

Società cooperative

Inesistenza della deliberazione assembleare e requisiti minimali per la valutazione di validità

CASSAZIONE CIVILE, Sez. I, 24 luglio 2007, n. 16390 - Pres. Losavio - Rel. Salvato - G. M. c. Casam coop a r.l.

Società cooperativa - Assemblea - Deliberazione - Vizio di inesistenza - Condizioni di configurabilità

(Cod. civ. art. 2379)

- 1. La proposta formulata da un socio nel corso dell'assemblea, rispetto alla quale non si svolga né discussione né votazione, non è configurabile come deliberazione assembleare neppure di mero rigetto della proposta stessa, non determinando un atto suscettibile di valutazione in termini di validità o invalidità (massima non ufficiale).**

Società cooperativa - Esclusione del socio - Clausola statutaria - Censurabilità in sede di legittimità - Limiti

(Cod. civ. art. 2527)

- 2. La valutazione della legittimità di clausola statutaria in materia di cause di esclusione del socio, è materia riservata all'apprezzamento del giudice di merito, e la relativa pronuncia non è censurabile da parte del giudice di legittimità se non per vizio di motivazione o per violazione dei criteri legali di ermeneutica contrattuale (massima non ufficiale).**

La Corte (omissis).

2.- M.G., con un unico motivo, denuncia violazione e falsa applicazione degli artt. 2377, 2379 e 2393 c.c., nella parte in cui la sentenza avrebbe «erroneamente ritenuto che la mancata votazione sulla proposta di deliberazione dell'azione di responsabilità degli amministratori non fosse vizio idoneo a configurare la nullità o inesistenza giuridica della deliberazione».

L'istante, dopo avere sintetizzato i casi nei quali la delibera assembleare è annullabile, ovvero nulla, ovvero inesistente, osserva che la delibera deve ritenersi inesistente sia nel caso di omessa convocazione ed omessa verbalizzazione delle operazioni assembleari, sia in caso di mancata votazione da parte dei soci. A conforto richiama Cass. n. 9364 del 2003, che riporta, concernente il caso della mancata convocazione dei soci, deducendo che da detta pronuncia risulta che la convocazione, la discussione e la votazione costituiscono fasi prodromiche, nessuna delle quali può mancare, pena l'invalidità della deliberazione finale.

Nella specie, dalle risultanze processuali si evincerebbe che i soci avevano chiesto che fosse deliberata l'azione di responsabilità, ma a tale «richiesta, peraltro reiterata

(...) non faceva seguito la relativa votazione». Secondo l'istante, detta omissione, a fronte del diritto dei soci di ottenere che, in occasione dell'assemblea che approva il bilancio può essere deliberato l'esperimento dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, comporterebbe che la delibera impugnata è nulla, a causa della circostanza che l'assemblea dei soci non ha dato seguito alla proposta.

Secondo l'istante, la mancata sottoposizione della proposta al voto dei soci configura un «vizio formale del deliberato assembleare» ed erroneamente la sentenza impugnata ha affermato che «l'identificazione almeno dal punto di vista materiale del volere assembleare si pone come presupposto indispensabile per la dichiarazione di nullità o inesistenza della delibera» e malamente non ha ravvisato nella specie «come conseguenza della mancata votazione sulla proposta di deliberazione dell'azione di responsabilità degli amministratori un'ipotesi di deliberazione assembleare radicalmente viziata».

2.1.- Il motivo è infondato e va rigettato.

Priva di pregio è peraltro l'eccezione di inammissibilità dedotta dai ricorrenti incidentali nella memoria ex art. 378 c.p.c., sull'assunto che il M., nel controricorso, non

avrebbe insistito nell'accoglimento del mezzo e, quindi, ciò comporterebbe la rinuncia al ricorso. Al riguardo, è sufficiente osservare che il controricorso è atto destinato a contrastare la tesi svolta con il ricorso (nella specie, incidentale), con la conseguenza che la mancata reiterazione delle tesi svolte con il ricorso principale in alcun modo può configurare una rinuncia all'impugnazione, indipendentemente da ogni ulteriore valutazione in ordine ai requisiti necessari previsti per un atto avente detto contenuto (art. 391 c.p.c.).

Nel merito, va osservato che la sentenza impugnata, interpretando la domanda, senza che al riguardo siano state svolte specifiche censure, ha affermato: a) l'istante aveva sostenuto di «aver chiesto, durante i lavori assembleari», «in occasione della discussione del bilancio di esercizio, di porre ai voti la proposta di delibera della responsabilità degli amministratori», dolendosi della circostanza che il Presidente aveva «omesso di porre ai voti la proposta»; b) dal verbale assembleare risultava «con assoluta chiarezza l'esistenza di un vuoto nei lavori assembleari, sostanziosi nella mancata votazione sulla proposta di deliberazione dell'azione di responsabilità degli amministratori»; c) nella specie non era stata dunque adottata una delibera della quale fosse predicabile la validità e/o l'invalidità, appunto perché la «richiesta» dei soci non era stata messa in votazione, e la conferma degli amministratori uscenti neppure costituiva una delibera, implicita, di rigetto della citata proposta.

