della clausola statutaria di gradimento (e, in genere, delle altre limitazioni statutarie alla circolazione delle azioni) non è sufficiente la pubblicità legale dello statuto derivante dal deposito dello stesso nel registro delle imprese, ma è necessario che l'esistenza di tali limitazioni alla circolazione risulti dal titolo.

H.I.4 - (DELEGABILITÀ DELL'ESPRESSIONE DEL GRADIMENTO

- 1° pubbl. 9/04) L'esercizio della clausola di gradimento può essere delegato dal consiglio di amministrazione al comitato esecutivo.

H.I.5 - (LEGITTIMITÀ DELLE CLAUSOLE DI GRADIMENTO O DI

INTRASFERIBILITÀ - 1° pubbl. 9/04) È legittimo sottoporre i trasferimenti di azioni, sia inter vivos che mortis causa, alla clausola di

divieto di trasferimento e a quella di mero gradimento, ove siano rispettate le condizioni richieste dall'art. 2355 bis, rispettivamente c. I e c. II. Non è pertanto necessario il consenso di tutti i soci.

H.I.6 -(LEGITTIMITÀ DELLE CLAUSOLE DI MERO GRADIMENTO - 1° pubbl. 9/04) La clausola di mero gradimento è efficace non solo quando la norma statutaria preveda i correttivi di cui all'art. 2355bis, secondo comma, c.c., ma anche quando la clausola stessa preveda altri correttivi che comunque consentano all'alienante di realizzare il valore economico che potrebbe ottenere a sensi dell'art. 2437ter (come ad esempio presentare un terzo disposto ad acquistare allo stesso prezzo richiesto dal socio alienante).

H.I.7 - (ESEMPI DI GRADIMENTO NON MERO - 1° pubbl. 9/04) Costituisce clausola di gradimento (e non di mero gradimento) quella disposizione statutaria che rifiuti l'ingresso in società ad impresa o a persona titolare di impresa direttamente concorrenti o in palese conflitto di interessi.

H.I.8 - (INTRODUZIONE DI CLAUSOLE DI GRADIMENTO - 1° pubbl. 9/04) Salvo che lo statuto di una spa non disponga diversamente, l'introduzione, la modifica e la soppressione della clausola di gradimento è deliberata dall'assemblea straordinaria con le maggioranze e le modalità per essa normalmente previste. Non è pertanto necessaria l'unanimità. I soci che non hanno concorso all'approvazione delle delibere riguardanti il vincolo del gradimento hanno diritto di recesso, salvo che lo statuto disponga diversamente.

H.I.9 - (PATTI SUCCESSORI E LIMITI AL TRASFERIMENTO MORTIS CAUSA - 1° pubbl. 9/04) Non costituisce violazione del divieto di patti successori ed è legittima la clausola statutaria che attribuisca ai soci superstiti il diritto di acquistare, entro un determinato periodo di tempo e previo pagamento di un prezzo congruo da determinarsi secondo

criteri prestabiliti, le azioni già appartenute al defunto medesimo e pervenute agli eredi in forza della successione: e ciò in quanto il vincolo che ne deriva a carico dei soci è destinato a produrre effetti solo dopo il verificarsi della vicenda successoria, e quindi nel trasferimento per legge o per testamento, per cui la morte di uno dei soci costituisce soltanto il momento a decorrere dal quale può essere esercitata l'opzione per l'acquisto.

H.I.10 - (ART.2344, I COMMA, C.C. E CONFLITTO DI INTERESSI - 1° pubbl. 9/04) La disposizione del primo comma dell'art. 2344 c.c., nella parte in cui autorizza gli amministratori a vendere le azioni del socio moroso per un corrispettivo non inferiore ai conferimenti ancora dovuti, autorizza anche i medesimi amministratori a contrarre con se stessi qualora intendano acquistare dette quote nella qualità di soci o rappresentanti di enti soci. Non si applica in ogni caso l'art. 2391 c.c..

H.I.11 - (LIMITI ALLA COSTITUZIONE DI PEGNO - 1° pubbl. 9/04) Ai limiti statuari eventualmente previsti in merito alla libera possibilità di costituire in pegno le azioni si applica la disciplina dei limiti alla circolazione delle azioni dettata dall'art. 2355bis, c.c., compreso il diritto di recesso.

H.I.12 - (AZIONI AL PORTATORE - 1° pubbl. 9/04) La previsione contenuta nel primo comma dell'art. 2354 c.c., come novellata dal d.lgs. 37/2004, facendo salvi i divieti contenuti nelle leggi speciali rende di fatto non attuale la possibilità di emettere azioni al portatore.

H.I.13 - (LIMITI AL TRASFERIMENTO E PREVISIONE DI EMESSIBILITÀ DI AZIONI AL PORTATORE - 1° pubbl. 9/04) È legittimo che lo statuto sottoponga a particolari condizioni il trasferimento delle azioni o vieti il loro trasferimento per cinque anni ai sensi del primo comma dell'art. 2355-bis, c.c., anche se in altra clausola ammette la possibilità di emettere azioni al portatore. In tale ipotesi i limiti o i

divieti non si applicano alle eventuali azioni al portatore emesse (una volta che ciò sia possibile per legge).

H.I.14 - (REQUISITI FORMALI DELL'OFFERTA DI PRELAZIONE - 1° pubbl. 9/04) L'offerta di prelazione è valida quando ricorrono tutti gli elementi per informare in modo completo i soci o la società sui termini del contratto che si vuole offrire, e quindi contenere l'indicazione del prezzo delle azioni, le modalità di pagamento dello stesso, nonché le eventuali ulteriori indicazioni richieste dallo statuto.

H.I.15 - (CLAUSOLA DI PRELAZIONE CUMULATIVA - 1° pubbl. 9/04) È legittima, ove statutariamente prevista, la clausola di prelazione che consenta la possibilità di offerta cumulativa da parte di una pluralità di soci ad un prezzo globale.

H.I.16 - (PRELAZIONE E TRASFERIMENTI A TITOLO GRATUITO O CON CORRISPETTIVO INFUNGIBILE - 1° pubbl. 9/04)

La clausola di prelazione è legittimamente applicabile anche ai negozi a titolo gratuito, o con corrispettivo infungibile, soltanto ove siano previsti dei meccanismi correttivi (valutazione a mezzo arbitratori), che consentano al socio che intendeva trasferire le azioni di realizzare il valore economico delle stesse.

H.I.17 - (ARBITRAGGIO E REVOCA DELL'OFFERTA DI PRELAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Può ritenersi legittima la clausola di prelazione che consenta all'offerente di non accettare il prezzo determinato dagli arbitratori ritirando l'offerta entro un termine prefissato.

H.I.18 - (PRELAZIONE E USUFRUTTO - 1° pubbl. 9/04) È legittima l'applicazione della clausola di prelazione anche alla cessione dell'usufrutto sulle azioni.

H.I.19 – (LIMITI DI VALIDITA' DELLE CLAUSOLE STATUTARIE CHE OBBLIGANO DETERMINATI SOCI A CEDERE LE PROPRIE AZIONI NEL CASO IN CUI ALTRI SOCI DECIDANO DI ALIENARE LE LORO – 1° pubbl. 9/06) Le clausole statutarie che impongono a determinati soci, ad esempio i soci di minoranza, l'obbligo di cedere ad un giusto prezzo (comunque non inferiore al valore determinato ai sensi dell'art. 2437 ter c.c.) le loro azioni nel caso in cui altri soci, nell'esempio quelli di maggioranza, decidano di alienare le loro sono legittime a condizione che siano adottate con il consenso di tutti i soci.

Per rendere opponibile tale clausola ai terzi acquirenti delle azioni è necessario che la stessa sia pubblicizzata nelle forme previste dall'art. 2355bis c.c.

H.I.20 – (EMISSIONI DI CERTIFICATI AZIONARI O DI AZIONI DISTINTE PER L'USUFRUTTUARIO E PER IL NUDO PROPRIETARIO – 1° pubbl. 9/06) In relazione alla medesima partecipazione azionaria è legittima l'emissione di due titoli distinti, rappresentativi l'uno i diritti del nudo proprietario e l'altro i diritti dell'usufruttuario (art. 1 R.D. 239/42 e art. 2025 c.c.).

Detti titoli potranno essere trasferiti disgiuntamente uno dall'altro (ovviamente il giratario di un usufruttuario vitalizio avrà acquistato un diritto che continua ad essere commisurato con la vita del suo dante causa), e legittimano l'esercizio dei diritti in essi incorporati in via autonoma, così il soggetto al quale è riservato il diritto di voto (nudo proprietario o usufruttuario a seconda della convenzione) potrà intervenire in assemblea esibendo esclusivamente il proprio certificato.

H.I.21 - (LIMITI DI VALIDITA' DELLA CLAUSOLA STATUTARIA CHE ESCLUDE L'EMISSIONE DELLE AZIONI O PREVEDE L'UTILIZZAZIONE DI DIVERSE TECNICHE DI CIRCOLAZIONE E DI LEGITTIMAZIONE – 1° pubbl. 9/06) – La

clausola statutaria che esclude l'emissione delle azioni, o prevede l'utilizzazione di diverse tecniche di circolazione e di legittimazione, deve necessariamente essere formulata nel senso che tutte le azioni siano sottoposte alla stessa disciplina.

La coesistenza di diversi metodi di circolazione e/o legittimazione trasferirebbe infatti indebitamente sull'acquirente il rischio di accertare in concreto quale è lo strumento che consente di acquistare validamente le azioni, con l'aggravante che nello statuto, e quindi nel registro delle imprese, non sarebbe possibile effettuare tale accertamento.

H.I.22 – (RINNOVO DEL DIVIETO STATUTARIO DI TRASFERIMENTO DELLE AZIONI – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo deliberare, con le maggioranze previste per le modifiche statutarie e nei limiti temporali di legge, il rinnovo del divieto di trasferimento delle azioni già contenuto nello statuto ai sensi dell'art. 2355bis, I comma, c.c.

Tale delibera può essere adottata anche prima della scadenza del divieto previgente e può anche essere ulteriormente rinnovata.

Qualora lo statuto non abbia escluso il diritto di recesso ai sensi dell'art.2437, II comma, lett. b), c.c., l'approvazione della delibera di rinnovo del divieto di vendita delle azioni attribuisce il diritto di recesso ai soci che non hanno concorso alla sua approvazione.

H.I.23 - (CLAUSOLA STATUTARIA DI ESCLUSIONE DELL'ESTENSIONE DEL PEGNO, USUFRUTTO O SEQUESTRO ALLE AZIONI EMESSE IN SEGUITO AD AUMENTI DI CAPITALE A TITOLO GRATUITO - ILLEGITTIMITA' – 1° pubbl. 09/06) La disposizione di cui al III comma dell'art. 2352, c.c., è inderogabile, sono pertanto illegittime le clausole statutarie che escludono l'estensione del pegno, usufrutto o sequestro alle azioni emesse in seguito ad aumenti di capitale ex art. 2442 c.c.

H.J. – SPA - STRUMENTI FINANZIARI.

H.J.1 - (ESERCIZIO DI VOTO DEGLI STRUMENTI FINANZIARI - 1° pubbl. 9/04) Qualora gli strumenti finanziari siano dotati di diritto di voto su argomenti specificatamente indicati, normalmente devoluti alla competenza dell'assemblea dei soci (ad esempio la modifica dell'oggetto sociale), detto diritto di voto viene esercitato nell'assemblea dei soci all'uopo convocata e non in un'assemblea speciale. Infatti la previsione del sesto comma dell'art. 2346 c.c., che vieta la possibilità di emettere strumenti finanziari aventi diritto di voto nell'assemblea generale degli azionisti, deve essere interpretata come divieto di abbinare agli strumenti finanziari il diritto di voto "generale" e non anche come divieto di esercitare nell'assemblea generale degli azionisti il diritto di voto "speciale" eventualmente attribuito ai sensi del quinto comma dell'art. 2351 c.c.

È fatta comunque salva la possibilità di prevedere statutariamente che gli strumenti finanziari aventi diritto di voto su argomenti di competenza dell'assemblea dei soci esercitino detto diritto in un'assemblea speciale. È in ogni caso necessario che lo statuto determini il peso del voto spettante ai portatori degli strumenti finanziari.

H.J.2 - (QUORUM ASSEMBLEARI E STRUMENTI FINANZIARI - 1° pubbl. 9/04) Nel caso esistano portatori di strumenti finanziari dotati di diritto di voto da esercitarsi nell'assemblea dei soci su argomenti specificatamente indicati, della loro presenza si dovrà tenere conto ai fini della regolare costituzione di un'assemblea totalitaria avente ad oggetto detti argomenti.

H.J.3 - (STRUMENTI FINANZIARI E ASSEMBLEE SPECIALI - 1° pubbl. 9/04) Nonostante l'art. 2376, primo comma, c.c., preveda espressamente l'obbligo dell'assemblea speciale solo per gli strumenti finanziari che conferiscono (anche) diritti amministrativi, è da ritenere

che tale obbligo sussista anche nel caso di strumenti finanziari che attribuiscono solo diritti patrimoniali.

H.K. – SPA – OBBLIGAZIONI.

H.K.1 - (EMISSIONE DI OBBLIGAZIONI NEL PRIMO ESERCIZIO - 1° pubbl. 9/04) La società può deliberare l'emissione di un prestito obbligazionario anche nel corso del primo esercizio. In tal caso l'assemblea deve approvare un bilancio straordinario.

H.K.2 - (CONTROLLO DI LEGITTIMITÀ DELLE DELIBERE DEGLI OBBLIGAZIONISTI - 1° pubbl. 9/04) Le delibere dell'assemblea degli obbligazionisti non sono soggette a controllo di legittimità da parte del notaio ma devono avere le forme previste per le assemblee straordinarie (verbale redatto da notaio).

H.K.3 - (DIRITTI DEGLI OBBLIGAZIONISTI CONVERTIBILI IN CASO DI AZZERAMENTO DEL CAPITALE SOCIALE- 1° pubbl. 9/04) In caso di azzeramento del capitale sociale i portatori di obbligazioni convertibili perdono il diritto di conversione ma mantengono quello di opzione sui successivi aumenti di capitale.

H.K.4 - (DETERMINAZIONE DI EMISSIONE DI OBBLIGAZIONI DA PARTE DELL'AMMINISTRATORE UNICO E ASSISTENZA DEI SINDACI – 1° pubbl. 9/06) La determinazione dell'amministratore unico di emissione di obbligazioni assunta ai sensi dell'art. 2410 c.c. non necessita della contestuale assistenza dei sindaci finalizzata a rendere l'attestazione di cui all'art. 2412, I comma, c.c.

Detta ultima disposizione, infatti, impone che i sindaci attestino il rispetto del limite quantitativo di legge in relazione alla emissione di obbligazioni e non anche che detta attestazione sia contestuale alla decisione di emissione o resa nella stessa.

I.A. – SRL - CONFERIMENTI E ACQUISTI EX ART. 2465, II COMMA, C.C.

I.A.1 – (ATTESTAZIONE DI VALORE NECESSARIA NELLA RELAZIONE DI STIMA EX ART. 2465 C.C. - 1° pubbl. 9/04) La relazione di stima ex art. 2465 c.c. deve necessariamente contenere l'attestazione che il valore dei beni o crediti conferiti sia almeno pari a quello ad essi attribuito ai fini della determinazione del capitale sociale e dell'eventuale sovrapprezzo, mentre non deve obbligatoriamente attestare il valore effettivo di quanto conferito.

I.A.2 - (VALIDITÀ TEMPORALE DELLA RELAZIONE DI STIMA DI CONFERIMENTO - 1° pubbl. 9/04) La data della relazione di stima redatta ai fini di un conferimento deve essere la più aggiornata possibile e comunque non anteriore di quattro mesi rispetto all'atto.

I.A.3 - (CONFERIMENTO DI AZIENDA E STIMA DELL'AVVIAMENTO - 1° pubbl. 9/04) In caso di conferimento di azienda è sempre possibile procedere alla stima dell'avviamento.

I.A.4 - (IMPUTAZIONE A CAPITALE DEI FINANZIAMENTI SOCI E STIMA - 1° pubbl. 9/04) Non è necessaria la relazione di stima nel caso di aumento di capitale mediante imputazione allo stesso di somme derivanti da prestiti effettuati dai soci o da terzi alla società, sempre che detti prestiti siano avvenuti in denaro e che risultino da bilancio o da apposita situazione patrimoniale approvata dall'assemblea.

I.A.5 - (CONFERIMENTI DI OPERA O SERVIZI - 1° pubbl. 9/05) I conferimenti di opera o servizi sono da considerarsi alla stregua dei conferimenti in natura, pertanto ad essi si applica integralmente la relativa disciplina di legge, in particolare:

1) è necessaria la presentazione della perizia avente ad oggetto la

stima del valore dell'obbligazione conferita ex art. 2465 c.c.. Detto valore deve essere anche indicato nell'atto costitutivo come previsto dal disposto del n. 5) dell'art. 2463 c.c.;

2) le quote corrispondenti a tali conferimenti devono essere integralmente liberate al momento della sottoscrizione mediante valida assunzione dell'obbligazione conferita. Le stesse quote sono quindi liberamente alienabili, fermo restando il permanere in capo all'originario conferente, anche se non più socio, dell'obbligazione conferita;

3) la riduzione del capitale per perdite conseguenti alla svalutazione dell'obbligazione conferita, in seguito all'accertamento secondo le norme in tema di bilancio di un minor valore della stessa, deve necessariamente interessare proporzionalmente tutte le partecipazioni esistenti e non solo quelle liberate mediante il conferimento di detta obbligazione;

4) in caso di inadempimento dell'obbligazione conferita non sono attuabili i rimedi di cui all'art. 2466 c.c., in quanto l'esecuzione del conferimento di opera o servizi avviene con l'assunzione della corrispondente obbligazione e non con l'adempimento di quest'ultima.

In tale ipotesi sono dunque attivabili esclusivamente i normali rimedi civilistici previsti per l'inadempimento delle obbligazioni.

I.A.6 - (CONFERIMENTI DI OPERA E SERVIZI E POLIZZA FIDEIUSSORIA O FIDEIUSSIONE BANCARIA - 1° pubbl. 9/05) Nel caso di conferimenti di opera o servizi la polizza fideiussoria o la fideiussione bancaria di cui all'art. 2464, quinto comma, c.c., devono garantire esclusivamente l'adempimento dell'obbligazione conferita e non la corretta valutazione della stessa.

Conseguentemente una volta esattamente adempiuta l'obbligazione cessa la validità delle garanzie che l'assistono, anche nel caso che l'opera compiuta o il servizio prestato abbiano avuto un valore inferiore rispetto a quello di conferimento. In tale ultimo caso dovranno essere effettuati gli opportuni interventi sul bilancio ed eventualmente sul capitale sociale.

**I.A.7 – (LEGITTIMITA' DELLE EVENTUALI LIMITAZIONI
STATUTARIE AI CONFERIMENTI IN NATURA – 1° pubbl. 9/06)**

Poiché la legge consente il divieto assoluto di conferimenti in natura sono ammissibili le clausole statutarie che ammettono tali conferimenti con limitazioni.

Così ad esempio devono ritenersi legittime le clausole statutarie che ammettono i conferimenti in natura:

- a condizione che gli stessi siano sottoscritti esclusivamente da determinati soggetti (soci o altri terzi individuati anche per appartenenza a categorie omogenee), ovvero che siano limitati ad una determinata percentuale del capitale sociale;
- a condizione che gli stessi siano sottoscritti esclusivamente da soci e che ai restanti soci sia contestualmente offerto un aumento in denaro al fine di mantenere potenzialmente inalterate le loro percentuali di partecipazione.

I.B. - SRL -DECISIONI DEI SOCI.

I.B.1 - (CONVOCAZIONI ULTERIORI DELL'ASSEMBLEA - 1° pubbl. 9/04) Nella s.r.l. deve ritenersi consentito che la convocazione dell'assemblea possa prevedere una o più date ulteriori per lo svolgimento dell'adunanza (seconda convocazione, terza, e così via). In tal caso potranno anche essere fissati quorum diversi per ogni convocazione senza il limite previsto per la s.p.a. dall'art. 2369, settimo comma, c.c.

I.B.2 - (INTERVENTO IN ASSEMBLEA DEL SOCIO DA ESCLUDERE - 1° pubbl. 9/04) Non è ammissibile la clausola che impedisca al socio - di cui si vuole deliberare l'esclusione - la partecipazione all'assemblea relativa. Detto socio non avrà il diritto di voto ma avrà il diritto di impugnare la delibera.

I.B.3 - (ELEMENTI DELL'AVVISO DI CONVOCAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Nonostante la mancanza di ripetizione delle prescrizioni di cui all'art. 2366, primo comma, c.c., anche nelle s.r.l. l'avviso di convocazione deve contenere l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo dell'adunanza e l'elenco delle materie da trattare, in quanto la sua funzione è comunque quella di informare i soci, come implicitamente confermato dagli artt. 2479bis, primo comma, e 2479ter, terzo comma, c.c.

