

Società a responsabilità limitata

Dichiarazione di recesso e credito per la liquidazione della quota

CASSAZIONE CIVILE, Sez. I, 19 marzo 2004, n. 5548
Pres. De Musis - Rel. Rordorf - M. F. c. Micheletti s.r.l.

Società di capitali - Diritto di recesso - Dichiarazione - Negozio unilaterale recettizio - Immediata efficacia nei confronti della società ricevente

(Art. 2437, codice civile prev.; artt. 2437 ss., 2473, codice civile)

I. Il recesso del socio da una società è un negozio unilaterale recettizio, destinato a perfezionarsi ed a produrre i propri effetti sin dal momento in cui la dichiarazione che lo esprime sia pervenuta nella sfera di conoscenza della società destinataria.

Società di capitali - Diritto di recesso - Dichiarazione - Irrevocabilità

(Art. 2437, codice civile prev.; artt. 2437 ss., 2473, codice civile)

II. L'atto di recesso, a decorrere dal momento in cui sono scaduti i termini per eventuali analoghe dichiarazioni di altri soci, non è suscettibile di revoca né può essere subordinato a condizioni che ne rendano incerti nel tempo gli effetti.

Società di capitali - Diritto di recesso - Dichiarazione - Non assoggettabile a condizioni

(Art. 2437, codice civile prev.; artt. 2437 ss., 2473, codice civile)

III. L'esigenza di certezza e di rapida definizione degli assetti societari interessati dal recesso di uno o più soci è inconciliabile con l'attribuzione al socio recedente della facoltà di revocare la dichiarazione di recesso, già comunicata alla società, o di modificarne la portata subordinandola a condizioni.

Società di capitali - Diritto di recesso - Liquidazione della quota - Credito pecuniario di valuta - Credito esigibile e di pronta liquidazione - Decorrenza degli interessi - Sussistenza

(Artt. 2437, 1282, 1183, codice civile prev.; artt. 2437 ss., 2473, codice civile)

IV. - V. Il credito del socio recedente relativo alla liquidazione della quota ha natura pecuniaria e costituisce un credito di valuta. È un credito esigibile e di pronta e facile liquidazione, e come tale produttivo di interessi fin dal suo sorgere, senza necessità di alcun atto di messa in mora.

La Corte (omissis).

Il sig. F. M., socio della M. s.p.a., con comunicazione del 14 ottobre 1988 chiese di recedere dalla società, trasformata in s.r.l. Nel corso di una successiva assemblea, tenutasi il giorno 11 marzo 1989, lo stesso sig. M., nel richiedere la liquidazione della pro-

pria quota entro il termine di trenta giorni, aggiunse che il mancato rispetto di detto termine avrebbe implicato la revoca del recesso ed il pieno reintegro nella sua qualità di socio. L'assemblea manifestò l'auspicio che la liquidazione potesse aver luogo nel più breve tempo possibile, ma solo il 31 dicembre 1993 fu poi comunicato al sig. M. che l'importo di sua spettanza, am-

montante a Lire 662.905.500, era stato depositato presso la filiale di Olbia del B. D. S. ed era a sua disposizione. Tale importo non venne però immediatamente ritirato dal sig. M., il quale, per il tramite di un suo legale, con lettera del 21 marzo 1995 richiese il pagamento di una somma di gran lunga superiore e quindi, con ricorso al presidente del Tribunale di Tempio Pausania, ottenne l'emissione in proprio favore di un decreto ingiuntivo contro la società per il suddetto importo di Lire 662.905.500, maggiorato di interessi legali decorrenti dall'11 marzo 1989.

L'opposizione, tempestivamente proposta dalla società, fu respinta dal tribunale con sentenza del 22 aprile 1997, poi gravata d'appello.

La Corte d'appello di Cagliari ..., premesso che il pagamento dell'importo capitale era avvenuto in data 12 dicembre 1995 e che la controversia riguardava perciò unicamente la pretesa vantata dal sig. M. per interessi, revocò il decreto ingiuntivo opposto e dichiarò che nulla a titolo di interessi era dovuto.

La decisione della corte territoriale è fondata anzitutto sul rilievo che la prima comunicazione inviata dal sig. M. alla società, in data 14 ottobre 1988, anche alla luce del comportamento successivo, dovrebbe essere interpretata non come manifestazione definitiva ed incondizionata della volontà di recesso del socio, bensì come atto prodromico ad un futuro eventuale recesso; recesso poi condizionato, con dichiarazione resa in assemblea, alla liquidazione della quota entro il termine di trenta giorni, con esplicita previsione di revoca in caso di mancato rispetto di detto termine. Ma, non essendosi la condizione avverata, neppure il recesso si era in quel momento perfezionato; donde l'infondatezza della pretesa di corresponsione degli interessi a decorrere dal giorno in cui si era tenuta l'assemblea. D'altronde - ha osservato ancora la corte sarda - l'indicata pretesa non sarebbe fondata neppure muovendo dal presupposto che il recesso si fosse invece sin da principio perfezionato, non trattandosi di un credito né liquido né di pronta liquidazione e non avendo il sig. M., in difetto di un termine direttamente in proposito fissato dalla legge, mal diffidato la società a provvedere alla liquidazione della sua quota. A giudizio della corte d'appello, il credito del socio receduto era perciò divenuto esigibile solo a partire da quando, con la citata lettera del 21 marzo 1995, egli aveva manifestato la propria volontà di rinunciare alla condizione posta nel corso dall'assemblea dell'11 marzo 1989 ed aveva quindi reso definitivamente operante il suo recesso dalla società. L'importo conseguente alla liquidazione della quota era stato riscosso soltanto in data 14 dicembre 1995, ma, poiché sin dal precedente 21 dicembre 1993 la società aveva posto detto importo a disposizione del socio, con un'offerta non formale riconducibile alla previsione dall'art. 1220 c.c., nessun interesse di mora era maturato in favore del creditore (*omissis*).

Con il primo motivo di impugnazione il ricorrente, lamentando la violazione dell'art. 2437 (in relazione agli artt. 1334 e 1335) c.c., nonché vizi di motivazione dell'impugnata sentenza, censura l'affermazione della corte d'appello secondo cui la comunicazione inviata dal sig. M. alla società in data 14 ottobre 1988 per manifestare la propria volontà di recesso a seguito della deliberata trasformazione da s.p.a. in s.r.l. avrebbe avuto il valore di un mero «atto prodromico», superato dalla successiva dichiarazione - resa nel corso dell'assemblea dell'11 marzo 1989 - di voler subordinare il recesso alla liquidazione della quota entro trenta giorni. L'originaria dichiarazione di recesso, secondo il ricorrente, una volta pervenuta alla società destinataria, non avrebbe potuto essere revocata, né comunque risulterebbe un qualche successivo atto di accettazione della revoca da parte della medesima società. A tale censura si riallaccia un ulteriore rilievo critico (espresso nel contesto del secondo motivo di ricorso, ma logicamente connesso al primo): quello per cui la natura stessa della dichiarazione di recesso impedirebbe che sia ad essa apposta una condizione risolutiva, soprattutto quando una siffatta condizione venga enunciata a distanza di molti mesi dal momento nel quale detta dichiarazione è pervenuta al destinatario ed ha perciò prodotto i propri effetti.

La doglianza, nei limiti che saranno appresso precisati, appare fondata. La motivazione sulla quale la corte d'appello ha basato la propria decisione - laddove si ipotizza che la prima comunicazione del socio sig. M. alla società non avesse altro valore che quello di un mero «atto prodromico», si assume che solo nel corso di una successiva assemblea il medesimo socio avrebbe perfezionato la propria dichiarazione di recesso, subordinandola però alla condizione della liquidazione entro trenta giorni della quota, e si conclude che tale condizione non si sarebbe avverata e che, tuttavia, a distanza di alcuni anni (con la lettera inviata da un proprio legale in data 21 marzo 1995), il sig. M. avrebbe rinunciato ad avvalersi di detta condizione così recuperando (ma solo a far tempo da tale data) il proprio diritto di recesso - appare insufficiente, illogica e giuridicamente non corretta. Non è dato comprendere cosa significhi che la prima citata dichiarazione avrebbe costituito un mero «atto prodromico» al recesso. Il recesso del socio da una società è un negozio unilaterale recettizio, destinato a perfezionarsi ed a produrre i propri effetti sin dal momento in cui la dichiarazione che lo esprime sia pervenuta nella sfera di conoscenza della società destinataria. Ed, in caso di società per azioni, l'art. 2437, comma 2, c.c. (al quale si fa qui ovviamente riferimento nella versione anteriore alle modifiche apportate dal D.Lgs. n. 6/2003) ne subordina l'esercizio al rispetto di un breve termine di decadenza: tre giorni dalla data dell'assemblea che ha assunto la deliberazione da cui il diritto di

recesso del socio dissenziente trae origine, o quindici giorni dall'iscrizione di detta deliberazione nel registro delle imprese se il socio non aveva partecipato all'assemblea. Non è quindi affatto agevole intendere quale valore giuridico potrebbe avere un mero «atto prodromico», formulato nel rispetto del prodotto termine di decadenza, perché certo non sarebbe concepibile che esso venga inteso come semplice preannuncio (quasi in guisa di prenotazione) dell'esercizio di un diritto da far valere poi al di fuori del termine decadenziale sopra ricordato.

L'affermazione da cui il ragionamento della corte territoriale prende avvio - secondo la quale la manifestazione di volontà semplicitata dal sig. M. nella surriferita comunicazione del 14 ottobre 1988 avrebbe avuto carattere meramente prodromico al recesso - appare, perciò, oscura nel suo significato giuridico. Essa, inoltre, è anche in fatto priva di una qualche plausibile spiegazione, posto che la stessa corte d'appello, in altro punto dell'impugnata sentenza, riporta invece il contenuto di tale dichiarazione in termini di «recesso immediato dalla società», e dà altresì atto che dal verbale dell'assemblea tenutasi nel marzo 1989 risulta l'espressa affermazione del sig. M. di voler «confermare il recesso già comunicato» e di voler considerare eventuale mancata liquidazione della propria quota nel termine di trenta giorni come causa di revoca dal recesso medesimo.

Ancor meno poi si comprende come, muovendo dal presupposto che la mancata liquidazione della quota entro detto termine avesse posto nel nulla, sin dal 1989, gli effetti del recesso così esercitato, si possa spiegare la circostanza che la quota del socio receduto sia stata ugualmente liquidata e posta a sua disposizione alla fine dell'anno 1993 (con un'offerta considerata idonea ai fini dell'art. 1220 c.c.). La Corte sarda perviene a tale conclusione facendo leva sulla richiesta di pagamento inoltrata alla società dal legale del sig. M. nel marzo del 1995, e sembra ritenere che siffatta richiesta abbia implicato una rinuncia del socio ad avvalersi della condizione negativa cui egli stesso aveva subordinato il proprio precedente atto di recesso. Ma una tale ricostruzione, oltre ad essere priva di un qualsiasi (indispensabile) riferimento alla formulazione dell'anzidetta richiesta di pagamento, è giuridicamente errata, giacché finisce col postulare una disponibilità *sine die* dal diritto di recesso esercitato in via condizionata, una volta che la condizione non si sia avverata, in palese contrasto con le regole inderogabili cui il recesso medesimo è soggetto: regole che non consentono al socio di far rivivere il proprio diritto di recesso in un qualsiasi momento futuro da lui scelto, in palese violazione del principio che vuole invece l'esercizio del recesso strettamente correlato al dissenso da una specifica deliberazione assembleare e, di conseguenza, ne richiede la manifestazione entro rigorosi termini di decadenza.

Per stabilire se, ed in quale momento, il sig. M. ha validamente esercitato il diritto di recesso dalla società della

quale era socio - punto decisivo al fine di vagliare la fondatezza della sua pretesa di percepire interessi sulla somma attribuitagli a titolo di liquidazione della quota di partecipazione sociale - occorre dunque che si proceda ad un nuovo esame delle risultanze istruttorie e che si dia conto delle conclusioni di un tale esame con una motivazione adeguata, scevra da vizi logici e giuridici. Ed occorre farlo attenendosi al principio per il quale l'atto di recesso, almeno a partire dal momento in cui sono scaduti i termini per eventuali analoghe dichiarazioni di altri soci assenti o dissenzienti dalla medesima deliberazione, non è suscettibile di revoca né può essere subordinato a condizioni che ne rendano incerti nel tempo gli effetti. Ciò in quanto (benché sia condivisibile l'opinione di chi reputa perdurante la qualità di socio del receduto fino al momento in cui sia concluso il procedimento di liquidazione e rimborso della quota) la rigorosa limitazione normativa del brevissimo termine entro cui il recesso è consentito - come la più attenta dottrina bene ha posto in evidenza - denota il chiaro intento del legislatore di privilegiare l'esigenza di certezza e di rapida definizione degli assetti societari interessati da un simile fenomeno. Esigenza che discende dagli effetti modificativi del recesso di uno o più soci sulla struttura organizzativa e sul funzionamento della società, anche e soprattutto con riguardo alle ripercussioni sul patrimonio dell'ente ed alle valutazioni e decisioni che ne possono conseguire, e che pertanto non appare conciliabile con l'attribuzione al socio della facoltà di revocare la dichiarazione di recesso, già comunicata alla società, o di modificarne la portata subordinandola a condizioni.

Le osservazioni appena esposte non consentono, però, di chiudere subito il discorso. Nella motivazione dell'impugnata sentenza è dato rinvenire anche un'ulteriore *ratio decidendi*, che quantunque esposta in modo da sovrapporsi talvolta alla prima, appare in realtà dotata di una propria autonomia logica. Vi si legge, infatti, che, se pur si volesse considerare perfezionato il recesso sin dalla prima dichiarazione con la quale il sig. M. manifestò l'intenzione di abbandonare la società, non per questo a lui comporterebbe sin da quel momento il diritto di percepire interessi sulla somma poi corrispostagli a titolo di liquidazione della quota. Detta liquidazione non sarebbe un'operazione semplicemente aritmetica, ma implicherebbe invece «successivi ed alternativi adempimenti (quali il rimborso delle azioni o la liquidazione in base all'ultimo bilancio)», per i quali la legge non fissa alcun termine. Dal che la corte sarda sembra trarre la conseguenza della non configurabilità, nel caso in esame, di un credito per interessi, avendo il socio receduto formulato la prima richiesta di pagamento solo dopo che la società aveva già posto la somma capitale a sua disposizione in modo idoneo a realizzare gli effetti di un'offerta non formale previsti dall'art. 1220 c.c.

Su tale ulteriore *ratio decidendi* si appuntano le critiche espresse nel secondo e nel terzo motivo di ricorso.

Con il secondo motivo, in particolare, il ricorrente nuovamente si duole della violazione del citato art. 2437 (in relazione all'art. 1282) c.c., oltre che di vizi di motivazione. Egli obietta non essere affatto vero che il credito per liquidazione della quota spettante al socio receduto da una società di capitali richieda complesse operazioni e non possa essere considerato, perciò, di pronta liquidazione. Trattandosi di un credito che lo stesso legislatore quantifica in relazione alla situazione patrimoniale della società, quale risultante dall'ultimo bilancio, la liquidazione è invece frutto di un calcolo elementare ed il credito è, quindi, immediatamente produttivo di interessi. In ogni caso, la dichiarazione resa dal sig. M. all'udienza dell'11 marzo 1989 integrerebbe gli estremi di un atto di messa in mora.

Col terzo mezzo di impugnazione il ricorrente lamenta invece la violazione dell'art. 1220 (in relazione agli artt. 1181 e 1182) c.c., contestando che l'offerta di pagamento formulata dalla società in data 31 dicembre 1993 rivestisse gli estremi di serietà e completezza richiesti dalla citata disposizione: sia perché non comprensiva degli interessi maturati, sia perché non tale da porre effettivamente la somma offerta - ma pur sempre depositata su un conto corrente bancario di cui era titolare la società - a disposizione del creditore.

Anche il secondo motivo di ricorso, nei termini di cui si dirà, appare fondato. Occorre premettere che il credito relativo alla liquidazione della quota del socio uscente, avendo fin dall'origine ad oggetto una somma di denaro, ha natura pecuniaria e costituisce, quindi, un credito c.d. «di valuta» (cfr., in tal senso, Cass. 8 novembre 1995, n. 11598, le cui affermazioni, benché riferite alla liquidazione della quota di un socio di società personale, a maggior ragione sono da considerare valide in caso di recesso da una società di capitali). Si tratta, perciò, di un credito che - se liquido ed esigibile - è per ciò solo idoneo a produrre interessi di pieno diritto, a norma dell'art. 1282, comma 1, c.c., senza necessità di alcun atto di messa in mora.

La questione è dunque di stabilire se (o a partire da qual momento) tale credito possa considerarsi liquido ed esigibile.

Quanto al requisito della esigibilità, va posto in rilievo come, a differenza di quel che dispone l'ultimo comma dell'art. 2289 c.c. in tema di liquidazione della quota del socio uscente da una società di persone (il cui pagamento deve intervenire entro sei mesi dallo scioglimento del rapporto), l'art. 2437 c.c. non indica alcun termine di adempimento. La ragione di tale differenza appare, peraltro, evidente. Dipende dal diverso criterio di liquidazione della quota previsto, nei due casi, dal legislatore: il socio uscente di una società di persone ha diritto ad una somma corrispondente al valore della quota, ma

questo deve essere calcolato in base ai valori patrimoniali effettivi della società nel giorno in cui si verifica lo scioglimento, tenendo anche conto dell'esito delle operazioni in corso a tale data (art. 2289 cit., commi 2 e 3). Invece la liquidazione della quota del socio receduto da una società di capitali va operata, a norma del citato art. 2437 (sempre nella versione anteriore alla riforma operata dal D.Lgs. n. 6/2003), con un criterio rigidamente proporzionale al valore del patrimonio netto della società quale risultante dall'ultimo bilancio (o in base al prezzo medio dell'ultimo semestre, se si tratta di società con azioni quotate). Nel primo caso, dunque, si richiede una stima in concreto dell'entità del patrimonio sociale a valori correnti, il che evidentemente richiede (o si può presumere richieda) accertamenti di una qualche complessità, in ragione dei quali il legislatore ha fissato l'anzidetto termine semestrale. Nel secondo caso, invece, dovendosi aver riguardo a dati già risultanti da documenti ufficiali (l'ultimo bilancio della società o le quotazioni di borsa), e trattandosi per il reato di operare un mero calcolo proporzionale, la fissazione di un analogo termine è evidentemente apparsa inutile. Nulla osta quindi, in quest'ultima ipotesi, all'applicazione della regola posta dall'art. 1183, comma 1, c.c. che prevede l'immediata esigibilità dei crediti non soggetti a termine.

