



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI TRIESTE

Diritto commerciale

(modulo società di persone)

a.a. 2022 - 2023

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Cosa sono le società?

- Transizione dalla nozione storica di più comune *forma di esercizio collettivo dell'impresa* alla nozione attuale di *una delle strutture che l'ordinamento mette a disposizione per l'esercizio di attività economica*: la pluralità dei soci è oggi essenziale solo ad alcuni tipi di società (non alle s.p.a. ed s.r.l.) e, in alcuni casi, può mancare anche lo scopo di lucro.
- Origine. *Societas* romana: comproprietà di beni destinati a un certo affare; manca l'autonomia patrimoniale e organizzativa. Segue, in epoca medievale, la nascita delle *compagnie*, dotate di autonomia patrimoniale e con eventuale differenziazione di ruoli e responsabilità fra i soci (*commenda*, oggi *accomandita*). Successivamente, con l'epoca delle colonizzazioni si afferma l'esigenza di assicurare a tutti i soci (investitori e non più commercianti) la limitazione della responsabilità per le obbligazioni sociali; segue poi la valorizzazione dell'esigenza di consentire la circolazione dell'investimento (cioè della partecipazione) e nasce così l'incorporazione della partecipazione nell'azione, titolo che consente appunto di scambiare su un mercato (finanziario) la posizione di socio. Infine, si afferma l'esigenza di assicurare la limitazione della responsabilità anche a iniziative individuali, purché assoggettate alla forma e alla disciplina della società: nascono così le società unipersonali (però solo di capitali).

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

segue: cosa sono le società?

- All'evoluzione storica corrisponde una stratificazione dei tipi di società: la compagnia medievale è oggi la società semplice e in nome collettivo; la commenda ha generato la società in accomandita semplice (e per azioni); dalle compagnie coloniali sono nate la società per azioni e la più semplice società a responsabilità limitata.
- Questi diversi tipi sono tradizionalmente distinti in due gruppi: *società di persone* (prevalenza dell'elemento personale e responsabilità illimitata) e *società di capitali* (tendenza alla impersonalità, prevalenza dell'investimento sull'attività, responsabilità limitata).
- La distinzione, tuttavia, non è rigida sul piano della disciplina: le s.r.l. godono di ampia autonomia organizzativa e la possibilità che una società di capitali sia socia di una società di persone può determinare una certa commistione di discipline; dal che l'esigenza di bilanciare gli interessi dei soci con quelli dei terzi e, fra essi, in particolare i creditori.

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

segue: cosa sono le società?

Elementi essenziali

- **Art. 2247 c.c.** - Con il contratto di società due o più persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili.
- ... si tratta di un *contratto plurilaterale (associativo e tendenzialmente aperto) con comunione di scopo e di organizzazione*.
- Il fatto che la società sia un'organizzazione si traduce, per i soci, nell'attribuzione di diritti amministrativi (voto, amministrazione, ecc.) e patrimoniali (utili) che sono «orientati» all'interesse sociale prima che a quello individuale, che sono esercitabili in un contesto comune (assieme agli altri soci) e, pertanto, entro certi limiti sono sacrificabili nell'ambito di decisioni maggioritarie.
- L'elemento organizzativo è stato via via valorizzato: **art. 2086, co. 2, c.c.** - L'imprenditore, che operi in forma societaria o collettiva, ha il dovere di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell'impresa...

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Associazioni e fondazioni

- Non vi sono ostacoli a che svolgano attività economica, anche in via esclusiva (professionale).
- A differenza delle società non hanno scopo lucrativo, ma ideale o altruistico; tuttavia la recente disciplina dell'impresa sociale ha messo in crisi questa distinzione (v. artt. 1-3, d.lgs. 112/2017).
- Se l'attività assume le caratteristiche dell'attività d'impresa, associazioni e fondazioni sono fatte oggetto della disciplina dell'imprenditore (dall'iscrizione nel reg. imp. fino alla liquidazione giudiziale, già denominata fallimento).
- D'altra parte, la disciplina dell'organizzazione, dei rapporti patrimoniali e della responsabilità resta quella relativa al tipo (associazione o fondazione)

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Gli *strumenti di cooperazione* possono assumere forme necessariamente strutturate o forme flessibili: fra i primi si annoverano consorzi e società consortili e GEIE; fra le seconde, i contratti di rete e le ATI (o RTI)

Consorzi - Art. 2602 c.c.

1. Con il contratto di consorzio più imprenditori istituiscono una organizzazione comune per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese.

Strumento di coordinamento, col quale si mira a ottenere un vantaggio economico diretto, mediante la razionalizzazione del ciclo produttivo o distributivo.

Il consorzio, tuttavia, può avere anche la finalità di limitare la concorrenza fra imprenditori: in questo caso, soggiace ai limiti previsti dalla l. 287/1990 – Norme per la tutela della concorrenza e del mercato, potendo costituire un'intesa anticoncorrenziale vietata (v.art. 2, l. 287/1990).

