

Il recesso del socio nelle società per azioni e nelle società a responsabilità limitata

a cura di Ubalda Macri

Un itinerario della giurisprudenza dell'ultimo decennio in tema di recesso del socio nelle società per azioni e nelle società a responsabilità limitata: profili sostanziali e processuali.

Premessa

È interessante la breve ricostruzione storica del recesso nelle società di capitali tratteggiata da Renato Rordorf in uno scritto apparso sulle Società nel 2003 all'indomani della riforma (Rordorf, *Il recesso del socio di società di capitali; prime osservazioni dopo la riforma*, in questa Rivista, 2003, 7, 923 ss.), perché lueggia tutte le criticità di un istituto che è un raro esempio di equilibrio tra tutela del socio di minoranza contro (gli abusi della) maggioranza e tutela della società sotto il profilo di tutela del suo patrimonio ai fini della prosecuzione dell'attività d'impresa, ai fini della conservazione della garanzia patrimoniale generica a favore dei creditori nonché ai fini del rispetto del principio della postergazione delle ragioni dei soci rispetto a quelle dei creditori. Il codice di commercio del 1865 si limitava ad un generico cenno alla possibilità di recesso dalle società commerciali stabilendo che esso dovesse risultare da espressa dichiarazione o deliberazione dei soci (art. 163), il codice di commercio del 1882 (art. 158, comma 3) inquadrava per la prima volta il recesso nella disciplina delle deliberazioni assembleari consentendone l'esercizio ai soci dissenzienti da decisioni in tema di fusione, reintegrazione o aumento di capitale, cambiamento di oggetto sociale e proroga della durata della società (se non già prevista nell'atto costitutivo); siccome poi la successiva legislazione speciale aveva ridotto l'area di operatività del recesso in modo assai confuso, nella Relazione al codice del 1942 si definiva "il regolamento di quest'istituto una selva inestricabile per l'interprete che si avventurava per i suoi meandri malcerti" e si dava atto di tendenze alla sua totale soppressione in una logica fortemente istituzionalistica, volta a privilegiare all'estremo grado l'interesse alla stabilità della società di capitali; ciò nondimeno il legislatore del 1942 non sopprimeva il recesso (pur rimanendo diffidente), riconoscendo che costituiva ancora un ottimo strumento di tutela per il socio dissenziente, e vi dedicava un articolo specifico, il 2437, collocato nell'ambito della disciplina delle modificazioni dell'atto costitutivo delle società per azioni (un'altra ipotesi speciale era prevista nell'ultimo comma dell'art. 2343 c.c. per il caso di revisione in *pejus*, dopo 6 mesi, della stima dei conferimenti in natura), mentre per le società a responsabilità limitata l'art. 2494 c.c. rinviava alla disciplina della società per azioni.

La legittimazione a rendere la dichiarazione di recesso

Due casi interessanti vanno segnalati entrambi sotto il vecchio regime (ma la soluzione data è valida anche dopo la riforma). Il primo è **Cass. 8 novembre 2005, n. 21641, in Banca, borsa, tit. cred., 1, 2007, con nota di A. Tucci**, relativo ad una vendita di azioni a termine, secondo cui nel caso di vendita a termine di titoli azionari, il diritto di recesso contemplato dall'art. 2437 c.c. (nel testo anteriore alle modifiche introdotte dal D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, applicabile nella specie "*ratione temporis*") - a differenza del diritto di opzione e degli altri diritti presi in considerazione dagli artt. 1531 ss. c.c. - non passa immediatamente in capo al compratore, ma resta di spettanza del venditore fino al momento in cui, col maturare del termine, questi non abbia perso la titolarità delle azioni. Secondo la Cassazione, infatti, l'art. 2437 c.c., nel testo ante riforma, va letto nel senso che la legittimazione al recesso presuppone la qualità di socio al tempo della deliberazione ed al momento della dichiarazione di recesso nonché la mancata manifestazione di consenso alla delibera assembleare. Infatti, il recesso, quale diritto sociale, presuppone la qualità di socio già al momento in cui si realizza il mutamento del contratto sociale, ad opera della maggioranza, da cui il sorgere stesso del diritto dipende. L'esigenza di tutela del dissenso non si pone in termini analoghi per l'acquirente delle azioni in data succes-

siva perché questi ha acquistato la partecipazione in una società già ormai interessata da tale mutamento, onde non può dolersi dello *status quo*. Il secondo caso è **Cass. 12 luglio 2002, n. 10144**, secondo cui il creditore pignoratizio delle azioni - ancorché ai sensi dell'art. 2352 c.c., gli compete, in luogo del socio suo debitore, il diritto di voto (anche) nelle deliberazioni concernenti il cambiamento dell'oggetto o del tipo della società o il trasferimento della sede sociale all'estero - non è legittimato ad esercitare il diritto di recesso di cui all'art. 2437 c.c., configurandosi questo come un atto di disposizione in ordine alla partecipazione societaria, di esclusiva spettanza del socio, ed essendo d'altra parte la tutela del creditore pignoratizio affidata, in presenza di una diminuzione del valore delle azioni conseguente a quei deliberati mutamenti societari, all'istituto della vendita anticipata "ex" art. 2795 c.c. L'esercizio del potere surrogatorio è escluso per i diritti connessi con una qualità del loro titolare; ne consegue che il diritto di recesso da una società per azioni, essendo strettamente personale al socio, non può essere esercitato in via surrogatoria, "ex" art. 2900 c.c., dal creditore particolare di lui [mass. uff.].

Alcuni casi problematici
legittimanti il recesso

Nell'ambito delle ipotesi normative di recesso, si segnalano alcuni casi problematici.

a) La modificazione dello statuto concernenti i diritti di voto o di partecipazione, art. 2437, comma 1, lett. g), c.c.