Analoghe considerazioni valgono per il connesso requisito di liquidità del credito di rimborso spettante al socio receduto. Nell'applicazione dell'art. 1282 c.c. - trattandosi di interessi corrispettivi che traggono fondamento dal fatto stesso del godimento di una somma di denaro altrui da parte del debitore - tale requisito va infatti inteso non in termini restrittivi, ma come comprensivo anche di quelle situazioni nelle quali il credito pecuniario, benché non immediatamente traducibile in una cifra numerica precisa, sia però agevolmente calcolabile mediante una semplice operazione aritmetica da compiersi su dati certi ed incontrovertibili. Al credito liquido si deve quindi assimilare quello di pronta e facile liquidazione. Tale è, appunto, come sopra detto, il caso del credito di rimborso della quota che spetta, ai sensi della citata disposizione dell'art. 2437, al socio che receda da una società di capitali. Null'altro occorre infatti a questo scopo che calcolare il rapporto tra il numero di azioni di cui sia titolare il socio receduto, rispetto al totale delle azioni rappresentative del capitale sociale, e determinare in base alla medesima proporzione la parte di patrimonio netto (quale indicato nell'ultimo bilancio della società) imputabile alla quota del suddetto socio.

Appare perciò errata l'affermazione contenuta nell'impugnata sentenza, che esclude la pronta liquidabilità della quota per la asserita necessità di ulteriori adempimenti alternativi «quali il rimborso delle azioni o la liquidazione in base all'ultimo bilancio». Non sussiste, invero, alcuna alternativa, ma, come si è detto, occorre unicamente riportare l'ammontare del patrimonio netto in-

dicato in bilancio all'entità proporzionale della partecipazione del socio. Salvo che, in concreto, non si manifestino specifiche difficoltà di calcolo (che eventualmente sarà la società debitrice a dover allegare e dimo-

strare), il credito del socio receduto è perciò da considerare esigibile e di pronta liquidazione: come tale produttivo di interessi sin dal suo sorgere.

(omissis).

IL COMMENTO

di Lorenzo De Angelis

La disciplina del recesso nel diritto previgente

Un'avvertenza preliminare. Come la Cassazione ha fatto presente in più di un punto della sentenza che si annota, il giudizio è stato reso avendo riguardo alla norma dell'art. 2437 c.c. nel testo previgente all'emanazione del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, entrato in vigore il 1° gennaio 2004. A quella norma è, di conseguenza, riferito anche questo commento, rinviandosi alla parte conclusiva del medesimo alcune considerazioni ispirate dalla profonda e radicale modificazione della disciplina del diritto di recesso nelle società di capitali, che ha trovato nei novellati artt. 2437 ss. (per le s.p.a.) e 2473 (per le s.r.l.) c.c. il proprio fondamento normativo.

a) Efficacia della dichiarazione di recesso

I. - III. La sentenza in esame - conformemente alla giurisprudenza e alla dottrina ampiamente consolidate - ribadisce il principio a mente del quale la dichiarazione con cui il socio comunica il proprio recesso da una società costituisce un negozio unilaterale recettizio (1).

Da questa premessa, generalmente condivisa, venivano fatte discendere - con specifico riguardo alle società di capitali - due conseguenze tra loro diversissime.

Secondo una corrente di pensiero, tale dichiarazione avrebbe esplicato la propria efficacia non appena fosse giunta a conoscenza della società destinataria (2); in

1954, in *Giur. tosc.*, 1955, I, 46; Cass. 30 maggio 1953, n. 1643, in *Giust. civ.*, 1953, I, 1797. Così, in dottrina, fra i molti, A. Brunetti, *Trattato del diritto delle società*, II, Milano, 1948, 512; G. Santini, *Società a responsabilità limitata*, in *Commentario Scialoja - Branca (sub art. 2494)*, Bologna-Roma, 1984, 300; U. Belviso, *Le modificazioni dell'atto costitutivo nelle società per azioni*, in *Trattato Rescigno*, 17, Torino, 1985, 84; A. Cerrai, *Le società per azioni. Modificazioni dell'atto costitutivo*, in AA.VV., *Diritto commerciale*, Bologna, 1993, 402; F. Di Sabato, *Manuale delle società*, Torino, 1999, 360; F. Galgano, *La società per azioni*, in *Trattato Galgano*, VII, Padova, 1984, 325; e, da ultimo, Id., *Il nuovo diritto societario*, Padova, 2003, 362 (con riguardo però, sul punto, anche al diritto previgente); e, seppur facendo discendere dall'affermato carattere recettizio della dichiarazione di recesso una conseguenza che non appare pienamente congruente con il medesimo, G. Presti, *Questioni in tema di recesso nelle società di capitali*, in *Giur. comm.*, 1982, I, 106 ss.; G. Grippo, *Il recesso del socio*, in *Trattato Colombo - Portale*, 6, II, Torino, 1993, 185; S. Pescatore, *L'impresa societaria a base capitalistica*, in AA.VV., *Manuale di diritto commerciale* a cura di V. Buonocore, Torino, 1997, 378; e D. Galletti, *Il recesso nelle società di capitali*, Milano, 2000, 445.

Sulle caratteristiche del negozio unilaterale recettizio cfr., in generale: L. Carraro, voce «Dichiarazione recettizia», in *Noviss. Dig. it.*, V, Torino, 1959, 597 ss.; G. Giampiccolo, voce «Dichiarazione recettizia», in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 384 ss.; R. Scognamiglio, *Dei contratti in generale*, in *Commentario Scialoja - Branca (sub art. 1334)*, Bologna-Roma, 1972, 170 ss.; E. Ferrero, voce «Dichiarazione recettizia», in *Dig. disc. priv.*, Sez. civ., V, Torino, 1989, 353 ss.

(2) In questo senso Cass. 3 gennaio 1998, n. 12, cit.; Cass. 5 marzo 2001, n. 3151, cit.; App. Milano 13 maggio 2003, cit.; e, con riguardo al recesso per giusta causa dalle società personali, Trib. Milano 2 settembre 1996, cit., sulla scia di Cass. 6 febbraio 1965, n. 186, in *Dir. fall.*, 1965, II, 275; nonché A. Brunetti, *op. cit.*, 279; G. Presti, *op. cit.*, 106; G. Santini, *op. loc. cit.*; U. Belviso, *op. loc. cit.*; G. Grippo, *op. cit.*, 178; L. De Angelis, *op. cit.*, 1229; F. Ferrara jr. - F. Corsi, *Gli imprenditori e le società*, Milano, 2001, 565; B. Ianniello, *Forma e termini del recesso da s.p.a. del socio dissenziente*, cit., 776; M. Santoro, *Recesso del socio e criteri di ricalcolo del rimborso delle azioni*, in questa *Rivista*, 2001, 312. *Contra* - e quindi intendendo i termini indicati dal previgente art. 2437, comma 2, c.c. per l'inoltro della dichiarazione di recesso, anziché per la sua ricezione da parte della società destinataria - G. Frè, *Società per azioni*, in *Commentario Scialoja - Branca (sub art. 2437)*, Bologna - Roma, 1982, 769, ad avviso del quale la ristrettezza di tali termini, e soprattutto di quello di tre giorni assegnato dal codice del 1942 al socio presente in assemblea, ma dissenziente dalla delibera, avrebbe reso eccessivamente difficoltoso l'esercizio del recesso. Il problema di carattere pratico indubbiamente sussisteva: tuttavia doveva convenirsi con G. Presti, *op. loc. ult. cit.*, che questo non potesse «essere superato dall'interprete, non lasciando spazio a discussioni il chiarissimo dettato della norma». Vicina alla linea ermeneutica riferita per seconda era l'interpretazione, più articolata, di D. Galletti, *op. ult. cit.*, 446 ss., spec. 454 s., secondo cui, in estrema sintesi, la spedizione della raccomandata entro tre giorni dalla data di chiusura dell'assemblea produceva l'effetto di scongiurare la decadenza del socio dissenziente (ma intervenuto all'assemblea) dall'esercizio del diritto in parola; mentre tutte le raccomandate contenenti dichiarazioni di recesso, proponenti sia dai soci dissenzienti sia da quelli assenti, dovevano comunque pervenire alla società entro i quindici giorni successivi all'iscrizione della deliberazione cagionante il recesso nel registro delle imprese; in senso analogo già si era espresso U. Belviso, *op. cit.*, 81 s. Tale interpretazione («ortopedica», come arguta-

(segue)

Note:

(1) App. Milano 13 maggio 2003 (data dec.), in questa *Rivista*, 2004, 622, con commento di F. Leverone, *La natura recettizia della comunicazione del recesso nella disciplina previgente*; Cass. 5 marzo 2001, n. 3151, *ivi*, 2001, 798, con commento di E.E. Bonavera, *Derogabilità dell'art. 2526 c.c. in ordine all'efficacia del recesso del socio*; Cass. 3 gennaio 1998, n. 12, *ivi*, 1998, 773, con commento adesivo di B. Ianniello, *Forma e termini del recesso da s.p.a. del socio dissenziente*; e in *Giur. comm.*, 1999, II, 245, con nota di D. Galletti, *Sulle forme e sulle modalità della dichiarazione di recesso nelle società di capitali*; Trib. Milano 2 maggio 1996, in *Riv. dir. comm.*, 1998, II, 129; e in questa *Rivista*, 1996, 839, con commento adesivo di A. Montesano, *Recesso del socio di s.r.l.: criteri e termine di liquidazione della quota*; Trib. Milano 2 settembre 1996, *ivi*, 1996, 1460, ancora con commento di B. Ianniello, *Forma ed efficacia della dichiarazione di recesso da s.n.c.*; Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, *ivi*, 1994, 1226, con commento adesivo di L. De Angelis, *Esercizio del diritto di recesso e cessazione dello «status socii»*; e in *Riv. dir. comm.*, 1996, II, 411, con nota critica di F. Chiomenti, *Revocabilità delle deliberazioni aventi ad oggetto le modificazioni dell'atto costitutivo di cui all'art. 2437 cod. civ. in presenza di dichiarazioni di recesso dalla società*; Trib. S. Maria Capua Vetere 20 luglio 1991, in *Dir. fall.*, 1992, II, 1149; Trib. Torino 9 febbraio 1978, in *Giur. comm.*, 1979, II, 98; App. Napoli 6 marzo 1968, in *Dir. e giur.*, 1969, 590, con nota di C. Santagata; Cass. 3 gennaio 1962, n. 2, in *Dir. fall.*, 1962, II, 113; App. Firenze 27 novembre

quel momento sarebbe intervenuta la cessazione dello *status socii* del recedente, il quale - «ex socio» (3) - sarebbe rimasto creditore verso la società stessa della somma di denaro in cui si sostanziasse la liquidazione della sua quota (4). Di conseguenza, da allora in poi - al di là di tale diritto di credito (5) - egli non avrebbe più disposto di alcun diritto partecipativo: né del diritto di intervento alle assemblee, né del diritto di voto, né del diritto di impugnativa, né del diritto d'opzione, e così via (6).

Secondo un'altra corrente, invece, la perdita dello *status socii* del recedente si sarebbe verificata in un momento successivo. Precisamente, nelle s.p.a. (7), con il riscatto da parte della società delle azioni del socio mediante l'impiego di utili distribuibili o di riserve disponibili e nel rispetto delle disposizioni in materia di acquisto di azioni proprie, oppure, qualora ciò non fosse possibile - ad esempio per mancanza di sufficienti utili o riserve all'uopo utilizzabili (8) - (e comunque nelle s.r.l. (9), alle quali l'acquisto di proprie quote non è consentito), con la riduzione del capitale sociale e di ogni altra partita del patrimonio netto, da attuarsi a seguito del recesso (10). Giusta una diversa interpretazione, pur sempre situabile nell'alveo di questa seconda corrente di pensiero, la cessazione dello *status socii* del recedente avrebbe in ogni caso coinciso con l'esecuzione del rimborso della quota spettante al socio stesso, comunque questo fosse stato compiuto: a seguito, cioè, del riscatto delle azioni del recedente da parte della società (per azioni) ovvero della riduzione del capitale sociale (11). In tal modo, il recedente sarebbe

Note:

(segue nota 2)

mente, ma con realismo, l'ha definita il suo autore), per quanto potesse apprezzarsi come un giudiziooso contributo per tentare di risolvere il problema sul piano pratico, non era però sorretta da un valido fondamento normativo, atteso che i due termini decadenziali di tre e di quindici giorni - non decorrenti neppure dal medesimo *dies a quo*, bensì dalla data della chiusura dell'assemblea, l'uno, e da quella della pubblicazione della delibera, l'altro - erano fissati per due diverse categorie di soggetti, rispettivamente individuate nei soci dissenzienti e in quelli assenti. Questa discutibile ricostruzione in chiave sincretistica della norma porta infatti a confondere i due termini anzidetti, pensati dal legislatore per due gruppi di soci tra loro distinti in funzione del momento e del modo in cui erano venuti a conoscenza della delibera (vivendo il momento della sua formazione nel corso del procedimento assembleare, i primi, e leggendo a posteriori il verbale dell'adunanza, i secondi), e quindi delle loro rispettive esigenze di tempi diversi, sebbene necessariamente molto brevi, per assimilarne il contenuto ed i possibili effetti, nonché per maturare la decisione di recedere, o meno, dalla società.

(3) Così definito da F. Di Sabato, *op. cit.*, 361.

(4) Cfr., fra gli altri, G. Santini, *op. loc. cit.*, per il quale «il recesso opera immediatamente e costituisce la società debitrice della quota, che va ... rimborsata senza dilazione»; B. Ianniello, *op. ult. cit.*, 777, secondo cui una volta che la dichiarazione di recesso sia giunta a destinazione «il recedente perde la sua qualità di socio ... ed assume la qualifica di creditore (chirografario) della società: egli, pertanto, non può impugnare la deliberazione che ... ha dato luogo al suo recesso ed ha diritto a ricevere il rimborso delle azioni con effetto immediato»; sulla posizione del socio receduto assimilata a quella di un qualsiasi creditore della società v. altresì U. Belviso, *op. cit.*, 84 ss.; e A. Cerrai, *op. loc. cit.*

(5) E, beninteso, dei diritti derivanti da eventuali altri crediti vantati nei confronti della società, ad esempio per finanziamenti ad essa erogati o per dividendi di cui fosse già stata deliberata la distribuzione anteriormente al recesso e non ancora riscossi.

(6) Cass. 3 gennaio 1998, n. 12, cit.; Trib. Milano 2 maggio 1996, cit.; Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, cit.; Cass. 13 gennaio 1988, n. 181, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1988, I, 653 (la quale ha però fatta salva la legittimazione del recedente all'impugnativa delle delibere intervenute dopo la comunicazione del recesso e prima della liquidazione della quota per un «evidente interesse del medesimo»; come già App. L'Aquila 17 ottobre 1981, in *Giur. comm.*, 1983, 638); e, seppure per implicito, Trib. Taranto 15 novembre 2000, in questa *Rivista*, 2001, 321, con commento adesivo di E.E. Bonavera, *Esercizio del diritto di recesso del socio di società di capitali*; v. altresì - oltre agli autori menzionati *supra*, alle nt. 3 e 4 - G. Zanarone, *L'invalidità delle deliberazioni assembleari*, in *Trattato Colombo - Portale*, 3, II, Torino, 1993, 277 ss. (salvo il riconoscimento del diritto ad impugnare la delibera cagionante il recesso: così pure P. Ferro Luzzi, *Vizi di bilancio e vizi della delibera di approvazione*, in *Giur. comm.*, 1982, I, 817); L. De Angelis, *op. cit.*, 1229 s.; A. Montesano, *op. cit.*, 846; M. Santoro, *op. cit.*, 313 s. Su questa linea appare collocarsi pure G.C.M. Rivolta, *Aspetti della nuova disciplina delle concentrazioni bancarie: le fusioni eterogenee nel testo unico*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1998, I, 292 ss., secondo cui il recesso - quale evento risolutivo del rapporto sociale limitatamente al socio recedente - non avrebbe potuto operare prima che la deliberazione comportante la modificazione dell'atto costitutivo all'uopo rilevante fosse divenuta efficace, ossia fosse stata omologata e pubblicata (ora, iscritta nel registro delle imprese), nel solco di una tendenza invalsa sotto il vigore dell'art. 100 c. comm. (sul punto v. G. Frè, *op. loc. cit.*): orientamento che appare corroborato, dopo la riforma, dalla disposizione dell'art. 2436, comma 5, c.c. la quale in materia di modificazioni dello statuto ha attribuito all'iscrizione efficacia costitutiva (anziché dichiarativa come nel codice civile del 1942).

(7) Alle quali, qui come nel seguito, si intendono equiparate le s.p.a., in quanto anch'esse società azionarie (cfr. art. 2464 c.c.).

(8) Al di fuori dell'ipotesi del riscatto delle azioni del recedente attingendo agli utili distribuibili e/o alle riserve disponibili, non si discuteva, in dottrina, che la riduzione del capitale fosse necessaria: così, fra gli altri, F. Di Sabato, *op. cit.*, 360; G.F. Campobasso, *Diritto commerciale*, 2, *Diritto delle società*, Torino, 1999, 455; G. Grippo, *op. cit.*, 183; S. Pescatore, *op. cit.*, 378 s.; A. Montesano, *op. cit.*, 845; G. Presti, *op. cit.*, 117 ss.; G. Frè, *op. cit.*, 770.