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

La disciplina è strutturata in maniera tale che si distingue fra consorzi con attività interna e consorzi con attività esterna

Disposizioni generali

- Parti (2602): solo imprenditori
- Forma e contenuto (2603): forma scritta *ad substantiam*; obblighi e contributi (iniziali e periodici); condizioni di accesso, esclusione e recesso
- Organizzazione comune (2603, 2° co., n. 4): si articola in organo deliberativo e organo esecutivo
- Organo deliberativo (2606): tutti i consorziali; principio maggioritario (per teste, salva diversa previsione contrattuale), salvo modifiche al contratto (unanimità, salvo diversa previsione: 2607)

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

- Le variazioni nei consorziati in linea di massima sono neutre (2610)
- Il contratto ha tendenzialmente struttura chiusa (consenso unanime per nuovi consorziati, salvo diversa previsione del contratto)
- L'organo esecutivo (2608) deve dare esecuzione al contratto di consorzio; i membri sono responsabili vs. i consorziati con richiamo alle norme sul mandato
- Recesso ed esclusione (2609): non c'è diritto alla liquidazione della quota
- Scioglimento (2611)

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

Disciplina dei consorzi con attività esterna

- Sono centri di imputazione dotati di soggettività giuridica. Acquistano la qualità di imprenditore commerciale o agricolo, secondo l'attività svolta dai consorziati.
- Sono dotati di un ufficio destinato a svolgere l'attività vs. i terzi e devono essere iscritti nel reg. imp. (2612)
- Sono tenuti alla redazione del bilancio (2615 *bis*)
- Sono «fallibili»
- Godono di autonomia patrimoniale (v. slide segg.)

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

Art. 2614 - Fondo consortile

I contributi dei consorziati e i beni acquistati con questi contributi costituiscono il fondo consortile. Per la durata del consorzio i consorziati non possono chiedere la divisione del fondo, e i creditori particolari dei consorziati non possono far valere i loro diritti sul fondo medesimo.

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

Art. 2615 – Responsabilità verso i terzi

Per le obbligazioni assunte in nome del consorzio dalle persone che ne hanno la rappresentanza, i terzi possono far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo consortile.

Per le obbligazioni assunte dagli organi del consorzio per conto dei singoli consorziati rispondono questi ultimi solidalmente col fondo consortile. In caso d'insolvenza nei rapporti tra i consorziati il debito dell'insolvente si ripartisce tra tutti in proporzione delle quote.

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Consorzi (segue)

Società consortili (2615 *ter* e 2538, 3° co.)

- Le soc. cons. sono disciplinate in linea di principio dalle regole del tipo prescelto (salvo la peculiarità di cui al 2° co. art. 2615 *ter*: obbligo di versare contributi consortili), sicché ...
- ... se la forma è di S.r.l. o S.p.a. l'art. 2615, 2° co., non è applicabile

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

GEIE

- Introdotto dal Reg. CE 2137/1985 e disciplinato anche dal d.lgs. 240/1991
- Ha funzioni simili a quelle dei consorzi (v. art. 3 Reg.)
- Ne possono far parte anche soggetti non imprenditori, purché esercenti attività economiche (art. 4.1 Reg.); i membri devono avere sede in almeno due paesi dell'UE (art. 4.2. Reg.)
- Ha autonomia patrimoniale (art. 1 Reg.) ma è privo di scopo lucrativo (art. 3 Reg.)
- Ha un'organizzazione costituita da organo assembleare (artt. 16-18 Reg.) e organo amministrativo (artt. 19-20 Reg.)
- Non è prevista né la formazione di un capitale né la contribuzione da parte dei membri (salvo ripianamento art. 21.2 Reg.), perché essi sono solidalmente responsabili (ancorché in via sussidiaria) per le obbligazioni del GEIE (art. 24 Reg.)
- Gli eventuali profitti spettano direttamente ai membri (art. 21 Reg.)

Società e altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Contratto di rete - Art. 3, co. 4 *ter*, d.l. 5/2009

Scopo

Con il contratto di rete più imprenditori perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato e a tal fine si obbligano, sulla base di un programma comune di rete, a collaborare in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese ovvero a scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora ad esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa.

Altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Contratto di rete - Art. 3, co. 4 *ter*, d.l. 5/2009

Forma

Il contratto deve essere redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, ovvero per atto firmato digitalmente ... trasmesso ai competenti uffici del registro delle imprese ..., e deve indicare:

- a) il nome ... di ogni partecipante ... nonché la denominazione e la sede della rete, qualora sia prevista l'istituzione di un fondo patrimoniale comune ai sensi della lettera c);
- b) l'indicazione degli obiettivi strategici...;
- c) la definizione di un programma di rete... e , qualora sia prevista l'istituzione di un fondo patrimoniale comune, la misura e i criteri di valutazione dei conferimenti iniziali e degli eventuali contributi successivi ..., nonché le regole di gestione del fondo medesimo;
- d) la durata del contratto, le modalità di adesione di altri imprenditori e, se pattuite, le cause facoltative di recesso ... ferma restando in ogni caso l'applicazione delle regole generali in materia di scioglimento dei contratti plurilaterali con comunione di scopo;

Altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Contratto di rete - Art. 3, co. 4 *ter*, d.l. 5/2009

Segue

- e) se il contratto ne prevede l'istituzione, il nome, la ditta, la ragione o la denominazione sociale del soggetto prescelto per svolgere l'ufficio di organo comune per l'esecuzione del contratto ..., i poteri di gestione e di rappresentanza conferiti a tale soggetto... L'organo comune agisce in rappresentanza della rete, quando essa acquista soggettività giuridica e, in assenza della soggettività, degli imprenditori, anche individuali, partecipanti al contratto ...;
- f) le regole per l'assunzione delle decisioni dei partecipanti su ogni materia o aspetto di interesse comune che non rientri, quando è stato istituito un organo comune, nei poteri di gestione conferiti a tale organo, nonché, se il contratto prevede la modificabilità a maggioranza del programma di rete, le regole relative alle modalità di assunzione delle decisioni di modifica del programma medesimo.

Altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Contratto di rete - Art. 3, co. 4 *ter*, d.l. 5/2009

La rete acquista soggettività solo quando:

- il contratto prevede il fondo comune;
- viene iscritta nel reg. imp.;
- il contratto è stipulato in forma solenne

L'istituzione del fondo comune determina l'applicazione degli artt. 2614, 2615 e 2615 *bis*

Altre forme di esercizio collettivo dell'attività economica

Associazione (o Raggruppamento) Temporaneo d'Imprese

- Non è un contratto associativo, ma un mandato (v. art. 1723 c.c.)
- Una disciplina *ad hoc* per il settore dei LL.PP. Si trova nel d.lgs. 50/2016 (codice dei contratti pubblici)

Società di persone

Elementi essenziali

Art. 2247 c.c. - Con il contratto di società due o più persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividerne gli utili.

- Nelle società di persone, la **pluralità di soci** ha carattere essenziale (non esiste il tipo unipersonale e la perdita della pluralità dei soci nel corso della vita della società ne determina lo scioglimento).
- I **conferimenti** sono essenziali per la costituzione della società; sono apporti di beni o servizi che vanno a costituire il capitale.
- Il **capitale** è funzionale allo svolgimento dell'attività sociale e non può essere distolto da questa funzione fino alla liquidazione della società, salva la facoltà di ridurlo, con una modifica contrattuale (che sconta una serie di cautele). Il capitale ha una pluralità di funzioni: di garanzia per i terzi (anzitutto per i creditori); organizzativa: costituisce la base sulla quale (in linea di principio e salvo deroghe volontarie) si calcolano i diritti patrimoniali (ad es., gli utili) e amministrativi (ad es., il voto) dei soci; produttiva: è costituito da risorse, appunto destinate concretamente all'attività sociale.

Società di persone

segue: elementi essenziali

- L'**esercizio in comune** non comporta necessariamente l'ingerenza diretta di ciascun socio nell'attività sociale: significa piuttosto che l'attività deve essere svolta in modo tale da essere imputata alla società. Vedi, al contrario, l'associazione in partecipazione (art. 2549 c.c.), nella quale esiste sia l'apporto che la partecipazione agli utili, ma non la comunanza dell'attività (art. 2552), che pertanto è imputata al solo associante (2551). Se si adottano i modelli organizzativi legali di società, non c'è dubbio sull'esercizio comune; se ci si trova al cospetto di situazioni di fatto non formalizzate, il dubbio può esserci.
- L'**attività economica** è ciò che distingue società da comunione di godimento (art. 2248): alla diversa destinazione dei beni corrisponde diversa disciplina (ma possono esserci situazioni dubbie: v. ad es. la comunione d'azienda).
- Lo **scopo di lucro** è essenziale, fermo quanto s'è già detto per l'impresa sociale, per le società con scopo non strettamente lucrativo (cooperative e consorzi) e per altre forme di impresa non strettamente lucrativa (ad es. le società benefit, di cui all'art. 1, co. 376-384, l. 208/2015).

Società di persone - Costituzione

Società semplice

art. 2251: *il contratto non è soggetto a forme speciali, salve quelle richieste dalla natura dei beni conferiti.*

- Il contratto richiede la pluralità dei soci e può essere stipulato per iscritto o anche solo verbalmente o per comportamenti concludenti...
- ... salvo che la forma scritta non sia prescritta per il conferimento di certe categorie di beni (art. 1350 per gli immobili);
- in questo caso, il difetto di forma determina la nullità del vincolo rispetto al solo socio il cui conferimento la richiedeva; la nullità si estende all'intero contratto solo se la sua partecipazione è essenziale.
- Esiste quindi la **società di fatto**: condotta + conferimenti + intenzione di ripartire il risultato + *affectio societatis*.
- Non è previsto un contenuto minimo del contratto: bastano gli elementi essenziali (soci, oggetto, ragione sociale, sede);
- l'oggetto sociale è limitato all'attività agricola o ad altre attività che non sono attività d'impresa (attività professionale, ad esempio di revisione: v. art. 2, d.lgs. 39/2010)

Società di persone - Costituzione

Società in nome collettivo e in accomandita semplice

- L'atto costitutivo deve essere stipulato con scrittura privata autenticata o atto pubblico (art. 2296, 1° co.); il mancato rispetto della forma non determina la nullità ma la mera irregolarità della società (v. slide 23);
- l'art. 2295 ne prevede il contenuto:
 - 1) generalità dei soci. Per la s.a.s. (v. art. 2316) anche precisazione di accomandanti e accomandatari (per l'incapace v. art. 2294). Per la partecipazione di soc. di capitali, v. art. 2361, 2° co., e 111 *duodecies*, disp. att. c.c.
 - 2) ragione sociale. Nella s.n.c. deve contenere almeno il nome di un socio e l'indicazione del rapporto sociale; per la s.a.s. la denominazione di almeno un accomandatario e la denominazione «accomandita semplice» (art. 2314); attenzione agli effetti dell'inclusione del nome dell'accomandante... (2° co.). V. art. 2292, 2° co., per nome del socio receduto o defunto.
 - 3) indicazione dei soci che hanno amministrazione e rappresentanza sociale;
 - 4) sede;