I.B.4 - (ASSEMBLEA TOTALITARIA - 1° pubbl. 9/04) La disciplina della cosiddetta "assemblea totalitaria" contenuta nell'ultimo comma dell'art. 2479bis è inderogabile: pertanto trova applicazione anche in presenza di una diversa previsione statutaria, sia con riferimento agli statuti adeguati alla riforma del diritto societario sia con riferimento a quelli non adeguati.

I.B.5 - (TERMINI PER LA PRESENTAZIONE DEL BILANCIO - 1° pubbl. 9/04) La presentazione del bilancio ai soci nel termine di 120 giorni dalla chiusura dell'esercizio, o nel maggior termine di cui all'art. 2364 c.c., deve essere intesa come presentazione "per l'approvazione", pertanto entro detti termini deve essere convocata l'assemblea dei soci avente all'ordine del giorno la proposta di approvazione del bilancio ovvero, se così previsto dallo statuto, avviata la procedura per la formazione del consenso espresso per iscritto relativamente a detta proposta di approvazione.

I.B.6 - (MAGGIORANZA PARI ALLA METÀ DEL CAPITALE SOCIALE - 1° pubbl. 9/04) Le decisioni dei soci adottabili con il voto favorevole di almeno la metà del capitale sociale, comunque formate (consenso o consultazione scritta, delibera assembleare), non sono approvate qualora detta metà non costituisca anche una maggioranza, il che avviene quando l'altra metà del capitale sociale abbia espresso voto contrario.

Il contratto sociale non può derogare al principio esposto.

I.B.7 - (LIMITI AL DIRITTO DI VOTO - 1° pubbl. 9/04) Non si ritiene possibile, in forza del disposto dell'art. 2479, quinto comma, c.c., prevedere nella s.r.l. limitazioni al diritto di voto diverse da quelle consentite dalla legge.

Non è quindi possibile subordinare l'esercizio di tale diritto al decorso di un termine dall'iscrizione nel libro soci.

I.B.8 - (CONSULTAZIONE SCRITTA E CONSENSO ESPRESSO PER ISCRITTO - 1° pubbl. 9/04) La clausola di un atto costitutivo che preveda che le decisioni dei soci siano adottate mediante consultazione scritta o sulla base di un consenso espresso per iscritto non deve necessariamente disciplinare le modalità concrete di attuazione della consultazione o della formazione del consenso, in tal caso sono legittimi tutti i metodi che garantiscano la partecipazione della totalità dei soci alla

decisione (anche al fine di richiedere un'eventuale devoluzione all'assemblea ai sensi del quarto comma dell'art. 2479 c.c.) e che siano idonei a documentare con chiarezza l'oggetto della stessa ed il consenso espresso.

È opportuno che detta clausola stabilisca un termine entro il quale la procedura deve essere ultimata, a pena di decadenza dell'attività svolta, non essendo legittimo che i singoli soci prestino il loro consenso a notevole distanza di tempo l'uno dall'altro. A tal fine si reputa congruo prevedere un procedimento decisionale di durata non superiore ai trenta giorni.

I.B.9 - (NOMINA DELLE CARICHE SOCIALI E VOTO SEGRETO - 1° pubbl. 9/04) Per le votazioni relative alla nomina dei componenti gli organi sociali, non concretizzandosi nell'espressione di un consenso o di un dissenso bensì nell'espressione di una o più preferenze, è possibile procedere con votazioni segrete, purchè la clausola statutaria che introduce tale previsione attribuisca ai soci che lo richiedano il diritto di far risultare dal verbale in maniera palese l'esito della loro votazione o eventualmente la loro astensione.

I.B.10 - (VOTO PER CORRISPONDENZA E METODO ASSEMBLEARE - 1° pubbl. 9/04) Nell'ipotesi in cui sia obbligatorio il metodo assembleare per le decisioni dei soci non si ritiene legittimo prevedere statutariamente la possibilità di esprimere il voto per corrispondenza, in quanto l'applicazione analogica del quarto comma dell'art. 2370, c.c., è impedita dalla costruzione alternativa operata dall'art. 2479, terzo e quarto comma, c.c., tra il consenso espresso per iscritto e il consenso espresso in assemblea.

È invece possibile prevedere statutariamente che le assemblee si tengano con mezzi di telecomunicazione in analogia con la disciplina dettata in materia per le s.p.a.

I.B.11 - (DIRITTO DI INTERVENTO IN ASSEMBLEA IN CASO DI USUFRUTTO E PEGNO SU PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/05) Tra i “diritti amministrativi” che l’ultimo comma dell’art. 2352 c.c., richiamato per le s.r.l. dall’art. 2468 c.c., attribuisce sia al socio che al creditore pignoratizio e all’usufruttuario non rientra il diritto di intervento all’assemblea, posto che l’art. 2370 c.c. “lega” il diritto di intervento all’assemblea alla titolarità del diritto di voto (“Possono intervenire all’assemblea gli azionisti cui spetta il diritto di voto”) (l’art. 2370 c.c. benchè dettato in tema di s.p.a. e non richiamato per le s.r.l. va letto in stretta correlazione con l’art. 2352 c.c. del quale precisa il contenuto). Pertanto in caso di pegno o usufrutto su partecipazioni, il diritto di intervento all’assemblea non può essere riconosciuto sia al socio che al creditore pignoratizio e all’usufruttuario a sensi dell’art. 2352 ultimo comma c.c. ma esclusivamente al creditore pignoratizio e all’usufruttuario in quanto investiti del diritto di voto (ovvero al socio nel caso in cui si sia riservato il diritto di voto in forza della convenzione contraria di cui all’art. 2352 primo comma c.c.)

I.B.12 - (RAPPRESENTANZA IN ASSEMBLEA DEL SOCIO CHE SIA ANCHE AMMINISTRATORE - 1° pubbl. 9/05) Il socio, che sia anche amministratore della società, può legittimamente conferire delega ad altro soggetto, ex art. 2479bis, II comma, c.c., affinché abbia a rappresentarlo in assemblea nella sua veste di socio ed intervenire comunque personalmente all’assemblea, ovviamente senza diritto di voto, nella sua veste di amministratore.

I.B.13 - (RAPPRESENTANZA IN ASSEMBLEA CONFERITA LIMITATAMENTE AD UNA DETERMINATA PERCENTUALE DELLA PARTECIPAZIONE DEL DELEGANTE - 1° pubbl. 9/05) Il socio non può legittimamente conferire delega ad altro soggetto ex art. 2479 bis secondo comma c.c., affinché abbia a rappresentarlo in assemblea, per una determinata percentuale della propria partecipazione, conservando il diritto di intervento e di voto per la restante parte della

partecipazione. Nella s.r.l. il diritto di intervento ed il diritto di voto così come tutti gli altri diritti non ineriscono alla partecipazione ma spettano “al socio in proporzione alla partecipazione da ciascuno posseduta”, partecipazione che va quindi, necessariamente, considerata in maniera unitaria (art. 2468 secondo comma c.c.); di ciò si trae conferma anche dalla disciplina dettata dall’art. 2468 ultimo comma per il caso di proprietà della partecipazione; si tratta pertanto, nella s.r.l., di diritti ad “inerenza soggettiva” e non ad “inerenza oggettiva”.

I.B.14 - (RAPPRESENTANZA DELL’INTERO CAPITALE SOCIALE NELL’ASSEMBLEA TOTALITARIA - 1° pubbl. 9/05) Si deve ritenere “partecipante l’intero capitale sociale” ai fini della valida costituzione dell’assemblea in forma totalitaria qualora:

- in caso di usufrutto o di pegno su partecipazioni siano presenti i soggetti investiti del diritto di voto (e quindi del diritto di intervento) e pertanto, di regola, l’usufruttuario e il creditore pignoratizio, salva convenzione contraria ex art. 2352 primo comma c.c.;
- in caso di proprietà della partecipazione sia presente il rappresentante comune nominato ai sensi dell’art. 2468 ultimo comma c.c., non essendo invece necessaria la presenza di tutti i contitolari della partecipazione, posto che è il solo rappresentante comune il soggetto investito del diritto di voto e quindi del diritto di intervento.

I.B.15 – (FORMALITA’ DI CONVOCAZIONE DI ASSEMBLEA DA TENERSI CON MEZZI DI TELECOMUNICAZIONE IN LUOGHI AVENTI DIVERSI FUSI ORARI – 1° pubbl. 9/06) – In caso di riunione con mezzi di telecomunicazione per la quale siano stati predisposti dalla società più luoghi collegati nei quali i soci potranno contestualmente intervenire, e detti luoghi appartengano a fusi orari diversi, è necessario che si precisi per ciascun luogo della riunione il giorno e l’ora locale di convocazione

I.B.16 - (AMMISSIBILITA' DI ORDINI DEL GIORNO SINTETICI NEL CASO IN CUI SI INTENDA RIVEDERE L'INTERO STATUTO SOCIALE – 1° pubbl. 9/06) L'ordine del giorno ha la funzione di evitare che venga sorpresa la buona fede degli assenti a seguito di deliberazioni su materie non incluse nel medesimo.

E'rispettata tale funzione qualora, intendendo rivedere l'intero statuto, l'ordine del giorno non riporti analiticamente tutte le singole modifiche proposte ma si limiti ad indicare sinteticamente che oggetto dell'assemblea sarà la “approvazione di un nuovo statuto”, ovvero l'”adeguamento dello statuto in conseguenza della riforma”, ovvero ancora “rinegoziazione dello statuto”.

I.B.17 – (NON NECESSITA' DELL'INDICAZIONE NELL'ORDINE DEL GIORNO DELLE DELIBERE INERENTI LO SVOLGIMENTO DELLA RIUNIONE – 1° pubbl. 9/06) Non richiedono, obbligatoriamente, la previa indicazione nell'avviso di convocazione le deliberazioni adottate su argomenti inerenti al mero svolgimento della riunione assembleare, quali - ad esempio - la nomina del presidente, ove necessario, la determinazione della durata degli interventi o il sistema di votazione

I.B.18 – (LEGITTIMAZIONE DELL'ASSEMBLEA AD ADOTTARE DELIBERE CONSEQUENZIALI OD ACCESSORIE A QUELLE ALL'ORDINE DEL GIORNO – 1° pubbl. 9/06) L'indicazione di un dato argomento nell'ordine del giorno consente legittimamente la discussione e l'adozione da parte dell'assemblea delle deliberazioni ad esso consequenziali od accessorie.

Ad esempio sono da considerarsi consequenziali od accessorie:

- la delibera di distribuzione degli utili e/o di destinazione a riserva dei medesimi, adottata in sede di approvazione del bilancio;**
- la delibera di nomina dei liquidatori, adottata in sede di decisione di anticipato scioglimento.**

I.B.19 – (MODALITA' DI OPPOSIZIONE ALLA DISCUSSIONE NELL'ASSEMBLEA "TOTALITARIA" – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di assemblea "totalitaria" è da considerare tardiva la richiesta di opposizione prospettata non sin dall'inizio della discussione di ogni singolo argomento, ma successivamente, quando ormai la discussione è iniziata.

E' tuttavia ammesso che il socio prima della discussione dichiari di ritenersi non sufficientemente informato e si riservi la facoltà di opposizione qualora dalla discussione non emergano informazioni da lui ritenute sufficienti per esprimere i voto.

I.B.20 – (LIMITI TEMPORALI DELL'INFORMAZIONE AGLI ORGANI SOCIALI DELLE ASSEMBLEE "TOTALITARIE" – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di assemblea "totalitaria" si ritiene che l'informazione ai membri degli organi sociali possa avvenire anche in prossimità dell'inizio dell'assemblea.

I.B.21 – (NON NECESSITA' DELLA PRESENZA DEGLI ORGANI SOCIALI NELLE ASSEMBLEE "TOTALITARIE" – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di assemblea "totalitaria" possono essere assenti la totalità degli organi amministrativo e di controllo, purchè informati della riunione.

I.C. – SRL – AMMINISTRAZIONE.

I.C.1 - (DETERMINAZIONE DELLE FORME DI AMMINISTRAZIONE NON COLLEGIALE - 1° pubbl. 9/04) La previsione dell'atto costitutivo di affidare l'amministrazione congiuntamente o disgiuntamente agli amministratori anziché in forma collegiale ex art. 2475, terzo comma, c.c., può anche non prevedere in concreto quale forma di amministrazione non collegiale viene adottata, congiunta o disgiunta, rimettendo tale determinazione alla decisione dei soci di nomina degli amministratori.

I.C.2 - (AMMISSIBILITÀ DEI SISTEMI MONISTICO E DUALISTICO - 1° pubbl. 9/04) È inammissibile nella s.r.l. l'adozione dei sistemi di amministrazione alternativi a quello tradizionale (sistema dualistico e sistema monistico) previsti in materia di s.p.a., anche se subordinati risolutivamente all'insorgere dell'obbligo legale di adozione del collegio sindacale ai sensi dell'art. 2477 c.c.

I.C.3 - (CONFIGURABILITÀ NECESSARIA DI UN ORGANO AMMINISTRATIVO - 1° pubbl. 9/04) Stante la natura di società di capitali della s.r.l., deve ritenersi indispensabile la presenza formale di un organo amministrativo, anche nel caso che lo statuto preveda che l'amministrazione spetti necessariamente a tutti i soci. In quanto le qualifiche di amministratore e di socio sono distinte, anche se rivestite dagli stessi soggetti.

I.C.4 - (QUALIFICA DEI SOCI CHE COMPIONO DIRETTAMENTE ATTI GESTORI EX ART. 2479 C.C. - 1° pubbl. 9/04)

La previsione statutaria che, limitando i poteri dell'organo amministrativo, attribuisce funzioni gestorie direttamente ai soci, non comporta come conseguenza l'acquisto della qualifica di amministratori per i soci

ma soltanto l'assunzione da parte di questi della responsabilità illimitata nell'ipotesi prevista dall'art. 2476, settimo comma, c.c.

I.C.5 - (RESPONSABILITÀ DEGLI AMMINISTRATORI NELL'ESECUZIONE DI ATTI GESTORI DECISI DAI SOCI EX ART. 2479 C.C. - 1° pubbl. 9/04) Ai sensi dell'art. 2479 c.c. è possibile che l'atto costitutivo riservi alla competenza dei soci tanto il potere di dare autorizzazioni all'organo amministrativo per il compimento di atti di amministrazione, quanto quello di adottare direttamente decisioni riguardanti l'amministrazione. In quest'ultimo caso è opportuno che la clausola che attribuisce tale competenza preveda espressamente il diritto degli amministratori di manifestare il loro eventuale dissenso rispetto alla decisione, al fine di evitare la responsabilità solidale ex art 2476, settimo comma, c.c., nonché la facoltà di non eseguirla qualora il dissenso sia manifestato non da singoli amministratori ma dall'organo amministrativo.

I.C.6 - (DECISIONI DELL'ORGANO AMMINISTRATIVO ADOTTABILI ALL'UNANIMITÀ - 1° pubbl. 9/04) Per le competenze inderogabili dell'organo amministrativo previste dall'art. 2475, ultimo comma, c.c., non è ammissibile una clausola che preveda l'unanimità dei consensi: ciò urta contro la necessaria facilità deliberativa di detto organo, che - se compromessa - metterebbe in pericolo la vita stessa della società determinando un insuperabile immobilismo. In tali ipotesi deve ritenersi che l'organo amministrativo funzioni secondo le piene regole della collegialità.

I.C.7 - (AMMINISTRAZIONE DISGIUNTA E OPPOSIZIONE EX ART. 2257 C.C. - 1° pubbl. 9/04) La clausola statutaria con la quale si prevede che l'amministrazione sia affidata a più persone con facoltà di operare disgiuntamente fra loro è ammissibile – con il solo correttivo che il criterio di calcolo della maggioranza per decidere dell'eventuale opposizione deve intendersi la partecipazione al capitale e non agli utili come indicato dall'art. 2257 c.c.

I.C.8 - (COAMMINISTRAZIONE E DECISIONI DA ADOTTARE IN FORMA COLLEGIALE - 1° pubbl. 9/04) La clausola statutaria con la quale si prevede che l'amministrazione sia affidata a più persone con facoltà di operare disgiuntamente ovvero congiuntamente.

all'unanimità o anche a maggioranza, richiede comunque che, nelle materie di cui all'art. 2475, ultimo comma, c.c., l'adozione delle decisioni degli amministratori avvenga in forma collegiale.

I.C.9 - (AMMINISTRAZIONE DISGIUNTIVA E CLAUSOLE DISCIPLINANTI L'OPPOSIZIONE - 1° pubbl. 9/04) È ammissibile una clausola statutaria che - in caso di amministrazione plurima disgiuntiva - riservi la competenza a decidere sull'opposizione ai soli componenti l'organo amministrativo.

In tal caso peraltro sarà necessario prevedere che la decisione dovrà essere presa con maggioranza calcolata per teste, in particolare quando lo statuto preveda la possibilità che amministratori siano anche non soci o quando di fatto non tutti i soci siano amministratori.

I.C.10 - (RESPONSABILITÀ DEI SOCI CHE DECIDONO SULL'OPPOSIZIONE NELL'AMMINISTRAZIONE DISGIUNTIVA - 1° pubbl. 9/04) In caso di amministrazione plurima disgiuntiva, salvo diversa disposizione statutaria, la competenza a decidere sull'opposizione che ciascun amministratore può sollevare contro l'operazione che un altro amministratore intende concludere, spetta a tutti i soci con decisione ai sensi dell'art. 2479 c.c., con maggioranza calcolata in base alla partecipazione al capitale sociale.

In tal caso il rinvio di cui all'art. 2257 c.c. deve essere inteso come atto di gestione di competenza dei soci, con conseguente responsabilità degli stessi ai sensi dell'art. 2476 settimo comma c.c. in solido con gli amministratori che vi daranno esecuzione.

I.C.11 - (AMMINISTRAZIONE CONGIUNTIVA A NON SOCI - 1° pubbl. 9/04) La clausola statutaria con la quale si prevede che l'amministrazione sia affidata congiuntamente a più persone è ammissibile anche qualora preveda che gli amministratori possano essere non soci.

I.C.12 - (COAMMINISTRAZIONE A MAGGIORANZA - 1° pubbl. 9/04) La clausola statutaria con la quale si prevede che l'amministrazione sia affidata congiuntamente a più persone con decisioni prese a maggioranza, presuppone che tale maggioranza debba essere calcolata per teste fra gli amministratori e non per partecipazione al capitale degli stessi, in quanto anche soci. In tal senso deve intendersi operante il rinvio all'art. 2258 c.c.

I.C.13 - (COAMMINISTRAZIONE A MAGGIORANZA AFFIDATA ESCLUSIVAMENTE A SOCI - 1° pubbl. 9/04) Qualora l'atto costitutivo preveda che gli amministratori debbano essere anche soci è ammissibile una clausola con la quale si stabilisca che l'amministrazione sia affidata congiuntamente a più persone con decisioni prese a maggioranza calcolata in base alla partecipazione al capitale (e non agli utili come letteralmente indicato dall'art. 2258 c.c.), dovendosi peraltro tenere ben distinti i piani su cui i soci/amministratori operano come facenti parte di diversi organi sociali.

I.C.14 - (COAMMINISTRAZIONE A MAGGIORANZA AFFIDATA ANCHE A NON SOCI - 1° pubbl. 9/04) È ammissibile una clausola statutaria con la quale si preveda che l'amministrazione sia affidata congiuntamente a più persone con decisioni prese a maggioranza anche nell'ipotesi in cui pure si preveda che gli amministratori possano essere non soci ovvero in concreto non tutti i soci siano amministratori. In tal caso la maggioranza deve essere calcolata per teste.

È tuttavia in facoltà dell'autonomia statutaria riservare categorie di atti di gestione alla competenza delle decisioni dei soci, ai sensi dell'art. 2479

C.C., per le quali invece la maggioranza è calcolata in funzione della partecipazione al capitale.

I.C.15 - (AMMINISTRATORI DELEGATI E COMITATO ESECUTIVO - 1° pubbl. 9/04) In presenza di consiglio di amministrazione, è possibile la delega delle funzioni solo in forza di esplicita clausola statutaria o di decisione dei soci.

L'atto costitutivo o i soci possono disciplinare liberamente l'istituto della delega, in mancanza è applicabile per analogia la disciplina dettata in materia per la s.p.a.

I.C.16 - (DIVIETO DI CONCORRENZA PER GLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) Stante l'incertezza dell'applicabilità in via analogica delle norme della s.p.a. alla s.r.l., è opportuno che l'atto costitutivo disciplini l'applicabilità o meno agli amministratori del divieto di concorrenza.

I.C.17 - (RAPPRESENTANZA NELLE RIUNIONI DEGLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) Non è ammissibile una clausola che preveda la partecipazione alle riunioni del consiglio di amministrazione per rappresentanza, stante il carattere prettamente fiduciario dell'incarico amministrativo.

I.C.18 - (TELECOMUNICAZIONE NELLE RIUNIONI DEGLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) È legittima una clausola che preveda per le s.r.l. il mezzo della telecomunicazione per le riunioni del consiglio di amministrazione.