Secondo la **Corte d'Appello Brescia, Sez. I, 2 luglio 2014, Est. Miglio, in www.giurisprudenzadelleimprese.it e in *DeJure*, 2014**, nel caso di delibera avente ad oggetto la modifica del *quorum* costitutivo e deliberativo dell'assemblea ordinaria e straordinaria (nel senso che, laddove prima era previsto che "sia in prima come in seconda convocazione l'assemblea ordinaria delibera con il voto favorevole di tante azioni che rappresentano la maggioranza del capitale e la straordinaria col voto favorevole di tante azioni che rappresentino non meno di due terzi del capitale sociale" l'art. 11 del nuovo statuto stabilisce che "in prima e ulteriore convocazione l'assemblea ordinaria e straordinaria è regolarmente costituita e delibera secondo le previsioni di cui agli articoli 2368 e 2369 del codice civile"), non è legittimo il recesso ai sensi dell'art. 2437, lett. g), c.c. Nelle società per azioni l'esercizio del diritto di recesso produce infatti un depauperamento del capitale sociale e costituisce un fatto negativo anche per i creditori sociali, donde la tassatività delle fattispecie di recesso e la conseguente necessità di interpretazione restrittiva dei casi previsti dall'art. 2437 c.c. Il diritto di recesso del socio, del resto, costituisce eccezione al principio generale dell'obbligatorietà per tutti i soci delle deliberazioni assembleari e, pertanto, non è suscettibile di estensione ad ipotesi diverse da quelle espressamente contemplate. Alla stregua dei su enunciati principi, che esigono una interpretazione restrittiva, il diritto di voto di cui alla lett. g) dell'art. 2437 c.c. non potrà pertanto che fare riferimento a quello statutariamente attribuito a ciascuna azione, mentre quello alla partecipazione non può che concernere l'aspetto patrimoniale relativo agli utili che ciascuna azione attribuisce. Di contro, il mutamento del *quorum* deliberativo, che attiene alla formazione della maggioranza, incide solo indirettamente sul diritto di voto e partecipazione, sicché la delibera, che, come quella in esame, ne ha mutato il *quorum*, non legittima il recesso.

Analogamente, secondo il **Trib. Roma 29 aprile 2014, in www.giurisprudenzadelleimprese.it**, in un caso di delibera di società per azioni di modifica dello statuto sociale con riferimento al numero dei componenti del consiglio d'amministrazione ed al meccanismo del voto di lista per l'elezione degli stessi componenti, ha ritenuto non legittimo l'esercizio del diritto di recesso. Sulla base dell'interpretazione restrittiva, legittimerebbero il recesso solo le modifiche che incidono sia sul piano quantitativo che qualitativo sul diritto di voto di ciascun socio.

b) La sostanziale modificazione dell'oggetto sociale determinato nell'atto costitutivo o la rilevante modificazione dei diritti attribuiti ai soci, a norma dell'art. 2468, comma 4, c.c. (nella società consortile a responsabilità limitata), art. 2473, comma 1, c.c. Secondo la **Corte d'Appello di Napoli 21 dicembre 2011, inedita**, nel caso di modificazione dell'oggetto sociale della società consortile consistita nell'inserimento dopo la parola "promozione" delle parole poste tra parentesi "(ad esempio mercati, fiere, convegni, etc.)", non si realizza quel "cambiamento significativo dell'attività della società" cui l'art. 2437, comma 1, lett. a), c.c. riconnette l'insorgere del diritto di recedere dalla società dei soci che non abbiano concorso all'approvazione della deliberazione modificatrice della clausola statutaria dell'oggetto sociale; analogamente la modifica statutaria consistita nell'aggiunta della frase "L'assemblea dovrà essere convocata a deliberare con maggioranza superiore al 60% del capitale sociale.", non è stata ritenuta incidente sui "diritti di voto o di partecipazione" dei soci cui l'art. 2437, comma 1, lett. g), c.c., perché tale previsione va intesa in senso restrittivo e tale da non ricomprendere le modificazioni dei *quorum* deliberativi. Le modificazioni dei *quorum* deliberativi assembleari invero non concernono, *strictis verbis*, né il diritto di voto né il diritto di partecipazione dei singoli soci, non inci-

dendo direttamente su tali diritti, bensì sulla concreta importanza o, se si preferisce, sul "peso", sulla "consistenza" del voto o della partecipazione dei singoli soci. Secondo la Corte partenopea, all'art. 2473, comma 1, lett. g), c.c. dev'essere data un'interpretazione restrittiva nel senso che "modificazioni dello statuto concernenti i diritti di voto o di partecipazione" cui fa riferimento l'art. 2437, comma 1, lett. g), c.c. siano quelle che "attribuiscono o sottraggono diritti amministrativi o diritti patrimoniali a singoli soci od a particolari categorie di soci ovvero impediscono o limitano l'esercizio dei diritti amministrativi o patrimoniali già attribuiti a singoli soci od a particolari categorie di soci o l'esercizio da parte di singoli soci o particolari categorie di soci di diritti amministrativi o patrimoniali già attribuiti alla generalità dei soci ovvero riservano a singoli soci o particolari categorie di soci l'esercizio di diritti amministrativi o patrimoniali già attribuiti alla generalità dei soci, cioè, in sintesi, quelle che incidono direttamente e significativamente sui diritti amministrativi o patrimoniali attribuiti dallo statuto ai soci o sul loro esercizio" (così in motivazione).

c) La modificazione formale o sostanziale dell'oggetto sociale, art. 2473, comma 1, c.c.

Secondo **Trib. Napoli 11 marzo 2015, in questo Fascicolo, 62 con nota di E. Civerra**, è legittimo il recesso in caso di modificazione formale dell'oggetto sociale e non sostanziale (i convenuti hanno invano eccepito che il socio amministratore avesse contribuito e tollerato la trasformazione dell'oggetto sociale da industria conserviera a gestione immobiliare e quindi non potesse legittimamente esercitare il recesso allorché la modifica formale si fosse limitata a prendere atto della modifica sostanziale).

d) La durata della società, art. 2473, comma 2, c.c.