Società di persone - Costituzione

Società in nome collettivo e in accomandita semplice

(segue)

- 5) oggetto sociale. E' l'attività che la società si prefigge di svolgere: deve contenere l'indicazione dei settori specifici;
 - 6) conferimenti (con valore e metodo di stima);
 - 7) prestazioni dei soci d'opera;
 - 8) regole per ripartizione di utili e quota di ciascun socio;
 - 9) durata;
- L'assenza delle suddette indicazioni determina la nullità solo se manca l'indicazione dei soci, della ragione sociale, della sede e dell'oggetto; negli altri casi, supplisce la legge.
 - La qualità di socio può essere assunta da una società di capitali (art. 2361, 2° co. e 111 *duodecies*, disp. att.).

Società di persone - Costituzione

Società in nome collettivo e in accomandita semplice

(segue)

- Il contratto di s.s. e l'atto costitutivo di s.n.c. o s.a.s. (art. 2296) devono essere iscritti nel reg. imp., con gli effetti della pubblicità dichiarativa:

Art. 2193

I fatti dei quali la legge prescrive l'iscrizione, se non sono stati iscritti, non possono essere opposti ai terzi da chi è obbligato a richiederne l'iscrizione, a meno che questi provi che i terzi ne abbiano avuto conoscenza.

L'ignoranza dei fatti dei quali la legge prescrive l'iscrizione non può essere opposta dai terzi dal momento in cui l'iscrizione è avvenuta.

In caso di mancata iscrizione (art. 2297):

- per la s.s., non c'è opponibilità ai terzi ;
- per s.n.c. e s.a.s. la società è considerata irregolare e per i rapporti con i terzi si applica la disciplina della s.s.;
- per s.n.c. e s.a.s. non sono opponibili limitazioni di responsabilità vs. i terzi né limitazioni alla rappresentanza; per le s.a.s. è salva la responsabilità limitata dell'accomandante.

Società di persone - Costituzione

Invalidità del contratto

- Non c'è una disciplina espressa, sicché...
- ... si applicano le regole ordinarie in materia di invalidità (non operano i limiti previsti per le soc. cap. dall'art. 2332).
- Per quanto attiene gli **effetti dell'invalidità**, si ritiene però che sia applicabile il principio di cui al medesimo art. 2332, sicché:
 - a) le cause di invalidità determinano lo scioglimento della società;
 - b) gli atti compiuti in nome della società conservano i propri effetti e la vincolano vs. i terzi;
 - c) i soci non sono liberati dall'obbligo di eseguire i conferimenti pattuiti e conservano la responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali

Società di persone - Costituzione

Modifiche del contratto

Regola generale è l'unanimità del consenso (art. 2252), ma è ammessa la diversa previsione del contratto (maggioranza o sistemi misti)

Trasferimento della partecipazione (fra vivi)

- Comporta una modifica del contratto, sicché richiede il consenso degli altri soci, salva la libera trasferibilità della quota dell'accomandante (art. 2322, 2° co.) e salva la diversa previsione contrattuale.

Rapporti patrimoniali

Obblighi dei soci

A - **Obbligo di collaborazione.** Il rapporto è connotato da un forte elemento fiduciario, sicché i soci non sono tenuti soltanto a eseguire le prestazioni oggetto del conferimento ma anche ad adempiere il contratto secondo *buona fede* (v. recesso, art. 2285, 2° co.; esclusione, art. 2286, 1° co.).

B - Conferimenti e capitale

- **Conferimenti.** Non è previsto un *ammontare minimo* dei conferimenti, ma v. art. 2253, 2° co. («... in parti eguali ... quanto è necessario»).
- **Conferimenti.** Non vi sono limitazioni circa la *natura dei conferimenti*: si è ritenuto ammissibile anche il solo conferimento del nome nella ragione sociale (con la correlativa resp. illimitata).
- **Conferimenti.** A differenza delle soc. di capitali, la valutazione dei conferimenti non pecuniari non è soggetta a regole a presidio della effettività del valore ad essi imputato; inoltre, i conferimenti non rimborsabili (opera o godimento di beni) *possono*, ma non *devono* essere valutati e imputati a capitale (v. art. 2282, 2° co.).
- **Conferimenti.** Il principio di proporzionalità fra valore dei conferimenti e quota di partecipazione è derogabile.

Rapporti patrimoniali

Obblighi dei soci

- **Conferimenti**. in sintesi:
- nel silenzio del contratto, i conferimenti si devono effettuare in denaro;
- i beni possono essere conferiti in *proprietà* o in *godimento*. Nel primo caso, si applica la disciplina della vendita alla garanzia del socio e al passaggio del rischio; nel secondo, il rischio resta a carico del socio e la garanzia è disciplinata dalle norme sulla locazione (art. 2254). V. art. 2286, 2° e 3° co. per le conseguenze del perimento della cosa conferita;
- se sono conferiti *crediti*, il socio risponde della solvenza del debitore nei limiti del valore attribuito al credito (art. 1267);
- il *conferimento dell'opera* del socio può anche non essere capitalizzato: in questo caso attribuisce solo il diritto all'utile (art. 2263, 2° co.). E' ammissibile la società in cui tutti i soci conferiscano la sola opera; tuttavia, nella s.n.c. e nella s.a.s. almeno una parte dei conferimenti deve essere valutato e imputato a capitale, affinché possano operare i vincoli di cui *infra*. V. art. 2286, 2° co. per le conseguenze dell'inidoneità a svolgere l'opera.