I.C.19 - (ATTRIBUZIONI DI COMPETENZE ESCLUSIVE ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO - 1° pubbl. 9/04) Stante il tenore dell'art. 2479, secondo comma nn. 4 e 5, c.c., l'attribuzione alla competenza esclusiva dell'organo amministrativo non può essere stabilita nell'atto costitutivo al di fuori delle ipotesi tassativamente previste dalla

disciplina legale (artt. 2481, 2505, secondo comma e 2505 bis, secondo comma, c.c.). Non può essere pertanto adottata per le s.r.l. una clausola che riproduca il disposto dell'art. 2365, secondo comma, c.c.

I.C.20 - (APPLICABILITÀ ALLA S.R.L. DELL'ART. 2361, II COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) Nonostante il mancato richiamo dell'art. 2361, secondo comma, c.c. (assunzione di partecipazioni in altre imprese, comportante responsabilità illimitata per le obbligazioni delle medesime), tale disposizione si ritiene direttamente applicabile anche nella s.r.l. e quindi costituisce un limite legale al potere di gestione degli amministratori in forza della previsione dell'art. 111 duodecies disp. att. c.c., che contempla l'obbligo della redazione del bilancio secondo le norme dettate per le s.p.a a carico delle s.n.c. e s.a.s. quando tutti i soci a responsabilità illimitata siano società di capitali.

I.C.21 - (CONFLITTO DI INTERESSI DEGLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) Il conflitto di interessi di cui all'art. 2475ter, c.c., attiene all'esercizio del potere di amministrazione e non a quello eventuale di rappresentanza, pertanto un amministratore che ha la rappresentanza della società può validamente rappresentare la medesima nell'attuazione di una decisione di amministrazione con la quale sia in conflitto se non ha concorso alla sua formazione o se il suo voto non è stato determinante. In tal caso è opportuno che la delibera contenga anche l'autorizzazione a contrarre con se stesso.

I.C.22 - (PROCURATORI GENERALI - 1° pubbl. 9/04) È illegittima la previsione della nomina di procuratori generali o direttori generali che assorbano interamente i poteri gestori dell'organo amministrativo, perché non si può ammettere la dissociazione permanente tra titolarità del potere gestorio e suo esercizio; sono ammesse procure speciali per determinati atti o categorie di atti.

I.C.23 - (CLAUSOLA DI DECADENZA DEGLI AMMINISTRATORI - 1° pubbl. 9/04) È legittima la clausola simul stabunt simul cadent, anche se viene meno un solo amministratore.

I.C.24 - (CONSIGLIO DI DUE MEMBRI - 1° - pubbl. 9/04) È ammissibile un consiglio di amministrazione composto di due membri.

I.C.25 - (CLAUSOLA DI PREVALENZA DEL VOTO DEL PRESIDENTE - 1° pubbl. 9/04) È legittima la clausola per cui in caso di parità prevale il voto del presidente purché il consiglio sia composto da più di due membri.

I.C.26 - (NOMINA PER ACCLAMAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Non è possibile prevedere come forma di elezione degli amministratori l'acclamazione, neppure in via alternativa rispetto ad altre modalità di nomina.

I.C.27 – (AMMISSIBILITA' DELLA CLAUSOLA SIMUL STABUNT SIMUL CADENT IN CASO DI COAMMINISTRAZIONE – 1° pubb. 9/06) – L'eventuale clausola di uno statuto di società a responsabilità limitata che preveda che a seguito della cessazione di uno o più amministratori cessino tutti gli amministratori opera anche nel caso di coamministrazione congiuntiva o disgiuntiva.

E' comunque legittimo limitare statutariamente l'efficacia di detta clausola al fine di renderla applicabile solo ad una o ad alcune forme di amministrazione plurisoggettiva: collegiale, coamministrazione congiuntiva, coamministrazione disgiuntiva.

I.C.28 – (TERMINI DI EFFICACIA DELLA CESSAZIONE DEGLI AMMINISTRATORI IN SEGUITO A RINUNCIA DI UNO O DI TALUNI DI ESSI IN PRESENZA DELLA CLAUSOLA SIMUL STABUNT SIMUL CADENT – 1° pubb. 9/06) Nelle società a responsabilità limitata il cui statuto preveda che a seguito della

cessazione di uno o di taluni amministratori cessino tutti gli amministratori sono applicabili per analogia le norme dettate al riguardo per le società per azioni, anche nel caso che la forma di amministrazione prescelta sia quella della coamministrazione congiuntiva o disgiuntiva.

Pertanto la rinuncia di uno o di taluni amministratori nei modi che rendono applicabile detta clausola provoca la cessazione dei singoli amministratori nei seguenti termini di efficacia:

a) in mancanza di una ulteriore disposizione statutaria che renda applicabile il quinto comma dell'art. 2386, c.c.:

- gli amministratori non rinuncianti rimangono in carica fino a quando l'organo amministrativo non si è ricostituito;
- gli amministratori rinuncianti cessano immediatamente sino a quando rimanga in carica la maggioranza degli amministratori, le cessazioni per rinuncia successive sono efficaci dal momento in cui l'organo amministrativo si è ricostituito.

Gli amministratori rimasti in carica hanno l'obbligo di convocare l'assemblea per la nomina del nuovo organo amministrativo;

b) in presenza del collegio sindacale e di una espressa disposizione dello statuto che renda applicabile il quinto comma dell'art. 2386, c.c., la cessazione di tutti gli amministratori è immediatamente efficace, l'assemblea per la nomina del nuovo organo amministrativo deve essere convocata d'urgenza dal collegio sindacale, il quale può compiere nel frattempo gli atti di ordinaria amministrazione.

I.C.29 – (REVOCA DEGLI AMMINISTRATORI E RISARCIMENTO DEL DANNO IN ASSENZA DI GIUSTA CAUSA – 1° pubb. 9/06) Il mancato richiamo al terzo comma dell'art. 2383 c.c. nella disciplina dell'amministrazione della società a responsabilità limitata contenuta nell'art. 2475 c.c. deve essere interpretato come segue:

- **gli amministratori sono sempre revocabili con decisione dei soci presa ai sensi dell'art. 2479 c.c., o con decisione presa nelle diverse forme eventualmente previste dallo statuto;**
- **è escluso il risarcimento del danno in caso di revoca senza giusta causa degli amministratori nominati a tempo indeterminato;**
- **è dovuto il risarcimento del danno in caso di revoca senza giusta causa degli amministratori nominati a tempo determinato.**

E' comunque sempre possibile disciplinare diversamente la materia in sede statutaria, sia limitando il poter di revoca, sia prevedendo il diritto al risarcimento del danno per gli amministratori nominati a tempo indeterminato revocati senza giusta causa, sia infine escludendo il diritto al risarcimento del danno per gli amministratori nominati a tempo determinato revocati senza giusta causa.

I.D. – SRL – CONTROLLI – COLLEGGIO SINDACALE – REVISORE.

I.D.1 - (INTRODUZIONE DEL COLLEGIO SINDACALE FACOLTATIVO - 1° pubbl. 9/04) In mancanza di previsione dell'atto costitutivo, non è ammissibile l'introduzione del collegio sindacale ove non sia obbligatoria la sua adozione per legge ai sensi dell'art. 2477 C.C.

I.D.2 - (CLAUSOLE DI NOMINA FACOLTATIVA DEL COLLEGIO SINDACALE O DEL REVISORE - 1° pubbl. 9/04) La nomina facoltativa del collegio sindacale o del revisore ai sensi del primo comma dell'art. 2477 c.c., deve necessariamente essere accompagnata dalla determinazione delle competenze e dei poteri ad essi attribuiti.

I.D.3 - (DATA DI EFFICACIA DELLA CESSAZIONE DEI SINDACI – 1° pubbl. 9/06) La cessazione dei sindaci per scadenza del termine ha effetto dal momento in cui il collegio è stato ricostituito (art. 2400, I comma, c.c.).

In tutti gli altri casi: morte, rinuncia o decadenza, la cessazione ha effetto immediato, anche nell'ipotesi che con i sindaci supplenti non si completi il collegio sindacale.

E' sempre possibile per uno o per tutti i sindaci in regime di prorogatio per scadenza del termine rinunciare alla carica, rendendo quindi immediatamente efficace la propria cessazione.

Qualora l'organo di controllo diventi incompleto e non sia possibile ricostituirlo integralmente, per incapacità dell'assemblea o per non reperibilità di sindaci disposti ad accettare l'incarico, la società si scioglie.

I.F. – SRL - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO IN GENERALE.

I.F.1 - (ESEGUIBILITÀ DELLE DECISIONI DEI SOCI NON ISCRITTE - 1° pubbl. 9/04) Le decisioni di modifica dello statuto sono sottoposte, ai sensi dell'art. 2436, quinto comma, c.c., (richiamato dall'art. 2480 c.c.) alla condizione sospensiva di efficacia della loro iscrizione nel registro delle imprese.

È quindi possibile, pendente la condizione sospensiva, ai sensi dell'art. 1357 c.c.:

- a) adottare, anche non nella stessa assemblea, ulteriori delibere connesse o dipendenti da quella o da quelle ancora sospese (cosiddette “delibere a cascata”);
- b) dare esecuzione alle delibere ancora inefficaci (ad esempio sottoscrivere un aumento di capitale contestualmente alla delibera che lo adotta);
- c) adottare delibere da parte di altri organi sociali in forza di poteri attribuiti dallo statuto in virtù di una delibera modificativa non ancora iscritta.

In tutti questi casi gli atti ulteriori: connessi, dipendenti o esecutivi di delibere non ancora efficaci, sono a loro volta sottoposti alla medesima condizione di efficacia dell'atto da cui traggono legittimazione.

I.F.2 - (MODIFICA DELLA DATA DI CHIUSURA DELL'ESERCIZIO SOCIALE - 1° pubbl. 9/04) È possibile modificare la data di chiusura dell'esercizio sociale a condizione che al fine di portare a regime tale modifica non sia previsto un esercizio ultrannuale.

Non sembra possibile adottare una delibera che riduca la durata di un esercizio sociale già chiuso, anche se il relativo bilancio non è stato ancora predisposto e approvato, perché con decisione dei soci si modificherebbero i tempi concessi agli amministratori e ai sindaci per gli adempimenti relativi alla redazione e presentazione del bilancio.

I.G. – SRL - MODIFICHE DELL'ATTO COSTITUTIVO – OPERAZIONI SUL CAPITALE E OPERAZIONI DI RIPIANAMENTO PERDITE.

I.G.1 - (TERMINE LEGALE DI SOTTOSCRIZIONE DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1° pubbl. 9/04) Il termine non inferiore a 30 giorni dal momento in cui viene comunicato ai soci che l'aumento di capitale può essere sottoscritto, termine previsto dall'art. 2481bis, secondo comma, c.c., non può essere ridotto per disposizione statutaria o con deliberazione assembleare adottata a maggioranza. È tuttavia ammesso che tutti i soci della società rinuncino a tale termine di legge in riferimento allo specifico aumento di capitale deliberato.

I.G.2 - (COMUNICAZIONE DEL TERMINE DI SOTTOSCRIVIBILITÀ DEGLI AUMENTI DI CAPITALE - 1° pubbl. 9/04 – **modif. 9/06**) L'art. 2481bis, secondo comma, c.c., pone a carico della società l'obbligo di comunicazione del termine entro il quale il socio può sottoscrivere l'aumento di capitale.

La comunicazione può essere data o mediante invio di avviso al domicilio del socio, quale risultante dal libro soci, o direttamente ai soci in assemblea, qualora alla stessa partecipino tutti i soci della società.

Non è consentito, nemmeno a mezzo di previsione statutaria, **sostituire la comunicazione ai soci con altre forme di pubblicità quali l'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese o la trascrizione della stessa nel libro delle decisioni dei soci.**

I.G.3 - (DELIBERA DI AUMENTO DI CAPITALE IN PRESENZA DI UN PRECEDENTE AUMENTO NON INTEGRALMENTE LIBERATO - 1° pubbl. 9/04) L'art. 2481, secondo comma, c.c., che prevede che la decisione di aumentare il capitale sociale non può essere "attuata" fin quando i conferimenti precedentemente dovuti non sono stati integralmente eseguiti, implicitamente consente che un aumento di

capitale possa essere deliberato anche in presenza di un precedente aumento sottoscritto e non integralmente versato.

I.G.4 - (OFFERTA DI SOTTOSCRIZIONE AD ALTRI SOCI O A TERZI DELLA PARTE DI AUMENTO DI CAPITALE INOPTATO - 1° pubbl. 9/04) È possibile che l'assemblea con deliberazione adottata a maggioranza consenta, disciplinandone le modalità, che la parte dell'aumento di capitale non sottoscritta da uno o più soci sia sottoscritta dagli altri soci o da terzi, anche in assenza di una previsione in tal senso contenuta nell'atto costitutivo.

I.G.5 - (OFFERTA DI SOTTOSCRIZIONE DI AUMENTI DI CAPITALE A TERZI IN ASSENZA DI ESPRESSA PREVISIONE STATUTARIA - 1° pubbl. 9/04) È possibile, ma solo con deliberazione adottata con il voto favorevole di tutti i soci partecipanti alla società, che l'assemblea deliberi che l'aumento di capitale possa essere attuato mediante offerta di quote di nuova emissione a terzi, anche se l'atto costitutivo non preveda tale possibilità ed anche se si ricada nell'ipotesi di ricapitalizzazione della società, in esito a riduzione per perdite ex art. 2482ter, c.c.

I.G.6 - (RIDUZIONE REALE DEL CAPITALE SOCIALE - 1° pubbl. 9/04) La riduzione reale del capitale di cui all'art. 2482, c.c., non è più legata al requisito dell'esuberanza del capitale rispetto all'oggetto sociale. Essa può essere deliberata senza obbligo di motivazione.

I.G.7 - (DEPOSITO DELLA RELAZIONE EX ART. 2482BIS, II COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) L'inciso di cui all'art. 2482bis, secondo comma, c.c., "se l'atto costitutivo non prevede diversamente" anteposto in detta norma all'obbligo di depositare presso la sede della società almeno otto giorni prima dell'assemblea copia della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società, con le osservazioni nei casi previsti dall'art. 2477 del collegio sindacale o del

revisore, consente alla società di prevedere nell'atto costitutivo forme di accesso o di comunicazioni di tali documenti diversi dal deposito, quali ad es. la spedizione per posta al domicilio di ciascun socio, ovvero collegamento ad un sito internet della società ove quei documenti risultino accessibili. Consente inoltre di prevedere un termine di deposito più breve rispetto agli otto giorni previsti dalla legge per il deposito e anche di esentare la società dall'obbligo del previo deposito.

L'esenzione può concernere il solo deposito e non anche la presentazione della documentazione in assemblea senza cui la deliberazione di riduzione non potrebbe validamente adottarsi.

I.G.8 - (FATTI DI RILIEVO EX ART. 2482BIS, III COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) I fatti di rilievo avvenuti dopo la redazione della relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società di cui gli amministratori devono dare conto in assemblea ai sensi dell'art. 2482bis, terzo comma, c.c., consistono in fatti che incidono sulle prospettive future della società e quindi sulla previsione di andamento della stessa (ad esempio: stipulazione di un importante contratto), possono anche riguardare eventi sopravvenuti che abbiano inciso sulla entità della perdita riducendola o aumentandola.

In ogni caso il capitale, ai sensi del quarto comma, dell'art. 2482bis, c.c., deve essere ridotto sempre in proporzione delle perdite accertate e l'accertamento delle perdite è affidato ad un documento contabile quale è la relazione sulla situazione patrimoniale della società e non al resoconto orale degli eventi sopravvenuti effettuato nella riunione assembleare da parte degli amministratori.

I.G.9 - (DEVOLUZIONE ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO DELLA RIDUZIONE DEL CAPITALE PER PERDITE - 1° pubbl. 9/04) L'art. 2482bis, sesto comma, prevede che in caso di riduzione del capitale si applichi l'ultimo comma dell'art. 2446 c.c. in materia di s.p.a. La norma richiamata consente la devoluzione al consiglio di amministrazione delle competenze dell'assemblea in ordine alla riduzione del capitale per

perdite. Considerato il dato letterale della norma richiamata che prevede la deliberazione del consiglio di amministrazione si deve ritenere che la competenza spetti al consiglio collegialmente anche nel caso di amministratori operanti in regime di amministrazione disgiuntiva.

I.G.10 - (TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ IN PERDITA SENZA RIDUZIONE DEL CAPITALE - 1° pubbl. 9/04) L'art. 2482ter c.c. nel caso di perdita di oltre un terzo del capitale che riduca lo stesso al disotto del minimo legale, prevede al primo comma che l'assemblea possa deliberare la riduzione del capitale ed il contestuale aumento del medesimo ad una cifra non inferiore al detto minimo.

Al secondo comma, e quindi in un comma separato fa salva la possibilità di deliberare la trasformazione della società. Nel caso di trasformazione della società in modello associativo più semplice è pertanto possibile trasformare la società senza procedere alla previa riduzione del capitale.

I.G.11 - (AUMENTI DI CAPITALE CON VERSAMENTI SOCI IN CONTO CAPITALE - 1° pubbl. 9/04) Non è necessaria la stima se si procede all'aumento mediante passaggio a capitale del fondo soci-aumento di capitale, o soci-conto capitale, trattandosi di mezzi propri della società.

I.G.12 - DIVIETO DI AUMENTO DI CAPITALE MEDIANTE UTILIZZO DELLA RISERVA LEGALE - 1° pubbl. 9/04 – soppresso 9/05).

I.G.13 - (SITUAZIONE PATRIMONIALE IN PRESENZA DI PERDITE EX ART. 2482BIS, II COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Per procedere alla riduzione del capitale per perdite deve essere presentata ai sensi dell'art. 2482bis, secondo comma, c.c., in assemblea, una situazione patrimoniale, redatta con i medesimi criteri dell'ultimo bilancio e dalla quale emergano le perdite.

Tale situazione non può essere anteriore a 120 giorni rispetto alla data dell'assemblea.

L'esposta procedura non trova applicazione qualora le perdite emergano in sede di approvazione del bilancio e le stesse vengano ripianate nella medesima assemblea o in una successiva che si tenga nelle immediatezze della prima.

Qualora tra l'assemblea per il ripianamento e la data di riferimento del bilancio di esercizio siano trascorsi più di 120 giorni, gli amministratori debbono peraltro attestare che tra la data dell'assemblea e la data di riferimento del bilancio non hanno subito significative variazioni le risultanze del bilancio di esercizio assunto a base per la determinazione delle perdite da coprire. Trascorsi più di centottanta giorni dalla data di riferimento del bilancio lo stesso non può più essere utilizzato per la copertura perdite e dovrà, pertanto essere redatta una apposita situazione patrimoniale, con le caratteristiche di cui sopra.

I.G.14 - (RIDUZIONE PARZIALE DELLE PERDITE - 1° pubbl. 9/04)

Non è ammissibile in alcun caso la riduzione parziale delle perdite, neppure in caso di riduzione facoltativa del capitale sociale.

I.G.15 - (RICOSTITUZIONE DEL CAPITALE IN SEGUITO A RIDUZIONE PER PERDITE E NON CONTESTUALE SOTTOSCRIZIONE - 1° pubbl. 9/04) Nell'ipotesi in cui l'assemblea riduca il capitale per perdite e ne disponga la ricostituzione non è necessaria la contestuale sottoscrizione dell'aumento di capitale da parte dei soci ai quali deve comunque essere riconosciuto il diritto di opzione.

Rimane inteso che, ricorrendo l'ipotesi di cui all'art. 2484 n. 4 c.c., fino a quando il deliberato aumento non sia sottoscritto per un ammontare almeno pari a quello del capitale minimo legale, la causa di scioglimento è attuale.

I.G.16 - (AUMENTO DI CAPITALE IN NATURA IN MANCANZA DI APPOSITA PREVISIONE STATUTARIA - 1° pubbl. 9/04) È possibile, ma solo con deliberazione adottata con il voto favorevole di tutti i soci partecipanti alla società, che l'assemblea deliberi che l'aumento di

capitale possa essere liberato mediante conferimenti diversi dal danaro, anche se l'atto costitutivo non prevede tale possibilità e anche se si ricada nell'ipotesi di ricapitalizzazione della società, in esito a riduzione per perdite ex art. 2482ter c.c.

I.G.17 - (COPERTURA PERDITE E UTILE DI PERIODO - 1° pubbl. 9/05) In caso di operazione di copertura perdite sulla base di situazione patrimoniale infra annuale, che oltre alle perdite relative agli esercizi precedenti registri anche un c.d. "utile di esercizio" (più correttamente da definirsi come "risultato positivo di esercizio", presupponendo il concetto di "utile" la distribuibilità dello stesso che in caso di situazione patrimoniale e/o di bilancio infra annuale deve essere esclusa), nella determinazione delle perdite da coprire si deve tener conto anche di detto risultato positivo di esercizio.

La perdita da coprire dovrà, pertanto, corrispondere all'importo delle perdite accumulate nell'esercizio e/o negli esercizi precedenti decurtato dell'importo del "risultato positivo" infra annuale (perdite da coprire = risultato negativo - risultato positivo).