Secondo la **Cass. 22 aprile 2013, n. 9662, in D&G, 2013, 23 aprile; in Riv. not., 2013, 3, 732; in Giur. comm., 2014, 5, II, 802 (s.m.) con nota di Ciusa**, in una società a responsabilità limitata, il passaggio dal regime di durata a tempo indeterminato, che comporta il corollario legale del diritto del socio al recesso *ad nutum*, a quello di durata a tempo determinato, che invece esclude tale diritto, equivale ad una ipotesi di eliminazione di una causa di recesso (nella specie, la Corte ha ritenuto che una durata statutaria fissata al 2100 è assimilabile ad una durata a tempo indeterminato, con conseguente applicabilità della disciplina prevista per tale ipotesi). Ne consegue che, in base all'art. 2473, comma 2, c.c., compete al socio in ogni momento il diritto di recesso, sussistendo la medesima esigenza di tutelare l'affidamento del socio circa la possibilità di disinvestimento della quota da una società sostanzialmente a tempo indeterminato [mass. uff.]. Secondo **Trib. Roma 19 maggio 2009, in Foro it., 2010, 12, I, 3567**, nell'ipotesi in cui il termine di durata di una società a responsabilità limitata previsto dall'atto costitutivo sia superiore alla normale durata della vita umana, la società deve considerarsi come contratta a tempo indeterminato, con conseguente facoltà, per i soci, di recedere *ad nutum*. Ad avviso del **Trib. Tivoli 8 giugno 10, ord., in www.jusexplorer.it**, nell'ipotesi di recesso da società a tempo indeterminato, il termine di preavviso non ha la funzione di determinare il momento di sopravvenuta inefficacia del recesso, ma di indicare il termine entro il quale ragionevolmente debba espletarsi il procedimento di valutazione, l'offerta in opzione ed il collocamento delle azioni con conseguente rimborso al socio recedente.

e) Il trasferimento della sede all'estero, artt. 2437, comma 1, lett. c), e 2473, comma 1, c.c.

Per **Cass., SS.UU., 11 marzo 2013, n. 5945**, laddove la cancellazione di una società dal registro delle imprese italiano sia avvenuta non a compimento del procedimento di liquidazione dell'ente, o per il verificarsi di altra situazione che implichi la cessazione dell'esercizio dell'impresa e da cui la legge faccia discendere l'effetto necessario della cancellazione, bensì come conseguenza del trasferimento all'estero (nella specie, in Francia) della sede della società, e quindi sull'assunto che questa continui, invece, a svolgere attività imprenditoriale, benché in altro Stato, non trova applicazione l'art. 10 l.fall., atteso che un siffatto trasferimento, almeno nelle ipotesi in cui la legge applicabile nella nuova sede concordi sul punto con i principi desumibili dalla legge italiana, non determina il venir meno della continuità giuridica della società trasferita e non ne comporta, quindi, in alcun modo, la cessazione dell'attività, come peraltro agevolmente desumibile dal disposto degli artt. 2437, comma 1, lett. c), e 2473, comma 1, c.c. [mass. uff.].

f) Il recesso nei casi dell'art. 2469, comma 2, c.c.

Secondo **Trib. Roma 5 luglio 2011, in www.jusexplorer.it**, in ipotesi di trasferimento *inter vivos*, il diritto di recesso viene attribuito al socio solo nel caso in cui la facoltà di trasferire la partecipazione sociale venga esclusa del tutto o venga subordinata al mero gradimento di organi sociali, soci e terzi, non invece in caso di apposizione di mere condizioni o limiti al trasferimento della partecipazione sociale, e ciò in considerazione del fatto che simili clausole non valgono a precludere del tutto l'*exit* del socio. In ipotesi di trasferimento *mortis causa*, la previsione di limiti o condizioni per la trasmissibilità della quota di partecipazione sociale può essere fonte del diritto di recesso solo se e nella misura

Il diritto di informativa
del socio che recede

in cui, per il concreto atteggiarsi della vicenda successoria, detti limiti o condizioni impediscano di fatto il subingresso nella società dell'erede o del legatario.

Secondo **Trib. Napoli 14 gennaio 2011, ord. in *Giur comm.*, 2012, 3, II, 697 ss., note di M. Bassi - G. D'Attorre**, la violazione di una norma di legge o statutaria che preveda il diritto dei soci a ricevere dagli amministratori non già, semplicemente, la notizia dell'assemblea e degli oggetti posti all'ordine del giorno, ma le ulteriori informazioni previste in occasione di una determinata delibera assembleare, può portare all'illegittimità solo a condizione che l'informazione mancante riguardi la decisione che l'assemblea è chiamata ad assumere. Altro è l'informazione sulla deliberazione da assumersi per consentire al socio un voto consapevole, altro è l'informazione necessaria per consentirgli di valutare il diritto di recesso ad esercitarsi; in siffatte ipotesi, afferma il Tribunale, la lesione del diritto di informazione del socio non può *ex se* inficiare, quale vizio del procedimento, la deliberazione assunta dall'assemblea cui i soci abbiano consapevolmente partecipato e votato sulle materie poste all'ordine del giorno, tanto più se si considera che il recesso è consentito anche ai soci titolari di azioni prive di diritto di voto che non sono legittimati all'impugnazione della delibera assembleare ma hanno senz'altro diritto all'informazione prevista dall'art. 2437 *ter*, comma 5, c.c. e che il recesso è consentito anche a seguito di una delibera di trasformazione della società per azioni (art. 2437, comma 1, lett. b, c.c.) la cui iscrizione nel registro delle imprese non consente la sua impugnazione (art. 2500 *bis* c.c.). la violazione del diritto di informazione preassembleare consente al socio che abbia subito un pregiudizio (art. 2377, comma 4, c.c.) solo di agire in giudizio in termini ordinari per il relativo risarcimento contro gli amministratori che con dolo o colpa l'abbiano in via diretta cagionato (art. 2395 c.c.) e/o la società cui tale comportamento è giuridicamente imputabile (art. 2049 c.c.). Sulla base del tenore letterale della norma, la violazione del socio all'informazione preassembleare sul valore delle azioni dovrebbe condurre all'illegittimità della deliberazione solo in caso di mancato deposito della stima, non anche nel caso in cui è stata tempestivamente depositata una relazione di stima incompleta ed erronea.