Rapporti patrimoniali

Obblighi dei soci

- **Capitale.** Non è menzionato fra gli elementi del contratto di soc. di persone (a differenza delle soc. di capitali), ma – per s.n.c e s.a.s. - v. art. 2303, 2° co. (divieto distribuzione utili in presenza di perdita del capitale) e art. 2306 (tutela dei creditori nella riduzione del capitale). Ne segue che il valore dei conferimenti indicato nell'atto costitutivo rappresenta il capitale vincolato a garanzia dei creditori e disponibile solo nel rispetto delle due norme citate.

C - Divieto di uso delle cose sociali e di concorrenza

- il divieto di uso delle cose sociali (art. 2256) è conseguenza dell'autonomia patrimoniale della società; la sua derogabilità è un contrappeso alla responsabilità illimitata;
- il divieto di concorrenza (art. 2301) - anch'esso derogabile - è una delle conseguenze del dovere di collaborazione e del suo corollario dell'obbligo di fedeltà: la violazione può determinare l'esclusione e l'obbligo di risarcire i danni alla società.

Rapporti patrimoniali

Responsabilità per le obbligazioni sociali

Le società di persone sono dotate di autonomia patrimoniale (v. art. 2266, 1° co.), sicché rispondono per le obbligazioni sociali col proprio patrimonio (art. 2267, 1° co.).

Alla responsabilità della società si affianca quella *illimitata* e *solidale* dei soci (tutti o solo alcuni, secondo i casi).

Società semplice. Sono responsabili i soci che hanno agito in nome e per conto della società (art. 2267): la responsabilità si estende a tutte le obbligazioni (non solo a quelle derivanti dagli atti compiuti dal singolo socio/amministratore). Sono altresì responsabili gli altri soci (non amministratori), salvo patto contrario, la cui opponibilità ai terzi dipende dalla sua conoscenza.

Società in nome collettivo. Qui la responsabilità dei soci non può essere limitata nei confronti dei terzi, ma solo nei rapporti interni (art. 2291).

Società in accomandita semplice. I soci accomandatari sono soggetti alle regole della s.n.c., mentre gli accomandanti non sono soggetti alla responsabilità solidale e illimitata, salvo che non si siano ingeriti nell'amministrazione o (art. 2320, 1° co.) o abbiano consentito all'inserimento del nome nella ragione sociale (art. 2314, 1° co.).

Rapporti patrimoniali

Responsabilità per le obbligazioni sociali

La responsabilità dei soci (quando sussistente) è sussidiaria, sicché il socio può invocare il cd. *beneficium escussionis* della società, che opera con modalità diverse, secondo il tipo di società:

- **Società semplice (e s.n.c. irregolare)**. Il socio ha l'onere di indicare i beni sui quali il creditore sociale può soddisfarsi (artt. 2268 e 2297, 1° co.).
- **Società in nome collettivo e società in accomandita semplice**. All'opposto, è il creditore che, per poter aggredire il socio illimitatamente responsabile, deve provare di avere vanamente escusso il patrimonio sociale (art. 2304). La regola vale anche in caso di liquidazione e opera solo in sede esecutiva (il creditore può ottenere la condanna del socio assieme alla società, ma non può azionarla contemporaneamente vs. entrambi); da ciò l'utilità del rilascio da parte del socio di una fidejussione per il debito sociale.

Acquisto e perdita della qualità di socio e responsabilità illimitata. Il nuovo socio risponde anche delle obbligazioni pregresse (art. 2269); il socio cessato (recesso, esclusione, morte) resta responsabile per le obbligazioni sorte fino allo scioglimento del rapporto, che deve essere portato a conoscenza dei terzi (reg. imp.) a pena di inopponibilità (art. 2290).

Liquidazione giudiziale (ex fallimento). La LG della società determina l'automatico assoggettamento (con la stessa sentenza) alla medesima procedura dei soci illimitatamente responsabili (v. art. 256 CCII).

Rapporti patrimoniali

Creditore particolare del socio

L'autonomia patrimoniale determina nei confronti dei creditori personali dei soci il **divieto di compensazione** dei crediti vs. il socio con i debiti vs. la società (art. 2271).

Il creditore del socio può soddisfarsi sugli utili spettanti al socio/debitore (art. 2270), ma non può espropriare la sua quota di partecipazione, sicché gli è riconosciuta la facoltà di ottenere la liquidazione della quota del socio/debitore, che opera con modalità diverse, secondo il tipo di società:

- **società semplice**. Il creditore che provi che gli altri beni personali sono incapienti può ottenere la liquidazione della quota, che deve avvenire entro tre mesi, salvo che sia deliberato lo scioglimento della società (art. 2270, 2° co.);
- **società in nome collettivo**. L'integrità patrimoniale della società è tutelata dal divieto di chiedere la liquidazione *durante societate* (art. 2305); il creditore del socio può solo opporsi alla proroga della società (art. 2307);
- **società in accomandita semplice**. Come sopra (s.n.c.) per la quota dell'accomandatario; per la quota dell'accomandante c'è chi sostiene che è aggredibile (come la quota del socio di s.r.l.).