Infatti da un lato la situazione infra annuale deve essere redatta con gli stessi criteri del bilancio di esercizio, cosicché anche in tale situazione, così come nel bilancio di esercizio possono essere indicati esclusivamente i risultati negativi ed i risultati positivi effettivamente realizzati; dall'altro escludere tale utilizzabilità porterebbe ad una riduzione del capitale, pur in presenza di una posta attiva, al di fuori delle condizioni poste dall'art. 2482, secondo e terzo comma, c.c., a tutela dei terzi. Ne discende, anche, che se il risultato positivo, registrato nel corso dell'esercizio in corso, fosse di importo tale da coprire tutte le perdite precedenti non sarebbe neppure possibile procedere alla riduzione del capitale, mentre se fosse di importo tale da ricondurre dette perdite entro il limite del terzo del capitale sociale, la riduzione sarebbe puramente facoltativa.

I.G.18 - (AUMENTO DI CAPITALE DELEGATO ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO - 1° pubbl. 9/05) L'attribuzione all'organo am-

ministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi dell'art. 2481 c.c. richiede la determinazione dei limiti e delle modalità dell'esercizio. Fra i limiti, in considerazione dell'eccezionalità dell'attribuzione di tale potere all'organo amministrativo nonché della non sopprimibilità della competenza dei soci ai sensi dell'art. 2479 c.c., deve intendersi ricompreso necessariamente - oltrechè un limite quantitativo da intendersi come fissazione di un limite massimo numericamente determinato - anche un limite temporale.

I.G.19 - (LIMITI TEMPORALI DELL'ATTRIBUZIONE ALL'ORGANO AMMINISTRATIVO DELLA FACOLTÀ DI AUMENTARE IL CAPITALE - 1° pubbl. 9/05) La durata dell'attribuzione all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi dell'art. 2481 c.c. non è inderogabilmente quella prevista dall'art. 2443 c.c. per le s.p.a. Detto termine potrà quindi essere superiore, ma andrà comunque mantenuto entro convenienti limiti di tempo.

I.G.20 - (AUMENTO DI CAPITALE DELEGATO MEDIANTE MODIFICA DELL'ATTO COSTITUTIVO - 1° pubbl. 9/05) Nonostante il tenore letterale dell'art. 2481 c.c., la delega all'organo amministrativo della facoltà di aumentare il capitale sociale ai sensi del predetto articolo può essere attribuita non solo in sede di atto costitutivo, ma anche di successiva modifica dello stesso.

I.G.21 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE – EFFICACIA ED ESEGUIBILITÀ - 1° pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell'art. 2482 c.c. bisogna distinguere tra efficacia della decisione e sua eseguibilità:

- per quanto riguarda l'efficacia anche in questo caso si applica la disciplina generale dettata dall'art. 2436, quinto comma c.c. (richiamato dall'art. 2480 c.c.), che non viene derogata dalla disposizione in commento; pertanto la decisione di riduzione volontaria del capitale produrrà i suoi effetti subito dopo la iscrizione al registro imprese - per quanto

riguarda la eseguibilità della decisione, una volta che la stessa sia divenuta efficace, si applica la specifica disciplina dettata dall'art. 2482, secondo comma, c.c., in base alla quale la decisione può essere eseguita soltanto dopo novanta giorni dal giorno dell'iscrizione nel registro delle imprese, purchè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione.

Da ciò discende che:

- una volta avvenuta l'iscrizione al registro imprese della decisione di riduzione volontaria del capitale, producendo la stessa tutti i suoi "effetti", il capitale da indicare nello statuto, negli atti della società, e che dovrà risultare anche dal registro imprese medesimo, dovrà essere il capitale nel suo minor importo, quale risulta dalla riduzione (ciò risponde anche a ragioni di "trasparenza" in modo da consentire ai creditori, attraverso la immediata esplicitazione negli atti del minor capitale, di proporre opposizione, nonché per consentire ai creditori successivi all'iscrizione della decisione di fare affidamento sul minor capitale, posto che il diritto di opposizione è comunque riservato ai creditori sociali anteriori all'iscrizione); per gli stessi motivi in caso di riduzione del capitale al di sotto dei 120.000 euro, qualora non sussistano le altre condizioni poste dall'art. 2477 terzo comma c.c., non sarà obbligatorio il collegio sindacale sin dalla data di iscrizione della decisione al registro imprese;

- l'importo della riduzione potrà essere materialmente distribuito ai soci (o i soci saranno definitivamente liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti) solo dopo che siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della decisione, semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione (contabilmente pertanto l'importo della riduzione verrà allocato in apposita riserva "vincolata" non distribuibile sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro imprese della decisione e semprechè entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all'iscrizione abbia fatto opposizione).

La norma in questione infatti non è volta a tutelare i “terzi” in genere affinché la società mantenga un determinato capitale sociale, contro la volontà manifestata dai soci, bensì a tutelare i creditori anteriori all’iscrizione al registro imprese della decisione di riduzione, e che hanno fatto affidamento su un determinato capitale sociale, a vedere garantite le proprie ragioni da risorse corrispondenti all’originario capitale. L’art. 2482, secondo comma, c.c., parlando di “esecuzione” e non di “efficacia” della decisione, mira pertanto a garantire il mantenimento nella società delle “risorse” su cui avevano fatto affidamento i creditori anteriori alla iscrizione, sino a che non sia scaduto il termine loro riconosciuto per l’opposizione, e non certo ad attribuire a tali creditori un diritto di “incidere” sulla struttura societaria, sospendendo gli effetti di una decisione legittimamente adottata dai soci.

I.G.22 - (RIDUZIONE VOLONTARIA DEL CAPITALE – MODALITÀ DI ATTUAZIONE - 1° pubbl. 9/05) In caso di riduzione volontaria del capitale a sensi dell’art. 2482 c.c. la decisione può essere attuata anziché mediante il rimborso ai soci (o la loro liberazione dall’obbligo dei versamenti ancora dovuti) anche mediante l’imputazione ad apposita riserva dell’importo della riduzione.

Ovviamente anche nel caso di specie si applicano le disposizioni di cui all’art. 2482, secondo e terzo comma, c.c. (con tutte le precisazioni in relazione ai diversi momenti dell’efficacia e della eseguibilità della decisione. Per quanto riguarda, più specificatamente, il momento della eseguibilità della decisione nel caso di specie, la riserva cui è stato imputato l’importo della riduzione dovrà considerarsi “vincolata e non distribuibile” sino a che non siano trascorsi novanta giorni dalla data di iscrizione al registro Imprese della decisione, dopodiché, e sempreché entro questo termine nessun creditore sociale anteriore all’iscrizione abbia fatto opposizione, la riserva stessa potrà considerarsi “disponibile” e quindi anche distribuibile tra i soci).

I.G.23 – (APPOSIZIONE DI UN TERMINE O DI UNA CONDIZIONE ALL'ATTO DI SOTTOSCRIZIONE DI UN AUMENTO DI CAPITALE – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo apporre all'atto di sottoscrizione di un aumento di capitale, anche nel caso che sia previsto un sovrapprezzo o il conferimento non avvenga in denaro, un termine iniziale o una condizione sospensiva, purché detti termine o condizione esauriscano il loro effetto anteriormente al termine concesso dalla delibera per l'esercizio del diritto di sottoscrizione.

E' così ad esempio possibile sottoscrivere un aumento di capitale mediante conferimento di un'azienda apponendo, per motivi di semplificazione contabile, a detta sottoscrizione un termine iniziale coincidente con l'inizio di un mese solare, ovvero sottoscrivere un aumento di capitale scindibile con la condizione sospensiva che entro i termini di sottoscrizione dell'intero aumento sia esercitata il diritto di sottoscrizione dagli altri soci.

Finché l'atto di sottoscrizione non è divenuto efficace non è possibile depositare nel registro delle imprese per l'iscrizione l'attestazione che l'aumento di capitale è stato eseguito ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2481bis c.c.

I.G.24 – (RIDUZIONE DEL CAPITALE IN MISURA NON PROPORZIONALE – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo, con il consenso di tutti i soci, sia nell'ipotesi di riduzione reale che in quella per perdite, deliberare la riduzione del capitale in misura non proporzionale rispetto alle singole partecipazioni, modificando in tal modo le percentuali di partecipazione dei singoli soci.

Il disposto dell'art. 2482quater c.c., è infatti applicabile alle sole delibere adottate a maggioranza.

I.G.25 - (DELIBERA DI RIDUZIONE PER PERDITE DI CAPITALE NON INTERAMENTE LIBERATO – 1° pubbl. 09/06) E' legittimo deliberare ed eseguire una riduzione del capitale per perdite anche in presenza di partecipazioni non interamente liberate.

I titolari delle partecipazioni non interamente liberate non sono liberati dall'obbligo dei versamenti ancora dovuti.

I.H. – SRL- RECESSO.

I.H.1 - (MODIFICA DELL'OGGETTO E RECESSO - 1° pubbl. 9/04)

Per le s.r.l. si deve ritenere che non sia sufficiente una qualsiasi modifica dell'oggetto, anche se di lieve entità, per legittimare il socio non consenziente ad esercitare il recesso, benchè l'art. 2473 c.c. parli semplicemente di "cambiamento dell'oggetto", ma sia invece necessario un cambiamento significativo dell'attività sociale (così come prescrive espressamente l'art. 2437 c.c. per le società per azioni).

I.H.2 - (APPLICAZIONE ANALOGICA DEI TERMINI PER L'ESERCIZIO DEL RECESSO PREVISTA DALL'ART. 2437BIS, C.C. - 1°

pubbl. 9/04) In mancanza di una previsione dell'atto costitutivo disciplinante i termini di esercizio del recesso nei casi previsti dal primo comma dell'art. 2473 c.c. è applicabile per analogia la disciplina dettata dal primo comma dell'art. 2437bis, c.c.

I.H.3 - (MODIFICA DEL TERMINE DI DURATA DA INDETERMINATO A DETERMINATO E RECESSO - 1° pubbl. 9/04)

L'introduzione di un termine di durata in una società a tempo indeterminato, avendo come effetto l'eliminazione di una causa di recesso, attribuisce ai soli soci che non hanno consentito alla adozione di tale delibera il diritto di recesso.

I.H.4 - (ADEGUAMENTO DELLA CLAUSOLA COMPROMISSORIA: QUORUM E RECESSO - 1° pubbl. 9/05)

L'adeguamento della clausola compromissoria alle nuove disposizioni di legge effettuato dal 1 ottobre 2004 non richiede il voto favorevole dei due terzi del capitale e non dà il diritto di recesso ai soci non consenzienti posto che l'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003 si riferisce alle sole introduzione e soppressione di clausole compromissorie (per gli adeguamenti fatti sino al 30 settembre 2004 vi era, al riguardo, una norma, l'art. 41 D.L. 5/2003,

che confermava espressamente la non applicabilità dell'art. 34 sesto comma Dec. leg.vo 5/2003); la norma di cui all'art. 34 sesto comma decreto legislativo 5/2003, infatti, imponendo un quorum deliberativo particolarmente elevato, e riconoscendo il diritto di recesso al socio non consenziente, non può che trovare applicazione che per le clausole già redatte in conformità alla nuova normativa (in quanto relative a società costituite dopo il 1 gennaio 2004 o a società che hanno già adeguato il proprio statuto) e cioè quando i soci sono chiamati ad introdurre ovvero a sopprimere una clausola compromissoria la cui disciplina sia già conforme alla nuova disciplina normativa. È cioè ragionevole ritenere che la nuova disciplina in materia di introduzione e soppressione di clausole compromissorie si debba applicare alle sole clausole volute dai soci sulla base della medesima nuova disciplina. Non può invece, ragionevolmente, trovare applicazione nel caso di società preesistenti al 1 gennaio 2004, già dotate di clausola compromissoria, che non abbiano adeguato sul punto il proprio statuto, per le quali ogni "operazione" sulla clausola compromissoria (sia che si tratti di modificazione che di soppressione) va considerata, pertanto, alla stregua di un "adeguamento" alla nuova normativa, che ha radicalmente innovato la disciplina in materia (mutando le condizioni ed i presupposti stessi sui quali in precedenza poteva basarsi la scelta in tema di clausola compromissoria). Non può, in particolare, condividersi l'opinione di chi ritiene che dal 1 gennaio 2004 la clausola compromissoria, essendo divenuta nulla, è come se non ci fosse, per cui un suo adeguamento equivarrebbe a "nuova introduzione" con conseguente applicabilità dell'art. 34 sesto comma D.L. 5/2003.

I.H.5 - (TERMINI DI EFFICACIA DEL RECESSO - 1° pubbl. 9/05) La dichiarazione di recesso ha natura di atto unilaterale recettizio, risolutivamente condizionato ex lege alla revoca della delibera legittimante il recesso o alla messa in liquidazione volontaria della società, pertanto produce effetti dalla data del suo ricevimento.

Da tale data i diritti sociali connessi alla partecipazione per la quale è stato esercitato il recesso sono sospesi, conservando il socio recedente

esclusivamente la titolarità formale della partecipazione finalizzata alla liquidazione della stessa.

I.H.6 - (QUORUM COSTITUTIVI E DELIBERATIVI IN PRESENZA DI PARTECIPAZIONI PER LE QUALI È STATO ESERCITATO IL RECESSO - 1° pubbl. 9/05) Le partecipazioni per le quali è stato esercitato il recesso, e quelle non trasferite mortis causa pendente il termine per la loro liquidazione, non sono computate nei quorum costitutivi e deliberativi previsti per le decisioni dei soci.

I.H.7 - (TERMINE PER LA REVOCA DELLA DELIBERA LEGITTIMANTE IL RECESSO O PER LA MESSA IN LIQUIDAZIONE DELLA SOCIETÀ - 1° pubbl. 9/05) In mancanza di un termine determinato per legge si ritiene che la società possa adottare la revoca della delibera che legittima il recesso, ovvero la delibera di scioglimento della società, entro il termine di centottanta giorni previsto per l'eventuale rimborso delle partecipazioni.

I.H.8 - (LIMITI ALLA REVOCABILITÀ DELLA DELIBERA LEGITTIMANTE IL RECESSO - 1° pubbl. 9/05) La revoca della delibera che legittima il recesso, ancorché adottata nei termini di legge, non rende inesercitabile tale diritto o inefficace quello già esercitato nell'ipotesi in cui la delibera revocata abbia prodotto effetti sostanziali nel periodo di validità (ad esempio sono stati compiuti atti di amministrazione finalizzati al perseguimento del diverso oggetto sociale deliberato e poi revocato).

I.H.9 - (REVOCA DELLA DELIBERA DI SCIOGLIMENTO CHE AVEVA RESO INEFFICACIE UN RECESSO - 1° pubbl. 9/05) Nell'ipotesi in cui venga deliberato lo scioglimento della società, ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 2473 c.c., per rendere inesercitabile il recesso o inefficace quello già esercitato, la successiva revoca dello scioglimento è possibile solo nei seguenti casi:

- a) che il socio originario recedente abbia manifestato il suo consenso, rinunciando al rimborso della partecipazione;
- b) che il socio originario recedente abbia ottenuto il rimborso della partecipazione.

I.H.10 - (REVOCABILITÀ DELLA DICHIARAZIONE DI RECESSO - 1° pubbl. 9/05) La dichiarazione di recesso è irrevocabile una volta pervenuta alla società. Il valore della partecipazione da liquidare deve essere effettuato con riferimento a detta data. Da tale momento inoltre decorrono:

- a) il termine per la liquidazione della partecipazione;
- b) il termine per adottare le eventuali delibere di revoca o di scioglimento;

I.H.11 - (RECESSO PARZIALE - 1° pubbl. 9/05) È ammissibile la clausola statutaria che ammette il recesso parziale perché migliorativa dei diritti del recedente.

I.H.12 - (CLAUSOLA STATUTARIA LIMITATIVA DELLA FACOLTÀ DI REVOCA DELLA DELIBERA LEGITTIMANTE IL RECESSO - 1° pubbl. 9/05) È legittima la clausola statutaria che preveda che la delibera di revoca della precedente deliberazione che ha originato il recesso debba essere la prima delibera utile, pena la perdita del diritto di revoca.

I.H.13 - (LIMITI ALLE CLAUSOLE STATUTARIE VOLTE A DETERMINARE IL VALORE DELLA PARTECIPAZIONE IN CASO DI RECESSO - 1° pubbl. 9/05) Stante la tipicità della causa del recesso (disinvestimento) non è possibile prevedere statutariamente che al socio recedente venga rimborsato un importo diverso dal valore di mercato della partecipazione al momento della dichiarazione di recesso.

È tuttavia possibile, in assenza di un metodo legale e univoco di valutazione delle partecipazioni societarie, prevedere criteri statuari volti a determinare in maniera oggettiva il valore di mercato della parteci-

pazione, dovendosi ritenere illegittime solo quelle clausole che determinano il rimborso della partecipazione secondo criteri diversi dal valore di mercato.

Sono quindi da ritenersi lecite le clausole volte a determinare il valore dell'avviamento secondo calcoli matematici rapportati alla redditività degli esercizi precedenti.

Sono invece da ritenersi illecite le clausole che determinano il rimborso della partecipazione in misura pari al valore nominale della stessa o che tengano in considerazione i soli valori contabili.

Sono del pari da ritenersi illecite le clausole che rimettono ad una decisione periodica dei soci, anche unanime, la predeterminazione del valore delle partecipazioni ai fini di un eventuale recesso.

I.H.14 - (DEROGA STATUTARIA AL TERMINE DI LIQUIDAZIONE DELLA PARTECIPAZIONE DEL RECEDENTE 1° pubbl. 9/05) Non è possibile derogare statutariamente al termine di centottanta giorni previsto dal quarto comma dell'art. 2473 c.c., per il rimborso della partecipazione al socio receduto.

I.H.15 - (FORMA DELL'ACQUISTO DELLE PARTECIPAZIONI AL FINE DI LIQUIDARE IL SOCIO RECEDENTE O GLI EREDI DEL SOCIO DEFUNTO - 1° pubbl. 9/05) Nell'ipotesi in cui il rimborso delle partecipazioni al socio recedente, o agli eredi del socio deceduto, avvenga tramite acquisto da parte degli altri soci, o da un terzo da questi individuato, è necessario porre in essere un regolare negozio di trasferimento nelle forme e con gli adempimenti previsti dall'art. 2470, secondo comma, c.c.

I.H.16 - (ESERCIZIO DEL RECESSO SUBORDINATO AD UNA LIQUIDAZIONE MINIMA - 1° pubbl. 9/05) Stante l'oggettiva incertezza di risultato che caratterizza il procedimento di determinazione del valore di liquidazione della partecipazione del socio recedente, incertezza che si traduce in una difficile valutazione dell'opportunità di esercitare il

diritto al disinvestimento, è possibile per il socio recedente - nel rispetto del procedimento legale di determinazione del valore di liquidazione - condizionare risolutivamente la propria dichiarazione di recesso all'ottenimento di una valutazione minima.

Non appare invece possibile che tale dichiarazione possa essere sospensivamente condizionata al verificarsi dei medesimi eventi.

I.I. – SRL - PARTECIPAZIONI E LIMITI AL LORO TRASFERIMENTO – DIRITTI PARTICOLARI EX ART. 2468, III COMMA, C.C.

I.I.1 - (INDEROGABILITÀ DELL'ART. 2470 C.C. - 1° pubbl. 9/04) La disciplina del trasferimento delle partecipazioni dettata dall'art. 2470 c.c. è inderogabile.

I.I.2 - (DEFINIZIONE DI MERO GRADIMENTO - 1° pubbl. 9/04) Costituisce clausola di mero gradimento rimettere al potere discrezionale dei soggetti di cui all'art. 2469 c.c. la facoltà di concedere o meno il gradimento all'alienazione delle partecipazioni senza dettare condizioni specifiche oggettive alle quali subordinare il gradimento ed affidando quindi il giudizio alla discrezionalità dei soggetti preposti al gradimento.

I.I.3 - (DEFINIZIONE DI GRADIMENTO NON MERO - 1° pubbl. 9/04) Non costituiscono clausole di mero gradimento quelle previsioni statutarie che predeterminino le qualità soggettive o le specifiche situazioni oggettive alle quali è subordinata la concessione del gradimento.

I.I.4 - (DELEGABILITÀ DELL'ESPRESSIONE DEL GRADIMENTO - 1° pubbl. 9/04) L'esercizio della clausola di gradimento può essere delegato dal consiglio di amministrazione al comitato esecutivo.

I.I.5 - (CLAUSOLA DI MERO GRADIMENTO E OBBLIGO DI ACQUISTO DA PARTE DEGLI ALTRI SOCI O DI UN TERZO - 1° pubbl. 9/04) È legittimo sottoporre i trasferimenti di partecipazioni, sia inter vivos che mortis causa, alla clausola statutaria di mero gradimento con il correttivo della previsione dell'obbligo di acquisto da parte dei soci o di un terzo in caso di diniego di gradimento.

In tal caso non compete al socio alienante il diritto di recesso.

I.I.6 - (ESEMPI DI GRADIMENTO NON MERO - 1° pubbl. 9/04)
Costituisce clausola di gradimento (e non di mero gradimento) quella disposizione statutaria che rifiuti l'ingresso in società ad impresa o a persona titolare di impresa direttamente concorrenti o in palese conflitto di interessi.