(9) Erroneo è pertanto da valutarsi il decreto del Trib. Alessandria 18 agosto 1995, in *Giur. comm.*, 1996, II, 415, nella parte in cui ha affermato l'illegittimità, nella fattispecie, della riduzione del capitale sociale deliberata dall'assemblea di una s.r.l. a seguito del recesso di un socio a favore del quale doveva provvedersi alla liquidazione della quota; decreto poi opportunamente riformato con analogo provvedimento di App. Torino, 1° dicembre 1995, *ibidem*.

(10) F. Chiomenti, *op. cit.*, 418 s.; e già Id., *La revoca delle deliberazioni assembleari*, Milano, 1969, 127 e 136 ss. (sulla scia del pensiero di A. Scialoja, *Studi sul diritto di recesso nelle società per azioni*, in *Saggi di vario diritto*, Roma, 1928, 357-450); F. Fenghi, *La riduzione del capitale sociale*, Milano, 1974, 128; G. Presti, *op. cit.*, 111; D. Galletti, *op. ult. cit.*, 459 ss.

(11) G. Grippo, *op. cit.*, 183; G.F. Campobasso, *op. cit.*, 454; F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. cit.*, 566; M. Tronti, *Efficacia delle deliberazioni di modifica dell'atto costitutivo previste dall'art. 2437 del codice civile*, in *Giur. mer.*, 1996, IV, 601 ss. (per il quale la liquidazione della quota del recedente doveva considerarsi condizione sospensiva per l'efficacia della delibera modificativa dell'atto costitutivo legittimante il recesso: *ivi*, 602 e 605 ss.); e S. Pescatore, *op. loc. cit.*, il quale ha affermato: «Sebbene la comunicazione abbia natura recettizia e dovrebbe, pertanto, produrre i propri effetti dal momento in cui il destinatario (la società) l'ha ricevuta, il socio perde tale qualità soltanto con il rimborso del valore delle azioni», senza, tuttavia, dare alcuna spiegazione del motivo per cui dovrebbe ravvisarsi una così macroscopica eccezione alla regola insita nel carattere recettizio della dichiarazione in questione e lasciando quindi assolutamente apodittica e indimostrata tale affermazione. In giurisprudenza, sembra propendere per questa interpretazione Trib. Milano 23 marzo 1998, in questa *Rivista*, 2001, 310, parzialmente riformata, ma non sul punto specifico, da App. Milano 13 ottobre 2000, *ivi*, 307, entrambe con commento di M. Santoro, *op. cit.*, 311 ss.

rimasto a tutti gli effetti legittimato all'esercizio dei diritti partecipativi correlati alle sue azioni finché non si fosse perfezionato lo scioglimento del suo rapporto societario: egli avrebbe così potuto, anche dopo l'inoltro della dichiarazione di recesso ed il ricevimento di questa da parte della società destinataria, intervenire a successive assemblee, votare, eventualmente impugnare le deliberazioni assunte senza il suo assenso, etc. (12).

La questione non era di poco momento e, soprattutto, non rivestiva rilevanza in termini meramente teorici. Al contrario, sottendeva implicazioni di estrema importanza sul piano concreto.

Gli assertori della prima tesi, facendo proprio leva sul carattere recettizio della dichiarazione di recesso, ritenevano che, da quando la società ne fosse venuta a conoscenza, il recedente non potesse più revocarla, né modificarla, né altrimenti condizionarla: ed in questo senso si è pure espressa la S.C. nella sentenza in esame, aggiungendo altresì - ma non è chiaro in base a quale presupposto normativo - che tale impossibilità sarebbe decorsa dalla scadenza dei termini per eventuali analoghe dichiarazioni di recesso di altri soci. La società, per parte sua, ben avrebbe invece potuto revocare o modificare la deliberazione assembleare foriera del recesso del socio, senza peraltro che ciò esplicasse efficacia nei confronti di questo soggetto, ormai receduto, al quale avrebbe soltanto dovuto rimborsare la quota (13).

I sostenitori della seconda, per contro, assumevano che fino a quando fosse persistito il rapporto sociale il socio potesse revocare la propria dichiarazione di recesso, nonostante questa fosse già venuta a conoscenza della società; e la società potesse altresì revocare la deliberazione costituente presupposto del recesso (già dichiarato), quanto meno finché questa non fosse stata attuata, con ciò rimuovendo l'effetto dell'esercizio di tale diritto da parte del socio (14).

V'è, dietro queste antitetiche concezioni incentrate su una disposizione che, in virtù della sua concisione, molto spazio lasciava alla ricostruzione ermeneutica, una radicale divergenza di impostazioni sociologiche e metagiuridiche degli interpreti: è inutile negarlo. Divergenza la cui manifestazione, lungi dal rispondere alquanto banalmente ad un vezzo, se non piuttosto ad una velleità, di modernizzare à tout prix l'interpretazione delle norme giuridiche, così da renderla giocoforza «di attualità» e «di giornata» (15), è antica almeno quanto lo è la pratica di fare affari in società, ossia quanto lo è il diritto societario.

Da un lato stavano coloro i quali si davano carico dell'affermazione del diritto soggettivo di *exit* - e di *exit* immediato, con corrispondente immediato rimborso della quota, non comprimibile da successivi interventi unilaterali della società - dei soci dissenzienti, e quindi dei soci di minoranza, che la norma dell'art. 2437 (richiamata dall'art. 2494) c.c. prev. tendeva in qualche

Note:

(12) F. Chiomenti, *op. cit.*, 419; D. Galletti, *op. ult. cit.*, 471 ss.

(13) Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, cit.; Cass. 3 aprile 1996, n. 3114, in *Notariato*, 1997, 43 (per quanto emanata in una fattispecie piuttosto singolare); la stessa questione era stata sottoposta al vaglio di Cass. 3 gennaio 1998, n. 12, cit., la quale tuttavia non l'ha delibata avendola assorbita in altro motivo di ricorso giudicato meritevole di accoglimento; G. Santini, *op. loc. cit.*; L. De Angelis, *op. cit.*, 1230 s.; A. Montesano, *op. cit.*, 846; B. Ianniello, *op. loc. ult. cit.*; A. Di Sapia, nota a Trib. Torino 26 gennaio 1999, in *Giur. it.*, 1999, Sez. «Diritto commerciale», 2351. Fermi gli effetti testè riferiti dalla dichiarazione unilaterale e recettizia di recesso, ci si potrebbe chiedere se, per successivo accordo tra le parti, eventualmente - ma non necessariamente - propiziato dalla revoca *tout court* della deliberazione su cui si era incentrato il dissenso del socio ovvero dalla revoca di questa e dalla sua sostituzione con altra deliberazione gradita al socio stesso, tali effetti potessero venire caducati. A me pare che simili accordi dovessero considerarsi senz'altro possibili, purché l'oggetto dei medesimi non consistesse *sic et simpliciter* nella revoca della dichiarazione di recesso, che - come ha ben chiarito la Cassazione nella sentenza annotata - non sembra potesse più intervenire una volta che avesse «toccato» la società (conf. Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, cit.). Si sarebbe, allora, potuto pensare ad accordi di diverso genere che, senza inficiare il recesso già dichiarato e divenuto efficace nei confronti della società, mirassero a rimuoverne, nella sostanza, le conseguenze (così pure M. Santoro, *op. cit.*, 314): accordi del tipo di quello in base al quale la società (se azionaria) - a condizione di disporre di sufficienti utili distribuibili o riserve disponibili - proponesse di acquistare le azioni del socio receduto al prezzo stabilito per il rimborso delle stesse, o a qualsiasi altro prezzo, per rivenderle quindi al medesimo soggetto, e questo accettasse di rendersene acquirente allo stesso prezzo, portando quindi le parti in compensazione la somma dovuta dalla società per la liquidazione del socio receduto con l'identica somma da questo dovuta alla società per il pagamento delle azioni in tal modo acquisite. Si noti che un simile accordo avrebbe potuto reggere anche se il pacchetto azionario che ne formasse oggetto avesse rappresentato una quota di partecipazione superiore a quella indicata come massima dall'art. 2357, comma 2, c.c., in considerazione della sua destinazione ad essere immediatamente rivenduto, così da ottemperare alla prescrizione del successivo comma 3.

Nel sistema legislativo previgente, insomma, la rigidità della norma - quale ravvisata dalla tesi interpretativa in riferimento - era basata sul principio secondo il quale il socio avrebbe dovuto conoscere, e ponderare, gli effetti suscettibili di discendere dalla propria dichiarazione di recesso, fra cui in particolare l'irrevocabilità di questa dopo la ricezione della società destinataria; così come la società avrebbe dovuto mettere in preventivo che una data deliberazione avrebbe potuto provocare il recesso di un socio dissenziente e perfino un'ondata di recessi di soci dissenzienti, che non avrebbe più potuto arrestare se non trovando con essi opportuni accordi successivi. Determinazioni, entrambe, da assumersi dunque responsabilmente e a ragion veduta, senza l'*arrière-pensée* di poterle successivamente vanificare o, peggio, di considerarle alla stregua di manovre tattiche da operarsi sulla scacchiera dei rapporti - talora critici - fra maggioranza e minoranza azionarie al fine di provocare, e ponderare, la contromossa avversaria.

(14) A. Scialoja, *op. cit.*, 391 ss.; G. Frè, *op. cit.*, 771; F. Chiomenti, *La revoca delle deliberazioni assembleari*, cit., 126 ss.; Id., *Revocabilità delle deliberazioni aventi ad oggetto le modificazioni dell'atto costitutivo di cui all'art. 2437 cod. civ. in presenza di dichiarazioni di recesso dalla società*, cit., 419 s. e 422, secondo cui «non c'è alcun diritto, tanto meno individuale, allo scioglimento del rapporto quando gli atti che possono darvi luogo sono stati rimossi»; G. Presti, *op. cit.*, 110; G. Grippo, *op. cit.*, 179 s.; F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. loc. ult. cit.*; D. Galletti, *op. ult. cit.*, 503 ss., per il quale la revoca della deliberazione in parola non avrebbe sortito l'effetto di eliminare retroattivamente il recesso, bensì quello di interrompere il procedimento organizzativo mirato alla liquidazione della quota del recedente; e, in giurisprudenza, Trib. Milano 2 maggio 1996, cit. Una variazione sul tema è rappresentata dalla particolare interpretazione di M. Tronti, *op. cit.*, 607 ss., il quale - in critica a Chiomenti - ha ravvisato che, fino al momento della liquidazione della quota del recedente, la delibera fosse revocabile dalla maggioranza, ma non perché non ancora eseguita, quanto piuttosto perché ancora inefficace.

(15) F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 414.

misura a tutelare (16), sia pure come *extrema ratio*, con una norma di carattere eccezionale, applicabile in un novero limitatissimo di casi ed a condizioni economiche di notevole disfavore (17).

Sul versante opposto militavano invece i fautori dell'interesse della maggioranza - la quale, approvando in sede assembleare una determinata delibera, aveva esposto la società al rischio di subire il recesso di uno o più soci, con il correlativo obbligo di procedere alla liquidazione delle rispettive quote, e quindi di patire un depauperamento, sotto il duplice profilo patrimoniale e finanziario, suscettibile di rivelarsi esiziale per la sua stessa permanenza sul mercato in condizioni di normalità - a che una delibera così pericolosa potesse essere revocata, attribuendo con ciò alla maggioranza medesima una sorta di *ius poenitendi*, una potestà di fare marcia indietro, rinunciando alla divisata modificazione dell'atto costitutivo per non privare la società di una porzione, presumibilmente cospicua, del proprio patrimonio altrimenti destinata al rimborso del socio o dei soci receduti (18).

Non è casuale, per vero, che da parte della dottrina che ha contribuito, negli anni più recenti, a rinverdire questo orientamento (19) sia stato fatto ricorso alla dotta citazione di uno dei padri del moderno diritto civile e commerciale, concludentesi con questo interrogativo: «Ma perché partire dal preconetto che l'interesse privato da salvare ad ogni costo deve essere quello della minoranza dei soci anziché quello della maggioranza? Ecco ciò che non si riesce a comprendere» (20).

Questa conclusione è, evidentemente, giusta e condivisibile. Infatti, anche sulla scorta dell'insegnamento del grande maestro testè ricordato, non si può - né si deve - ragionare di diritto sotto l'influenza di idee preconette, o peggio di pregiudizi. Non ci sono - né ci possono essere - interessi «da salvare ad ogni costo». Occorre valutare in concreto, caso per caso, quali siano gli interessi rilevanti meritevoli di tutela, alla luce delle norme positive e, ove queste non vengano ravvisate sufficientemente espressive, dei principi generali dell'ordinamento, tenuto conto del complesso degli interessi in gioco. Ed allora, come va sicuramente riconosciuto che l'interesse legittimamente espresso dalla maggioranza dei soci è un valore, non pare potersi disconoscere che anche l'interesse individuale del socio sia un valore non meno apprezzabile (21).

Note:

(16) Sulla funzione dell'istituto del recesso nelle società di capitali di collocarsi «fra i presidi di tutela delle minoranze azionarie e, quindi, delle ragioni di partecipazione del singolo alla comunità dei soci, nonché delle condizioni del proprio investimento» ha scritto pagine molto belle G. Grippo, *op. cit.*, 133 ss. (dove è tratta la citazione testuale, 137); e già Id., *Recesso del socio, valutazioni di bilancio e tutela delle minoranze nelle società di capitali*, in *Giur. it.*, 1974, I, 2, 865 ss., a commento di Trib. Milano 30 settembre 1969 e di App. Milano 25 gennaio 1970, a cui - unitamente a F. Galgano, *La società per azioni*, cit., 324 ss.; e a G. Ferri, *Le società*, in *Trattato Vassalli*, X, 3, Torino, 1987, 153 ss. - per tutti rinvio. Nella

giurisprudenza recente cfr. altresì le pronunzie più significative sull'argomento di App. Milano 13 ottobre 2000, cit.; Trib. Taranto 15 novembre 2000, cit.; Trib. Milano 2 maggio 1996, cit.; Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, cit.; nonché la più risalente sentenza di Cass. 29 ottobre 1971, n. 3050, in *Giust. civ.*, 1971, I, 1708.

(17) Sul fatto che il legislatore del 1942 avesse inteso penalizzare il socio recedente per disincentivare l'exit dalle società di capitali, con la conseguente fuoriuscita da queste di mezzi finanziari suscettibile di tradursi in un pregiudizio per i creditori sociali e per gli altri soci, v'è larga convergenza di opinioni (fatta eccezione per D. Galletti, *op. ult. cit.*, 375, ove, con una ricostruzione piuttosto singolare della fattispecie, si opera - mutuando l'espressione di R. Rordorf, nota a Cass. 22 aprile 2002, n. 5850, in *Foro it.*, 2003, I, 267 - «un tentativo di superare la tradizionale impostazione di scarso favore per l'istituto»). Sul punto mi sia consentito rinviare ai miei precedenti lavori - oltre a quello *infra* citato, 1229 - *Sui criteri di valutazione delle azioni del socio recedente*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1977, 1521 ss., spec. 1554; *La perdita della quotazione in borsa: tutela dei soci e diritto di recesso*, in questa *Rivista*, 1996, 756 ss.; e *Responsabilità amministrativa delle società ed esercizio del recesso quale sanzione accessoria*, *ivi*, 2001, 387 s. Cfr. inoltre, *ex plurimis*, A. Graziani, *Diritto delle società*, Napoli, 1960, 336; G.B. Portale, *In tema di nullità del bilancio d'esercizio per la determinazione della quota del socio che recede ai sensi degli artt. 2494 e 2437 c.c.*, in *Processi civili*, 1972, 190 ss.; V. Salafia, *Osservazioni in tema di recesso di un socio dalla società per azioni per deliberazioni modificatrici dell'oggetto sociale*, in *Mon. trib.*, 1972, 5; G. Tantini, *Le modificazioni dell'atto costitutivo nella società per azioni*, Padova, 1973, 160 ss.; M.C. Cardarelli, *Il diritto di recesso nella disciplina societaria*, in *Studi senesi*, 1983, 331 ss.; G. Ferri, *Recesso del socio e speciali ragioni di deroga ai criteri legali di valutazione nel bilancio di esercizio*, in *Riv. dir. comm.*, 1975, II, 136; P. Jovenitti, *Scorporo e diritto di recesso: il caso delle società quotate*, in *Riv. soc.*, 1979, 644 ss.; G. Presti, *op. cit.*, 112 ss.; R. Adani, *Rimborso di azioni espropriate e art. 2437 c.c.: profili di incostituzionalità*, in *Giur. comm.*, 1982, II, 524 s. e 531 ss.; G. Grippo, *Il recesso del socio*, cit., 137 ss. e 188 ss.; M. Tronti, *op. cit.*, 601; ed *amplius* Id., *In tema di rimborso delle azioni al socio che recede da una società per azioni*, in *Contratto e impresa*, 1996, 419 ss.; R. Rordorf, *op. loc. ult. cit.*; e - sempre con riferimento al regime codicistico anteriore alla riforma - Id., *Il recesso del socio di società di capitali*, in questa *Rivista*, 2003, 923 s.; L. Enriques - S. Sciolta - A. Vaudano, *Il recesso del socio di s.r.l.: una mina vagante nella riforma*, in *Giur. comm.*, 2004, I, 745 ss.; e, in giurisprudenza, specialmente App. Milano 13 ottobre 2000, cit.

(18) F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 419 s.; G. Grippo, *op. ult. cit.*, 169; D. Galletti, *op. ult. cit.*, 462.

(19) Cfr. in particolare F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 415.