Gli effetti della
dichiarazione di recesso

Il procedimento di recesso del socio si snoda in più fasi ad ognuna delle quali si collegano degli effetti più o meno ampi secondo l'interpretazione. È pacifico che si tratti di una **dichiarazione negoziale recettizia** che si perfeziona con la conoscenza legale da parte della società. Ciò significa: a) che, salva una specifica modalità richiesta nello statuto, basta una qualsiasi comunicazione della volontà di recedere comunque pervenga alla società e sempre che sia possibile dare la prova della sua conoscenza, e quindi oltre che con raccomandata, anche via fax, via pec etc.; è sufficiente che la comunicazione giunga nella sfera della conoscibilità della società e quindi anche che si sia maturata la compiuta giacenza della raccomandata, senza che la stessa sia stata ritirata, così **Corte d'Appello Milano 13 maggio 2003, in *Giur. it.*, 2004, 122**, secondo cui il diritto di recesso può essere esercitato, oltre che tramite lettera raccomandata, anche tramite altre forme (telegrafo, telex, notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario) che presentino le medesime (o maggiori) caratteristiche di certezza della raccomandata; non può essere invece esercitato tramite comportamenti concludenti del recedente; b) che la dichiarazione di recesso può essere revocata prima che giunga al destinatario; c) se la comunicazione di recesso abbia già raggiunto il destinatario, non è possibile la revoca a meno che non ci sia il consenso di tutti i soci, così **Trib. Tivoli 8 giugno 10, ord., in *www.jusexplorer.it***, secondo cui non è possibile la revoca del recesso se la comunicazione sia giunta a conoscenza del destinatario; il diritto di recesso è espressione di un diritto potestativo di determinare una modificazione unilaterale del rapporto contrattuale societario; mentre nelle società di persona è possibile la rinnovazione del rapporto sociale come espressione concorde della volontà delle parti, nelle società di capitali non è possibile, stante l'importanza del rapporto corporativo; d) il recesso non può essere assoggettato a condizioni che ne rendano incerti nel tempo gli effetti, così **Trib. Milano 5 marzo 2007, in *Giur. it.* 2007, 12, 2775, con nota di Callegari**, secondo cui il recesso del socio rappresenta l'esercizio di un atto unilaterale recettizio e, come tale, non è revocabile, né assoggettabile a condizione (nella fattispecie: la condizione che la quota del socio sia liquidata ad un determinato prezzo), sia perché l'oggetto economico dell'atto di recesso non è soggetto a trattativa, sia perché la valutazione della quota va effettuata secondo un criterio predefinito, rapportato al valore del patrimonio e alle prospettive reddituali dell'impresa gestita dalla società.

Per **Cass. 19 marzo 2004, n. 5548**, il recesso del socio dalla società è un negozio unilaterale recettizio destinato a perfezionarsi e produrre i propri effetti sin dal momento in cui la dichiarazione che lo esprime sia pervenuta nella sfera di conoscenza della società destinataria e l'art. 2437, comma 2, c.c. (nel testo pre-riforma) ne subordina l'esercizio al ri-

spetto di un breve termine di decadenza, 3 giorni dalla data dell'assemblea che ha assunto la deliberazione da cui il diritto di recesso del socio dissenziente trae origine o 15 giorni dall'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese se il socio non ha partecipato all'assemblea, con la conseguenza che non è concepibile un atto prodromico come un semplice preannuncio "quasi in guisa di prenotazione" dell'esercizio di un diritto da far valere poi al di fuori del termine decadenziale indicato; ritiene non ammissibile che il socio disponga *sine die* del diritto di recesso esercitato in via condizionata una volta che la condizione non si sia avverata dal momento che le regole del recesso 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 secondo cui il recesso sia strettamente correlato al dissenso da una specifica delibera assembleare e, di conseguenza, ne richiede la manifestazione entro rigorosi termini di decadenza; afferma che l'atto di recesso, almeno a partire dal momento in cui sono scaduti i termini per eventuali analoghe dichiarazioni di altri soci assenti o dissenzianti 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 la rigorosa limitazione normativa del brevissimo termine** in cui il recesso è consentito denota il chiaro intento del legislatore di privilegiare l'esigenza di certezza e 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.