I.I.7 - (PATTI SUCCESSORI E LIMITI AL TRASFERIMENTO DELLE PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Non costituisce violazione del divieto di patti successori ed è legittima la clausola statutaria che attribuisca ai soci superstiti il diritto di acquistare, entro un determinato periodo di tempo e previo pagamento di un prezzo congruo da determinarsi secondo criteri prestabiliti, le partecipazioni già appartenute al defunto medesimo e pervenute agli eredi in forza della successione: e ciò in quanto il vincolo che ne deriva a carico dei soci è destinato a produrre effetti solo dopo il verificarsi della vicenda successoria, e quindi nel trasferimento per legge o per testamento, per cui la morte di uno dei soci costituisce soltanto il momento a decorrere dal quale può essere esercitata l'opzione per l'acquisto.

I.I.8 - (ART. 2466, II COMMA, C.C. E CONFLITTO DI INTERESSI - 1° pubbl. 9/04) La disposizione del secondo comma dell'art. 2466 c.c., nella parte in cui autorizza gli amministratori a vendere le quote del socio moroso per il valore risultante dall'ultimo bilancio, autorizza anche i medesimi amministratori a contrarre con se stessi qualora intendano acquistare dette quote nella qualità di soci o rappresentanti di enti soci. Non si applica in ogni caso l'art. 2475-ter c.c..

I.I.9 - (INDIVIDUAZIONE DEI SOGGETTI A CUI SONO ATTRIBIBILI DIRITTI PARTICOLARI - 1° pubbl. 9/04) La facoltà prevista dal terzo comma dell'art. 2468 c.c. di prevedere l'attribuzione di particolari diritti riguardanti l'amministrazione della società o la distribuzione degli utili a singoli soci non autorizza la creazione di "ca-

tegorie di quote” aventi diritti diversi; è comunque possibile attribuire diritti particolari:

- 1) a singoli soci individuati nominativamente;
- 2) a singoli soci individuati per appartenenza a categorie omogenee (ad esempio ai titolari di una determinata partecipazione di minoranza o di maggioranza, a soci persone giuridiche, a residenti all'estero o in determinati comuni, a coloro che hanno compiuto una certa età o non l'hanno raggiunta, a cittadini di un determinato stato, e così via).

I.I.10 - (DIRITTI PARTICOLARI E ALIENAZIONE DELLA PARTECIPAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Qualora l'atto costitutivo non disponga diversamente i diritti particolari ex art. 2468, terzo comma, c.c., sono attribuiti al singolo socio prescindendo dall'entità della sua partecipazione, pertanto in caso di alienazioni parziali della partecipazione detti diritti rimangono attribuiti per intero in capo al socio alienante. Nel caso in cui il singolo socio alieni per intero la sua partecipazione i diritti particolari ad esso attribuiti si estinguono e conseguentemente si espandono quelli degli altri soci. È comunque possibile che l'atto costitutivo disponga diversamente nel senso di ammettere la trasferibilità dei diritti agli aventi causa del socio, a discrezione di quest'ultimo, o di altro socio, prescindendo o meno dall'entità della quota trasferita.

I.I.11 - (DIRITTI PARTICOLARI E QUALIFICA DI SOCIO - 1° pubbl. 9/04) Essendo i diritti particolari ex art. 2468, terzo comma, c.c., attribuiti a singoli soci, gli stessi non possono appartenere a chi non è più socio o deve ancora diventarlo. È illegittima una diversa previsione dell'atto costitutivo.

I.I.12 - (ESEMPI DI DIRITTI PARTICOLARI ATTRIBUIBILI AI SOCI - 1° pubbl. 9/04) Tra i diritti particolari attribuibili a singoli soci ai sensi dell'art.2468, terzo comma, c.c., rientrano:

- 1) il diritto di nomina e/o revoca di uno o più amministratori;
- 2) il diritto di nomina di uno o più sindaci o revisori;

3) il diritto di veto su determinate decisioni riguardanti l'amministrazione della società.

I.I.13 - (RECESSO IN CONSEGUENZA DI PREVISIONE STATUTARIA DI INTRASFERIBILITÀ DELLE PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Il diritto di recesso previsto dal secondo comma dell'art. 2469 c.c. è esercitabile:

1) in qualsiasi momento, nel caso in cui l'atto costitutivo preveda l'intrasferibilità delle partecipazioni;

2) solo in seguito al diniego di gradimento, nel caso in cui l'atto costitutivo subordini il trasferimento delle partecipazioni al gradimento di organi sociali, di soci o di terzi senza prevederne condizioni e limiti.

Detto diritto di recesso non può essere esercitato e, se già esercitato, è privo di efficacia se la società adotta una delibera che abolisce la previsione di intrasferibilità delle partecipazioni o venga concesso il gradimento inizialmente negato.

I.I.14 - (DIRITTI DEGLI EREDI IN CASO DI INTRASFERIBILITÀ DELLE PARTECIPAZIONI A CAUSA DI MORTE - 1° pubbl. 9/04)

Nel caso in cui l'atto costitutivo ponga condizioni o limiti che nel caso concreto impediscono il trasferimento a causa di morte della partecipazione di un socio deceduto, agli eredi di detto socio non viene attribuita la qualità di soci. Pertanto ai medesimi non compete una facoltà di recesso in senso tecnico, come letteralmente proposto dall'art. 2469, secondo comma, c.c., bensì il diritto alla liquidazione della partecipazione secondo le modalità previste per il recesso.

I.I.15 - (MODIFICA DEI SOCI A CUI SONO ATTRIBUITI DIRITTI PARTICOLARI E AGGIORNAMENTO DELLO STATUTO - 1° pubbl. 9/04)

Stante la necessità di salvaguardare l'attualità dello statuto sociale, è quanto mai opportuno che la clausola attributiva di particolari diritti amministrativi ai soci contenga anche una delega all'organo amministrativo (simile a quella prevista dall'art. 2481bis, ultimo comma,

c.c. in materia di aumento del capitale sociale) relativa al deposito presso il registro delle imprese, sotto la propria responsabilità, di un testo aggiornato dello statuto sociale, adeguato nella clausola attributiva di particolari diritti a singoli soci, qualora muti la persona del socio cui spettano detti diritti.

I.I.16 - (LIMITI STATUTARI ALLA COSTITUZIONE IN PEGNO DELLE PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Ai limiti eventualmente previsti nell'atto costitutivo in merito alla libera possibilità di costituire in pegno le quote si applica la disciplina dei limiti alla circolazione delle quote dettata dall'art. 2469 c.c., compreso il diritto di recesso.

I.I.17 - (LIMITI EXTRASTATUTARI ALLA CIRCOLAZIONE DELLE PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Le limitazioni non contenute nello statuto, o non previste da norme di legge, alla circolazione delle partecipazioni hanno efficacia meramente obbligatoria e non sono quindi opponibili alla società ed ai terzi.

I.I.18 - (EFFICACIA CONVENZIONALE DELLE CLAUSOLE LIMITATIVE DELLA CIRCOLAZIONE DELLE PARTECIPAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Nello statuto è possibile prevedere sia le clausole di prelazione con efficacia reale sia quelle con efficacia obbligatoria.

I.I.19 - (REQUISITI FORMALI DELL'OFFERTA DI PRELAZIONE - 1° pubbl. 9/04) L'offerta di prelazione è valida quando ricorrono tutti gli elementi per informare in modo completo i soci o la società sui termini del contratto che si vuole offrire, e quindi contenere l'indicazione del prezzo delle partecipazioni, le modalità di pagamento dello stesso, nonché le eventuali ulteriori indicazioni richieste dallo statuto.

I.I.20 - (CLAUSOLA DI PRELAZIONE CUMULATIVA - 1° pubbl. 9/04) È legittima, ove statutariamente prevista, la clausola di prelazione

che consenta la possibilità di offerta cumulativa da parte di una pluralità di soci ad un prezzo globale

I.I.21 - (PRELAZIONE E TRASFERIMENTI A TITOLO GRATUITO O CON CORRISPETTIVO INFUNGIBILE - 1° pubbl. 9/04) La clausola di prelazione è legittimamente applicabile anche ai negozi a titolo gratuito, o con corrispettivo infungibile, soltanto ove siano previsti dei meccanismi correttivi (valutazione a mezzo arbitratori), che consentano al socio che intendeva trasferire le partecipazioni di realizzare il valore economico delle stesse.

I.I.22 - (ARBITRAGGIO E REVOCA DELL'OFFERTA DI PRELAZIONE - 1° pubbl. 9/04) Può ritenersi legittima la clausola di prelazione che consenta all'offerente di non accettare il prezzo determinato dagli arbitratori, ritirando l'offerta entro un termine prefissato.

I.I.23 - (PRELAZIONE E USUFRUTTO - 1° pubbl. 9/04) È legittima l'applicazione della clausola di prelazione anche alla cessione dell'usufrutto sulle partecipazioni.

I.I.24 - (DIRITTI DEGLI EREDI IN PENDENZA DELLA LIQUIDAZIONE DELLA PARTECIPAZIONE DA LORO EREDITATA - 1° pubbl. 9/05) Nel caso in cui lo statuto preveda l'intrasferibilità delle partecipazioni a causa di morte, o ponga condizioni o limiti che nel caso concreto impediscono il trasferimento a causa di morte, agli eredi non spetta il diritto di essere iscritti nel libro soci ma spetta comunque la titolarità delle partecipazioni finalizzata alla loro liquidazione. Nell'ipotesi che i soci superstiti decidano di mettere in liquidazione volontaria la società agli eredi, che non possono essere iscritti nel libro soci e quindi esercitare i diritti sociali relativi alla fase di liquidazione, continua a spettare il diritto al rimborso della partecipazione secondo il valore della stessa al momento della morte del socio loro dante causa e non secondo le risultanze del bilancio finale di liquidazione.

I.I.25 – (LIMITI DI VALIDITA' DELLE CLAUSOLE STATUTARIE CHE OBBLIGANO DETERMINATI SOCI A CEDERE LE PROPRIE PARTECIPAZIONI NEL CASO IN CUI ALTRI SOCI DECIDANO DI ALIENARE LE LORO – 1° pubbl. 9/06) Le clausole statutarie che impongono a determinati soci, ad esempio i soci di minoranza, l'obbligo di cedere ad un giusto prezzo (comunque non inferiore al valore determinati ai sensi dell'art. 2473 c.c.) le loro partecipazioni nel caso in cui altri soci, nell'esempio quelli di maggioranza, decidano di alienare le loro sono legittime a condizione che siano adottate con il consenso di tutti i soci.

Dette clausole sono opponibili ai terzi acquirenti in quanto risultanti dal testo di statuto depositato nel registro delle imprese.

I.I.26 – (DIRITTI PARTICOLARI EX ART. 2468, III COMMA, C.C. NEL CASO DI USUFRUTTO O PEGNO DELLE PARTECIPAZIONI – 1° pubbl. 9/06) Gli eventuali diritti particolari attribuiti dallo statuto a singoli soci ex art. 2468, III comma, c.c., non sono in linea di principio incorporati nella partecipazione, e quindi trasferibili con essa, nè possono spettare ad un non socio.

Si ritiene pertanto che in caso di usufrutto o pegno, in tutto o in parte, di una partecipazione societaria detti diritti continuino ad essere attribuiti in via esclusiva al socio. A detta fattispecie non è dunque applicabile la previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 2352 c.c.

I.I.27 - (CLAUSOLA STATUTARIA DI ESCLUSIONE DELL'ESTENSIONE DEL PEGNO, USUFRUTTO O SEQUESTRO AGLI AUMENTI DI CAPITALE A TITOLO GRATUITO - ILLEGITTIMITA' – 1° pubbl. 09/06) La disposizione di cui al III comma dell'art. 2352, c.c., richiamato dall'art. 2471bis per le s.r.l., è inderogabile, sono pertanto illegittime le clausole statutarie che escludono l'estensione del pegno, usufrutto o sequestro di

**partecipazioni agli aumenti di capitale ex art. 2481ter c.c. (omologo
per le s.r.l. dell'art. 2442 c.c.).**

I.J. – SRL - TITOLI DI DEBITO.

I.J.1 - (CONTENUTO MINIMO DELLA CLAUSOLA CHE AMMETTE L'EMISSIONE DI TITOLI DI DEBITO - 1° pubbl. 9/04) La previsione dell'atto costitutivo che autorizza una s.r.l. ad emettere titoli di debito ex art. 2483 c.c. deve obbligatoriamente contenere l'attribuzione della relativa competenza agli amministra-tori o ai soci, mentre non vi è alcun obbligo di prevedere limiti, modalità e maggioranze necessarie per la decisione. In caso di difetto di tali previsioni la decisione di emettere i titoli di debito determinerà limiti e modalità dell'emissione e sarà adottata con le maggioranze ordinarie previste dall'atto costitutivo.

I.J.2 - (TITOLI DI DEBITO AL PORTATORE - 1° pubbl. 9/05) Si ritiene che i titoli di debito di cui all'art. 2483 c.c. non possano essere emessi al portatore.

J.A. - SCIOGLIMENTO E LIQUIDAZIONE DI SOCIETA' DI CAPITALI.

J.A.1 - (ART. 2487BIS, II COMMA, C.C. - 1° pubbl. 9/04) In caso di società in liquidazione l'indicazione "società in liquidazione" prescritta dall'art. 2487bis c.c. non deve rientrare nella denominazione, posto che la norma in oggetto impone che detta indicazione debba essere semplicemente aggiunta alla denominazione sociale, e pertanto non deve essere modificato lo statuto al riguardo.

J.A.2 - (NOMINA DEI LIQUIDATORI NELLE MORE DELLA PUBBLICITÀ DELLA CAUSA DI SCIOGLIMENTO - 1° pubbl. 9/04) Nei casi previsti dai numeri 1), 2), 3), 4), e 5) del primo comma dell'art. 2484 c.c., la decisione dei soci di nomina dei liquidatori può essere adottata anche prima che venga iscritta nel registro delle imprese la dichiarazione degli amministratori con cui viene accertata la causa di scioglimento. Tale decisione di nomina produrrà i suoi effetti solo dopo che sarà iscritta la dichiarazione di accertamento dello scioglimento e la decisione di nomina medesima.

J.A.3 - (CAUSE DI SCIOGLIMENTO STATUTARIE - 1° pubbl. 9/04) L'atto costitutivo è libero di determinare altre cause di scioglimento, oltre a quelle legali, la competenza a deciderle o ad accertarle e ad effettuare gli adempimenti pubblicitari. Non può in ogni caso stabilire per dette cause un'efficacia dello scioglimento nei confronti dei terzi anteriore alla relativa pubblicità da effettuarsi mediante iscrizione nel registro delle imprese.

J.A.4 - (FORME DELLA NOMINA DEI LIQUIDATORI - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Esclusivamente per le s.r.l. le delibere di nomina e revoca dei liquidatori, e comunque tutte le decisioni riguardanti gli argomenti di cui alle lettere a), b) e c) del primo comma dell'art. 2487 c.c.,

devono essere adottate con le maggioranze previste per le modifiche dell'atto costitutivo e dello statuto ma non anche con le forme previste per adottare dette modifiche. Di conseguenza il verbale che raccoglie dette decisioni può anche non rivestire la forma dell'atto pubblico.

J.A.5 - (MODIFICA DELL'OGGETTO CONSEGUITO O DIVENUTO IMPOSSIBILE - 1° pubbl. 9/04) La deliberazione dell'assemblea dei soci di una società di capitali che, convocata senza indugio, modifica l'oggetto sociale già conseguito o divenuto impossibile a conseguirsi, non comporta revoca dello stato di liquidazione: pertanto produce effetti sin dalla sua iscrizione al registro delle imprese senza necessità del decorso del termine di 60 giorni prescritto dall'art. 2487ter, secondo comma, c.c

J.A.6 - (REQUISITI DELLE CLAUSOLE CONVENZIONALI DI SCIoglimento - 1° pubbl. 9/04) La previsione statutaria di cause convenzionali di scioglimento della società deve essere accompagnata dall'individuazione dell'organo competente a deliberare o accertare tali cause di scioglimento e ad effettuare i relativi adempimenti pubblicitari: la mancata previsione ed attribuzione delle suddette competenze comporta l'inefficacia della clausola statutaria che si limita alla previsione di ipotesi convenzionali di scioglimento.

J.A.7 - (DETERMINAZIONE DEI POTERI DEI LIQUIDATORI - 1° pubbl. 9/04) È legittima la deliberazione di nomina dei liquidatori di una società di capitali che non individui analiticamente i poteri attribuiti agli stessi nella fase di liquidazione ex art. 2487, lettera c), c.c., essendo sufficiente che oltre alla loro nomina provveda anche all'indicazione, se più di uno, delle regole di funzionamento dell'organo pluripersonale e dei poteri di rappresentanza. In tale ipotesi i liquidatori avranno i più ampi poteri, compresi quelli di porre in essere gli atti di cui alla lettera c) dell'art. 2487 c.c.

J.A.8 - (COMPETENZA A DELIBERARE LO SCIoglimento DI SPA E SAPA EX ART. 2484 N.6 C.C. – 1° pubb. 9/06) L'art. 2484, n.6, c.c., prevede che tra le cause di scioglimento delle società di capitale vi sia anche la deliberazione dell'assemblea, senz'altro aggiungere in ordine alla competenza per le spa o sapa (assemblea ordinaria o straordinaria).

Nonostante tale mancata precisazione nel caso di specie non trova applicazione il criterio residuale dettato dal combinato disposto degli artt. 2364, n.5, e 2365, primo comma, c.c., criterio che assegna all'assemblea ordinaria le deliberare sugli oggetti attribuiti genericamente dalla legge alla competenza dell'assemblea, in quanto la decisione di sciogliere la società integra sempre una modifica del contratto sociale, anche nel caso che la società sia contratta a tempo indeterminato, e quindi è di competenza dell'assemblea straordinaria.

J.A.9 - (FORMALITA' INERENTI LA DELIBERA DI SCIOGLIMENTO DI SRL EX ART. 2484 N.6 C.C. – 1° pubb. 9/06) L'art. 2484, n.6, c.c., prevede che tra le cause di scioglimento delle società di capitale vi sia anche la deliberazione dell'assemblea.

Tale deliberazione integra sempre una modifica del contratto sociale, anche nel caso che la società sia contratta a tempo indeterminato, dovrà quindi essere adottata nell'integrale rispetto delle disposizioni dell'art. 2480 c.c..

K.A. – TRASFORMAZIONE.

K.A.1 - (TRASFORMAZIONE DI SRL CHE HA RICEVUTO CONFERIMENTI IN NATURA IN SPA - 1° pubbl. 9/04) Non è necessario procedere ad una nuova stima formata da un esperto nominato dal tribunale nel caso in cui una s.r.l., che abbia ricevuto conferimenti in natura, si trasformi in s.p.a., purchè tra la data del conferimento e quella di trasformazione sia intercorsa l'approvazione di almeno un bilancio di esercizio.

K.A.2 - (TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE IN SOCIETÀ DI CAPITALI CON RIDUZIONE DEL CAPITALE - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Nella trasformazione di società di persone in società di capitali, il capitale risultante dopo l'operazione non può essere inferiore a quello nominale anteriore alla trasformazione a meno che la riduzione sia necessaria per adeguarsi alla stima ex art. 2500ter, II comma, c.c., ovvero sia ritualmente adottata nelle forme della riduzione reale del capitale.

K.A.3 - (SPESE DI COSTITUZIONE NELLE TRASFORMAZIONI - 1° pubbl. 9/04) Le spese dell'atto costitutivo vanno inderogabilmente indicate solo nelle costituzioni di società di capitali e di cooperative e non nelle trasformazioni.

K.A.4 - (AMBITO DI APPLICAZIONE DELL'ART. 2500SEXIES C.C. - 1° pubbl. 9/05) La norma dell'art. 2500sexies c.c. benchè sia intitolata "Trasformazione di società di capitale" in realtà si riferisce alle sole trasformazioni di società di capitali in società di persone, non anche alle trasformazioni di società di capitali in altre società di capitali, come si può ricavare dalle disposizioni dei commi primo e quarto. Pertanto la disposizione di cui al secondo comma dell'art. 2500 sexies c.c. che prescrive l'obbligo della relazione dell'organo amministrativo, non si applica in caso di trasformazione nell'ambito delle società di capitale (ad

esempio nel caso di trasformazione di una s.r.l. nella forma di s.p.a. o di una s.p.a. nella forma di s.r.l.).

Resta in ogni caso salvo il disposto dell'art. 2500septies, II comma, c.c., per le ipotesi di trasformazione ivi previste.

K.A.5 - (TRASFORMAZIONE IN CONSORZIO O SOCIETÀ CONSORTILE - 1° pubbl. 9/05) Nella trasformazione in consorzio e/o in società consortile è (implicitamente) necessario verificare che sussistano tutti i requisiti "speciali" previsti per tali enti. In particolare, sarà necessario verificare che tutti i soci siano imprenditori e la natura consortile del nuovo oggetto sociale, procedendo altrimenti ai necessari adeguamenti (ed eventuali esclusioni).

K.A.6 - (TRASFORMAZIONE ETEROGENEA - 1° pubbl. 9/05) Ogni ipotesi di trasformazione eterogenea da società di capitali richiede, per effetto della norma di cui all'art. 2500septies c.c. (che richiama l'art. 2500sexies c.c.), la predisposizione della relazione degli amministratori che illustri le ragioni e gli effetti della proposta trasformazione, la quale deve essere messa a disposizione dei soci nei termini di legge.