(20) A. Scialoja, *La lunga storia di una breve legge*, in *Saggi di vario diritto*, cit., 445. Non a caso egli si era manifestato come un fiero avversario dell'istituto del recesso, ravvisato «inane», di «impaccio per la vita delle società» e tale «da rendere caotico e malsicuro il funzionamento della società o da paralizzare ad ogni piè sospinto l'azione degli organi sociali»: così Id., *Sul rimborso delle quote ai soci recedenti*, *ivi*, 433 ss. La stessa diffidenza verso tale istituto era già chiaramente percepibile nella Relazione Mancini all'art. 158 c. comm. (ricordata da G. Grippo, *op. ult. cit.*, 140) ove - nel rimarcare il carattere di misura eccezionale volta ad impedire che il socio venisse trascinato, per volere della maggioranza, in una società sostanzialmente diversa da quella di cui era entrato a far parte - era stato affermato che il diritto di recesso doveva rimanere «ristretto nei limiti rigorosi», giacché «sarebbe esiziale per la società, se potesse venire abusato».

(21) Per l'affermazione del quale rinvio, senz'altro aggiungere, agli scritti fondamentali di G. Ferri, *La tutela delle minoranze nelle società per azioni (la dottrina e la giurisprudenza dominanti)*, in *Dir. prat. comm.*, 1932, 11 ss.; V. Buonocore, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, Napoli, 1960, *passim*; G.L. Pellizzi, *Sui poteri indisponibili della maggioranza assembleare*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, 113 ss., spec. 158 ss.; A. Cerrai - A. Mazzoni, *La tutela del socio e delle minoranze*, in *Riv. soc.*, 1993, 1 ss.; ed ancora, più recentemente, di A. Mazzoni, *Gli azionisti di minoranza nella riforma delle società quotate*, in *Giur. comm.*, 1998, I, 485 ss.; cui *adde*, da ultimo, lo splendido saggio di G. Rossi, *Il conflitto epidemico*, Milano, 2003, spec. 47 ss. e 71 ss., sul quale v. altresì le profonde riflessioni di G. Visentini, *Il sofisticato saggio di Guido Rossi sul capitalismo dei nostri giorni*, in *Dir. fall.*, 2004, I, 1767 ss.

b) Diritti spettanti al recedente dopo il recapito della dichiarazione di recesso

La maggioranza, dunque, ha il diritto - *rectius* il potere - di determinare l'assunzione delle deliberazioni assembleari, anche di quelle comportanti la modificazione essenziale dell'oggetto sociale, il cambiamento del tipo (cioè la trasformazione) e il trasferimento della sede all'estero: deliberazioni con esclusivo riguardo alle quali l'art. 2437 previgente riconosceva appunto il diritto di recesso al socio assente o dissenziente. E il socio, per parte sua, in presenza delle condizioni previste dalla legge, ha il diritto - potestativo (22) - di recedere dalla società.

Si ponga il caso in cui un socio assente o dissenziente avesse deciso - poco importa per quale motivo, essendo questo insindacabile (23) - di esercitare il diritto di recesso, ancorché tale scelta, specialmente se la società non fosse quotata in Borsa, avesse per lui comportato una *débaclé* sotto l'aspetto economico, costringendolo ad abbandonare a favore della società, e quindi in definitiva degli altri soci, la quota di sua pertinenza dei plusvalori latenti degli elementi dell'attivo patrimoniale e dell'avviamento, ossia il valore della porzione delle riserve implicite intrinseca alla sua partecipazione. Si lasci pure da parte - per non prestare in alcun modo il fianco alla critica (inconferente) che il ragionamento sia inficiato da un preconconcetto (che tale comunque non sarebbe!) - la constatazione che il diritto individuale del socio recedente avrebbe ricevuto piena e legittima affermazione solo se il recesso avesse comportato l'immediata uscita del medesimo dalla società e la sua dissociazione, da quel momento in poi, dalle sorti della società stessa, con l'altrettanto immediata liquidazione della propria quota, essendo questo il risultato da lui atteso, al cui conseguimento aveva sacrificato non soltanto la sua permanenza nella compagine sociale, ma anche una parte dell'effettivo valore della quota anzidetata.

Quali diritti avrebbero potuto riconoscersi a tale soggetto, una volta che la sua dichiarazione di recesso avesse raggiunto, con le dovute modalità (24), la società destinataria? Alla tesi - per la quale ho espresso in passato, e qui confermo, la mia propensione, nel vigore beninteso del contesto normativo di allora - secondo cui al recedente non sarebbe più spettato alcun diritto partecipativo, bensì esclusivamente un diritto di credito per il rimborso della propria quota (in aggiunta ad eventuali altri titoli), si contrappone in maniera antitetica quella a mente della quale, fino al momento della riduzione del capitale sociale conseguente al recesso od a quello del riscatto da parte della società delle azioni del socio recedente - ovvero, secondo la diversa interpretazione sopra ricordata, fino al momento della liquidazione della sua quota - quest'ultimo avrebbe mantenuto «tutti i diritti e i doveri del socio» e le deliberazioni sociali sarebbero rimaste «efficaci nei suoi confronti» (25). Ciò significa, in buona sostanza, che il recedente avrebbe potuto intervenire alle assemblee, influire sulle decisioni

sociali, votare, impugnare le deliberazioni, esercitare eventuali diritti d'opzione, etc. (26). Ma significa altresì, se le parole hanno un senso, che egli avrebbe potuto riscuotere dividendi deliberati successivamente alla propria dichiarazione di recesso, che in quanto promananti da utili o riserve compresi nel patrimonio della società al momento in cui questo fosse stato comunicato avrebbero dovuto venire considerati nel valore di rimborso della quota, col rischio di essergli pagati due volte; avrebbe magari potuto esercitare nuovamente il diritto

Note:

(22) App. Milano 12 marzo 2002, in *Riv. dir. comm.*, 2003, II, 142, con nota di M. Rossi, *Sulla legittimazione all'esercizio del diritto di recesso dalla società per azioni*; Trib. Milano 2 maggio 1996, cit.; Trib. Orvieto 18 febbraio 1994, cit.; Trib. S. Maria Capua Vetere 20 luglio 1991, cit.; *cui adde*, per quanto in materia di società personali, Cass. 6 febbraio 1965, n. 186, cit.; Trib. Catania 24 giugno 1982, in *Giur. comm.*, 1983, II, 413; Trib. Pavia 21 aprile 1989, in *Giust. civ.*, 1989, I, 1439; e Trib. Milano 2 settembre 1996, cit.; analogamente F. Di Sabato, *op. loc. ult. cit.*; L. De Angelis, *Esercizio del diritto di recesso e cessazione dello «status socii»*, cit., 1229; B. Ianniello, *op. ult. cit.*, 776; ed anche - pur nella prospettiva da loro seguita, secondo la quale il recesso obbligava la società a liquidare il recedente, ma non produceva *ex se* la perdita della qualità di socio - F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 420; e G. Grippo, *op. ult. cit.*, 181 e 185, ove considerazioni problematiche sul punto traendo argomento dall'insegnamento della dottrina civilistica rappresentata segnatamente da R. Miccio, *Il recesso unilaterale dal contratto sociale come diritto potestativo*, in *Riv. dir. comm.*, 1952, I, 373 ss.; e da G. Giampiccolo, *op. loc. cit.*

(23) Trib. Torino 26 gennaio 1999, cit.; Cass. 2 giugno 1983, n. 3770, in *Giur. comm.*, 1985, II, 39; L. De Angelis, *op. loc. ult. cit.*

(24) La dichiarazione di recesso, secondo la norma dell'art. 2437 c.c., doveva essere inviata per raccomandata. Si ritiene tuttavia che, in alternativa, la stessa potesse, e possa, venire legittimamente trasmessa attraverso altri mezzi di comunicazione - quali ad esempio la notifica tramite ufficiale giudiziario, il telegramma, il telex, il telefax e, deve ora ritenersi, la posta celere - che presentino caratteristiche di certezza del ricevimento non inferiori (se non addirittura superiori) a quelle della raccomandata: così Cass. 31 gennaio 1998, n. 12, cit.; App. Milano 13 maggio 2003, cit. (che ipotizza pure la forma della consegna della dichiarazione in questione a mani presso la sede della società destinataria, di cui sia ovviamente possibile fornire la prova in modo certo ed inequivoco); A. Brunetti, *op. cit.*, III, 292; G. Presti, *op. cit.*, 106; U. Belviso, *op. cit.*, 82; G. Grippo, *op. ult. cit.*, p. 178; F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. cit.*, 565 s.; L. De Angelis, *op. loc. ult. cit.*; B. Ianniello, *op. ult. cit.*, 775 s.; A. Montesano, *op. loc. ult. cit.* È inoltre imminente l'equiparazione alle raccomandate dei messaggi di posta elettronica, per la quale è stato licenziato il 25 marzo 2004 un progetto governativo di regolamento - che dovrebbe assumere la forma di decreto presidenziale - mirato ad assicurare che il mittente ottenga dal proprio gestore di posta «una ricevuta che costituisce prova legale dell'avvenuta spedizione del messaggio e dell'eventuale allegata documentazione»: ne ha dato notizia *Il Sole - 24 Ore* del 26 marzo 2004, 23, sotto il titolo *L'e-mail avrà valore legale* (per altro possibile uso ufficiale dello stesso mezzo di comunicazione v. altresì *Srl e Spa, la risorsa dell'e-mail*, *ivi*, 4 aprile 2004, 19). Il ricorso ai predetti mezzi alternativi di comunicazione poteva pure valere, a mio avviso, a superare le obiezioni circa la ristrettezza del termine di tre giorni allora assegnato per la comunicazione del recesso al socio dissenziente (v. *supra*, nt. 2), essendo tutti in grado di raggiungere la società destinataria con maggiore speditezza della raccomandata; ad essi potrebbe all'uopo equipararsi - anche oggi - la dichiarazione di recesso resa dal socio dissenziente in assemblea ed inserita nel relativo verbale.

(25) Le parole tra virgolette sono tratte da F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 419.

(26) Il che per M. Santoro, *op. cit.*, 313, avrebbe rappresentato un paradosso.

di recesso, ove dissenziente da nuove deliberazioni che lo legittimassero (27); od ancora, nel caso in cui fosse stata formulata all'assemblea la proposta di revoca della precedente deliberazione costituente il presupposto del suo recesso, avrebbe potuto votare sulla medesima (28). Inoltre, egli sarebbe rimasto legato alle fortune della società fino a quando non si fosse verificato l'evento al quale potesse - secondo l'orientamento di cui si discute - riconnettersi lo scioglimento del suo rapporto sociale; con ciò lasciandosi, in definitiva, la società arbitra di determinare tale evento (riscatto delle azioni oppure riduzione del capitale sociale e successiva liquidazione della quota) e, soprattutto, di collocarlo nel tempo (29). Il che sarebbe stato tutt'altro che ininfluente. È ben vero che, in qualunque momento la società avesse proceduto a tali liquidazione o riscatto, il valore da rimborsare al recedente, in sorte capitale, sarebbe rimasto pur sempre pari alla frazione del patrimonio sociale risultante dal bilancio dell'ultimo esercizio chiuso anteriormente alla data di comunicazione alla società stessa della dichiarazione di recesso, ovvero - se quotata - al prezzo medio di compenso borsistico del semestre immediatamente precedente la suddetta data, moltiplicato per il numero delle azioni per le quali il recesso era stato esercitato; ma un grave problema avrebbe potuto sorgere se, nel caso di tardivo pagamento al recedente della somma spettantegli, la società fosse nel frattempo divenuta non più in grado di soddisfarne il credito (30).

Premesso che dalla sentenza in commento non è dato evincere se e quando la società destinataria della dichiarazione di recesso (che, in quanto s.r.l., non avrebbe potuto soddisfare il credito del socio recedente acquistandone la quota) avesse tenuto un'assemblea per la riduzione del proprio capitale - e posto che non sfugge la differenza esistente fra la deliberazione di riduzione del capitale sociale e l'effettivo rimborso della quota, che possono aver luogo in momenti anche parecchio distanti tra loro - si consideri che, nella vicenda contenziosa alla quale la sentenza stessa si riferisce, la comunicazione del recesso era datata 14 ottobre 1988 (non risulta quando fosse pervenuta alla società, ma nessun motivo di ricorso ha revocato in dubbio che ciò fosse avvenuto, e tempestivamente), mentre la società aveva messo a disposizione del recedente la somma spettantegli per il rimborso della quota soltanto il 31 (o 21) dicembre 1993, ossia oltre cinque anni dopo (non rileva, a questi fini, che tale somma fosse poi stata incassata trascorsi altri due anni - il 12, o 14, dicembre 1995 - ed il beneficiario ne avesse contestato l'entità). Si sarebbe davvero potuto sostenere che il recedente avesse dovuto rimanere, suo malgrado, socio e come tale vincolato per ben cinque anni alle sorti della società dalla quale era receduto, e per giunta in tutta fretta, dati i termini strettissimi contemplati dal secondo comma della prefata norma? Evidentemente no (31); e questo lo aveva già affermato lo stesso insigne giurista in precedenza evocato, il quale, prospettando l'eventualità che la società rifiu-

tasse o ritardasse l'adempimento del proprio obbligo di liquidazione della quota al socio che avesse esercitato il diritto di recesso, aveva asserito: «In tali ipotesi il recedente non è più socio, ma creditore» (32).

c) La perdita dello status socii

Ma da quando - nella menzionata prospettiva - poteva davvero affermarsi che il socio cessasse di essere tale e diventasse un creditore, ovviamente chirografario, del-

Note:

(27) Così *expressis verbis* D. Galletti, *op. ult. cit.*, 472, testo e nt. 63.

(28) Non si spinge fino al punto di autorizzare una simile eventualità M. Tronti, *Efficacia delle deliberazioni di modifica dell'atto costitutivo previste dall'art. 2437 del codice civile*, cit., 609, il quale riconosce - seppur molto timidamente - che il dubbio, riguardo ad essa, «potrebbe forse avere ... un qualche fondamento».

(29) E perfino - secondo un'opinione estrema, la cui conseguenza sarebbe stata semplicemente quella di vanificare *in radice* il diritto del socio di recedere - arbitra di determinare la sussistenza stessa del recesso. Cfr. infatti F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. cit.*, 567: «Nel rifiuto dell'assemblea di procedere alla riduzione del capitale deve ravvisarsi una revoca implicita della deliberazione che ha dato luogo ai recessi. S'intende che in questo caso le dichiarazioni dei soci receduti si estinguono». Ma, *contra*, v. l'impostazione data al problema da A. Scialoja, *loc. cit. infra*, nt. 32 e testo relativo.

(30) E, nel caso in cui fosse intervenuto il fallimento della società prima che questa avesse provveduto al rimborso, il recedente avrebbe dovuto qualificarsi - ad esempio, di fronte agli organi della procedura - unicamente come creditore o ancora come socio?

(31) Merita attenzione, a questo proposito, la posizione di Giovanni Grippo - uno degli assertori, come s'è visto, della tesi secondo cui il recedente avrebbe mantenuto i diritti partecipativi finché non gli fosse stata liquidata la quota - il quale dapprima aveva postulato che costui avrebbe dovuto «astenersi da comportamenti sintomatici di una volontà di revoca della propria dichiarazione di recesso, quale, ad esempio, la sottoscrizione di nuove azioni emesse a seguito di un aumento di capitale deliberato *medio tempore*» (*op. ult. cit.*, 182, nt. 150), e di conseguenza, deve ritenersi, dall'esercizio di tutti quei diritti corporativi incompatibili o comunque contrastanti con il recesso già comunicato alla società; per proseguire quindi con il riconoscere, con grande onestà intellettuale, che anche l'adozione della tesi da lui seguita avrebbe potuto comportare problemi non indifferenti, fra cui «quello dell'eventuale incidenza, sulla situazione del recedente (titolare di azioni non quotate), di perdite che si fossero prodotte tra la chiusura dell'esercizio di riferimento e il recesso» (*ibidem*, 183 s., nt. 154), situato appunto, secondo la sua interpretazione, nel momento della liquidazione della quota.

(32) A. Scialoja, *La lunga storia di una breve legge*, *loc. cit.*, implicitamente rifiutando di collocare la cessazione dello *status socii* del recedente nel momento della liquidazione della sua quota: «La circostanza del non avvenuto rimborso - aveva infatti precisato il chiaro autore - non vuol dir nulla di per sé». Dunque, conformemente alla linea interpretativa da lui suggerita, dopo la riduzione del capitale sociale le azioni già appartenute a tale soggetto - rimborsate o non rimborsate - non conferiscono più ad alcuno la qualità di socio né, conseguentemente, attribuiscono ad alcuno il diritto di voto: devono essere annullate, e basta. Appare, tuttavia, non propriamente esatta l'affermazione con cui egli aveva inteso corroborare tale assunto, secondo la quale «non importa il fatto che la quota del patrimonio sociale che dovrebbe essere liquidata al recedente sia tuttora nelle mani della società. Le maggioranze dell'assemblea non si computano in base al patrimonio esistente, ma in base al diritto di voto dei soci». Invero, il valore (contabile) della quota di cui era titolare il recedente e che doveva essergli liquidato a norma dell'art. 2437 c.c. non avrebbe più potuto rientrare nel «patrimonio esistente» della società, essendo ormai divenuto, dal momento della riduzione del capitale in avanti - sempre seguendo la sua tesi -, un debito per la società stessa, da imputarsi pertanto alle passività e non più al patrimonio netto di questa.

la società? Altra cosa è dire: il recedente perde lo *status socii* allorché la sua dichiarazione di recesso raggiunge la società, in una data, cioè, certa e agevolmente dimostrabile; ben altra è dire invece: egli perde tale *status* allorché la società non provveda, o non provveda tempestivamente, alla riduzione del capitale in conseguenza del recesso, con conseguente ritardo nella liquidazione della sua quota, ovvero - se sia una s.p.a. - al riscatto delle azioni per le quali questo diritto sia stato esercitato. Si potrebbe allora invertire la domanda e chiedersi: nel silenzio della legge, entro quanto tempo la società avrebbe dovuto provvedere a ridurre il proprio capitale? ed entro quanto tempo avrebbe dovuto liquidare la quota del recedente? ovvero, in alternativa, entro quanto tempo avrebbe dovuto riscattare le azioni del medesimo soggetto provvedendo al loro acquisto? La risposta - come meglio si vedrà nel prosieguo - non potrebbe essere che: *statim*, subito, cioè nel tempo ragionevolmente più breve. Con ciò lasciandosi, tuttavia, un indubbio margine d'incertezza circa il momento rilevante al fine della risoluzione del rapporto sociale limitatamente al soggetto in parola.