Ulteriori effetti della dichiarazione di recesso

In giurisprudenza, non è pacifico, invece, se vi siano ulteriori effetti ed in particolare se il socio per il solo fatto che abbia reso la dichiarazione di recesso perciò stesso debba considerarsi fuori dalla società. In questo senso, **Trib. Bologna 14 novembre 2013, in www.giurispudenzadelleimprese.it**, secondo cui **il recesso ha natura di dichiarazione unilaterale recettizia** che si perfeziona al momento del ricevimento della comunicazione da parte degli altri soci sicché ragionevolmente **da tale momento il socio non può più essere considerato far parte della compagine sociale, potendo pretendere solo la liquidazione della propria partecipazione**; **Trib. Napoli 14 gennaio 2011, ord., in *Giur comm.*, 2012, 3, II, 697 ss., note di M. Bassi - G. D'Attorre**, secondo cui il recesso muta la posizione del socio in seno alla compagine sociale, nel senso che a seguito del recesso acquista il diritto verso la società alla liquidazione del valore delle azioni già possedute, ma perde tutti gli altri diritti economici e partecipativi (ivi compresa la legittimazione ad agire per l'annullamento delle delibere assembleari); **Trib. Roma 24 maggio 2010, in *Foro it.*, 2012, 1, I, 290**, ad avviso del quale, sebbene il recesso del socio da una società a responsabilità limitata sia un negozio unilaterale recettizio, i suoi effetti sono destinati a prodursi alla scadenza del termine di preavviso, giusta le previsioni dello statuto, dettate dalle esigenze proprie del settore in cui la società opera (nella specie termine statutario di 12 mesi decorrenti dall'inizio della campagna di commercializzazione). Secondo altro orientamento, il socio recedente esce dalla società solo con la liquidazione della quota. Infatti il socio che esercita il recesso ha semplicemente diritto a che si attivi il procedimento per la sua uscita dalla società secondo le regole codicistiche, giacché la società può sempre revocare la delibera che ha provocato il recesso o lo scioglimento della società (art. 2437 *bis*, ultimo comma, 2473, ultimo comma, c.c.).

Il socio ha diritto ad uscire dalla società in determinati casi, ma se poi esercita il recesso, la società ha diritto di ritornare sui suoi passi, e tra l'interesse del socio e quello della società prevale quello della seconda. Così, **Trib. Tivoli 8 giugno 2010, ord., in www.ju-explorer.it**, secondo cui non c'è alcun dubbio che con la riforma ha prevalso la tesi per la quale lo *status* di socio si perde al momento di effettiva liquidazione della quota che può essere anche di molto posteriore alla dichiarazione di recesso: a) l'art. 2437 *bis* ultimo comma c.c. stabilisce che il recesso esercitato è privo di efficacia se entro 90 giorni la società revoca la deliberazione che lo ha legittimato o se è deliberato lo scioglimento della società, ciò significa che il recesso dal rapporto sociale non avviene immediatamente e può essere privato di efficacia *ab origine* (la disposizione infatti afferma che il recesso è privo di efficacia, non che diventa inefficace) dagli adempimenti sopra indicati posti in essere dalla società; b) le disposizioni degli artt. 2437 *ter* e 2437 *quater* prevedono un articolato procedimento per giungere alla liquidazione e rimborso del valore della partecipazione sociale, a proposito del soggetto che ha comunicato il recesso usano il termine "socio", a proposito delle azioni da rimborsare usano sempre la locuzione "azioni del recedente", espressioni tutte che stanno ad indicare che durante il procedimento e fino al rimborso il soggetto che ha comunicato il recesso è tuttora socio e titolare di una

posizione partecipata che dev'essere liquidata, non è un estraneo alla compagine sociale né è un titolare di mero diritto di credito; c) l'art. 2437 *bis*, comma 2, c.c. stabilisce che le azioni per le quali è esercitato il diritto di recesso non possono essere cedute e devono essere depositate presso la sede sociale, disposizione che non è il frutto di una perdita, *medio tempore*, dei diritti amministrativi del socio recedente ma è semplicemente funzionale a permettere agli amministratori di procedere al complesso *iter* procedimentale senza che, nel frattempo, il recedente possa disporre in favore di altri soggetti. Anche nella società costituita a tempo indeterminato, l'effettiva cessazione del rapporto sociale avviene solo con il rimborso delle azioni. Si impone quindi la cautela con nomina di un custode che provveda alla temporanea gestione delle azioni ed all'esercizio dei relativi diritti amministrativi collegati alla partecipazione alla società nelle more del giudizio che accerti l'attuale proprietà delle azioni oggetto di recesso. Sembra di questo stesso avviso anche **Cass. 19 marzo 2004, n. 5548**, che in un importante *obiter* esprime condivisione per 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.