K.A.7 - (OBBLIGO DI IMPUTABILITÀ A CAPITALE DEL PATRIMONIO NETTO DI UNA SOCIETÀ DI PERSONE TRASFORMATA IN SOCIETÀ DI CAPITALI - 1° pubbl. 9/05) Nell'ipotesi di trasformazione di società di persone in società di capitali non sussiste alcun obbligo di legge di imputare a capitale della società trasformata il patrimonio netto della società di persone eccedente il capitale preesistente, quale risultante dalla perizia di stima redatta ai sensi dell'art. 2500ter, II comma, c.c.

K.A.8 - (TRASFORMAZIONE DI ENTE DIVERSO DA SOCIETÀ DI CAPITALI IN COOPERATIVA E PERIZIA DI STIMA - 1° pubbl. 9/05) Ancorché il capitale, nelle società cooperative, svolga un ruolo diverso da quello svolto nelle società lucrative, anche nel caso di

trasformazione di consorzio (o altro ente diverso dalla società di capitali) in società cooperativa troverà applicazione la disciplina relativa alla formazione e valutazione del patrimonio che si applica nelle società lucrative. Quindi, secondo i casi, dovrà procedersi alla stima del patrimonio secondo le regole di cui all'art. 2464 e segg. c.c., se la cooperativa assumerà la disciplina della società a responsabilità limitata, ovvero di cui all'art. 2342 e segg. c.c. se adotterà, invece, la disciplina della società per azioni. Ciò trova fondamento e conferma, tra l'altro, nella previsione di cui all'art. 13 della II Direttiva comunitaria in materia societaria.

K.A.9 – (DECADENZA DEL COLLEGIO SINDACALE E DEL REVISORE CONTABILE IN SEGUITO A TRASFORMAZIONE SOCIETARIA – 1° pubbl. 9/06) Nel caso in cui una società dotata di collegio sindacale e/o di revisore si trasformi in un tipo incompatibile con la presenza di tali organi i componenti degli stessi decadono dalla data di efficacia della trasformazione.

Tra i tipi incompatibili con la presenza del collegio sindacale e/o del revisore, oltre alle società di persone, è da annoverare anche la società a responsabilità limitata che non versi nelle condizioni di cui al secondo o terzo comma dell'art. 2477 c.c. e che non abbia recepito nel proprio statuto la previsione di nomina facoltativa del collegio sindacale o del revisore ai sensi del primo comma del medesimo art. 2477 c.c.

K.A.10 – (APPONIBILITA' DI UN TERMINE INIZIALE DI EFFICACIA INIZIALE ALLE DELIBERE DI TRASFORMAZIONE – 1° pubbl. 9/06) Alle delibere di trasformazione societaria, comprese le trasformazioni in società di capitali di cui all'art. 2500, ultimo comma, c.c., è possibile apporre un termine iniziale di efficacia, a condizione che detto termine non decorra da una data anteriore alla iscrizione della delibera nel registro delle imprese ne sia superiore ai sessanta giorni da detta iscrizione.

La legittimità di quanto esposto trae fondamento, oltre che dall'applicazione analogica degli artt. 2504bis e 2506quater, c.c., dettati in materia di fusione e scissione, dalla disposizione dell'art. 2500novies, c.c., che, pur disciplinando la sola trasformazione eterogenea, postula la non contrarietà all'ordine pubblico di un termine iniziale di efficacia di non oltre sessanta giorni dalla iscrizione nel registro delle imprese delle delibere di trasformazione.

K.A.11 – (RELAZIONE DI STIMA IN CASO DI CONFERIMENTO DI BENI IN NATURA E CONTESTUALE TRASFORMAZIONE DI SPA IN SRL – 1° pubbl. 9/06) Nel caso in cui si deliberi la trasformazione di una società da spa a srl con contestuale conferimento di beni in natura la relazione di stima dei beni oggetto di conferimento è redatta ai sensi dell'art. 2465 c.c., in quanto le dette delibere di trasformazione e di aumento saranno efficaci solo dopo l'iscrizione nel registro delle imprese e quindi quando la società conferitaria avrà assunto la forma di srl.

L'esposto principio vale anche nel caso che il conferimento in natura sia eseguito in anticipo rispetto all'iscrizione della delibera, poiché in detto caso anche l'efficacia del conferimento è sospensivamente condizionata ex lege alla iscrizione della delibera suo presupposto.

Nell'esposta fattispecie esiste un collegamento negoziale tra le due delibere, pertanto, nel caso che il notaio non dovesse ravvisare i presupposti di legge per l'iscrivibilità della trasformazione non potrà procedere neppure all'iscrizione dell'aumento in natura.

K.A.12 – (TRASFORMAZIONE DI SOCIETA' CONSORTILE A RESPONSABILITA' LIMITATA IN CONSORZIO E CONSENSO DEI SOCI EX ART. 2500 SEXIES, I COMMA, C.C. – 1° pubbl. 9/06) La trasformazione di una società consortile a responsabilità limitata in consorzio può essere adottata senza il consenso di tutti i soci di cui all'art. 2500 sexies, I comma, c.c.

La responsabilità che i soci assumeranno in seguito alla trasformazione per le eventuali obbligazioni che il consorzio contrarrà per loro conto ai sensi dell'art. 2615, II comma, c.c., non è infatti la responsabilità illimitata generica rilevante ai fini dell'applicazione dell'art. 2500 sexies, I comma, c.c., bensì è la responsabilità propria e fisiologica del mandato senza rappresentanza, limitata a quanto richiesto dal consorziato al consorzio.

K.A.13 – (RINUNCIABILITA' ALLA RELAZIONE SULLA TRASFORMAZIONE EX ART. 2500 SEXIES, II COMMA, C.C. – 1° pubbl. 9/06) La relazione degli amministratori che illustri le motivazioni e gli effetti della trasformazione ex art. 2500sexies, II comma, c.c., è volta a tutelare unicamente gli interessi dei soci, pertanto è da questi rinunciabile all'unanimità.

La rinuncia può avvenire anche con riguardo al solo preventivo deposito.

K.A.14 – (FORMA DELL'ATTO DI TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE O DI FATTO IN SOCIETA' DI CAPITALI – 1° pubbl. 09/06) La trasformazione di una società di persone, ancorchè irregolare, o di fatto in società di capitali richiede l'atto pubblico ad substantiam.

K.A.15 – (FORMA DELL'ATTO DI TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE O DI FATTO IN ALTRA SOCIETA' DI PERSONE – 1° pubbl. 09/06) La trasformazione di una società di persone, ancorchè irregolare, o di fatto in altro tipo di società di persone può essere stipulata anche per scrittura privata autenticata.

K.A.16 – (IMPOSSIBILITA' DI TRASFORMAZIONE IN SOCIETÀ DI PERSONE IRREGOLARE – 1° pubbl. 09/06) La norma che fa decorrere l'efficacia delle trasformazioni dalla esecuzione degli adempimenti pubblicitari previsti dalla legge (art. 2500, II e III

comma, c.c.) preclude la possibilità di esistenza di società di persone irregolari a seguito di trasformazione.

Infatti, in mancanza della prescritta iscrizione dell'atto di trasformazione nel registro delle imprese della società trasformata, l'atto di trasformazione non produce alcun effetto, continuando ad applicarsi la disciplina prevista per il tipo originario.

K.A.17 – (TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE IRRREGOLARE O DI FATTO IN ALTRO TIPO DI SOCIETÀ REGOLARE – 1° pubbl. 09/06) La norma che fa decorrere l'efficacia della trasformazione dalla esecuzione degli adempimenti pubblicitari previsti dalla legge (art. 2500, II e III comma, c.c.) non preclude la possibilità per una società irregolare o di fatto, che non proceda ad una preventiva regolarizzazione, di trasformarsi direttamente in altro tipo di società regolare.

L'efficacia della trasformazione decorrerà dall'iscrizione nel registro delle imprese dell'atto di trasformazione, senza ulteriori formalità in ordine al tipo trasformato.

K.A.18 – (DECISIONE DI TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE IN ALTRA SOCIETÀ DI PERSONE – MAGGIORANZE – 1° pubbl. 09/06) La disposizione di cui all'art. 2500ter, I comma, c.c., trova applicazione nella sola ipotesi ivi prevista, pertanto, in mancanza di una diversa specifica disciplina contenuta nei patti sociali, la decisione di trasformare una società di persone in altra società di persone deve essere adottata all'unanimità

K.A.19 - (NON APPLICABILITÀ DELL'ART. 2500TER, PRIMO COMMA, C.C. ALLE SOCIETÀ COSTITUITE PRIMA DELLA SUA ENTRATA IN VIGORE – 1° pubbl. 09/06) Poiché la disposizione di cui al primo comma dell'art. 2500ter c.c. ha invertito la previsione legale previgente, contenuta nell'art. 2252 c.c., in ordine alla necessità, salvo patto contrario, del consenso unanime dei soci

per la valida adozione della decisione di trasformare una società di persone in una società di capitali, tale disposizione non può essere applicata a quei contratti che si siano formati prima della sua entrata in vigore.

Nel caso contrario si violerebbero i principi della irretroattività delle norme di cui all'art. 11 delle preleggi e sulla interpretazione della volontà dei contraenti di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. (cfr. Decr.Trib. Milano, Sez. VIII civile, 8 luglio 2005; Decr.Trib. Reggio Emilia, 13 gennaio 2006).

K.A.20 – (CONTENUTO MINIMO DELLE CLAUSOLE CHE RENDONO INAPPLICABILE LA TRASFORMAZIONE A MAGGIORANZA DI CUI ALL'ART. 2500 TER C.C. – 1° pubbl. 09/06) La decisione di trasformazione di una società di persone in una società di capitali, pur rientrando nell'ampio "genus" delle decisioni di modifica del contratto sociale, è specificamente disciplinata per le società costituite dopo l'entrata in vigore della riforma del diritto societario dall'art. 2500 ter c.c., che, in deroga al principio dell'unanimità genericamente previsto dall'art. 2252 c.c., ne consente l'adozione a maggioranza, salvo diversa disposizione del contratto sociale.

La diversa disposizione del contratto sociale sufficiente a ripristinare la regola dell'unanimità può anche essere formulata con l'introduzione di clausole generiche del tipo: "Le modificazioni del contratto sociale debbono essere adottate all'unanimità", ovvero: "Per le modificazioni del contratto sociale si applica l'art. 2252 c.c.", in tali ipotesi infatti è necessario interpretare le dette clausole, apparentemente inutili perché riproduttive di principi di legge, in conformità al disposto di cui all'art. 1367 c.c., nel senso cioè in cui possano avere un qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno.

K.A.21 – (DECISIONE DI TRASFORMAZIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE IN SOCIETÀ DI CAPITALI A MAGGIORANZA E ADOZIONE DEL NUOVO STATUTO – 1° pubbl. 09/06) In mancanza di espressa diversa previsione del contratto sociale, si deve ritenere che l'art. 2500 ter, primo comma, c.c., nella parte in cui prevede la trasformazione a maggioranza delle società di persone in società di capitali, consenta l'approvazione con la medesima maggioranza del nuovo testo dello statuto della società trasformata anche in quelle parti che non risultano strettamente necessarie per l'adozione del nuovo tipo sociale (si pensi all'introduzione di particolari maggioranze, o all'adozione di particolari sistemi di "governance", o a clausole di prelazione, o di limitazione alla circolazione delle partecipazioni, o alla previsione di ipotesi facoltative di recesso o esclusione, ecc.).

Restano comunque salve le disposizioni dettate da norme speciali in deroga al principio dell'art. 2500 ter c.c. (si pensi all'art. 34 del d. lgs. 17.1.2003 n. 5 nella parte in cui prevede che l'introduzione o la soppressione di clausole compromissorie debba essere approvata dai soci che rappresentino almeno i 2/3 del capitale sociale).

K.A.22 – (LEGITTIMITA' DELLA PATTUIZIONE CHE CONSENTE LA TRASFORMAZIONE A MAGGIORANZA DI SOCIETÀ DI PERSONE IN ALTRA SOCIETÀ DI PERSONE – LIMITAZIONI – 1° pubbl. 09/06) L'introduzione del principio di trasformabilità a maggioranza delle società di persone in società di capitali rende legittima la pattuizione che consente di trasformare a maggioranza una società di persone in altra società di persone, in deroga al principio generale sancito dall'art. 2252 c.c..

Peraltro detta pattuizione deve armonizzarsi con le seguenti due limitazioni dettate da esigenze sistematiche:

a) l'attribuzione del diritto di recesso al socio che non ha concorso alla decisione;

b) la necessità del consenso di tutti i soci che con la trasformazione (es. da s.a.s. in s.n.c.) assumono responsabilità illimitata.

La mancata espressa previsione di tali limitazioni nella clausola che consente la trasformazione a maggioranza di società di persone in altra società di persone, non inficia la validità della clausola stessa, che dovrà ritenersi integrata ex lege con le limitazioni medesime.

K.A.23 – (AMMISSIBILITA' DELLA TRASFORMAZIONE DI UNA SOCIETA' DI CAPITALI UNIPERSONALE IN UNA SOCIETA' DI PERSONE CON UNICO SOCIO – 1° pubbl. 09/06) Si ritiene ammissibile la trasformazione di una società di capitali unipersonale in una società di persone con un unico socio in quanto l'atto di trasformazione non comporta l'estinzione della società preesistente e la nascita di una nuova società, ma la continuazione della stessa società in una nuova veste giuridica, alla stregua di una mera modificazione dell'atto costitutivo.

In tal caso la società trasformata sarà posta in liquidazione solo qualora, nel termine di sei mesi, non si costituisca la pluralità dei soci.

L.A. - FUSIONE E SCISSIONE IN GENERALE.

L.A.1 - (DELIBERA DI FUSIONE O SCISSIONE PRIMA DELL'ISCRIZIONE DEL PROGETTO - 1° pubbl. 9/04) Con il consenso unanime dei soci è possibile deliberare una fusione o una scissione anche prima dell'iscrizione del relativo progetto nel registro delle imprese, purchè detto progetto sia stato depositato. In detta ipotesi è però necessario allegare alla delibera il testo integrale del progetto al fine di evitare che il momento di conoscibilità della prima possa essere anteriore a quello di conoscibilità del secondo.

L.A.2 - (LIMITE TEMPORALE DI ADOTTABILITÀ DELLA DELIBERA RISPETTO AL DEPOSITO DEL PROGETTO - 1° pubbl. 9/04) Il limite massimo fra il deposito per l'iscrizione del progetto di fusione e la delibera assembleare di approvazione del progetto può stabilirsi in sei mesi.

L.A.3 - (DEPOSITO DI DOCUMENTI EX ART. 2502BIS C.C. - 1° pubbl. 9/04) La disposizione prevista dall'art. 2502bis c.c., in base alla quale i documenti indicati nell'art. 2501septies c.c. devono essere depositati nel registro delle imprese unitamente alla delibera di fusione, essendo volta a garantire la possibilità per i terzi di verificare detti documenti presso il registro delle imprese ove è iscritta la società, deve essere interpretata nel senso che i documenti già depositati in detto registro, anche se in fascicoli di diverse società, non devono essere ridepositati, dovendosi procedere al deposito dei soli documenti mai depositati.

È comunque necessario che dal verbale risulti l'avvenuto deposito dei documenti che non si intende allegare alla richiesta di iscrizione della delibera di fusione.

Così ad esempio non occorre ridepositare i bilanci degli ultimi tre esercizi delle società partecipanti alla fusione se questi sono già stati regolarmente

depositati presso un registro imprese, dovendosi procedere al deposito solo qualora si tratti di bilanci non depositati (come per le società di persone).

L.A.4 - (SUSSISTENZA DEI REQUISITI PER LE FUSIONI SEMPLIFICATE - 1° pubbl. 9/04) Possono legittimamente essere adottate le delibere di fusione utilizzando le procedure semplificate previste dagli artt. 2505 e 2505bis, c.c., anche nel caso in cui al momento di tali delibere non sia ancora posseduto dall'incorporante rispettivamente l'intero o il 90% del capitale dell'incorporata.

Tale possesso deve infatti necessariamente sussistere solo al momento della stipula dell'atto di fusione.

L.A.5 - (FUSIONE INVERSA SEMPLIFICATA - 1° pubbl. 9/04) La procedura semplificata di fusione di cui all'art. 2505 c.c. può essere attuata anche nel caso della cosiddetta "fusione inversa", nell'ipotesi cioè in cui l'incorporante sia interamente posseduta dall'incorporata e pertanto ai soci della seconda verranno interamente e proporzionalmente attribuite le quote o azioni della prima in sostituzione di quelle della seconda in loro possesso che verranno annullate.

L.A.6 - (ESONERO DALLA RELAZIONE DELL'ESPERTO NELLA SCISSIONE - 1° pubbl. 9/04) In caso di scissione l'eventuale esonero deliberato dai soci e dai possessori di altri strumenti finanziari, ai sensi del quarto comma dell'art. 2506ter, c.c., di far redigere dall'organo amministrativo i documenti di cui ai commi primo, secondo e terzo del medesimo articolo 2506ter, c.c., può riguardare anche l'obbligo di far redigere la relazione dell'esperto o degli esperti di cui all'art. 2501sexies, c.c.

L.A.7 - (FUSIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE IN SOCIETÀ DI CAPITALI E RELAZIONE DI STIMA EX ART. 2343 C.C. - 1° pubbl. 9/04) In caso di fusione di società di persone con società di capitali, la

relazione di stima del patrimonio della società di persone, a norma dell'art. 2343 c.c. (richiamato dal settimo comma dell'art. 2501sexies, c.c.), è necessaria nei seguenti casi:

a) qualora la società risultante dalla fusione sia una società di capitali di nuova costituzione;

b) qualora la società risultante dalla fusione sia una società di capitali preesistente che, per effetto della fusione, aumenti il patrimonio netto.

Qualora ricorrano le condizioni di cui sopra la relazione di stima ex art. 2343 c.c. è necessaria anche nel caso in cui alla fusione non sia applicabile l'art. 2501sexies, c.c., (cosiddette "fusioni semplificate" ex artt. 2505 e 2505bis, c.c.). La mancata applicazione del settimo comma dell'art. 2501sexies, c.c., infatti, esclude esclusivamente la necessità di avere un unico esperto o esperti incaricati di redigere la relazione sulla congruità del rapporto di cambio e la relazione di stima del patrimonio della società di persone, e non anche la necessità di procedere alla redazione di quest'ultima relazione.

L.A.8 - (RIDUZIONE DEI TERMINI NELLE SCISSIONI IN CUI NON PARTECIPANO SPA, SAPA O COOP.PER AZIONI - 1° pubbl. 9/04)

Nel caso in cui ad una scissione non partecipano s.p.a., s.a.p.a. o cooperative per azioni i termini di cui agli artt. 2501ter, quarto comma, 2501septies, primo comma, e 2503, primo comma, c.c., (direttamente applicati alla scissione per effetto del richiamo contenuto negli artt. 2506bis, quinto comma, e 2506ter, quinto comma, c.c.) sono ridotti alla metà per effetto del disposto dell'art. 2505quater, c.c. Detto ultimo articolo, infatti, pur non essendo espressamente richiamato in materia di scissione, deve necessariamente applicarsi alla stessa poichè non integra una disposizione autonoma ma una modalità di applicazione degli articoli richiamati.

L.A.9 - (RECESSO IN CASO DI FUSIONE O SCISSIONE DI S.P.A. - 1° pubbl. 9/05) In caso di fusione o di scissione di spa è riconosciuto agli azionisti il diritto di recesso quando l'operazione sia tale da importare un

cambiamento significativo dell'attività della società, o la sua trasformazione, o altra ipotesi attributiva della facoltà di recedere.

L.A.10 - (AVVISO AGLI OBBLIGAZIONISTI CONVERTIBILI IN CASO DI FUSIONE O SCISSIONE DI S.P.A. - 1° pubbl. 9/05) In caso di fusione o di scissione di spa che ha in essere un prestito obbligazionario convertibile, nell'avviso di cui all'art. 2503bis c.c. dovrà darsi notizia della decisione della società di sottoporre alla propria assemblea un progetto di fusione o di scissione con altra determinata società, senza precisare le modalità della fusione o della scissione.

L.A.11 - (SORTE DELLE OBBLIGAZIONI CONVERTIBILI IN CASO DI FUSIONE O SCISSIONE TRA S.P.A. - 1° pubbl. 9/05) Salvo che gli obbligazionisti non abbiano autorizzato la modifica degli originari periodi di conversione con deliberazione presa ai sensi dell'art. 2415, c.c., in caso di fusione o di scissione tra spa la facoltà di conversione anticipata riconosciuta agli obbligazionisti convertibili ai sensi dell'art. 2503bis, secondo comma, c.c., si aggiunge e non si sostituisce agli altri periodi di conversione originariamente previsti per il prestito. Conseguo la necessità di prevedere - già nel progetto di fusione o di scissione - un aumento di capitale a servizio del prestito obbligazionario convertibile da parte della spa che subentrerà nella titolarità del prestito.