Margine di incertezza che nella sentenza commentata riaffiora in tutta la sua immanenza laddove la Corte, dopo avere affermato, come *ratio decidendi*, il principio enunciato nella prima massima («Il recesso del socio da una società è un negozio unilaterale recettizio, destinato a perfezionarsi e a produrre i propri effetti sin dal momento in cui la dichiarazione che lo esprime sia pervenuta nella sfera di conoscenza della società destinataria») ed avere altresì ribadito l'irrevocabilità e l'immodificabilità della dichiarazione di recesso, ha opinato, seppure come *obiter dictum*, essere «condivisibile l'opinione di chi reputa perdurante la qualità di socio del receduto fino al momento in cui sia concluso il procedimento di liquidazione e rimborso della quota». Questa seconda proposizione, invero, non appare - a mio sommo avviso - pienamente congruente con la prima, giacché se il recesso dalle società di capitali doveva intendersi perfetto ed efficace quando la relativa dichiarazione avesse raggiunto la società destinataria, colui che l'aveva resa non avrebbe più potuto rimanerne socio, con pienezza di diritti. Ciò, a meno di non voler ipotizzare due stadi successivi di perfezionamento e di efficacia del recesso, come in effetti la Corte - con l'inserzione nella sentenza in commento dell'*obiter dictum* dianzi riferito - sembra avere prospettato: l'uno, coincidente con l'arrivo a destinazione della dichiarazione di recesso, che avrebbe fatto scattare l'obbligo della società di provvedere alla liquidazione (o in alternativa, se s.p.a., al riscatto) della quota ed il corrispettivo diritto di credito del recedente; l'altro, coincidente con la susseguente esecuzione della liquidazione (o del riscatto), che avrebbe invece determinato la perdita della qualità di socio del recedente medesimo. Secondo questa interpretazione, dunque, il recesso appare inteso, in sostanza, alla stregua di una fattispecie complessa, a formazione progressiva (33). Inter-

pretazione, beninteso, pienamente rispettabile, ma che non sembra potesse trovare valido fondamento né nel dato normativo di diritto societario - che una simile articolazione di fasi e di effetti non appariva in alcun modo autorizzare - né nella logica della configurazione e della disciplina dell'istituto del recesso nel diritto comune, specialmente se ravvisato scaturente da un atto unilaterale recettizio ed irrevocabile, come pure la S.C. nella sentenza annotata ha mostrato di ritenere; e che, al contrario, appare piuttosto influenzata dalle linee-guida della riforma *in fieri* della disciplina del medesimo istituto nelle società di capitali, di cui si dirà in seguito, le quali non avrebbero comunque potuto ricevere applicazione nel caso oggetto della decisione.

La riduzione del capitale sociale - alla quale, come s'è visto, non è neppure necessario fare ricorso ogni qualvolta venga esercitato il diritto di recesso (34) - integrava, e integra, un atto dovuto per le s.p.a. non riscattanti le azioni del recedente mediante l'impiego di utili e/o riserve disponibili (senza, in tal caso, intaccare il capitale) al fine di poter procedere all'annullamento delle azioni oggetto del recesso. E il rimborso al recedente medesimo costituiva, e costituisce, null'altro che l'estinzione dell'obbligazione pecuniaria posta dalla legge a carico della società, ossia il pagamento di un debito verso un creditore, indipendentemente dal fatto che il creditore fosse tale in virtù della sua pregressa qualità di socio o di qualunque altro titolo. La stessa deliberazione assembleare da assumere, nelle s.p.a., per l'acquisto di azioni proprie - a ben vedere - integrava, e integra, un atto dovuto al fine dell'autorizzazione al compimento dell'operazione: deliberazione, anch'essa, che non si rende necessaria ogni qualvolta venga esercitato il diritto in questione, e precisamente sia quando la società ricorra, per liquidare il recedente, alla riduzione del capitale - oltretutto evidentemente delle eventuali riserve allocate nel patrimonio netto risultante dal bilancio dell'ultimo esercizio, segnatamente nelle società non quotate - sia quando gli amministratori abbiano già ottenuto la pre-

Note:

(33) Cfr. M. Tronti, *op. ult. cit.*, 602. Nello stesso senso, ma in maniera ancor più accentuata, D. Galletti, *op. ult. cit.*, il quale - nella sua analisi della norma previgente, che personalmente non considero condivisibile - ha addirittura individuato tre momenti a cui attribuire effetti rilevanti sul piano del procedimento: quello dell'oltro della dichiarazione di recesso, che, se tempestivo, avrebbe sortito l'effetto di impedire la decadenza dell'esercizio del diritto (specie con riguardo alla posizione del socio dissenziente); quello del ricevimento di tale dichiarazione da parte della società, produttivo del sorgere del debito e del credito correlativi indicati nel testo (*ibidem*, 448 ss.; su cui v. *supra*, nt. 2); ed infine quello della liquidazione - o del riscatto - della quota del recedente, nel quale avrebbe dovuto situarsi il completamento della fattispecie (465 ss.).

(34) La mancanza della riduzione del capitale in dipendenza del recesso avrebbe evitato il sorgere delle questioni di diritto cartolare connesse all'annullamento delle azioni per le quali fosse stato dichiarato il recesso, di cui è menzione in F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 417 ss. (e che, ancora sotto l'imperio del codice di commercio, erano state evocate dagli autori ivi citati alla nt. 14); G. Grippo, *op. ult. cit.*, 183, spec. nt. 152; e D. Galletti, *op. ult. cit.*, 467 ss.

detta autorizzazione in forza di una delibera assunta prima di ricevere la comunicazione del recesso del socio, e dunque indipendentemente da tale circostanza, emersa solo in un momento posteriore, la cui ripetizione sarebbe del tutto superflua. Il che mi lascia ancor più perplesso sulla tesi mirata a subordinare l'efficacia del recesso alla (successiva) assunzione di deliberazioni - come quelle testè riferite - neppure assolutamente necessarie nella fattispecie; mentre, con riguardo all'interpretazione che collocava la cessazione dello *status socii* del recedente nel momento in cui egli avesse ottenuto il rimborso spettantegli, non mi sembra che, nel sistema della legge antecedente la riforma, a questo evento potesse attribuirsi un significato ulteriore e più pregnante del pagamento di un debito certo (in quanto agevolmente determinabile sulla base dei parametri oggettivi stabiliti dalla norma in esame), liquido, esigibile e già scaduto allorché la società destinataria avesse appunto ricevuto comunicazione della dichiarazione di recesso del socio.

Una tesi, per così dire, intermedia rispetto a quelle sopra enunciate era stata indicata da Francesco Ferrara jr., a mente del quale l'esercizio del diritto di recesso del socio avrebbe provocato «la sospensione immediata degli effetti della partecipazione sociale» del medesimo, nel senso che costui non avrebbe più potuto intervenire alle assemblee, promuovere impugnative, non gli si sarebbero potuti richiedere ulteriori versamenti, etc. Questa tesi (35) - scaturita da una commendevole, quanto vana, ricerca di conciliare ... l'inconciliabile - non poteva tuttavia considerarsi soddisfacente (36), giacché non riposava su alcuna previsione di diritto positivo: invero di tale «*status* intermedio» - come era stato correttamente rilevato - «non risulta però esservi traccia nel dettato legislativo e non è comunque chiaro quale sarebbe la disciplina a cui far riferimento per definire una situazione in cui un partecipante alla società sia contemporaneamente socio e non socio» (37).

Senza contare che la tesi testè riferita - al pari di quelle che tendevano a postergare l'efficacia del recesso rispetto al ricevimento, da parte della società destinataria, della relativa dichiarazione - prestava il fianco ad una critica, a mio parere, non superabile. Infatti, fino al momento della formale riduzione del capitale sociale ovvero fino a quello della liquidazione della quota (o del riscatto delle azioni), a seconda delle diverse concezioni - momento che, come s'è detto, la società aveva, entro certi limiti, la facoltà di stabilire con una relativa elasticità -, le delibere assunte *medio tempore* dalla società sarebbero rimaste efficaci e vincolanti anche per il soggetto ormai receduto dalla stessa (38), il quale peraltro sarebbe risultato maggiormente penalizzato dalla tesi in argomento poiché di tale società avrebbe dovuto condividere le sorti senza nemmeno potersi opporre alle predette delibere, come ogni altro socio avrebbe potuto fare, in virtù del generale impedimento ad esercitare alcuno dei diritti corporativi, correlato alla ravvisata «sospensione» degli effetti della partecipazione sociale.

Con la conseguenza che se la deliberazione che aveva provocato il recesso fosse stata, ad esempio, revocata, il medesimo soggetto avrebbe potuto ritrovarsi, suo malgrado, dopo un periodo più o meno lungo di letargo partecipativo, socio di una società di cui nel frattempo avrebbero potuto essere mutati l'attività costituente l'oggetto sociale, il tipo, il regime di responsabilità dei soci, le regole di organizzazione interna e di funzionamento degli organi e, anche sensibilmente, la situazione economica e patrimoniale (39).

Ma un socio orbato dei diritti partecipativi, e al quale venisse riconosciuto soltanto il diritto al credito rappresentato dal valore di liquidazione della sua quota, avrebbe davvero potuto qualificarsi ancora tale? O non sarebbe piuttosto diventato, dalla comunicazione del proprio recesso in poi, un puro e semplice creditore sociale come una corrente, sopra ricordata, della giurisprudenza e della dottrina aveva affermato che fosse?

Note:

(35) La si veda, da ultimo, esposta in F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. cit.*, 566; in senso conforme G. Presti, *op. cit.*, 117, nt. 56, che ha parlato di «una fase di quiescenza del rapporto sociale»; e R. Nobili - M.S. Spolidoro, *Le riduzioni del capitale*, in *Trattato Colombo - Portale*, 6, I, Torino, 1993, 439 ss.

(36) Perplesità erano state espresse, al riguardo, anche da G. Grippo, *op. cit.*, 182, spec. nt. 150; M. Tronti, *op. ult. cit.*, 603; e D. Galletti, *op. ult. cit.*, 470 ss., il quale ha definito questa costruzione teorica di una figura di quasi-socio come una «forma di inconsapevole ipocrisia».

(37) Così M. Tronti, *op. ult. cit.*, 604.

(38) M. Santoro, *op. loc. ult. cit.*

(39) L. De Angelis, *op. ult. cit.*, 1234 s., ove, per il caso in cui la delibera in questione fosse stata invece dichiarata nulla, magari a distanza di parecchio tempo dalla sua assunzione (non era infatti allora previsto alcun termine di decadenza per la proposizione dell'azione di nullità) e del sottostante recesso del socio, si era invocata un'eccezione alla regola generale in tema di nullità, quale quella arrecata, *mutatis mutandis*, dall'art. 2332 c.c., nel testo anteriormente vigente, in grado di scongiurare la reviviscenza di un rapporto sociale ormai cessato e la caducazione degli atti giuridici compiuti in dipendenza della delibera stessa; su questa prospettazione, in senso critico, v. D. Galletti, *op. ult. cit.*, 472, nt. 62.

Non veniva, invece, riconosciuto ai creditori sociali il diritto di fare opposizione alla delibera di riduzione del capitale da assumere «necessariamente» (v. *supra*, nt. 8) a seguito del recesso, non ritenendosi che in tale evenienza potesse ricevere applicazione analogica la disposizione dell'art. 2445, comma 3, c.c.: così P. Ferro Luzzi, *I contratti associativi*, Milano, 1971, 360, nt. 58; L. De Angelis, *op. ult. cit.*, 1232; G. Grippo, *op. ult. cit.*, 187, il quale ha spiegato che l'affievolimento, nella specie, della tutela dei creditori rispetto a quella loro accordata nel caso di riduzione volontaria del capitale era giustificato dall'intento di «soddisfare l'interesse del socio recedente al rimborso» (tenuto anche conto della giusta osservazione di A. Cerrai, *La tutela del socio e delle minoranze*, in *La riforma della s.p.a. in Europa: problemi, esperienze, progetti*, Milano, 1990, 39, secondo cui il diritto di recesso costituiva l'unica posizione soggettiva intangibile dell'azionista). «Il quale interesse - prosegue Grippo - va valutato non alla stregua di mero interesse individuale, come tale meritevole di sacrificio a fronte delle esigenze del ceto creditorio, bensì come interesse la cui tutela è conseguente ad un preciso disegno del legislatore in ordine all'assetto organizzativo della società e agli interni equilibri di potere fra maggioranza e minoranza». Di contrario avviso - e quindi favorevole all'applicazione analogica, nel caso di cui trattasi, della disciplina dell'art. 2445 - F. Fenghi, *op. cit.*, 124 ss., la cui tesi è stata però generalmente criticata: v., fra gli altri, G. Presti, *op. cit.*, 118 ss.; e F. Di Sabato, *op. cit.* (ma nell'ediz. 1995), 660 s., nt. 18, che ha definito tale tesi dotata del pregio della coerenza, ma inaccettabile.

Non certo inconferente doveva allora ravvisarsi, sotto il profilo concettuale, l'assimilazione - talora ricorrente negli scritti in tema di diritto di recesso - della situazione di tale soggetto, beninteso fino a quando il recesso non potesse considerarsi divenuto pienamente efficace, a quella del titolare di azioni di godimento. Come costui è privo di ogni diritto corporativo ad eccezione soltanto di quello consistente «nella ripartizione degli utili che residuano dopo il pagamento delle azioni non rimborsate di un dividendo pari all'interesse legale e, nel caso di liquidazione, nella ripartizione del patrimonio sociale dopo il rimborso delle altre azioni al loro valore nominale», salvo diversa disposizione dello statuto (art. 2353 c.c.), così il socio receduto sarebbe stato da considerare privo di ogni diritto corporativo ad eccezione soltanto di quello alla liquidazione della propria quota (40). Anche in questa prospettiva egli avrebbe comunque condiviso con il titolare delle azioni di godimento l'incertezza dell'essere ancora, o di non essere più, socio. Non appare superfluo, per vero, ricordare che, in un tempo ormai alquanto risalente, una discussione analoga a quella sviluppatasi circa la permanenza, o meno, della qualità di socio del recedente aveva pure riguardato il titolare delle azioni di godimento, che alcuni autori avevano riconosciuto pacificamente come tale (41), mentre altri ne avevano denegato la predetta qualità nell'ipotesi in cui dette azioni non avessero attribuito, quantunque con delle limitazioni, il diritto di voto, come sarebbe stato - e sarebbe tuttora - possibile per effetto dell'autonomia statutaria (42).

d) Natura del credito del socio recedente

IV. Che il credito del socio recedente sia un credito pecuniario - consistendo la liquidazione della quota nella dazione di una somma di denaro - ed un credito di valuta è orientamento largamente condiviso (43).

Quanto al momento in cui doveva avvenire la liquidazione medesima - ove beninteso la società non avesse proceduto al riscatto delle azioni per le quali il recesso era stato esercitato o queste non fossero state acquistate da altri soci o da terzi - la soluzione era ovviamente influenzata dall'adesione alle diverse teorie ricordate in precedenza.

Così, per una corrente di pensiero, la società non era tenuta ad effettuare tale liquidazione finché avesse avuto la possibilità di revocare la deliberazione assembleare modificativa dell'atto costitutivo che aveva originato il recesso, e cioè fino a quando tale delibera non fosse stata omologata (e iscritta: n.d.a.) ed attuata (44). Non concettualmente dissimile, ancorché più temperata, appare la posizione di chi, ritenendo permanente la qualità di socio del recedente fino al momento del rimborso, aveva affermato che «la società è comunque tenuta a procurare ... l'estromissione del socio dichiarante (e dunque a rimborsarlo: n.d.a.) compatibilmente con i tempi e le modalità che l'organizzazione societaria impone perché il socio non possa ritenersi più tale (45): as-

serzione dalla quale sembra emergere, invero, la preoccupazione che la liquidazione della quota dovesse avvenire, a tutela del recedente, in tempi ragionevolmente brevi rispetto alla comunicazione della dichiarazione di recesso (46).

Per converso, seguendo la tesi per la quale ho dimostrato propensione, la liquidazione anzidetta avrebbe dovuto eseguirsi non appena la dichiarazione di recesso avesse raggiunto la società destinataria, senza che quest'obbligo potesse venire in alcun modo dilazionato o condizionato (47). Se la società non avesse fatto fronte senza indugio al medesimo obbligo sarebbe perciò divenuta un debitore inadempiente (48); e da quel momento, comunque, sulla somma da essa dovuta al recedente a titolo di liquidazione della quota sarebbero decorsi gli interessi a favore di tale soggetto, salvo il diritto di questo al risarcimento del maggior danno (art. 1224 c.c.). Non si ritiene neppure, al proposito, che in mancanza di una tempestiva liquidazione il creditore (recedente) avesse l'onere di rivolgersi al giudice per ottenere la fissazione di un termine per l'adempimento della società debitrice ex art. 1183 c.c. (49), giacché, in mancanza della determinazione del tempo in cui la prestazione deve essere eseguita, questa deve essere eseguita immediatamente (*quod sine die debetur, statim debetur*).

Note:

(40) E.E. Bonavera, *op. cit.*, 323; cfr. altresì D. Galletti, *op. ult. cit.*, 466, ove riferimenti alla nt. 49.

(41) B. Visentini, voce «Azioni di società», in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, 991; G. Frè, *op. cit.*, 230; C. Angelici, *La partecipazione azionaria nella società per azioni*, in *Trattato Rescigno*, 16, Torino, 1968, 293; Id., *Le azioni*, in *Commentario Schlesinger*, Milano, 1992, 242 s.