I poteri del socio che
recede

L'individuazione dei poteri del socio che abbia reso la dichiarazione di recesso nel periodo di tempo che intercorre tra il ricevimento della dichiarazione da parte della società e la liquidazione della quota è problema assai spinoso. Non è chiaro se i diritti amministrativi e patrimoniali rimangano al socio che recede fin quando non si è concluso tutto il procedimento o vadano attribuiti provvisoriamente ai soci che rimangono nella società o si congelino in attesa della liquidazione della quota. Varie soluzioni sono state proposte. In via di estrema sintesi, secondo un orientamento, si verificherebbe una sospensione di tutti i diritti sociali incorporati nella partecipazione sociale del socio receduto; la sospensione riguarderebbe sia i diritti patrimoniali che quelli amministrativi a partire dal diritto di voto; tale tesi è affine a quella secondo cui si perda immediatamente lo *status socii*. Secondo altro orientamento, il socio receduto può esercitare tutti i diritti sociali sino al momento della cessazione della qualità di socio. Nell'ambito di questa seconda tesi, v'è chi afferma che al socio spettino senza limiti tutti i diritti sociali e chi propone dei distinguo tra i diritti patrimoniali che restano sospesi salva la possibilità di esercizio successivo nel caso in cui il recesso perda efficacia ed i diritti amministrativi che possono essere esercitati senza limiti finché la società conservi la possibilità di revocare la delibera. Secondo altra tesi ancora si ritiene che fino al momento in cui la società mantenga il potere di revocare la delibera o di deliberare lo scioglimento, il socio può esercitare tutti i diritti sociali sia pure sottoponendo l'esercizio del diritto di voto ad un controllo sul rispetto delle norme in tema di correttezza e buona fede nonché in tema di conflitto di interessi. In giurisprudenza è possibile osservare che chi ritiene che il socio esca dalla società già con la dichiarazione di recesso, tendenzialmente gli nega qualunque diritto amministrativo e patrimoniale, salvo il diritto di impugnare la delibera che ha provocato il recesso. Secondo **Trib. Trapani 21 marzo 2007, in *Giur. comm.*, 3, 2009, 529 ss., con nota di S. Parmiggiani**, dalla dichiarazione di recesso deriva l'**immediata cessazione dello stato di socio da cui consegue l'illegittimità della partecipazione nonché della votazione del socio in assemblea**; per **Trib. Roma 11 maggio 2005, in *Vita not.*, 2006, 1, 323**, nel momento in cui la società ha ricevuto la dichiarazione di recesso del socio, muta la posizione del socio receduto, il quale diventa titolare del diritto potestativo, previsto dall'art. 2437 *ter* c.c., alla liquidazione delle azioni per le quali ha esercitato il recesso. Ad avviso del **Trib. Arezzo 16 novembre 2004, in *Corr. mer.*, 2005, 279 nota di Corvese, *Il civilista*, 2010, 1, 91**, l'esercizio del diritto di recesso da parte del socio di una società a responsabilità limitata è atto unilaterale recettizio e pertanto il socio recedente non può esercitare il diritto di controllo di cui all'art. 2476 comma 2, c.c. poiché gli spetta esclusivamente il rimborso della partecipazione come previsto dall'art. 2473, comma 3, c.c. Chi ritiene, invece, che il socio esca dalla società a seguito della liquidazione della quota, tendenzialmente gli riconosce, nel periodo tra la ricezione della dichiarazione da parte della società e la liquidazione della quota, la perdurante titolarità dei diritti amministrativi e patrimoniali (in particolare dei diritti agli utili già deliberati, mentre gli utili non ancora deliberati e relativi all'esercizio in corso al momento del recesso vanno computati nella liquidazione della quota) di cui alla partecipazione sociale nonché il diritto di impugnare tutte le delibere a cui sia interessato e rispetto a cui non sia in conflitto di interessi. Così **Trib. Roma, Sez. III, 7 luglio 2011, n. 14708, in *Giur. comm.*, 2013, 2, II, 274, con nota di Capizzi**, secondo cui il venir meno del rapporto sociale per esercizio del diritto di recesso dopo l'adozione della delibera asseritamente illegittima non comporta la perdita di titolarità del diritto al risarcimento dei danni ex art. 2377 commi 4 e 6 c.c., che perdura a sussistere in capo all'alienante. Per **Trib. Pavia 5 agosto 2008, in *Giur. comm.*, 2009, 6, II, 1218, con nota di Chiloire**, in caso di gravi irregolarità nell'amministrazione, il singolo socio può esperire, in via cautelare e d'urgenza, domanda giudiziale di revoca dell'orga-

no gestorio e di nomina di un amministratore giudiziale. La revoca conserverà il proprio effetto a prescindere dall'instaurazione del giudizio di merito volto a far valere la responsabilità dell'amministratore e la conseguente richiesta risarcitoria. Nel tempo intercorrente tra il valido esercizio del diritto di recesso e la liquidazione della quota, il socio di società a responsabilità limitata recedente resta titolare dei diritti sociali non incompatibili con la dichiarazione di recesso e per l'esercizio dei quali vanta un concreto interesse ad agire, anche relativo al pericolo che dal depauperamento del patrimonio sociale derivi un rischio attuale per l'effettivo rimborso della quota oggetto di recesso. Per **Trib. Napoli 14 gennaio 2011, ord., in *Giur. comm.*, 2012, 3, II, 697 ss., note di M. Bassi - G. D'Attorre**, il socio che ha esercitato il recesso non può intervenire nelle successive assemblee né esercitare il diritto di voto né proporre impugnative che richiedono lo *status* di socio al momento della domanda e per tutto il corso del giudizio; il recesso muta la posizione del socio in seno alla compagine sociale, nel senso che a seguito del recesso acquista il diritto verso la società alla liquidazione del valore delle azioni già possedute, ma perde tutti gli altri diritti economici e partecipativi (ivi compresa la legittimazione ad agire per l'annullamento delle delibere assembleari); il socio che recede, quindi, conserva la formale titolarità delle azioni (almeno finché non vengano collocate o annullate nelle forme previste dall'art. 2437 *quater* c.c.), ma queste azioni non incorporano più i diritti partecipativi e patrimoniali; se il socio non può più partecipare alle assemblee e votare, tuttavia è legittimato ad impugnare la delibera che fonda la legittimazione a chiedere il recesso; infatti questa delibera non determina quale effetto giuridico diretto ed immediato la perdita in capo ai ricorrenti della qualità di soci della resistente, ma consente agli stessi di esercitare il diritto di recesso sicché al momento dell'adozione della delibera il socio, ancorché dichiararsi di recedere, ha diritto ad impugnare perché il recesso è in rapporto di pregiudizialità-dipendenza con la delibera che ne fonda la legittimazione, per il quale, se viene meno questa, viene meno anche il recesso; se l'annullamento della delibera che ha consentito l'esercizio del diritto di recesso determina l'automatica rimozione di tutti i suoi effetti giuridici, ivi compresi quelli conseguenti ad atti come il recesso che trovano nella delibera la sua legittimazione, allora il socio recedente è legittimato ad impugnare la delibera che ne ha costituito il fondamento perché la rimozione della stessa comporta la caducazione anche del recesso successivamente dichiarato, salvo forse il solo caso in cui le azioni del socio recedente siano state, nelle more del giudizio, collocate presso soci o terzi di buona fede *ex art.* 2377, comma 7, c.c. o annullate nelle forme previste dall'art. 2437 *quater* c.c.