L.A.12 - (EQUIVALENZA DEI DIRITTI DEGLI OBBLIGAZIONISTI CONVERTIBILI IN CASO DI FUSIONE O SCISSIONE DI S.P.A. - 1° pubbl. 9/05) Salvo che gli obbligazionisti convertibili non abbiano autorizzato la modifica dei loro originari diritti con deliberazione presa ai sensi dell'art. 2415, c.c., in caso di fusione o scissione di spa il disposto dell'art. 2503bis, ultimo comma, c.c., postula l'attribuzione di titoli aventi caratteristiche equivalenti a quelli originariamente spettanti nella società emittente.

Sotto il profilo economico l'equivalenza dipenderà dal rapporto di cambio e pertanto:

a) con particolare riguardo alla fusione per incorporazione, le semplificazioni di cui agli artt. 2505 e 2505bis, c.c., si potranno applicare solo quando l'incorporante detenga (per l'intero o almeno per il 90%) non solo le azioni, ma anche le obbligazioni convertibili della società incorporanda;

b) con particolare riguardo alle scissioni, si potrà omettere (ai sensi dell'art. 2506ter, terzo comma, c.c.) la redazione della relazione sulla congruità del rapporto di cambio del/degli esperto/i nominato/ i ai sensi dell'art. 2501sexies, c.c., solo quando la scissione avvenga mediante la costituzione di una nuova società e non siano previsti criteri di attribuzione diversi da quello proporzionale tanto delle azioni, quanto delle obbligazioni convertibili (ciò a tutela dei diritti degli obbligazionisti). Quando, invece, il criterio di attribuzione delle obbligazioni convertibili non sia proporzionale, sarà sempre necessaria la redazione della relazione sulla congruità del rapporto di cambio del/degli esperto/i nominato/i ai sensi dell'art. 2501sexies, c.c., e l'equivalenza economica dei diritti spettanti agli obbligazionisti dovrà essere garantita attraverso corrette determinazioni di nuovi rapporti di cambio per la conversione dei titoli.

L.A.13 – (INTERPRETAZIONE DELL'ART. 2501SEXIES, SETTIMO COMMA, C.C. – 1° pubb. 9/06) La disposizione di cui al settimo comma dell'art. 2501sexies c.c. ha una funzione di semplificazione, consentendo di non procedere alla nomina di due esperti distinti nell'ipotesi di fusione di società di persone con società di capitale: uno per la redazione della relazione sulla congruità del rapporto di cambio ed uno per la redazione della relazione di stima del patrimonio della società di persone incorporata.

Tale norma non ha dunque alcun intento di imporre, nel caso di fusione di società di persone con società a responsabilità limitata senza designazione di un unico esperto, le disposizioni dell'art. 2343 c.c. in luogo di quelle dell'art. 2465 c.c., in deroga a quanto previsto dall'art. 2500ter, secondo comma, c.c.

Ne consegue che nel caso in cui una società di persone venga incorporata in una srl sarà sempre possibile che la relazione di stima del patrimonio della società di persone sia affidata ad un esperto designato dalla società incorporata ex art. 2465 c.c., richiamato dall'art. 2500ter, secondo comma, c.c., anche nel caso di fusioni semplificate dove non trova applicazione l'art.2501sexies c.c.

L.A.14 – (RIUNIONE IN UN UNICO PROGETTO DI PIU' OPERAZIONI DI FUSIONE E SCISSIONE TRA LORO COLLEGATE – 1° pubb. 9/06) Nel caso in cui più società intendano attuare una serie complessa di fusioni e scissioni tra loro inscindibilmente collegate, anche se non tutte le società partecipano ad ogni singola operazione, è possibile che tutti gli amministratori delle società coinvolte redigano un unico progetto complesso al quale seguirà, una volta approvato dalle singole assemblee, un unico atto attuativo.

Così ad esempio un'operazione che preveda che la società "alfa" si scinda parzialmente mediante assegnazione di parte del proprio patrimonio alla società "beta" e quindi si fonda incorporando la società "gamma", può legittimamente essere contenuta in unico progetto complesso redatto congiuntamente da tutti gli amministratori di dette società.

L.A.15 – (APPLICABILITA' DELLE NORME DETTATE IN MATERIA DI TRASFERIMENTO DI IMMOBILI ALLE FUSIONI O SCISSIONI DI SOCIETA' – 1° ediz. 9/06) La riforma del diritto societario ha definitivamente confermato la non riconducibilità ai negozi traslativi delle operazioni di fusione o scissione societaria.

E' stato infatti abrogato l'unico riferimento testuale ai negozi traslativi contenuto nella vecchia formulazione dell'art. 2504septies c.c., il quale, definendo la scissione, affermava che la stessa "si esegue mediante trasferimento dell'intero suo patrimonio". La nuova definizione della scissione, contenuta nell'art. 2506c.c., afferma ora

più correttamente che “con la scissione un società assegna l’intero suo patrimonio

Invero le fusioni o scissioni, totali o parziali, proprie o improprie, proporzionali o non proporzionali, sono sempre configurabili come negozi che hanno quale oggetto i soggetti società coinvolti, i cui assetti vengono ridefiniti, e non anche i loro patrimoni; risolvendosi in vicende meramente evolutive e modificative degli stessi soggetti, che conservano la propria identità, pur in un nuovo assetto organizzativo (confr. Cass. Sez. Un. 8 febbraio 2006, n. 2637).

Stante quanto sopra non è mai possibile individuare in dette fattispecie un soggetto alienante ed uno acquirente.

Si può quindi affermare che per gli atti di fusione o scissione aventi ad oggetto società titolari di immobili:

- non è dovuta alcuna garanzia per evizione;
- non sono esercitabili le prelazioni legali: agraria, urbana, storico-artistica;
- non vi è alcun obbligo di trascrizione nei registri immobiliari;
- non trovano applicazione le norme urbanistiche circa la commerciabilità degli immobili: dichiarazioni o allegazioni ex L. 47/85 e successive modifiche e integrazioni.

L.A.16 – (FORMA DELLA DECISIONE DI FUSIONE O SCISSIONE IN SOCIETA' DI PERSONE – 1° pubbl. 09/06) Nel caso di fusione o di scissione di una società di persone in altra società di persone (incorporante, o risultante dalla fusione, o beneficiaria della scissione), ovvero nel caso in cui una società di persone incorpori o risulti beneficiaria di scissione anche di società di capitali, la decisione di approvazione del progetto di fusione o di scissione da parte dei soci della società di persone può anche rivestire la forma della scrittura privata autenticata.

L.A.17 – (FORMA DELLA DECISIONE DI FUSIONE O SCISSIONE DI SOCIETA' DI PERSONE IN SOCIETA' DI CAPITALI –

1° pubbl. 09/06) La decisione di approvazione del progetto di fusione o di scissione di una società di persone in una società di capitali (incorporante, o risultante dalla fusione, o beneficiaria della scissione) deve essere redatta in forma pubblica, dovendo ritenersi che il controllo di legittimità di cui all'art. 2436, c.c., obbligatoriamente previsto nel caso di specie dall'art. 2502bis, II comma, c.c., presupponga tale forma.

L.A.18 – (COMPETENZA ALLA REDAZIONE E DEPOSITO DEL PROGETTO DI FUSIONE/SCISSIONE E DEI DOCUMENTI INERENTI NELLE SOCIETA' DI PERSONE – 1° pubbl. 09/06) Nelle società di persone il progetto di fusione o di scissione (artt. 2501 ter e 2506 bis c.c.), la situazione patrimoniale ed i bilanci (artt. 2501 quater e 2506 bis c.c.), nonché la relazione illustrativa (artt. 2501 quinquies e 2506 ter c.c.), sono validamente redatti e depositati dagli amministratori anche disgiuntamente o a maggioranza se tali forme di amministrazione sono previste nei patti sociali

L.A.19 - (NON APPLICABILITA' DELL'ART. 2502, SECONDO PERIODO, C.C. ALLE SOCIETA' COSTITUITE PRIMA DELLA SUA ENTRATA IN VIGORE – 1° pubbl. 09/06) Poiché la disposizione di cui al secondo periodo dell'art. 2502 c.c. ha invertito la previsione legale previgente, contenuta nell'art. 2252 c.c., in ordine alla necessità, salvo patto contrario, del consenso unanime dei soci per la valida adozione della decisione di fusione di una società di persone, tale disposizione non può essere applicata a quei contratti che si siano formati prima della sua entrata in vigore.

Nel caso contrario si violerebbero i principi della irretroattività delle norme di cui all'art. 11 delle preleggi e sulla interpretazione della volontà dei contraenti di cui agli artt. 1362 e ss. c.c. (cfr. per analogia con la trasformazione Decr.Trib. Milano, Sez. VIII civile, 8 luglio 2005; Decr.Trib. Reggio Emilia, 13 gennaio 2006).

L.A.20 – (CONTENUTO MINIMO DELLA CLAUSOLA CHE RENDA INAPPLICABILE LA FUSIONE A MAGGIORANZA DI CUI AL SECONDO PERIODO DELL'ART. 2502 C.C. – 1° pubbl. 09/06) La decisione di fusione di una società di persone, pur rientrando nell'ampio "genus" delle decisioni di modifica del contratto sociale, è specificamente disciplinata per le società costituite dopo l'entrata in vigore della riforma del diritto societario dal secondo periodo dell'art. 2502 c.c., che, in deroga al principio dell'unanimità genericamente previsto dall'art. 2252 c.c., ne consente l'adozione a maggioranza, salvo diversa disposizione del contratto sociale.

La diversa disposizione del contratto sociale sufficiente a ripristinare la regola dell'unanimità può anche essere formulata con l'introduzione di clausole generiche del tipo: "Le modificazioni del contratto sociale debbono essere adottate all'unanimità", ovvero: "Per le modificazioni del contratto sociale si applica l'art. 2252 c.c.", in tali ipotesi infatti è necessario interpretare le dette clausole, apparentemente inutili perché riproduttive di principi di legge, in conformità al disposto di cui all'art. 1367 c.c., nel senso cioè in cui possano avere un qualche effetto, anziché in quello secondo cui non ne avrebbero alcuno.

L.A.21 – (AMMISSIBILITA' DELLA FUSIONE "PROPRIA" A FAVORE DI UNA SOCIETA' DI PERSONE DI NUOVA COSTITUZIONE CON UNICO SOCIO – 1° pubbl. 09/06) Si ritiene ammissibile la fusione ("propria" o "in senso stretto") in una società di persone di nuova costituzione con un unico socio, in quanto la società beneficiaria, nel procedimento di fusione "in senso stretto", nasce secondo una genesi affatto diversa dall'ordinario atto costitutivo.

Infatti, in base all'art. 2504 bis, 1 comma, c.c., nel testo novellato dal D.Lgs. 6/2003, la fusione tra società non comporta l'estinzione di un soggetto e la correlativa creazione di un diverso soggetto, ma si

risolve in una vicenda meramente evolutiva e modificativa dello stesso soggetto, che conserva la propria identità, pur in un nuovo assetto organizzativo (così Cass. Sez. Un. 8.2.2006, n. 2637).

In tal caso la società di persone unipersonale originata dalla fusione sarà posta in liquidazione solo qualora, nel termine di sei mesi, non si costituisca la pluralità dei soci.

L.A.22 – (AMMISSIBILITÀ DELLA SCISSIONE A FAVORE DI SOCIETÀ DI PERSONE DI NUOVA COSTITUZIONE CON UNICO SOCIO – 1° pubbl. 09/06) Si ritiene ammissibile la scissione a favore di una o più società di persone, anche se di nuova costituzione, con un unico socio, in quanto la società beneficiaria, nel procedimento di scissione, nasce secondo una genesi affatto diversa dall'ordinario atto costitutivo.

Infatti, la scissione di società non comporta l'estinzione di un soggetto e la correlativa creazione di un diverso soggetto, ma si risolve in una vicenda meramente evolutiva e modificativa dello stesso soggetto, che conserva la propria identità, pur in un nuovo assetto organizzativo.

In tal caso la società di persone unipersonale beneficiaria sarà posta in liquidazione solo qualora, nel termine di sei mesi, non si costituisca la pluralità dei soci.

L.A.23 – (DECISIONE DI FUSIONE O SCISSIONE DI SOCIETÀ DI PERSONE A MAGGIORANZA E ADOZIONE DI UN NUOVO STATUTO – 1° pubbl. 09/06) In mancanza di espressa diversa previsione del contratto sociale, si deve ritenere che il secondo periodo dell'art. 2502 c.c. (richiamato dall'art. 2506ter c.c. per la scissione), nella parte in cui prevede l'approvazione del progetto di fusione (o scissione) a maggioranza delle società di persone, consenta l'approvazione con la medesima maggioranza del testo dello statuto o dei patti sociali della o delle società risultanti anche in quelle parti che non risultano strettamente necessarie con la fusione (o scissione). Si pensi all'introduzione di particolari maggioranze, o all'adozione di

particolari sistemi di "governance", o a clausole di prelazione, o di limitazione alla circolazione delle partecipazioni, o alla previsione di ipotesi facoltative di recesso o esclusione, ecc.).

Restano comunque salve le disposizioni dettate da norme speciali in deroga al principio di cui al secondo periodo dell'art. 2502 c.c. (si pensi all'art. 34 del d. lgs. 17.1.2003 n. 5 nella parte in cui prevede che l'introduzione o la soppressione di clausole compromissorie debba essere approvata dai soci che rappresentino almeno i 2/3 del capitale sociale).

L.A.24 – (APPLICABILITA' DELL'ART. 2500 SEXIES C.C. ALLE FUSIONI E SCISSIONI A FAVORE DI SOCIETA' DI PERSONE – 1° pubbl. 09/06) Si ritiene che il dettato dell'art. 2500 sexies, 1 comma, c.c., nella parte in cui richiede il consenso dei soci che assumono responsabilità illimitata con la trasformazione, debba essere esteso anche alle operazioni di fusione o di scissione che determinano un mutamento del tipo societario (totale nella fusione e nella scissione estintiva, parziale nella scissione non estintiva) da società di capitali in società di persone.

Infatti l'assunzione della qualifica di socio illimitatamente responsabile nella società di persone risultante o beneficiaria della fusione/scissione determina la necessità di raccogliere il consenso del socio medesimo ai sensi dell'art. 2500 sexies, 1 comma, c.c., applicabile anche alle fusioni/scissioni che determinano un mutamento del tipo societario.

L.B. - FUSIONE CON INDEBITAMENTO.

L.B.1 – (AMBITO APPLICATIVO DELL'ART. 2501BIS C.C. – 1° pubb. 9/06) Affinché trovi applicazione la disciplina di cui all'art. 2501bis c.c. occorre che:

- a) la società incorporante detenga il controllo dell'incorporata ai sensi dell'art. 2359 c.c., o di altre norme di legge che stabiliscano quando sussiste un rapporto di controllo;**
- b) la società incorporante abbia contratto debiti per acquisire il controllo dell'incorporata. Detta circostanza si ritiene sussistere anche qualora siano stati contratti debiti per acquisire una partecipazione che di per sé non garantisca il controllo, ma che se sommata con le eventuali altre partecipazioni detenute dall'incorporante (mediante acquisto senza indebitamento avvenuto prima o dopo quello con indebitamento), garantisca detto controllo;**
- c) il patrimonio dell'incorporata venga a costituire garanzia generica o fonte di rimborso dei debiti contratti dall'incorporante per acquisire il controllo dell'incorporata.**

In linea di principio (art. 2325, primo comma, c.c.) dopo la fusione il patrimonio dell'incorporata costituirà sempre garanzia generica dei debiti contratti dall'incorporante o potenziale fonte di rimborso di detti debiti, circostanza questa che renderebbe sempre applicabile l'art. 2501bis c.c. a tutte le fusioni con indebitamento.

Tale interpretazione estensiva appare dunque difficilmente sostenibile in quanto la norma stessa postula la possibilità che avvengano fusioni con indebitamento senza che il patrimonio dell'incorporata costituisca garanzia generica dei debiti contratti dall'incorporante o fonte di rimborso di detti debiti, evocando dunque un concetto metagiuridico.

E' quindi preferibile ritenere che i debiti rilevanti ai fini dell'applicazione dell'art. 2501bis c.c., siano esclusivamente quelli che determinano, anche in considerazione del tipo di attività esercitata

dalla società, un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto, ovvero quelli contratti in un momento in cui la società versava in una situazione finanziaria nella quale sarebbe stato ragionevole non contrarli.

Ricorrendo i presupposti di cui sopra la circostanza che il debito contratto dalla società incorporante, ai fini dell'acquisizione del controllo della società incorporata, sia assistito da garanzie speciali prestate da terzi non fa di per sé venir meno l'obbligo della procedura imposta dall'art. 2501bis c.c.. In tale caso infatti anche il patrimonio dell'incorporata costituisce comunque potenziale fonte di rimborso del debito (poiché il garante escusso può sempre agire in regresso nei confronti del soggetto garantito).

E' invece da ritenere che qualora prima della fusione il debito sia assistito da adeguate garanzie speciali prestate dalla società incorporante, escluso il pegno sulle quote dell'incorporata, non trovi applicazione la procedura di cui all'art. 2501bis, in quanto in detta ipotesi è provata l'autonoma capacità di credito della società incorporante.

L.B.2 – (DEROGABILITA' AL PROCEDIMENTO DI FUSIONE A SEGUITO DI ACQUISIZIONE CON INDEBITAMENTO EX ART. 2501BIS C.C. – 1° pubb. 9/06) Le disposizioni di cui all'art. 2501bis c.c. trovano sempre applicazione, anche nei casi in cui:

- tutti i soci delle società coinvolte nella fusione e tutti i creditori delle medesime abbiano manifestato il loro consenso a derogare alla procedura di legge;
- la società incorporante detenga l'intero capitale sociale dell'incorporata.

Si precisa infatti che dette disposizioni sono volte essenzialmente ad evitare comportamenti distorsivi del mercato e dell'economia posti in essere sfruttando la leva finanziaria attuata mediante l'acquisto del controllo di società con finanziamenti destinati ad essere garantiti o rimborsati con il patrimonio delle medesime società acquistate.

In altre parole è nella fisiologia del sistema che una società non possa acquistare il controllo di un'altra mediante indebitamento se non sia dotata di adeguate garanzie o risorse economiche, anche solo potenziali. Tale circostanza garantisce di per sé l'impossibilità del crearsi di concentrazioni imprenditoriali prive di un adeguato piano economico e finanziario che ne assicuri la sopravvivenza, ovvero il crearsi di concentrazioni giustificate esclusivamente da intenti speculativi di breve respiro.

Nella norma in commento risulta di contro estremamente attenuata, se non del tutto assente, la volontà di tutelare i soci delle società coinvolte nell'operazione da possibili annacquamenti delle loro partecipazioni o i terzi creditori da rischi di insolvenza.

Gli interessi portati dai soci o dai terzi creditori sussistono infatti tutte le volte che una fusione avvenga tra società indebitate e società non indebitate, prescindendo quindi dalla circostanza che i debiti siano stati contratti al fine di acquisire il controllo della incorporata da parte dell'incorporante. Inoltre l'art. 2501bis c.c. trova applicazione esclusivamente quando l'indebitamento è finalizzato ad acquisire il controllo della società "bersaglio" e non anche quando lo stesso è funzionale all'acquisto di una partecipazione che non garantisca il controllo, ancorché di rilevante valore.

In realtà gli interessi dei soci e dei terzi creditori trovano la loro tutela naturale in altre norme, indipendentemente dall'applicabilità dell'art. 2501bis c.c.. Così ad esempio i soci sono tutelati dalle garanzie che assistono la effettiva congruità del rapporto di cambio e dalla possibilità di esercitare il recesso in caso di dissenso sulla fusione, mentre i creditori sono tutelati con il potere di opposizione ad essi concesso dall'art. 2503 c.c.

L.B.3 – (ART. 2358 C.C. E FUSIONE CON INDEBITAMENTO – 1° pubb. 9/06) Le disposizioni di cui all'art. 2358 c.c. sono volte esclusivamente a tutelare l'integrità del capitale sociale evitando i rischi di un suo annacquamento.

Appare infatti potenzialmente dannoso che il capitale di una società sia diviso in azioni sottoscritte e liberate con provvista garantita o finanziata con il patrimonio che le azioni medesime rappresentano.

La disposizione in commento perseguono gli stessi fini dei divieti di acquisto o sottoscrizione di azioni proprie, di azioni o quote di società controllante e di sottoscrizione reciproca di azioni, posti dagli artt. 2357 e seguenti c.c.

E' quindi possibile, rispettando il precetto di detta norma, eseguire l'incorporazione di una società acquistata dall'incorporante con indebitamento (anche nel caso in cui l'incorporante non detenga interamente l'incorporata e/o la fusione avvenga con aumento di capitale), poiché in tale ipotesi le azioni o quote dell'incorporata acquistate con indebitamento saranno annullate.