(42) L. Pazzaglia, *Natura giuridica delle azioni di godimento*, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 1950, I, 63; N. Gasperoni, voce «Azioni di società», in *Noviss. Dig. it.*, II, Torino, 1968, 180 s.

(43) *In terminis*, Trib. Milano 2 maggio 1996, cit. (ancorché di questa sentenza non possa condividersi, in quanto non adeguatamente sorretta da un fondamento normativo, la conclusione di accordare alla società debitrice un termine di quattro mesi - o sei mesi, in caso di particolari esigenze della stessa - più quarantacinque giorni dalla data di chiusura dell'ultimo esercizio per provvedere alla liquidazione di cui trattasi: critico, nel commento, anche A. Montesano, *op. cit.*, 845); Cass. 8 novembre 1995, n. 11598, in *Mass. Giust. civ.*, 1995, 1855; Cass. 10 giugno 1994, n. 5647, *ivi*, 1994, 809; App. Genova 28 giugno 1951, in *Dir. fall.*, 1952, II, 161; T. Ascarelli, nota a Trib. Genova 17 dicembre 1949, in *Foro it.*, 1950, I, 1279; G. Santini, *op. cit.*, 301. *Contra*, ritenendolo un credito di valore, Trib. Genova 17 dicembre 1949, cit., in *Foro it.*, 1950, I, 799; e P. Greco, *Le società nel sistema legislativo italiano*, Torino, 1959, 300.

(44) Cfr., fra gli altri, F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 422.

(45) G. Grippo, *op. ult. cit.*, 185.

(46) V. *supra*, nt. 31.

(47) G. Santini, *op. loc. cit.*; U. Belviso, *op. cit.*, 84 ss.; L. De Angelis, *op. ult. cit.*, 1234; G.F. Campobasso, *op. cit.*, 455; A. Montesano, *op. loc. ult. cit.*

(48) O insolvente: testualmente U. Belviso, *op. cit.*, 86.

(49) Come ravvisato da A. Cerrai, *Le società per azioni. Modificazioni dell'atto costitutivo*, loc. cit., il quale pure aveva condiviso la tesi in argomento.

È quel che ha spiegato la S.C. nella parte conclusiva della sentenza *de qua*, precisando che il credito del recedente per il rimborso della quota - pecuniario fin dall'origine -, essendo di pronta e agevole determinazione, va assimilato a un credito liquido, oltreché immediatamente esigibile, ed è quindi produttivo di interessi fin dal suo sorgere, senza necessità di alcun atto di messa in mora del debitore. Questa è, in definitiva, la *ratio* della differenza esistente sul punto fra la disciplina del recesso dettata dal legislatore del 1942 in tema di società di capitali e quella dettata in tema di società di persone. In queste ultime, infatti, il calcolo della somma da liquidare al recedente era assai più complesso di quello da compiersi, all'epoca, nelle società di capitali perché occorreva, come occorre, procedere alla determinazione - extracontabile ed estimativa - del valore effettivo dei beni aziendali, avviamento compreso, e quindi del patrimonio sociale, alla data dello scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio recedente: il che richiedeva, e richiede, un certo tempo, non breve, di elaborazione, considerato congruo nel periodo di sei mesi (art. 2289 c.c.). Ciò, al contrario, non era richiesto nell'ambito delle società di capitali, in cui era all'uopo sufficiente compiere una semplice operazione aritmetica consistente, per le s.p.a. non quotate e per le s.r.l., nel rapportare il numero delle azioni o l'entità della quota formante oggetto della dichiarazione di recesso al patrimonio netto contabile risultante dal bilancio dell'ultimo esercizio, senza necessità di effettuare alcuna speciale valutazione estimativa; e, per le s.p.a. quotate, nel moltiplicare il numero delle suddette azioni per il loro prezzo medio di compenso borsistico del semestre antecedente la data di efficacia del recesso.

Quanto sopra senza dimenticare che l'immediatezza del diritto del recedente alla liquidazione della propria quota integrava, nella disciplina previgente, soprattutto nel caso delle s.p.a. non quotate e delle s.r.l., una contropartita perequativa per la perdita, oltreché della qualità di socio, anche di una parte dell'effettivo valore patrimoniale intrinseco alla sua partecipazione (50).

L'unica legittima dilazione consentita - ancora, e soltanto, nelle s.p.a. non quotate e nelle s.r.l. - poteva configurarsi nell'ipotesi in cui il recesso del socio fosse intervenuto successivamente alla data di chiusura dell'ultimo esercizio, ma prima che fosse noto il relativo bilancio (51): innanzi tutto, infatti, la formazione del bilancio stesso era necessaria per implementare la disposizione in esame; ed inoltre l'assunzione, quale base di calcolo del valore della quota, del bilancio d'esercizio disponibile al momento del recesso - di quello, cioè, riferito alla fine dell'esercizio ancora precedente - avrebbe perniciosamente accresciuto il margine di aleatorietà già insito nel procedimento di liquidazione, atteso che il tempo intercorso fra la data di riferimento dell'ultimo bilancio e quella di efficacia del recesso già di per sé avrebbe potuto comportare una discrasia nel patrimonio netto della società suscettibile di ridondare, a se-

conda dei casi, a (ingiusto) vantaggio, od a (altrettanto ingiusto) pregiudizio, per il recedente o per la società, *rectius* per gli altri soci rimasti nella compagine sociale (52).

La nuova disciplina del recesso introdotta dal D.Lgs. n. 6/2003

V. Le considerazioni fin qui svolte riguardano - come s'è detto in apertura - la legislazione previgente, con riguardo alla quale la S.C. ha emanato la propria decisione in commento. La riforma della disciplina delle società di capitali operata con il D.Lgs. n. 6/2003 - com'è noto - ha profondamente modificato la normativa regolante il diritto di recesso sia dalle società per azioni che da quelle a responsabilità limitata.

Che la nuova disciplina sull'istituto sia, nel complesso, peggiore rispetto a quella dettata dal codice del 1942 non è affatto assodato (53); e comunque non è questa la sede per affrontare tale argomento, estremamente delicato. Qui merita soltanto far presente che le innovazioni introdotte dal decreto delegato - comunque le si vogliano apprezzare - hanno quanto meno il pregio di avere condotto al superamento di dubbi interpretativi e di chiavi di lettura divergenti di una norma (quella dell'abrogato art. 2437 c.c.) a cui la stringatezza e la genericità con le quali era stata formulata avevano dato adito in passato.

Si ritiene dunque opportuno, a questo punto, segnalare - senza pretesa di esaustività - le principali novità della disciplina attualmente in vigore, che ha consentito di dirimere molte delle questioni problematiche scaturite sotto l'imperio della norma previgente, fra cui alcune di quelle fin qui affrontate, ma che ha tuttavia dato luogo al sorgere di nuove.

A) Maggior tutela delle minoranze

Con la nuova regolamentazione del diritto di recesso il legislatore della riforma ha voluto accentuare la tutela dei soci di minoranza i quali, in virtù del potere di *exit* loro riconosciuto, sono ora «in grado di imporre costi a chi in concreto è nella posizione di decidere in merito alle scelte societarie», così da condizionarne le determinazioni in modo ben più efficace che con l'esercizio del diritto di *voice* e da indurre, in definitiva, la maggioran-

Note:

(50) L. De Angelis, *op. loc. ult. cit.*

(51) Trib. Milano 2 maggio 1996, *cit.*

(52) G. Frè, *op. cit.*, 766 s.; L. De Angelis, *Sui criteri di valutazione delle azioni del socio recedente*, *cit.*, 1529; G. Presti, *op. cit.*, 113; G.F. Campobasso, *op. loc. ult. cit.*

(53) Chi scrive, per esempio, ha evidenziato la pericolosità della disciplina riformata per la sopravvivenza stessa delle società a base capitalistica, definendo il recesso - quale ora normato dagli artt. 2437-2437 *quater* e 2473 c.c. - come «una sorta di mina vagante»: così *Dal capitale leggero al capitale «sottile»: si abbassa il livello di tutela dei creditori*, in questa *Rivista*, 2002, 1461. La stessa espressione è stata quindi usata nella titolazione dell'articolo di L. Enriques - S. Sciolla - A. Vaudano, *op. cit.*, 745.

za a negoziare anche con i soci di minoranza le decisioni che intenda assumere nell'ambito societario (54).

B) La legittimazione a recedere del socio astenuto

Tra i soci con cui la maggioranza deve, per così dire, fare i conti rientrano ormai senza alcun dubbio anche gli astenuti (55): a differenza infatti del testo previgente, che menzionava espressamente i soli soci dissenzienti e non intervenuti all'assemblea (cioè assenti), il novellato art. 2437 c.c. legittima a recedere «i soci che non hanno concorso alle deliberazioni» (56), ossia tutti coloro che su queste non abbiano espresso voto favorevole (57). Senza contare che, ove il recesso non dipenda da una deliberazione assembleare, bensì da altre cause previste dalla legge o dall'atto costitutivo, tale diritto può essere esercitato da qualunque socio, indipendentemente dalla sua valutazione circa le decisioni degli organi sociali (od anche, nelle s.r.l., dei soci) o circa la conduzione della società. Così, ad esempio, un socio potrebbe recedere in qualunque momento da una società costituita a tempo indeterminato semplicemente per necessità di disinvestire la propria quota - alleggerendo con ciò l'entità del suo impegno patrimoniale su una determinata partecipazione - e, decorso il termine di legge o di statuto, convertire il valore in una somma di denaro. Ma questo stesso intento potrebbe porsi a base della decisione del socio di recedere in qualsiasi frangente la legge o lo statuto gliene offrano la facoltà, e dunque al verificarsi di qualunque causa che legittimi l'esercizio di tale diritto (58).

C) Il recesso parziale

Superato è inoltre ogni dubbio circa la possibilità che il socio di una s.p.a. eserciti il diritto di recesso per una parte soltanto delle proprie azioni, giacché questa è ora espressamente attestata dallo stesso art. 2437. Non altrettanto esplicita è la norma dell'art. 2473 c.c. in tema di s.r.l., il cui contesto letterale sembra anzi fare riferimento all'intera partecipazione del recedente («I soci ... hanno diritto di ottenere il rimborso della propria partecipazione ...»). «Il rimborso delle partecipazioni per cui è stato esercitato il diritto di recesso ...» (59); tuttavia, anche in considerazione dell'amplessima autonomia statutaria al riguardo esistente in questo tipo di società, non sembrerebbe illecita una clausola dell'atto costitutivo che consentisse il recesso parziale, analogamente a quanto previsto dalla legge per le s.p.a.

D) Le cause di recesso

Il recesso non è più correlato esclusivamente al dissenso del socio che lo eserciti rispetto a una determinata delibera assembleare (od anche, nelle s.r.l., a una determinata decisione dei soci). Ora, a parte la notevole, e probabilmente eccessiva, dilatazione delle cause di recesso dipendenti dall'assunzione di deliberazioni da parte dell'assemblea - talune delle quali inderogabili (artt. 2437, comma 1, 2437 *quinquies*, 2355 *bis*, commi 2 e 3,

c.c. e 34, comma 6, D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5) ed altre derogabili per disposizione statutaria (art. 2437, comma 2) - determinate cause di recesso prescindono totalmente dall'attività decisionale della società o dei suoi soci, come segnatamente quelle contemplate dall'art. 2497 *quater* c.c. in presenza di una situazione di assoggettamento della società alla direzione e al coordina-

Note:

(54) C. Angelici, *I «poteri» dei soci: l'exit*, in *La riforma delle società di capitali*, Padova, 2003, 73 ss. In passato, già F. Fenghi, *op. cit.*, 93 ss., aveva colto che il recesso - rispondente innegabilmente ad una «funzione di tutela concreta degli interessi delle minoranze azionarie» - si poneva come «il contraltare dell'esigenza di riconoscere una maggiore libertà nella gestione dell'impresa al gruppo di controllo» (ivi, 96): dunque, come un elemento di dialettica fra le diverse anime della medesima compagine sociale. V. altresì, sul punto, M. Tronti, *op. ult. cit.*, 606. A maggior ragione, ora, il diritto di recesso è diventato uno strumento fondamentale di conciliazione fra tutela delle minoranze ed autonomia, organizzativa e gestionale, del soggetto o del gruppo di controllo della società, in grado di imporre alla maggioranza di «internalizzare» i costi - in termini puramente monetari ovvero di apertura della compagine sociale a terzi - delle decisioni suscettibili di incidere su specifici interessi della minoranza, sostitutivo del diritto di veto che la previgente disciplina codicistica attribuiva (o si riteneva attribuisse) al socio dissenziente circa determinate modifiche statutarie, fra cui la revoca della liquidazione, o la modifica di diritti essenziali spettanti ai soci, od ancora l'introduzione o la rimozione di vincoli alla circolazione delle azioni: così C. Granelli, *Il recesso del socio nelle società di capitali alla luce della riforma societaria*, in questa *Rivista*, 2004, 148 s. Il che comporta - come esplicitato dalla relazione ministeriale al decreto delegato attuativo della riforma, al par. 11 - che «nel calcolo fra costi e benefici di una decisione che vede contrapposti diversi soci» si debba tener conto anche dell'impegno economico potenzialmente gravante sulla società o sui soci consenzienti per effetto del recesso di uno o più soci.

(55) Propendevano per questa soluzione, a livello interpretativo, già prima della riforma, richiedendo peraltro che gli astenuti avessero manifestato, in assemblea od anche in sede extra-assembleare, un atteggiamento critico o comunque non di assenso circa l'oggetto della delibera: G. Frè, *op. cit.*, 765 s.; G. Presti, *op. cit.*, 103; U. Belviso, *op. cit.*, 81; G. Grippo, *op. ult. cit.*, 175; F. Chiomenti, *op. ult. cit.*, 417; F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. cit.*, 565; Trib. Genova 18 marzo 1991, in questa *Rivista*, 1991, 1384, con commento di R. Rordorf, *Impugnativa del bilancio da parte del socio astenuto*; e in ogni caso, indipendentemente dalla condizione anzidetta, D. Galletti, *op. ult. cit.*, 159 ss. *Contra* G. Cottino, *Diritto commerciale*, I, 2, Torino, 1994, 647; G. Minervini, *Sulla legittimazione all'esercizio del diritto di recesso nelle società per azioni*, in *Rass. econ.*, 1963, 684; S. Pescatore, *op. cit.*, 378; L. Salvatore, *Il «nuovo» diritto di recesso nelle società di capitali*, in *Contratto e impresa*, 2003, 634 (ove, non a caso, è affermato che con la riforma si sia avuto un «ampliamento» del novero dei soggetti legittimati ad esercitare il diritto di recesso); e, a quanto pare, F. Galgano, *op. ult. cit.*, 323 ss.; App. Milano 20 giugno 1973, in *Giur. it.*, 1974, I, 2, 648, sul presupposto che il contegno di indifferenza e di attesa sotteso all'astensione non sia in alcun modo riconducibile ad una manifestazione di dissenso.

(56) Nello stesso senso, ancor prima dell'emanazione del codice civile, A. De Gregorio, *Delle società e delle associazioni commerciali*, in *Il codice di commercio commentato* diretto da L. Bolaffio, A. Rocco e C. Vivante, IV, Torino, 1938, 468 s.

(57) O che, pur avendo votato a favore, siano riusciti ad ottenere l'annullamento del loro voto: così, già sotto il previgente regime, F. Ferrara jr. - F. Corsi, *op. loc. ult. cit.*

(58) V., sul punto, G. De Nova, *Il diritto di recesso del socio di società per azioni come opzione di vendita*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 330; e M. Rossi, *op. cit.*, 151 s.

(59) Propendono per questa chiave di lettura G. Zanarone, *Introduzione alla nuova società a responsabilità limitata*, in *Riv. soc.*, 2003, 79; L. Enriques - S. Sciolla - A. Vaudano, *op. cit.*, 765; e L. Salvatore, *op. cit.*, 643.

mento di un'altra società o di un altro ente (60). Inoltre i soci possono recedere *ad nutum* quando le s.p.a. le cui azioni non siano quotate in un mercato regolamentato, ovvero le s.r.l., siano costituite a tempo indeterminato (artt. 2437, comma 3, e 2473, comma 2, c.c.) (61). Ulteriori cause di recesso possono poi essere introdotte, in virtù dell'autonomia convenzionale dei soci, negli statuti delle società per azioni che non ricorrano al mercato del capitale di rischio (art. 2437, comma 4). Questa facoltà diventa la regola nelle s.r.l., nelle quali le cause di recesso e le modalità del relativo esercizio sono stabilite dall'atto costitutivo; fermo restando che tale diritto spetta in ogni caso - cioè anche nel silenzio di tale atto - ai soci che non solo non abbiano prestato il loro consenso alle deliberazioni o alle decisioni, specificamente indicate, comportanti modificazioni particolarmente rilevanti dell'atto medesimo, ma anche che non abbiano gradito il compimento di operazioni comportanti, seppur semplicemente in linea di fatto, mutamenti sostanziali dell'oggetto sociale o rilevanti modificazioni dei diritti attribuiti ad essi o ad altri membri della compagine sociale (artt. 2473 e 2469, comma 2, c.c.) (62).