La sopravvenuta inefficacia del recesso

Com'è noto, nelle società per azioni, il recesso non può essere esercitato e, se già esercitato, è privo di efficacia, se, entro 90 giorni, la società revoca la delibera che lo legittima ovvero se è deliberato lo scioglimento della società (art. 2437 *bis*, ultimo comma, c.c.); nelle società a responsabilità limitata, il recesso non può essere esercitato e, se già esercitato, è privo di efficacia, se la società revoca la delibera che lo legittima ovvero se è deliberato lo scioglimento della società (art. 2473, ultimo comma, c.c.). La regola nelle società per azioni e nelle società a responsabilità limitata è la stessa: la società può reagire al recesso revocando la delibera che lo legittima, o sciogliendo e mettendo in liquidazione la società; però, nelle società per azioni tale facoltà è ristretta nel termine di 90 giorni, nelle società a responsabilità limitata non v'è alcun limite temporale. In giurisprudenza, il problema è stato risolto in sede di **Lodo arbitrale Milano, 10 marzo 2006, in questa Rivista, 2007, 6, 745, con nota di G. Zagra**, ritenendo che la delibera volta a neutralizzare gli effetti del recesso non preclude comunque il recesso, allorché sia decorso oltre un anno dall'adozione della delibera legittimante il recesso. Per **Trib. Chieti 17 febbraio 2011, n. 109, in *Giur. loc.*, Abruzzo, 2011**, la questione del limite temporale di inefficacia del recesso deve essere risolta applicando analogicamente il disposto di cui al comma 3 dell'art. 2437 *bis* c.c. dettato in materia di società per azioni (ma sul cui modello è stata strutturata la disciplina della società a responsabilità limitata), stante l'evidente identità di *ratio* (oltre che della stessa formulazione letterale della norma, salvo l'inciso "entro novanta giorni", non inserito nell'art. 2473 c.c.) e quindi estendere anche alla società a responsabilità limitata il termine massimo di 90 giorni entro il quale la società può revocare la delibera precedentemente assunta che legittimava il recesso del socio.

Recesso nei gruppi

Secondo **Trib. Milano 21 luglio 2015, in www.giurisprudenzadelleimprese.it**, ai sensi dell'art. 2497 *quater*, lett. c) l'inizio e la cessazione di un'attività di direzione e coordinamento, così come il mutamento del soggetto esercente tale attività, assumono rilievo ai fini del riconoscimento del diritto di recesso del socio della società eterodiretta solo qualora detti fatti possano in concreto comportare una modifica in senso peggiore delle condizioni di rischio di investimento sussistenti prima dell'evento considerato dalla norma. La disposizione è infatti volta a introdurre una tutela preventiva a fronte di obiettivi se-

gnali che prospettino quel deterioramento delle condizioni di investimento, che *ex post* - traducendosi in un danno alla redditività e al valore della partecipazione - gli darebbero diritto *ex art.* 2497 c.c. al risarcimento del danno. La norma non ha inteso concedere al socio di minoranza un diritto di *exit tout court*, che permetta anche al socio di minoranza di godere dei vantaggi che il socio di maggioranza può negoziare con il terzo acquirente, bensì ha semplicemente inteso di fare in modo che dalle scelte strategiche legittime del socio di maggioranza il socio di minoranza non tragga pregiudizio. Non sorge il diritto di recesso ai sensi dell'art. 2497 *quater*, lett. c) quando al socio di minoranza sia stata formulata un'offerta di acquisto della sua partecipazione, anche se privata, purché garantisca al socio la possibilità di disinvestire a valori congrui. Tali valori non possono considerarsi incongrui per il solo fatto che siano inferiori a quelli ai quali è stata negoziata la partecipazione del socio di maggioranza. Non è in alcun modo configurabile in capo al socio di maggioranza un obbligo giuridico di rendere dettagliatamente edotto il socio di minoranza delle trattative di cessione della partecipazione di controllo [mass.uff.].

Arbitrato e recesso

La clausola compromissoria, contenuta nello statuto della società per azioni, che preveda la devoluzione ad arbitri delle controversie connesse al contratto sociale, deve ritenersi estesa alla controversia riguardante il recesso del socio dalla società, **Cass., ord. 27 settembre 2013.**

La deliberazione assembleare di sostituzione nella clausola compromissoria dell'arbitrato rituale a quello irrituale e dell'arbitro collegiale a quello monocratico non legittima l'esercizio del recesso da parte del socio assente alla votazione, poiché determina modifiche prive di carattere innovativo o soppressivo nel senso fatto proprio dall'art. 34, comma 6, D.Lgs. n. 5/2003 (**Coll. arbitrale 27-28 ottobre 2010, in Giur. it., 2011, 2591 ss. con nota di Boggio e Giur. comm., 2012, II, 825 ss., con nota di Rizzardo**).

La devoluzione ad arbitri di una controversia, in precedenza di competenza del giudice ordinario, rappresenta una modificazione statutaria introduttiva di una clausola compromissoria, così come si è in presenza di una modifica statutaria soppressiva quando la modificazione statutaria sottragga un tipo di controversia alla cognizione arbitrale per restituirla a quella del giudice ordinario (**Coll. arb. 14 marzo 2008, in Riv. arb., 2008, 109 ss. con nota di Terranova**).

L'attribuzione ad arbitri del potere di decidere secondo equità deve ritenersi modifica che consente l'esercizio del potere di recesso (**Trib. Verona 12 aprile 2005, in Giur. comm., 2007, II, 633, con nota di Soldati**).

La liquidazione della quota

Secondo **Cass., Sez. I, 13 marzo 2013, n. 6207, in D&G, 2013, 15 marzo con nota di Bruno**, il criterio per la determinazione del valore delle azioni da liquidare in favore del recedente è individuato, per il periodo precedente al 2003, dall'art. 2437 c.c. vecchia formulazione, mentre per il periodo successivo dall'art. 2437 *ter* c.c. Il rimborso delle azioni quotate, *ex art.* 2437 c.c. *ante* riforma 2003, deve avvenire al prezzo medio, calcolato in ragione della tipologia delle azioni possedute dal socio recedente e del semestre precedente al momento in cui la società ha deliberato in merito al recesso esercitato dal socio.