Rapporti patrimoniali

Diritto agli utili e partecipazione alle perdite

La partecipazione a utili e perdite è determinata nel contratto di società: non c'è vincolo di proporzionalità con i conferimenti; può essere anche rimessa a un terzo arbitratore (art. 2264).

Se il contratto non disciplina la partecipazione a utili/perdite, si presume sia proporzionale ai conferimenti (salvo diverso accordo nel contratto di società); se i conferimenti non sono valorizzati nel contratto, allora la partecipazione si presume egualitaria (ma la parte spettante al socio d'opera sarà fissata dal giudice secondo equità); se è determinata solo la partecipazione agli utili, si presume la stessa regola per le perdite (art. 2263);

I suddetti criteri suppletivi si applicano anche in caso di clausole contrattuali nulle per violazione del **divieto di patto leonino** (art. 2265).

Il diritto all'utile sorge a seguito dell'approvazione del rendiconto (bilancio) (artt. 2261, 2262). Nella s.n.c e nella s.a.s. gli utili non possono essere pagati in presenza di perdite di capitale non reintegrate (2303, 2° co.). La decisione di non pagare gli utili deve essere unanime (salva diversa previsione del contratto sociale).

Organizzazione - Amministrazione

Premessa

La definizione delle regole relative all'adozione delle decisioni organizzative (sulla società) e alla gestione dell'impresa è lasciata alla libertà dei soci, salvo alcuni limiti, dipendenti dalla struttura del singolo tipo o dal principio di coincidenza fra qualità di socio e di amministratore.

Il rapporto che si instaura con gli amministratori è un rapporto specifico, che presenta analogie col mandato.

Amministrazione

- Art. 2257, 1° co.: salva diversa pattuizione, tutti i soci hanno disgiuntamente il potere di amministrare la società (ovviamente, nella s.a.s. solo gli accomandatari).
- Non si ritiene ammissibile l'affidamento dell'amministrazione a soggetti che non siano soci (v. art. 2318, 2° co., per la s.a.s.: a fortiori per gli altri tipi).
- Pare si possa ammettere che amministratore sia una persona giuridica (socia della soc. di persone): l'amministratore persona giuridica opererà attraverso il proprio rappresentante.

Organizzazione - Amministrazione

S.a.s.

Nella **s.a.s.** ai soci accomandanti non può essere attribuita l'amministrazione e il compimento di atti gestori determina la perdita del beneficio della responsabilità limitata per *tutte* le obbligazioni sociali (art. 2320, 1° co.). Tuttavia, al socio accomandante è consentito (senza perdita del beneficio della resp. lim.):

- a) compiere specifici atti in forza di una procura speciale per singoli affari;
- b) prestare la propria opera sotto la direzione degli amministratori (accomandatari);
- c) in presenza di una previsione dell'atto costitutivo, rilasciare pareri o autorizzazioni per «determinate operazioni», nonché compiere atti di ispezione e sorveglianza

Nomina e revoca

Gli amministratori possono essere nominati nell'atto costitutivo o – se l'atto costitutivo lo consente - con atto separato, secondo le regole (maggioranza, unanimità, ecc.) fissate nell'atto costitutivo.

La revoca dell'amministratore nominato nell'atto cost. può avvenire solo per giusta causa; la revoca dell'amministratore nominato con atto separato segue le regole del mandato. In ogni caso, ciascun socio può ottenere la revoca giudiziale (art. 2259).

Organizzazione - Amministrazione

Amm.ne disgiuntiva (art. 2257)

- La regola ha natura suppletiva e si applica anche quando l'amministrazione è affidata solo ad alcuni soci (sempre salvo diverso accordo);
- a fronte del potere di ciascun amministratore, sussiste il potere di veto (art. 2257, 2° co.) in capo agli altri amministratori (non a tutti i soci);
- l'esercizio del potere di veto trasferisce la decisione *sull'opposizione* ai soci (anche quelli privi del potere di amministrare), i quali decidono a maggioranza di quote;
- l'atto costitutivo può rimettere la decisione a un terzo arbitratore (v. art. 37, d.lgs. 5/2003).

Organizzazione - Amministrazione

Amm.ne congiuntiva

- L'atto costitutivo può optare per l'amministrazione congiuntiva (art. 2258): salva diversa previsione, occorre l'accordo unanime degli amministratori;
- in caso di urgenza, per evitare un danno alla società, ciascun amministratore può compiere gli atti necessari.
- Sono ammissibili anche sistemi di amministrazione misti, secondo il tipo di atto o il valore degli atti, ecc.

Rappresentanza

- Salva diversa previsione, gli amministratori hanno anche la rappresentanza, da esercitarsi come il potere di amministrare (congiuntamente/disgiuntamente);
- può, tuttavia, essere limitata o diversificata.
- La rappresentanza è limitata dall'oggetto sociale (artt. 2266, 2° co., e 2298).

Organizzazione - Amministrazione

Segue: rappresentanza

- Eventuali atti compiuti da chi non sia amministratore (né procuratore) sono inefficaci (*falsus procurator*).
- In caso di limiti convenzionali al potere di rappresentanza di chi invece sia amministratore:
 - per la soc. semplice v. art. 2266, 3° co., che richiama l'art. 1396 («portati a conoscenza con mezzi idonei»);
 - per s.n.c. e s.a.s., v. art. 2298 (reg. imp. o conoscenza effettiva);
 - per le società non iscritte (s.d.f. e irregolari) i limiti non sono opponibili, salvo prova conoscenza effettiva.