E) I criteri per la determinazione del valore della quota

Le innovazioni testè sintetizzate costituiscono indici inequivoci di un atteggiamento del legislatore della riforma verso l'istituto del recesso radicalmente mutato rispetto a quello - di estremo disfavore, in precedenza riferito - che aveva informato il codice del 1942 (63). La considerazione della facoltà di recesso come normale strumento di negoziazione fra i componenti la compagine sociale, con riguardo alle decisioni e agli eventi di maggiore importanza per la vita della società ed incidenti in maniera più significativa sulle condizioni di rischio dell'investimento consistente nella partecipazione alla stessa - anziché come rimedio estremo ed eccezionale per consentire, in un ristrettissimo novero di casi, l'*exit* del socio contro un corrispettivo gravemente penalizzante -, non poteva non riflettersi sui criteri di determinazione del valore della quota da liquidare al socio recedente. Ed in effetti, a seguito della riforma, al socio che receda da una s.p.a. non quotata (64) è stato finalmente riconosciuto, in linea di principio, il diritto di ricevere un rimborso pari al valore effettivo delle sue azioni, parametrato - salvo diversa disposizione statutaria (65) - al valore effettivo del patrimonio netto della società (66) calcolato dagli amministratori - sentito il parere, obbligatorio ma non vincolante (67), del collegio sindacale, se nominato, e del soggetto incaricato della revisione (forse più propriamente, del controllo) contabile - o, in caso di contestazione, da un esperto nominato dal tribunale (art. 2437 *ter* c.c.): rimborso ai cui effetti deve pertanto tenersi conto della «consistenza patrimoniale della società», ossia del valore reale - per quanto estimativo - dei beni aziendali, anziché del loro

costo storico, progressivamente ammortizzato ove previsto; delle «prospettive reddituali» della società stessa, ossia dell'avviamento ove esistente; nonché del loro «eventuale valore di mercato» (68). Questo criterio deve ritenersi valga pure per la liquidazione della quota del socio recedente da una s.r.l., benché l'art. 2473, comma 3,

Note:

(60) Per l'inopportunità dell'attribuzione del diritto di recesso ai soci «esterni» al gruppo nelle ipotesi di acquisto o di cessione del pacchetto di controllo di una società si era espresso A. Pavone La Rosa, *Proposte di disciplina dei gruppi azionari*, in *Riv. soc.*, 2000, 586 s. Si noti che, nel caso in cui sia stata pronunciata a favore del socio di società soggetta ad attività di direzione e coordinamento sentenza di condanna, con decisione esecutiva, del soggetto che eserciti la predetta attività ai sensi dell'art. 2497 c.c., tale socio ha diritto di recedere, purché per l'intera partecipazione della quale è titolare (art. 2497 *quater*, comma 1, lett. b). Questa disposizione costituisce un'evidente eccezione al principio, affermato in via generale dall'art. 2437, 1° comma, secondo cui, verificandosi i presupposti di legge, i soci hanno diritto di recedere «per tutte o parte delle loro azioni».

(61) Secondo G. De Nova, *op. cit.*, 333, è dubbio se una clausola di recesso *ad nutum* possa essere introdotta anche, per autonomia statutaria, nelle società a tempo determinato; l'autore sembra tuttavia - correttamente, a mio avviso - propendere per la soluzione negativa.

(62) Sulle diverse possibili fattispecie di recesso dei soci dalle società di questo tipo v. L. Lanzio, *Il recesso del socio di s.r.l.*, in questa *Rivista*, 2004, 150 ss.

(63) Cfr. L. Enriques - S. Sciolta - A. Vaudano, *op. cit.*, 746 s.; S. Cappiello, *Prospettive di riforma del diritto di recesso dalle società di capitali: fondamento e limiti dell'autonomia statutaria*, in *Riv. dir. comm.*, 2001, I, 243 ss.; G. De Nova, *op. cit.*, 330, ad avviso del quale le nuove regole introdotte dalla riforma integrerebbero, nella sostanza, la disciplina «di un diritto di *put*, più che di un diritto di recesso».

(64) Sostanzialmente inalterato è rimasto invece il criterio di liquidazione delle azioni quotate in mercati regolamentati, fatte salve le puntualizzazioni che la media dei prezzi di mercato deve essere aritmetica e che il semestre di osservazione di tali prezzi è quello antecedente la pubblicazione o la ricezione dell'avviso di convocazione dell'assemblea chiamata ad assumere le deliberazioni legittimanti il recesso (art. 2437 *ter*, comma 3, c.c.). Per il caso del recesso non causato da deliberazioni assembleari, nulla è detto dalla norma: tuttavia sembrerebbe ragionevole, a livello interpretativo, assumere quale *dies a quo* quello in cui la comunicazione di recesso pervenga a conoscenza della società destinataria.

(65) È opinione condivisa che, per i casi inderogabili di recesso, non possano essere introdotte clausole statutarie le quali stabiliscano criteri di liquidazione delle azioni (o della quota) del recedente deteriori, per il socio, di quelli legali; ciò invece si reputa possibile per i casi pattiziamente previsti in virtù dell'autonomia statutaria: così L. Enriques - S. Sciolta - A. Vaudano, *op. cit.*, 766; e G. De Nova, *op. cit.*, 335 s. (da cui mi permetto tuttavia dissentire allorché afferma la legittimità della previsione di criteri di liquidazione penalizzanti il socio anche per i casi derogabili di recesso - segnatamente dipendenti dalla proroga del termine di durata della società e dall'introduzione o dalla rimozione di vincoli alla circolazione dei titoli azionari - relativamente ai quali la legge offre soltanto la possibilità che gli statuti ne escludano la valenza legittimante il recesso; ma, una volta che i soci non si siano avvalsi di tale facoltà, restano applicabili a tali casi le stesse regole disciplinanti il recesso dichiarato in dipendenza di tutte le altre cause contemplate dalla legge).

(66) Il criterio di liquidazione incentrato sul valore netto effettivo del patrimonio sociale era già stato invocato dall'art. 21 del Progetto De Gregorio del 1965, in *Riv. soc.*, 1966, 93 ss., ed *ivi*, 1967, 350 ss., nell'edizione riveduta; cfr. altresì, in una prospettiva *de iure condendo*, il mio studio *Sui criteri di valutazione delle azioni del socio recedente*, cit., 1537 ss.

(67) R. Rordorf, *op. ult. cit.*, 929.

(68) Analogo criterio vale per la determinazione del valore di riscatto delle azioni ex art. 2437 *sexies* c.c.

c.c. - probabilmente per un difetto di coordinamento fra la disciplina di questo tipo e quella della s.p.a. - faccia menzione unicamente, quale parametro valutativo, al «valore di mercato» del patrimonio sociale al momento della dichiarazione di recesso. Il che appare alquanto strano, atteso, intanto, che è improprio parlare di un valore di mercato del patrimonio sociale in quanto tale, giacché questo valore può tutt'al più esistere per le partecipazioni, che ne costituiscono porzioni ideali; ed inoltre, in considerazione della circostanza che le quote di s.r.l. possono non avere alcun mercato e - a differenza delle azioni, che possiedono il requisito della destinazione alla circolazione, per quanto questo possa essere soggetto ad eventuali limitazioni - possono addirittura essere non trasferibili per disposizione dell'atto costitutivo (69).

F) Forma e termini della dichiarazione di recesso

Sotto il profilo procedimentale, è stato precisato che la dichiarazione di recesso - quanto meno nelle s.p.a. - deve essere formalizzata da qualunque socio autorizzato a renderla (sia esso dissenziente, astenuto o assente) con lettera raccomandata «spedita entro quindici giorni dall'iscrizione nel registro delle imprese della delibera che lo legittima» (70): iscrizione in mancanza della quale la delibera stessa non produce alcun effetto, avendo oggi efficacia costitutiva (art. 2436, comma 5). Eventuali ritardi o disservizi postali successivi alla spedizione della raccomandata non arrecano, quindi, alcun pregiudizio al socio recedente (71). Continuo peraltro a ritenere che il mezzo di comunicazione possa ancora essere alternativo alla lettera raccomandata, se offra le medesime garanzie di sicurezza, di comprovabilità e di tempestività di ricezione rispetto a questa (72). Ove il recesso non dipenda da una deliberazione modificativa dallo statuto, il termine per il suo esercizio è ampliato da quindici a trenta giorni dal momento in cui il socio sia venuto a conoscenza della causa legittimante (art. 2437 bis, comma 1).

G) Efficacia della dichiarazione di recesso

Il recedente conserva la qualità di socio anche dopo la comunicazione del recesso. Lo stabiliscono le disposizioni degli artt. 2437 bis, comma 3 (per le s.p.a.), e 2473, comma 5 (per le s.r.l.) - alle quali deve a mio avviso annettersi, in linea con le considerazioni precedentemente formulate, carattere novativo - le quali conferiscono alla società, e per essa all'assemblea, la potestà di revocare la deliberazione che abbia originato (o sia suscettibile di originare) il recesso, oppure di deliberare lo scioglimento dell'ente sociale, «entro novanta giorni». Non è detto se tale termine decorra dalla data di assunzione della delibera in questione o, trattandosi di deliberazione modificativa dello statuto, da quella della sua iscrizione nel registro delle imprese (73): tuttavia, attesa l'efficacia costitutiva di tale adempimento, propenderei per avvalorare questa seconda interpretazione. Di conse-

guenza, finché è concesso alla società di revocare la delibera o, in alternativa, di sciogliersi - con ciò impedendo l'esercizio del recesso ovvero, se già esercitato, privandolo di efficacia - il socio resta tale, ancorché abbia reso la relativa dichiarazione. Trascorso però il novantesimo giorno senza che la società abbia assunto alcuna determinazione idonea a scongiurare il recesso del socio, questo diventa efficace (74). Lo stesso periodo di novanta giorni previsto per la sospensione dell'efficacia del

Note:

(69) Sull'incongruità di tale parametro di riferimento cfr. pure L. Salvatore, *op. cit.*, 644; e L. Lanzio, *op. cit.*, 151 e 154 s., il quale propende per attribuire all'espressione «valore di mercato», riferita al patrimonio sociale (e non - si badi - alla singola partecipazione, o quota), il significato secondo cui tale patrimonio dovrebbe essere quantificato «non a valori di libro».

(70) Fa eccezione il termine di novanta giorni entro cui può essere esercitato il recesso del socio - non solo di s.p.a. e di s.r.l., ma anche di società personali (v. ord. Trib. Trento 8 aprile 2004, in questa *Rivista*, 2004, 996) - in caso di introduzione o soppressione della clausola compromissoria ex art. 34, D.Lgs. n. 5/2003. Lamenta lo scarso coordinamento fra due norme coeve R. Rordorf, *op. ult. cit.*, 928, il quale ritiene eccessivo questo termine, di cui parimenti colloca la decorrenza, pur nel silenzio della norma processualistica, nel momento dell'iscrizione nel registro delle imprese della delibera modificativa dello statuto o dell'atto costitutivo concernente la suddetta clausola compromissoria (*contra*, e per la decorrenza del predetto termine dalla data - di assunzione: *n.d.a.* - della deliberazione, M. Rossi, *op. cit.*, 153). La norma testè menzionata non specifica se, nella fattispecie ivi prevista, per esercizio del recesso debba intendersi la spedizione della raccomandata (o mezzo di comunicazione equipollente) dal socio alla società, ovvero la sua ricezione da parte di questa: tuttavia - attesa la nuova disposizione dell'art. 2437 bis, comma 1, c.c. - sarei dell'avviso che, anche in questo caso, rilevi il momento dell'inoltro della dichiarazione di recesso.

(71) Si è qui in presenza di una deroga al principio generale della cognizione sancito dall'art. 1335 c.c.: F. Galgano, *Il nuovo diritto societario*, loc. cit.

(72) V. *supra*, nt. 24.

(73) Senz'altro non dalla comunicazione del recesso, perché il termine in parola è posto sia per il caso in cui uno o più soci abbiano dichiarato di voler recedere sia per quello in cui nessun socio abbia reso una simile dichiarazione: in quest'ultima ipotesi, allora, il termine stesso non inizierebbe mai a decorrere e conseguentemente la norma resterebbe priva di senso.

(74) Il termine di novanta giorni, tuttavia, è stabilito soltanto nella disciplina delle s.p.a. dall'art. 2437 bis, comma 3. È singolare che, per le s.r.l., l'art. 2473, comma 5, non ponga invece alcun termine. Come deve interpretarsi questa mancanza? Forse nel senso che - in assenza di un termine convenzionalmente inserito nell'atto costitutivo - la s.r.l. può revocare la delibera, ovvero deliberare il proprio scioglimento, *sine die*? E, in tal caso, il diritto di recesso del socio - al quale, beninteso, non fosse stato corrisposto il rimborso della quota - o l'efficacia della relativa dichiarazione, se già inoltrata, dovrebbero anch'essi rimanere «congelati» per un tempo indefinito? O, per uscire dall'*impasse*, il recedente dovrebbe sobbarcarsi l'onere di adire il giudice per la fissazione di un termine, con ciò rendendosi per lui più gravoso l'esercizio del recesso? Oppure - come a me non pare (*contra*, però, L. Enriques - S. Sciolla - A. Vaudano, *op. cit.*, 768) - deve farsi ricorso all'applicazione analogica della disposizione dettata per le s.p.a. quando, per evitare le incertezze e i rischi dell'analogia fra due norme «contestualmente create», sarebbe stato sufficiente ripetere, nella seconda, il termine indicato nella prima? L'omissione del termine nella norma che disciplina il recesso dalle s.r.l. - non si sa se effettivamente voluta o se frutto, piuttosto, di una svista del legislatore - pone all'interprete problemi non lievi, che una maggiore simmetria con quella dettata in tema di s.p.a., per certo ispirata al medesimo intento, avrebbe permesso di evitare.

recesso deve ritenersi assegnato alla società anche nel caso in cui il fatto che lo legittima sia diverso da una deliberazione, non già per esercitare lo *ius poenitendi*, poiché non vi sarebbe alcuna delibera da revocare, ma per deliberare eventualmente il proprio scioglimento. Neppure in questo caso è specificato da quando decorra il termine anzidetto: se dalla data del verificarsi del fatto legittimante il recesso, o da quella della sua cognizione da parte della società, od ancora da quella in cui il socio ne sia venuto a conoscenza. Occorre tuttavia, a questo riguardo, distinguere a seconda di quale sia il fatto da individuarsi come causa del recesso. Se la causa risieda in una delle circostanze indicate dall'art. 2497 *quater* c.c., ovvero in un'altra circostanza non dipendente da deliberazione contemplata dallo statuto (per le s.p.a.) o dall'atto costitutivo (per le s.r.l.), il *dies a quo* dovrebbe identificarsi nel giorno in cui la società ne abbia preso conoscenza, essendo il prefato termine stato posto a favore della stessa, al fine cioè di consentirle - deliberando appunto, nell'ipotesi di cui si discute, il proprio scioglimento - di evitare il recesso dei soci o che questo, ancorché dichiarato, divenga efficace. Invece, per il recesso *ad nutum* di uno o più soci da una società per azioni (non quotata in un mercato regolamentato) costituita a tempo indeterminato è stato previsto un periodo di preavviso - decorrente, deve ritenersi, dal momento in cui la dichiarazione di recesso, debitamente formulata, abbia raggiunto la società destinataria - di almeno centottanta giorni (o di almeno sei mesi per le s.r.l.), salvo estensione non superiore ad un anno per disposizione statutaria, decorso il quale il recesso acquista efficacia. *Nulla quaestio* che, durante tale periodo di preavviso, la medesima società possa deliberare il proprio scioglimento, quale rimedio alternativo all'obbligo di procedere, entro il termine di legge, al rimborso delle azioni del socio o dei soci recedenti. Nelle s.r.l., infine, è consentito che l'atto costitutivo possa inibire l'esercizio del recesso al massimo per due anni dalla costituzione della società o dalla sottoscrizione della partecipazione del socio in relazione alle cause previste dall'art. 2469, comma 2, c.c., consistenti precisamente nella presenza di clausole che stabiliscano l'intrasferibilità delle partecipazioni, o ne subordinino il trasferimento al mero gradimento di organi sociali, di soci o di terzi, od ancora che fissino condizioni o limiti che ne impediscano in concreto il trasferimento *mortis causa* (75).

H) Il deposito delle azioni

«Le azioni per le quali è esercitato il diritto di recesso non possono essere cedute e devono essere depositate presso la sede sociale» (art. 2437 *bis*, comma 2, c.c.). Ciò significa che l'azionista recedente, dopo avere reso la relativa dichiarazione alla società ed avere provveduto al prescritto deposito delle azioni, ne viene spossessato e quindi non può più esercitare alcuno dei diritti per la cui attuazione è necessario il possesso dei certificati azionari, fra cui *in primis* il diritto dominicale dell'alienazione o del

trasferimento (a qualunque titolo, anche gratuito) delle azioni medesime e quelli della loro costituzione in pegno o della concessione dell'usufrutto su di esse (76), almeno fino a quando la società non abbia eventualmente revocato la delibera originante il recesso, ove beninteso questa ne fosse stata la causa. Tuttavia, finché il recedente resta socio (77), la disposizione suddetta non sembra privarlo degli altri diritti partecipativi (78) per il cui esercizio non sia richiesto il possesso delle azioni. Ai sensi del novellato art. 2370 c.c., per l'intervento in assemblea non occorre più il preventivo deposito delle azioni, a meno che lo statuto espressamente lo richieda; e, se lo statuto ancora lo richiedesse, tale condizione sarebbe già soddisfatta per il fatto che le stesse si troverebbero già depositate presso la società. Né il possesso delle azioni necessita ormai più per promuovere azioni di responsabilità contro amministratori, sindaci e direttori generali o, in genere, per far valere i diritti riconosciuti ai titolari di partecipazioni di minoranza qualificata; e neppure per impugnare le deliberazioni assembleari, atteso che il deposito in cancelleria di «*almeno una azione*», di cui al vecchio testo dell'art. 2378 c.c., è stato sostituito con l'onere a carico degli oppositori di «*dimostrarsi possessori al tempo dell'impugnazione del numero delle azioni previsto dal secondo comma dell'art. 2377*» (dove l'attributo di «possessore», usato forse impropriamente, deve intendersi indicare non già il possesso materiale delle azioni, bensì la loro titolarità, ovvero la loro legittima disponibilità, tali da attribuire la legittimazione alla proposizione dell'impugnativa). Non così, per converso, per i diritti patrimoniali, fra cui segnatamente il diritto agli utili, giacché - come in precedenza ricordato - il valore di rimborso delle azioni del recedente, riferito al momento del recesso, se non addirittura ad un momento precedente (v. art. 2437 *ter*, comma 5), già include gli utili fino ad allora maturati; né la disciplina, in un singolo punto o nel complesso, sembra autorizzare a ritenere che tale valore debba essere aggiornato successivamente alla sua determinazione per tener conto della quota degli utili (ma anche, in deteriore ipotesi, delle eventuali perdite) conseguiti dalla società da allora in poi (79).