Per **Trib. Lecco 4 marzo 2010, in DeJure, 2010**, il nuovo art. 2473 c.c. stabilisce che il rimborso della partecipazione al socio receduto avviene in proporzione del patrimonio sociale, che è a tal fine determinato tenendo conto del suo valore di mercato al momento della dichiarazione di recesso. Pertanto la nuova disciplina delle società a responsabilità limitata, nell'ipotesi che nulla lo statuto preveda per la liquidazione della quota al socio receduto, fa riferimento, alla "consistenza patrimoniale", volendo così indicare che non si è vincolati al risultato dei dati contabili. Ad avviso del **Trib. Roma 20 ottobre 2009, in Foro it., 2011, I, 281**, la pendenza del procedimento camerale per la stima del valore della quota del socio receduto rende improcedibile la domanda proposta in sede ordinaria tesa all'accertamento e alla liquidazione del valore della quota stessa. Per **Trib. Salerno 13 ottobre 2009, in Giur. mer., 2010, 4, 1035 nota di D'Agostino**, il contrasto insorto tra società e socio receduto di una società a responsabilità limitata in ordine alla determinazione del valore di liquidazione della quota spettante a quest'ultimo operata dall'esperto nominato ai sensi degli artt. 2473, comma 3 e 1349, comma 1, c.c. deve trovare soluzione nell'ambito di un ordinario giudizio di cognizione, posto che il procedimento camerale monosoggettivo presupposto dall'art. 2437 *ter* comma 6, c.c. può avere ad oggetto la sola nomina del perito e non anche la determinazione del valore della quota. Per **Trib. Roma 19 maggio 2009, in Foro it., 2010, 12, I, 3567**, nel caso di mancato accordo tra i soci e di impossibilità per l'esperto appositamente nominato di determinare il valore della quota del socio receduto, la determinazione deve essere fatta dal giudice, che procederà secondo equità qualora le parti non abbiano fornito idonei elementi probatori al riguardo. Secondo **Trib. Nocera Inferiore 23 febbraio 2007, in DeJure, 2007,**

in *Giur. it.*, 2007, 12, 2783 con nota di Fauceglla, in *Il civilista*, 2010, 1, 91, in tema di rimborso della partecipazione a seguito di recesso di socio da società a responsabilità limitata, il riferimento all'art. 1349 c.c. contenuto nell'art. 2473 c.c. chiarisce che la volontà del legislatore è quella di rimettere la determinazione del valore della partecipazione societaria - laddove le parti non riescano a raggiungere un accordo - non già alla decisione del giudice, ma al contratto tra socio e società, avente ad oggetto la liquidazione della quota, il cui contenuto viene determinato da un terzo (il perito), il quale concorre all'integrazione ed alla formazione del contenuto del negozio. Ne consegue che, con la determinazione ad opera del terzo, il contratto si perfeziona in tutti i suoi elementi e diviene vincolante tra le parti, salva l'impugnazione per manifesta iniquità o erroneità prevista dall'art. 1349, comma 1, c.c. Nell'ipotesi di recesso del socio di società a responsabilità limitata, una volta introdotto, in assenza di accordo, il procedimento per la quantificazione del valore della quota, mediante la nomina da parte del Tribunale di un perito, con funzione di arbitratore che concorre alla integrazione e alla formazione del contenuto negoziale, la determinazione contenuta nella perizia giurata - vincolante per le parti - potrà essere impugnata solo per manifesta iniquità o erroneità, restando preclusa qualsiasi ulteriore e successiva valutazione integrativa.

ON-LINE



Il Quotidiano Giuridico

Servizio on line di informazione in materia di diritto civile, penale e amministrativo



Seguici su Twitter @QGiuridico

Il Quotidiano Giuridico è un quotidiano di informazione giuridica on line - fruibile da PC, tablet e smartphone (oltre che stampabile in formato PDF) - pensato per supportare l'attività quotidiana di avvocati, notai, magistrati e legali d'azienda con l'aggiornamento quotidiano e autorevole sulle novità normative e con l'analisi e l'approfondimento di casi giurisprudenziali per orientare nella scelta delle soluzioni.

I CONTENUTI:

I contenuti sono organizzati nelle tre grandi aree tematiche del diritto: **Civile, Penale ed Amministrativo**.

In questi ambiti, il Quotidiano Giuridico **garantisce un'informazione completa, approfondita, autorevole e tempestiva** curata dalla Redazione interna e da un "pool" di oltre 80 Autori scelti tra i migliori del panorama giuridico professionale e accademico. L'informazione del nuovo Quotidiano Giuridico ha un taglio fortemente operativo finalizzato ad offrire soluzioni applicabili nella pratica quotidiana.

I Commenti: analisi ragionate e spunti di riflessione sulle tematiche più rilevanti o di attualità nel panorama giuridico

Il punto su ...: contributi degli esperti sulle questioni più controverse

Gli Osservatori: le decisioni della Corte costituzionale, della Corte di Giustizia UE

e della Corte europea dei diritti umani spiegate dagli esperti.
La Gazzetta Ufficiale

LA NEWSLETTER

La newsletter permette di avere subito il quadro delle novità leggendo la sintesi dell'articolo pubblicato per esteso sul Quotidiano.

IL QUOTIDIANO STAMPABILE

L'edizione quotidiana in formato PDF, così come tutti i numeri arretrati, sono velocemente stampabili per una lettura off-line o per essere archiviati.

L'APP

Scarica l'App de "Il Quotidiano Giuridico" per ricevere su tablet e smartphone le news in materia di diritto civile, penale e amministrativo commentate dalle firme più autorevoli e prestigiose del mondo accademico e professionale.

Abbonamento annuale: € 199,00 + IVA

Puoi provarlo **gratuitamente** (www.quotidianogiuridico.it) per un mese per consultare tutti gli approfondimenti e scaricare le sentenze di tuo interesse!

Per informazioni e acquisti
<http://shop.wkl.it>