Organizzazione - Amministrazione

Doveri degli amministratori

- Dovere generico di diligenza: diligenza del mandatario => del buon padre di famiglia (artt. 2260, 1° co., e 1710, 1° co.).
- Istituzione degli adeguati assetti organizzativi (art. 2257, 1° co.).
- Obblighi specifici: conservazione del patrimonio (v. ad es., art. 2303); tenuta contabilità; adempimenti fiscali, lavoristici, previdenziali; ecc.

Responsabilità degli amministratori

- Gli amministratori sono solidalmente responsabili *verso la società* per i danni cagionati in caso di inadempimento dei propri doveri (art. 2260, 2° co.); tuttavia, la solidarietà non si estende all'amministratore che provi di essere privo di colpa (si pensi all'amministrazione disgiuntiva);
- la legittimazione all'azione spetta alla società e, probabilmente, anche ai singoli soci nell'interesse della società.
- Gli amministratori sono altresì responsabili per i danni cagionati per dolo o colpa al *singolo socio o al terzo* (compresi i creditori sociali).

Organizzazione - Amministrazione

Controllo sull'operato degli amministratori

- Nelle società di persone non c'è alcun organo di controllo.
- Il controllo può essere esercitato da ciascun socio non amministratore ai sensi dell'art. 2261:
 - notizia sullo svolgimento degli affari e rendiconto;
 - consultazione dei documenti;
 - rendiconto (art. 2261).
- In ogni caso, è dovuto il rendiconto annuale, con funzione di determinazione dell'utile (v. art. 2262 per la soc. semplice; artt. 2302, 2214 e 2217, 2° co., per s.n.c. e s.a.s.; per la s.a.s. anche art. 2320).

Organizzazione - Soci

Decisioni dei soci

Fattispecie principali:

- Modificazioni atto costitutivo (unanimità);
- Esclusione del socio (maggioranza teste);
- Autorizzazione allo svolgimento di attività in concorrenza da parte del socio;
- Autorizzazione all'utilizzo di beni sociali da parte del socio;
- Nomina e revoca degli amministratori con atto separato dal contratto di società (unanimità accomandatari e maggioranza accomandanti); attribuzione poteri e rappresentanza;
- Approvazione rendiconti;
- Decisione sui contrasti fra amministratori nell'amm.ne disgiuntiva (maggioranza quote utili);
- Proroga o scioglimento società; nomina liquidatori e conferimento poteri (unanimità);
- Proposta di ammissione a concordato preventivo (art. 265 CCII: «maggioranza assoluta del capitale»).

Organizzazione - Soci

Segue: decisioni dei soci

- Il metodo collegiale non è obbligatorio, ma può essere imposto dall'atto costitutivo;
- È discusso come ci si debba regolare quando né la legge né lo statuto prevedono il criterio di decisione (maggioranza/unanimità): una tesi ritiene che vadano all'unanimità le decisioni incidenti sulla struttura legale o convenzionale della società e a maggioranza quelle incidenti sull'amministrazione.
- Quanto all'invalidità delle decisioni:
 - quelle con oggetto o causa illecita sono certamente nulle;
 - è invece discussa la sorte delle decisioni assunte in violazione delle regole legali o contrattuali sul procedimento di formazione: a chi ritiene sia applicabile la disciplina generale dell'invalidità dei contratti si contrappone chi ritiene si debba far riferimento alla disciplina (limitativa, rispetto a quella dettata in materia contrattuale) dell'invalidità delle decisioni dei soci di s.r.l. (art. 2479 *ter*).

Organizzazione - Soci

Scioglimento parziale del rapporto sociale

Morte del socio

- Salvo diversa disposizione, determina lo scioglimento del rapporto, con obbligo sui soci superstiti di liquidare la quota agli eredi (art. 2284); in alternativa, i soci superstiti possono sciogliere la società o far subentrare gli eredi, con consenso unanime bilaterale (ma è ammessa anche la continuazione con solo una parte degli eredi);
- è dubbia la validità delle clausole che impongono agli eredi la prosecuzione;
- la quota del socio accomandante è invece liberamente trasmissibile *mortis causa* (art. 2322, 1° co.).

Recesso (art. 2285)

- E' previsto *ad nutum* in relazione alla durata della società (indeterminata o per la vita del socio: v. anche art. 2307, 3° co., per la proroga tacita); in questo caso, il socio recedente deve dare preavviso almeno di tre mesi (il recesso produce effetti dopo la scadenza del termine).
- In caso di società contratta a tempo determinato, il recesso è ammissibile solo per giusta causa (comportamento illegittimo degli altri soci, ma anche modifiche significative del contratto sociale deliberate a maggioranza o attuate di fatto: v. art. 2500 *ter*, 1° co.), nel qual caso produce effetto immediato. Il recesso per giusta causa è ammissibile (senza preavviso) anche in caso di società a tempo indeterminato.
- Ulteriori ipotesi possono essere previste dal contratto di società (ma non *ad nutum* se la società ha un termine).