Note:

(75) Nulla osterebbe - secondo F. Platania, *Diritto di recesso e clausola penale*, in questa *Rivista*, 2004, 186, a commento di Cass. 10 luglio 2003, n. 10848 - a che, durante il biennio in parola, il recesso del socio, anziché precluso, fosse subordinato al pagamento di una penale.

(76) Diritti che possono invece essere liberamente esercitati nelle s.r.l. - nella cui disciplina non è stata inserita una disposizione analoga a quella in commento, non potendo le partecipazioni in tali società essere rappresentate da azioni - a meno che il trasferimento delle quote di partecipazione o il pegno o l'usufrutto di queste non siano vietati dall'atto costitutivo: in tal senso v. pure R. Rordorf, *op. loc. ult. cit.*

(77) V. *supra*, in questo paragrafo, *sub lett. G*).

(78) Per il mantenimento in capo al socio recedente dei diritti corporativi finché duri lo *status socii* si è espresso anche R. Rordorf, *op. loc. ult. cit.*

(79) *Contra* R. Rordorf, *op. ult. cit.*, 928.

I) La liquidazione del valore delle azioni o delle quote

Nelle s.p.a. non quotate nei mercati regolamentati, allorché sia convocata un'assemblea recante all'ordine del giorno la proposta di assunzione di una delibera che, se approvata, potrebbe legittimare gli azionisti a recedere, gli amministratori sono tenuti a determinare il valore di rimborso delle azioni in caso di esercizio di tale diritto almeno quindici giorni prima della data fissata per l'assemblea, affinché i soci possano prenderne conoscenza (art. 2437 *ter*, comma 5, c.c.) (80). Nulla è detto in ordine alla data di riferimento della situazione patrimoniale della società sulla cui base deve essere determinato il valore di rimborso delle azioni per le quali un socio abbia esercitato il recesso per motivo diverso dalla contrarietà a una deliberazione assembleare; peraltro, in questo caso, deve a mio avviso ravvisarsi che il momento all'uopo rilevante sia quello in cui il recesso venga dichiarato (81). In tal senso si pronuncia, tra l'altro, l'art. 2473, comma 3, c.c. in materia di s.r.l. Se le azioni del recedente non vengono acquistate, nell'ordine, da altri soci o da terzi, conformemente alla procedura stabilita dall'art. 2437 *quater*, comma 5, la società deve rimborsarne il valore al socio stesso «entro centotanta giorni dalla comunicazione del recesso» (82) attingendo alle riserve disponibili (83) o, in mancanza, mediante proporzionale riduzione del capitale sociale, a meno che i soci restanti preferiscano deliberarne lo scioglimento. Anche qui si deve a mio avviso ritenere, per la ragione dianzi addotta (84), che il periodo entro cui deve avvenire la liquidazione delle azioni decorra dal momento in cui la dichiarazione di recesso pervenga a conoscenza della società destinataria, la quale da quel momento soltanto è in grado di dar corso al procedimento che ha inizio con la pubblicazione dell'offerta in opzione (*rectius*, in prelazione) agli altri soci delle azioni per le quali il recesso sia stato esercitato e che culmina appunto con l'acquisto delle medesime da parte di soci o di terzi oppure con il loro riscatto o la loro liquidazione da parte della società. Il periodo di centotanta giorni assegnato per il rimborso anzidetto è sostanzialmente pari a quello - di sei mesi - previsto per le società personali dall'art. 2289 c.c. Diversa ne appare tuttavia la *ratio*. Nelle società di persone, invero, tale periodo - come pure la sentenza annotata ha posto in evidenza (85) - trova la sua giustificazione nel tempo ragionevolmente occorrente per la determinazione dell'effettivo valore del patrimonio sociale, a cui deve essere commisurata la liquidazione spettante al socio limitatamente al quale il rapporto sociale si sciogla. Per converso, nelle società per azioni, non può essere questo il motivo, giacché, ove il recesso trovi la sua causa legittimante in una delibera assembleare, tale valore deve essere determinato addirittura in anticipo rispetto allo svolgimento dell'assemblea convocata per assumere la deliberazione in questione (art. 2437 *ter*, comma 5). Appare quindi altamente probabile che tale periodo sia

piuttosto stato fissato in relazione all'esigenza di esperire il complesso ed articolato procedimento surriferito, che non dovrebbe comunque avere una durata superiore a centotanta giorni, decorso il qual termine al recedente spetta senza ulteriore dilazione il rimborso delle azioni, a cui la società deve a quel punto provvedere (restando, in caso contrario, onerata degli interessi e dell'obbligo del risarcimento dei maggiori danni che il recedente possa avere subito a cagione dell'inadempimento di questa). Non così per le s.r.l., la cui disciplina legale non contempla alcun dovere per gli amministratori di determinare il valore del patrimonio sociale, sul quale parametrare proporzionalmente il valore di liquidazione delle quote, in via anticipata rispetto allo svolgimento delle assemblee, o comunque alle decisioni dei soci, suscettibili di provocare il recesso di taluno tra essi, né contempla - come per le s.p.a. - un dettagliato procedimento, da seguire obbligatoriamente, mirato al collocamento delle quote dei recedenti presso i soci o presso terzi, senza renderne necessario il rimborso da parte della società. Per tale tipo sociale, la *ratio* della previsione secondo cui il rimborso di tali quote deve avvenire entro sei mesi (esattamente come è detto per le società di persone) dalla comunicazione del recesso alla società destinataria appare invero assai più prossima a quella, testè riferita, che la giustifica nell'ambito della disciplina delle società personali.

Note:

(80) Quanto alle s.p.a. quotate, già si è accennato che il periodo di sei mesi nel quale si devono monitorare i prezzi di mercato delle azioni di cui occorre ricavare la media aritmetica retroagisce dalla data della pubblicazione o della ricezione dell'avviso di convocazione dell'assemblea: v. *supra*, nt. 64.

(81) Allo scopo che qui interessa, riterrei che tale momento coincida con il giorno in cui la dichiarazione di recesso raggiunga la società destinataria, non essendo, con la riforma, venuto meno il suo carattere di negozio unilaterale recettizio. Infatti, il riferimento alla data di spedizione della raccomandata contenente tale dichiarazione - di cui all'art. 2437 *bis* - riguarda soltanto l'accertamento della tempestività dell'esercizio del diritto da parte dell'azionista allo scopo di evitarne la decadenza; ma gli oneri a carico della società (come quello di determinare, in presenza di cause di recesso diverse dalle deliberazioni, il valore di rimborso delle azioni per le quali il recesso sia esercitato) non possono venire adempiuti se non una volta che la società stessa abbia avuto conoscenza di tale evento.

(82) Parole aggiunte al testo della predetta norma - introdotta nel codice civile con il D.Lgs. n. 6/2003 - dal D.Lgs. 3 febbraio 2004, n. 37 (c.d. decreto «correttivo» della riforma societaria).

(83) Ovvero agli utili distribuibili, come è detto esplicitamente nel comma successivo. E ciò «anche in deroga a quanto previsto dal terzo comma dell'art. 2357». La previsione della possibilità di derogare, nel caso di specie, alle condizioni poste dalla disciplina in tema di acquisto di azioni proprie, e soprattutto di superare il limite quantitativo dettato dalla richiamata disposizione, è molto pericolosa per l'integrità del patrimonio sociale, perché consente di ridurre i mezzi a disposizione della società per perseguire l'attività che ne costituisce l'oggetto sociale e per soddisfare i suoi creditori, esattamente come avviene nell'ipotesi di riduzione del capitale: considerazioni analoghe sull'argomento avevo già espresso nell'articolo ricordato *supra*, alla nt. 53, *loc. cit.*

(84) V. *supra*, nt. 81.

(85) V. *supra*, par. IV.

L) La cessazione dello status socii

Così delineati i tratti salienti e taluni degli aspetti maggiormente problematici della nuova disciplina in tema di diritto di recesso, appare opportuno, *in cauda*, cercare di individuare il momento in cui, nelle diverse situazioni e con riferimento ai diversi tipi di società di capitali, il recedente cessa dallo *status socii*. Coniugando il criterio ermeneutico seguito sotto l'imperio della norma previgente con le sensibili innovazioni introdotte dalla riforma e con le interpretazioni che alla luce di queste si sono rese necessarie, esprimo l'opinione che il momento all'uopo rilevante possa stabilirsi come segue.

L.1 - Nelle società azionarie (s.p.a. e s.a.p.a.) la regola generale è che il recedente perde la qualità di socio trascorso un periodo di novanta giorni, decorrente:

a) se il recesso è causato da una deliberazione assembleare comportante modifiche statutarie considerate all'uopo rilevanti dalla legge o dallo statuto, compresa la delibera con cui venga introdotta o soppressa una clausola compromissoria (86), dall'iscrizione di questa nel registro delle imprese;

b) se invece esso dipende da altre cause - legali e statutarie - diverse dall'assunzione di delibere assembleari della società da cui il socio intende uscire, ivi comprese quelle ascrivibili a fatto della società o dell'ente che su di essa eserciti attività di direzione e coordinamento, dal momento in cui la società stessa ne sia venuta a conoscenza.

Se, per contro, si tratti di recesso *ad nutum* da una società a tempo indeterminato, va notato che il periodo di almeno centottanta giorni - estensibile convenzionalmente fino ad un anno - di cui all'art. 2437, comma 3, c.c. non integra il termine entro cui il socio che lo desidera deve rendere la propria dichiarazione di recesso, bensì un vero e proprio periodo di preavviso, nel corso del quale la società destinataria, che tale dichiarazione abbia ricevuto, può deliberare il proprio scioglimento. Di conseguenza, nel caso di specie, la perdita della qualità di socio interviene allo spirare del periodo di preavviso anzidetto (analogamente a quanto accade per il recesso *ad nutum* dalle società personali contratte a tempo indeterminato o per tutta la vita di uno dei soci, per il quale l'art. 2285 c.c. stabilisce un preavviso di almeno tre mesi). Ciò, beninteso, se le azioni per le quali sia stato esercitato il diritto di recesso non vengano acquistate da altri soci o da terzi o non vengano parimenti acquistate o rimborsate dalla società prima dello spirare dei termini in questione, giacché in tal caso la cessazione dello *status socii* del recedente verrebbe anticipata al momento di tali acquisto o rimborso. Decorsi i termini suddetti senza che la società abbia assunto i provvedimenti a cui la disposizione dell'art. 2437 *bis*, comma 3, c.c. ormai la facoltizza, il recedente esce dalla compagine sociale. Specie dopo l'emanazione della nuova disciplina dell'istituto, per vero, non sembra che egli debba rimanere socio anche successivamente, ad esempio finché non abbia ricevuto la liquidazione spettantegli (87).

Tali termini sono stati infatti posti, si ritiene, senz'altro a favore della società, per prendere delle idonee contro-misure rispetto alle dichiarazioni di recesso pervenutele o che tema possano pervenirle; ma anche a favore dei soci recedenti, per delimitare il periodo durante il quale essi restano ancora legati alle sorti della società stessa.

L.2 - Nelle società a responsabilità limitata - com'è noto - prevale la regolamentazione convenzionale promanante dall'autonomia statutaria, che può risultare variamente articolata. Peraltro, ove manchino diverse e più specifiche previsioni dell'atto costitutivo, la disciplina legale si discosta sensibilmente da quella, in precedenza riferita, dettata per le società per azioni. Per l'esercizio, da parte della società, della facoltà - analoga a quella accordata alle s.p.a. dall'art. 2437 *bis*, comma 3 - di revocare la delibera legittimante il recesso o, in alternativa, di sciogliersi, l'ultimo comma dell'art. 2473 non pone, come s'è visto, alcun termine (88). L'unico termine espressamente stabilito è quello di sei mesi dalla comunicazione del recesso (89), entro il quale la società deve rimborsare la quota del recedente mediante riduzione del proprio capitale (*ibidem*, comma 4) a meno che questa non venga acquistata dagli altri soci o da un terzo (90): termine che, tuttavia, fa *pendant* con quello dell'art. 2437 *quater*, comma 5, c.c. e non con quello dell'art. 2437 *bis*, comma 3. Non mi pare che, nella specie, possa mutarsi in via analogica il termine di novanta giorni previsto da quest'ultima disposizione in tema di s.p.a.: e ciò non solo perché il legislatore del medesimo decreto delegato non ha ritenuto di ripeterlo per le s.r.l., ma soprattutto in considerazione della radicale dicotomia fra i due tipi sociali sancita dalla riforma e della netta autonomia della disciplina della s.r.l. rispetto a quella della forma societaria che in passato ben poteva definirsi la sua «sorella maggiore». D'altronde è a mio avviso impensabile che una facoltà come quella accordata alla società dall'art. 2473, comma 5, c.c. possa restare priva di un termine per il suo esercizio, poiché questo significherebbe - come si è già in precedenza rile-

Note:

(86) La peculiarità del recesso esercitato a causa di questa delibera rispetto a quello esercitato a causa di altre deliberazioni consiste infatti nel diverso termine - di novanta anziché di quindici giorni - per la sua dichiarazione alla società (v. *supra*, nt. 70); mentre resta fermo il periodo di novanta giorni nel quale la società può revocare la delibera stessa o decidere di sciogliersi ai sensi dell'art. 2437 *bis*, comma 3, c.c. per tutti i casi in cui il recesso dipenda dall'assunzione di una delibera assembleare.

(87) In questo senso, invece, L. Salvatore, *op. cit.*, 641, il quale ha lamentato che la nuova disciplina non abbia stabilito chiaramente quando cessi lo *status socii* del recedente, con ciò perpetuando il dibattito che sul punto si era sviluppato sotto l'imperio della norma previgente.

(88) V. *supra*, nt. 74.

(89) Per tale intendendosi il giorno in cui la relativa dichiarazione, ritualmente inoltrata, giunge a conoscenza della società alla quale è diretta: v. *supra*, in questo paragrafo, *sub* lett. I.

(90) Il quale deve però essere «concordemente individuato dai soci medesimi»: il che non è previsto per le s.p.a.

vato - darle la possibilità, o più esattamente rimettere alla sua discrezione, di tenere sospeso il recesso *sine die*, con grave e inammissibile compromissione del diritto del socio ad uscire dalla società stessa entro un termine ragionevolmente breve. Ed allora, poiché le lacune insite nella legge non si possono colmare lavorando di fantasia, l'unica interpretazione fondata ritengo sia quella consistente nel far coincidere la perdita dello *status socii* del recedente nel momento dell'acquisto della quota da parte degli (o di) altri soci o del terzo (o di terzi) ovvero della sua liquidazione da parte della società, ma non oltre lo scadere del centottantesimo giorno dalla comunicazione del recesso. Trascorso infruttuosamente tale termine senza che la società abbia assunto uno dei provvedimenti atti a prevenire il recesso o a privarlo di efficacia, se già dichiarato, e senza che abbia procurato il rimborso al recedente, questo è sciolto dal suo rapporto sociale, pur mantenendo ovviamente la propria ragion di credito, con maggiorazione degli interessi da quel momento in avanti, finché non avvenga la liquidazione della quota. Ad analogo risultato si ritiene debba giungersi anche nelle ipotesi in cui la causa del recesso non risieda in una delibera assembleare, bensì in altro fatto previsto dall'atto costitutivo o dalla legge, sia esso ascrivibile al comportamento della società (ad esempio, il compimento di operazioni comportanti, anche in linea di fatto, una sostanziale modificazione dell'oggetto sociale o un rilevante mutamento dei diritti dei soci) o di soggetti esterni a questa (ad esempio, della società o dell'ente esercente su di essa attività di direzione e coordinamento).

La valutazione che, in conclusione, appare doversi esprimere circa la scelta di campo compiuta al considerato riguardo dal legislatore della riforma è che il differimento temporale della risoluzione del rapporto sociale limitatamente al socio recedente ad un momento successivo a quello in cui la dichiarazione di recesso abbia raggiunto la società destinataria non sia particolarmente favorevole al socio stesso - nonostante la nuova disciplina dell'istituto sembri aver inteso accordare, nel complesso, una maggior tutela alle minoranze - ed anzi debba talora considerarsi decisamente pericolosa per il medesimo soggetto. Si pensi, a puro titolo di esempio, alla situazione del socio di una società di capitali che abbia deciso di recedere a seguito di una deliberazione - da lui non approvata - di trasformazione regressiva in società di persone. Differire la cessazione dello *status socii* ad un momento successivo alla ricezione, da parte della società trasformata, della sua dichiarazione di recesso significa, in buona sostanza, attribuirgli - per un periodo più o meno lungo - la responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali, ossia metterlo nella posizione che, con il recesso, egli aveva precisamente voluto evitare (91): con ciò reintroducendo nel sistema normativo scaturito dalla riforma una connotazione neo-istituzionalistica in certo senso deviante, o comunque dissonante, dalla intensa concezione contrattualistica da cui è stata diffusa-

mente permeata. Se alla decisione del legislatore - pur dopo l'esercizio del sacrosanto diritto di critica - bisogna tuttavia inchinarsi, non appare inutile, in sede interpretativa, accedere ad una chiave di lettura della norma che limiti, per quanto possibile, l'anomalia, e soprattutto la rischiosità, di situazioni quali quella testè rappresentata; non senza la legittima aspettativa che, tosto o tardi, opportuni emendamenti possano venire apportati alle disposizioni, quale quella in argomento, dimostratesi imperfette.

Nota:

(91) Desidero dichiararmi debitore del ricorso a quest'esempio verso Giovanni Grippo, con cui ho avuto stimolanti scambi di idee a margine di due recenti convegni svoltisi a Gardone e a Bologna, e che vivamente ringrazio.