L.B.4 – (INTERPRETAZIONE DEL SESTO COMMA DELL'ART. 2501BIS C.C. – 1° pubb. 9/06) Il sesto comma dell'art. 2501bis c.c.,

che rende inapplicabili le disposizioni sulle fusioni semplificate dettate dagli artt. 2505 e 2505bis c.c. alla fusione a seguito di acquisizione con indebitamento, deve essere interpretato come segue:

a) nel caso di incorporazione di società interamente posseduta non si applicano comunque le disposizioni dell'art. 2501ter, primo comma, numeri 3), 4) e 5) e le relazioni di cui agli artt. 2501quinquies e 2501sexies c.c., non potendosi ipotizzare un rapporto di cambio, devono contenere esclusivamente le indicazioni di cui all'art. 2501bis c.c., terzo e quarto comma;

b) nel caso di incorporazione di società posseduta al novanta per cento la relazione di cui all'art. 2501sexies c.c., essendo irrilevante il rapporto di cambio in virtù dell'opzione di acquisto offerta agli altri soci, può attestare esclusivamente quanto richiesto dall'art. 2501bis, c.c., quarto comma.

In entrambi i casi non è possibile attribuire la competenza a deliberare la fusione all'organo amministrativo.

L.B.5 – (FUSIONE A SEGUITO DI ACQUISIZIONE CON INDEBITAMENTO E ART. 2505QUATER C.C. – 1° pubbl. 9/06) Nel caso di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento di cui all'art. 2501bis c.c. non è possibile derogare alle disposizioni dell'art. 2501sexies c.c., come consentito dall'art. 2505quater c.c., nella parte in cui detta relazione deve contenere le attestazioni di cui all'art. 2501bis c.c., quarto comma.

L.B.6 – (CONTROLLO NOTARILE NELLE FUSIONI A SEGUITO DI ACQUISIZIONE CON INDEBITAMENTO – 1° pubbl. 9/06) La verifica circa la sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 2501bis c.c. ad una determinata fusione, comportando valutazioni di merito sulle situazioni patrimoniali e finanziarie delle società coinvolte, compete esclusivamente agli amministratori e non al notaio verbalizzante.

La predisposizione di un progetto di fusione e degli altri documenti accompagnatori privi degli elementi previsti dall'art. 2501bis c.c. integra l'accertamento da parte degli organi amministrativi della mancanza dei presupposti per l'applicabilità al caso concreto della disciplina della fusione con indebitamento, ricorrendo quindi tale presupposto è inibito al notaio ogni ulteriore controllo.

Nel caso contrario il controllo del notaio sulla rituale adozione delle delibere di fusione con indebitamento è limitato alla verifica della sussistenza degli elementi formali richiesti dalla normativa, non essendo possibile per lo stesso entrare nel merito delle valutazioni effettuate dagli amministratori e dagli esperti ai sensi dei commi secondo, terzo, quarto e quinto del detto art. 2501bis c.c.

L.B.7 – (RELAZIONE EX ART. 2501BIS, QUINTO COMMA, C.C. – 1° pubbl. 9/06) – La relazione della società di revisione incaricata della revisione contabile obbligatoria della società obbiettivo o della società acquirente, prevista dal quinto comma dell'art. 2501bis c.c., non deve essere predisposta nell'ipotesi in cui nessuna delle società

partecipanti alla fusione sia assoggettata a tale revisione contabile obbligatoria.

Nelle altre ipotesi deve essere sempre predisposta.

Qualora entrambe le società partecipanti alla fusione siano soggette alla revisione obbligatoria di una società di revisione è loro facoltà scegliere a quale delle società di revisione affidare la relazione.

L.C. - FUSIONE ANTICIPATA.

L.C.1 – (INDIVIDUAZIONE DEI CREDITORI AVENTI DIRITTO AD OPPORSI AD UNA FUSIONE O SCISSIONE E DOCUMENTAZIONE DELL’EVENTUALE CONSENSO O PAGAMENTO DEI MEDESIMI IN IPOTESI DI OPERAZIONE ANTICIPATA – 1° pubbl. 9/06) In mancanza di un metodo univoco, tipico e certo che consenta:

a) l’individuazione completa dei creditori aventi diritto ad opporsi ad una determinata fusione o scissione;

b) la quantificazione esatta e aggiornata dei loro crediti;

b) la documentazione dell’eventuale consenso prestato da detti creditori ad una fusione o scissione anticipata o del pagamento dei medesimi;

si ritiene preferibile che tali individuazione, consenso o pagamento vengano fatti constare da una attestazione - con elencazione analitica - formata dagli amministratori delle società partecipanti, ciò in quanto l’art. 2629 c.c., sanzionando gli amministratori che effettuano fusioni o scissioni cagionando danni ai creditori, pone implicitamente a carico dei medesimi amministratori l’obbligo di verifica delle condizioni che legittimano una fusione o scissione anticipata.

L.C.2 – (DEPOSITO BANCARIO A GARANZIA DEI CREDITORI LEGITTIMANTE UNA FUSIONE O UNA SCISSIONE ANTICIPATA - EQUIPARAZIONE A DETTO DEPOSITO DI UNA FIDEIUSSIONE BANCARIA – 1° pubbl. 9/06) La nuova formulazione dell’art. 2503 c.c. ha definitivamente chiarito che il deposito presso una banca della somme necessarie al pagamento dei creditori che non hanno dato il consenso ad una fusione o scissione anticipata legittima l’attuazione di dette operazioni solo qualora faccia venir meno il diritto di opposizione, il che avviene quando:

- l'importo del deposito non sia inferiore alla somma necessaria all'integrale pagamento dei creditori che non hanno manifestato il consenso;

- le somme depositate siano vincolate fino alla naturale scadenza dei crediti, salva la dichiarazione dei terzi creditori di non voler profittare di tale deposito.

Poiché il deposito di somme di denaro presso una banca ha natura di deposito irregolare si ritiene del tutto equivalente a detta forma di garanzia il rilascio di una fidejussione bancaria (intesa come contratto autonomo di garanzia) avente caratteristiche analoghe al deposito, e quindi:

- sia esecutibile a prima richiesta e senza eccezioni;

- l'importo garantito non sia inferiore alla somma necessaria all'integrale pagamento dei creditori che non hanno manifestato il consenso;

- abbia scadenza coincidente con quella naturale dei crediti, salva la facoltà per i terzi creditori di rinunciare a detta garanzia.

Non sono equivalenti al deposito bancario fidejussioni rilasciate da soggetti diversi dalle banche.

L.C.3 – (FUSIONE O SCISSIONE ANTICIPATE IN FORZA DELLA RELAZIONE DI UNA SOCIETÀ DI REVISIONE ATTESTANTE CHE NON SONO NECESSARIE GARANZIE A TUTELA DEI CREDITORI – 1° pubbl. 9/06) Al fine di procedere ad una fusione o scissione anticipata è sempre ammissibile, anche nei casi semplificati in cui non si applica l'art. 2501 sexies c.c., che venga formata da un'unica società di revisione una relazione asseverante che la situazione patrimoniale e finanziaria delle società partecipanti alla fusione o scissione renda non necessarie garanzie a tutela dei creditori ai sensi dell'ultima parte del primo comma dell'art. 2503 c.c.

La nomina dell'unica società di revisione spetta alle società partecipanti, salvo che la società incorporante, la società beneficiaria o la

società risultante dalla fusione sia una spa o sapa, nel qual caso la nomina compete al tribunale.

M.A. – SOCIETÀ COOPERATIVE.

M.A.1 - (ART. 2522, III COMMA, C.C. - 1° PUBBL. 9/04) La disposizione del terzo comma dell'art. 2522 c.c. deve essere interpretata nel senso che una cooperativa che al momento della sua costituzione aveva un numero di soci pari o superiore a nove non si scioglie se successivamente il numero di soci diventi inferiore a detta entità qualora abbia adottato, prima della riduzione, le norme della s.r.l. ed abbia quali soci solo persone fisiche.

M.A.2 - (CASI DI NON OBBLIGATORIETÀ DEL COLLEGIO SINDACALE - 1° pubbl. 9/04 - modif. 9/05) Le cooperative che non rientrano nelle ipotesi previste dal secondo e terzo comma dell'art. 2477 c.c., e che non abbiano emesso strumenti finanziari non partecipativi, non hanno l'obbligo di nominare il collegio sindacale, indipendentemente dalla circostanza che abbiano adottato le norme della s.r.l. o quelle della s.p.a.

Ne consegue che:

- l'eventuale nomina facoltativa del Collegio Sindacale deve essere espressamente prevista dallo statuto (giusta quanto previsto dall'art. 2477 primo comma c.c. la cui applicazione è strettamente connessa a quella del secondo e terzo comma medesimo art. 2477 richiamato dall'art. 2543 c.c.);
- in caso di nomina, sia obbligatoria che facoltativa, del Collegio Sindacale e semprechè la cooperativa non sia tenuta al bilancio consolidato, allo stesso può essere affidato l'esercizio del controllo contabile.

M.A.3 - (MANCATA APPLICABILITÀ DELL'ART. 2437TER, C.C. - 1° pubbl. 9/04) L'art. 2437ter c.c. non si applica alle società cooperative.

M.A.4 - (VOTO SEGRETO - 1° pubbl. 9/05) Per le votazioni relative alla nomina dei componenti gli organi sociali, non concretizzandosi

nell'espressione di un consenso o di un dissenso bensì nell'espressione di una o più preferenze, è possibile procedere con votazioni segrete, purchè la clausola statutaria che introduce tale previsione attribuisca ai soci che lo richiedano il diritto di far risultare dal verbale in maniera palese l'esito della loro votazione o eventualmente la loro astensione.

M.A.5 - (REQUISITI PER L'APPLICABILITÀ DELLA DISCIPLINA DELLA S.R.L. - 1° pubbl. 9/05) I requisiti previsti dall'art. 2519 c.c. per l'applicabilità alla società cooperativa delle norme dettate in tema di s.r.l. sono alternativi e non debbono pertanto ricorrere congiuntamente. In pratica per applicare la disciplina della s.r.l. è sufficiente che la cooperativa abbia meno di venti soci (a prescindere dall'importo dell'attivo dello stato patrimoniale) ovvero che abbia un attivo dello stato patrimoniale inferiore ad un milione di euro (a prescindere dal numero dei soci).

M.A.6 - (COOPERATIVE ALLE QUALI SI APPLICA LA DISCIPLINA DELLA S.R.L. E PARTICOLARI TIPI DI STRUMENTI FINANZIARI - 1° pubbl. 9/05) Le cooperative alle quali si applica la disciplina della s.r.l. possono emettere le "azioni di partecipazione cooperativa" di cui all'art. 5 della L. 59/92, nonché prevedere la figura dei "soci sovventori" di cui all'art. 4 della medesima L. 59/92.

M.A.7 - (NOMINA OBBLIGATORIA DEL REVISORE - 1° pubbl. 9/05) Nel caso in cui il Collegio Sindacale non sia stato nominato, nelle sole cooperative cui si applica la disciplina in tema di s.p.a. deve essere nominato un Revisore o una società di revisione cui affidare l'esercizio del controllo contabile, in ottemperanza al disposto dell'art. 2409 bis c.c., applicabile al caso concreto, in virtù del richiamo effettuato dall'art. 2519 c.c..

M.A.8 - (ISCRIZIONE ALL'ALBO DELLE COOPERATIVE ED OBBLIGHI DEL NOTAIO - 1° pubbl. 9/05) In mancanza di espressa

prescrizione al riguardo, l'obbligo di iscrizione all'Albo delle Cooperative da parte delle cooperative a mutualità prevalente, che condiziona (insieme agli altri requisiti previsti dalla legge) la loro possibilità di godere delle agevolazioni tributarie per esse previste, non grava sul notaio rogante l'atto costitutivo, bensì sull'organo amministrativo della società stessa dopo l'iscrizione (curata dal notaio) presso il Registro Imprese.

M.A.9 - (REGOLE PER LA COMPOSIZIONE DELLA DENOMINAZIONE - 1° pubbl. 9/05) Pur non essendo espressamente previsto dall'art. 2521 c.c., il necessario coordinamento con la più generale previsione di cui all'art. 2515 c.c. fa ritenere che nella denominazione delle società cooperative deve essere ricompresa solo tale specifica indicazione (società cooperativa), mentre non è necessario indicarvi né il "livello" di mutualità che la caratterizza (prevalente oppure no), né la disciplina di riferimento (s.p.a oppure s.r.l.), né il regime di responsabilità dei soci, che ormai è, in ogni caso, esclusivamente limitata.

M.A.10 - (ATTO COSTITUTIVO E INDICAZIONE DEL LUOGO DI COSTITUZIONE DELLE SOCIETÀ SOCIE - 1° pubbl. 9/05) Si ritiene che l'obbligo di indicare nell'atto costitutivo delle società lucrative "lo Stato di costituzione" e quello di indicare nell'atto costitutivo delle società cooperative il "luogo di costituzione" abbiano contenuto identico prescindendo dalla diversa formulazione usata dal legislatore. Pertanto anche nelle società cooperative il "luogo di costituzione" deve essere indicato con riferimento al solo "Stato" senz'altro aggiungere.

M.A.11 - (AUMENTI DI CAPITALE - 1° pubbl- 9/05) Alle società cooperative si applica l'intero complesso normativo previsto in materia di aumenti di capitale (anche con riferimento ai conferimenti in natura) per le società lucrative, e quindi, rispettivamente secondo i casi, dalle norme sulla formazione del capitale in ambito di società a responsabilità limitata e di società per azioni.

Ciò trova conferma anche nell'art. 2524 c.c., che richiama la disciplina prevista dagli artt. 2438 e seguenti c.c., relativi, appunto, ai conferimenti in sede di aumento di capitale.

M.A.12 - (PORTA APERTA E CLAUSOLE DI PRELAZIONE - 1° pubbl. 9/05) Il principio della “porta aperta” che caratterizza ancora - ed in modo rafforzato rispetto al passato la disciplina delle società cooperative - non esclude la legittimità di una clausola di prelazione a favore dei soci già tali in occasione del trasferimento della partecipazione da parte di uno di essi. Ciò, naturalmente, non potrà consentire al socio di superare i limiti di partecipazione consentiti dalla legge.

M.A.13 - (CONVOCAZIONE DELL'ASSEMBLEA MEDIANTE AFFISSIONE PRESSO LA SEDE SOCIALE - 1° pubbl. 9/05) Poiché l'avviso di convocazione dell'assemblea ha lo scopo di informare adeguatamente e tempestivamente il socio della volontà di riunire l'assemblea per la decisione collegiale sugli argomenti sufficientemente indicati nell'ordine del giorno, non può considerarsi valida la clausola statutaria che indichi, in via esclusiva, la convocazione mediante affissione presso la sede sociale.

M.A.14 - (DEROGHE AL PRINCIPIO DEL VOTO CAPITARIO - 1° pubbl. 9/05) Alla luce del principio di cui alla lett. e) comma 2 dell'art. 5 della Legge Delega n. 366/01, la previsione di cui all'art. 2543 c.c. deve intendersi nel senso che la deroga al principio del voto capitario possa essere riferita al parametro di partecipazione al capitale solo per i soci finanziatori, mentre dovrà essere riferita solo al parametro dello scambio mutualistico per i soci operatori.

In entrambi i casi lo statuto deve oggettivamente determinare i criteri di attribuzione del voto in base ai quali si deroga al principio del voto capitario.

M.A.15 - (RAPPRESENTANZA IN ASSEMBLEA - 1° pubbl. 9/05) Alla luce della previsione di cui all'art. 5 della legge delega (n. 366/01) che prevede un ampliamento della partecipazione assembleare dei soci e della possibilità di delega, nelle cooperative disciplinate dalla normativa sulla s.r.l. in mancanza di espressa previsione si può considerare ammissibile una clausola che consente la rappresentanza per delega. Tuttavia il limite di compatibilità con la causa mutualistica (e le collegate caratteristiche disciplinari) rende applicabile il limite per cui il rappresentante non può rappresentare più di dieci soci e può, a sua volta, essere solo un socio, salve le eccezioni previste dall'ultimo comma dell'art. 2539 c.c. Tali limiti, infatti, sembrano propri del fenomeno societario cooperativo, a prescindere dalla disciplina "generale" a cui le stesse possano, in considerazione della struttura economica o della base sociale, fare riferimento.

M.A.16 - (REQUISITI SOGGETTIVI DEI SOCI NELLE COOPERATIVE DI CONSUMO - 1° pubbl. 9/05) Nelle cooperative di consumo, i requisiti soggettivi possono essere generici e, in generale, essi possono essere anche solo negativi, purchè non discriminatori.

M.A.17 - (VALORE NOMINALE MINIMO DELLE PARTECIPAZIONI IN COOPERATIVE ANTERIORI ALLA L. 59/92 - 1° pubbl. 9/05) Alle cooperative costituite prima dell'entrata in vigore della legge 31 gennaio 1992 n. 59 si deve ritenere ancor oggi attribuita la facoltà di mantenere un valore nominale minimo delle partecipazioni inferiore ad euro 25.

M.A.18 - (INTERESSE ALLA INTRODUZIONE DELLA CATEGORIA DEI SOCI IN PROVA - 1° pubbl. 9/05) La verifica dell'interesse della cooperativa all'introduzione della speciale categoria di soci prevista dall'art. 2527, terzo comma, c.c., rientra nelle valutazioni di merito della deliberazione assembleare e, conseguentemente, è sottratta al controllo di legalità attribuito al notaio per l'iscrizione nel registro delle imprese.

Anche se l'individuazione del concreto interesse alla introduzione della speciale categoria dei "soci in prova" è sicuramente più agevole in quelle cooperative ove è prevista un'attività di collaborazione o di prestazione di servizi da parte dei soci, astrattamente non si può escludere l'interesse all'introduzione di tale speciale categoria in ogni settore della cooperazione.

M.A.19 - (VERSAMENTO DEI DECIMI IN SEDE DI COSTITUZIONE - 1° pubbl. 9/05) In sede di costituzione di società cooperative è esclusa la necessità del versamento presso una banca da parte dei soci di almeno il 25% dei conferimenti in denaro.

M.A.20 - (AUMENTI DI CAPITALE CON ESCLUSIONE DEL DIRITTO DI OPZIONE – MAGGIORANZE – 1° pubbl. 09/06) Si ritiene che le delibere delle assemblee di società cooperative di esclusione del diritto di opzione siano validamente adottate con le maggioranze statutariamente previste per gli aumenti di capitale, risultando incompatibile con i principi del "voto per teste" e "della porta aperta" l'applicazione del quorum deliberativo rafforzato di cui al quinto comma dell'art. 2441, c.c.

N.A. – SOCIETÀ CONSORTILI.

N.A.1 - (SOCIETÀ CONSORTILE AVENTE AD OGGETTO UN UNICO AFFARE - 1° pubbl. 9/04) È legittima la costituzione di una società consortile che abbia per oggetto la stipulazione anche di un solo contratto, in particolare di appalto, che comporti lo svolgimento di un'attività complessa e articolata.

N.A.2 - (PRESTAZIONI ACCESSORIE - 1° pubbl. 9/04) Il regime delle prestazioni accessorie, dettato dall'art. 2345 c.c. è derogato dall'art. 2615ter c.c. soltanto riguardo alla previsione di versamenti di denaro; si reputano quindi illegittime quelle clausole che si risolvano in obblighi di fare o di dare diversi da quelli cui al citato art. 2615ter e non rientranti tra quelle genericamente previste dall'art. 2345c.c.

O.A. – SOCIETÀ DI PERSONE.

O.A.1 - (AMMINISTRAZIONE NON AFFIDATA AD UNA PERSONA FISICA 1° pubbl. 9/04) Una società, tanto di capitali quanto di persone, socia di una società di persone può essere legittimamente nominata amministratore di quest'ultima. In tal caso il soggetto amministratore è l'ente società di capitali o di persone socia e non una persona da questa indicata.

O.A.2 - (PARTECIPAZIONE DI ASSOCIAZIONI O FONDAZIONI IN SOCIETÀ DI PERSONE - 1° pubbl. 9/04) È ammessa la partecipazione di una fondazione o di una associazione, aventi o no personalità giuridica, in una società di persone.

O.A.3 - (APPLICABILITÀ DELL'ART.111TER DISP.ATT.C.C. ALLE SOCIETÀ DI PERSONE - 1° pubbl. 9/04) L'art. 111ter delle disposizioni di attuazione del c.c. si applica a tutti i tipi di società, quindi anche alle società di persone che nei patti sociali abbiano recepito detta normativa.

O.A.4 – (APPOSIZIONE DI UN TERMINE O DI UNA CONDIZIONE AD UN ATTO DI CONFERIMENTO – 1° pubbl. 9/06) E' legittimo apporre ad un atto di conferimento in una società di persone un termine iniziale o una condizione sospensiva.

E' così possibile conferire un'azienda apponendo, per motivi di semplificazione contabile, a detto conferimento un termine iniziale coincidente con l'inizio di un mese solare.

O.A.5 - (CLAUSOLA DI RECESSO PARZIALE – AMMISSIBILITA' – 1° pubbl. 09/06) E' legittimo prevedere nei patti sociali di società di persone una clausola che ammette, ed eventualmente disciplina, il recesso parziale.

Tale forma di recesso non può essere infatti ritenuta contraria all'ordine pubblico in quanto già prevista per le società di persone soggette ad attività di direzione e coordinamento dall'ultimo comma del art. 2497quater c.c.