Organizzazione - Soci

Scioglimento parziale del rapporto sociale

Esclusione

Costituisce la reazione alla violazione del dovere di collaborazione e reciproca lealtà o a specifici inadempimenti o a particolari eventi:

- **per l'esclusione facoltativa:** gravi inadempimenti delle obbligazioni: ad es., mancata esecuzione dei conferimenti; violazione del divieto di concorrenza o di uso personale dei beni sociali; ostruzionismo irragionevole (quando sono previste decisioni unanimitarie); violazioni degli obblighi gravanti sui soci amministratori (omissione del rendiconto, impedimento ai controlli, violazione di obblighi fiscali o previdenziali, ecc.). Particolari eventi: interdizione, inabilitazione o condanne specifiche (art. 2286, 1° co.). Vicende relative ai conferimenti (art. 2286, 2° e 3° co.). Sono ammissibili altre ipotesi contrattuali, purché non generiche (no «giusta causa») o arbitrarie;
- **per l'esclusione automatica (di diritto)**: liquidazione giudiziale o controllata (già fallimento); liquidazione della quota per iniziativa di un creditore personale (art. 2288).

Procedimento (art. 2287)

- E' prevista una decisione (non necessariamente assembleare) dei soci, a maggioranza «per teste», senza tener conto del socio da escludersi;
- la decisione ha effetto decorsi 30 gg. dalla comunicazione al socio...
- il quale ha facoltà di proporre opposizione giudiziale davanti al tribunale, che può sospendere la decisione (provvedimento cautelare: *fumus boni juris + periculum in mora*);
- se i soci sono solo due, l'esclusione può essere pronunciata solo dal tribunale.

Organizzazione - Soci

Scioglimento parziale del rapporto sociale

Liquidazione della quota

- In tutti i casi di scioglimento del rapporto (morte, recesso, esclusione), al socio uscente (o ai suoi eredi) spetta la liquidazione della quota (art. 2289);
- il socio ha diritto esclusivamente alla liquidazione in denaro;
- la stima deve tener conto delle operazioni in corso e dell'avviamento;
- i beni conferiti non vengono restituiti (neanche se sono conferiti in godimento);
- l'obbligazione ricade sulla società (non sui soci);
- la liquidazione deve avvenire entro sei mesi dallo scioglimento del rapporto (ma entro soli tre mesi se per iniziativa di un creditore personale: art. 2270, 2° co.);
- il socio uscito continua a rispondere delle obbligazioni sociali esistenti al momento dello scioglimento del rapporto (art. 2290, 1° co.);
- lo scioglimento del rapporto va pubblicizzato, *a pena di inopponibilità ai terzi* (art. 2290, 2° co.).

Organizzazione - Scioglimento

Per le **cause di scioglimento** della società, v. art. 2272. In particolare:

- dopo la scadenza del termine, la durata può essere prorogata, con decisione esplicita o tacita (in quest'ultimo caso, a tempo indeterminato);
- l'avvenuto conseguimento dell'oggetto sociale postula un oggetto costituito da un unico affare. Nella *impossibilità di conseguire l'oggetto sociale* rientra la paralisi dell'attività dovuta a dissidi insanabili che determinino l'impossibilità di assumere decisioni;
- la decisione dei soci deve essere unanime, salva diversa previsione;
- la sopravvenuta mancanza della pluralità dei soci opera come causa di scioglimento solo dopo sei mesi, termine nel quale può essere ricostituita;
- per le s.a.s. (art. 2323) determina lo scioglimento anche il venir meno di una delle due categorie di soci, salvo ricostituzione entro sei mesi; se mancano gli accomandatari, può essere nominato per sei mesi un amministratore provvisorio, che non diventa accomandatario;
- determina lo scioglimento anche la liquidazione giudiziale (già fallimento).

Organizzazione - Scioglimento

Verificatasi la causa di scioglimento (che opera *ex lege*):

- gli amministratori conservano il potere di amministrare per i soli atti urgenti (art. 2274);
- le modalità della liquidazione possono essere previste dal contratto;
- salva diversa previsione del contratto, devono essere nominati i liquidatori (con attribuzione poteri): vi provvede il tribunale in caso di disaccordo fra i soci (anche se il disaccordo è sulla sussistenza della causa di scioglimento) (art. 2275);
- passaggio delle consegne fra amministratori e liquidatori;
- i liquidatori non possono compiere nuove operazioni (art. 2279) ...
- ... né effettuare attribuzioni ai soci prima del pagamento dei creditori sociali (art. 2280);
- se il ricavato della liquidazione non è sufficiente al pagamento dei debiti sociali, i liquidatori devono chiedere ai soci il versamento di quanto eventualmente dovuto per la liberazione delle quote e poi le somme ulteriormente necessarie, in proporzione alla quota di partecipazione alle perdite;
- in sede di ripartizione (art. 2282), ai soci vengono restituiti i conferimenti, mentre l'eventuale avanzo va diviso secondo le quote di partecipazione agli utili;
- segue bilancio finale (art. 2311) e cancellazione dal reg. imp. (art. 2312), con estinzione della società (salvo fallimento/liquidazione giudiziale entro un anno: v. art. 33 CCII). Nonostante l'estinzione, *permane la responsabilità dei soci illimitatamente responsabili* (e degli altri nei limiti della quota di liquidazione: art. 2312, 2° co.);
- la società e i soci ill. resp. possono essere assoggettati a liquidazione giudiziale (ex fallimento) entro 1 anno dalla cancellazione (v. art. 256 CCII).