M.G. ha impugnato la sentenza limitatamente alla parte in cui ha affermato che, non essendo stata posta in votazione la proposta di deliberazione dell'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori - proposta formulata dal ricorrente -, mancavano sul punto delibere della quali fosse deducibile la nullità e/o l'inesistenza, svolgendo censure non meritevoli di accoglimento.

Nel sistema delle società di capitali definito dalle norme qui in esame, secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte in tema di invalidità delle deliberazioni dell'assemblea delle società di capitali si ha un'inversione dei criteri regolatori del diritto negoziale, in quanto per esse vige il principio in virtù del quale la regola generale è quella dell'annullabilità (art. 2377 c.c.). La nullità è limitata ai soli casi, disciplinati dall'art. 2379 c.c., di impossibilità o illiceità dell'oggetto, che ricorrono quando il contenuto della deliberazione contrasta con norme dettate a tutela degli interessi generali, che trascendono l'interesse del singolo socio, dirette ad impedire deviazioni dallo scopo economico-pratico del rapporto di società, con la conseguenza che la violazione di norme di legge, anche di carattere imperativo, in materia societaria, comporta la mera annullabilità della delibera (*ex plurimis*, Cass. n. 15721 del 2005; n. 14799 del 2000; n. 3457 del 1999), in virtù di una regola diretta a bilanciare l'interesse alla gestione ordinata dell'impresa sociale e l'esigenza di stabilità (e rapidità) delle deliberazioni societarie.

Accanto a questi due vizi si pone la figura dell'inesistenza giuridica, di matrice essenzialmente giurisprudenziale (e dottrina) e, come questa Corte ha osservato, neppure è necessario accertare se essa sia ancora configurabile nel sistema disciplinato dalle norme del D.Lgs. n. 3 del 2006, qualora, come nella specie, di queste non possa tenersi conto, dovendosi giudicare su situazioni verificatesi in data anteriore alla riforma delle società di capitali, alle quali le nuove previsioni non siano applicabili *ratione temporis* (Cass. n. 7693 del 2006).

Per quanto qui interessa, non occorrendo ripercorrere la storia di detta figura e ricordare i margini d'incertezza nelle sue concrete applicazioni, è sufficiente osservare che ad essa si è fatto riferimento nei casi nei quali lo scostamento della realtà dal modello legale risulta così marcato da impedire di ricondurre l'atto alla categoria stessa di deliberazione assembleare, e cioè in relazione alle situazioni nelle quali l'evento storico al quale si vorrebbe attribuire la qualifica di deliberazione assembleare si è realizzato con modalità non semplicemente difformi da quelle imposte dalla legge o dallo statuto sociale, ma tali da far sì che la carenza di elementi o fasi essenziali non permetta di scorgere in esso i lineamenti tipici dai quali una deliberazione siffatta dovrebbe esser connotata (da ultimo, e per tutte, Cass. n. 7693 del 2006). Peraltro, questa categoria giuridica non trova specifico fondamento in alcuna disposizione di legge e, dunque, può essere individuata, senza incorrere in alcun arbitrio interpretativo, soltanto qualora l'incompletezza della fattispecie sia così grave da escluderne la riconducibilità ad un determinato tipo legale: «questo perché, come è stato posto in rilievo, una norma giuridica non può sanzionare direttamente l'inesistenza, in quanto la norma, per essere applicabile, presuppone che una fattispecie esista, per quanto viziata» (Cass. n. 12008 del 1998).

L'inesistenza è stata affermata nei casi di omessa convocazione (di tutti o di alcuni) dei soci (Cass. n. 9364 del 2003; n. 1186 del 2001); di omessa convocazione e di mancata adunanza dei soci (Cass. n. 835 del 1995); di svolgimento dell'assemblea in luogo diverso da quello indicato nell'avviso di convocazione (Cass. n. 403 del 1993); di deliberazione adottata con una maggioranza, alla formazione della quale siano concorse persone prive del diritto di voto (Cass. n. 233 del 1967); di mancata verbalizzazione delle operazioni assembleari (Cass. n. 11601 del 1990; n. 6340 del 1981).

Questi principi sono stati correttamente applicati dalla Corte Territoriale, disvelando altrettanto esattamente l'equivoco logico giuridico che inficia la tesi del ricorrente, riproposta con il mezzo in esame.

Dai surrichiamati principi consegue, infatti, che può argomentarsi di delibera inesistente esclusivamente nel caso in cui esista, nella sua materialità, un atto astrattamente qualificabile come tale e, tuttavia, lo scostamento della realtà dal modello legale risulti così marcato da non permettere di ricondurre l'atto alla categoria stessa di deliberazione assembleare, per difetto degli elementi

essenziali del tipo legale, non già quando addirittura manchi ogni sostrato e ci si trovi innanzi ad un caso di inesistenza materiale dell'atto stesso. La prima ipotesi, e cioè quella della inesistenza giuridica, ricorre, ad esempio, nel caso di mancata votazione, reiteratamente, ma inesattamente, evocata dall'istante che, in tal modo rivela anzi l'equivoco che è alla base della sua tesi. Infatti, detta ipotesi è identificabile, esemplificativamente, qualora nel verbale assembleare risulti attestata la adozione di una delibera, senza che la relativa proposta sia stata votata dai soci.

Del tutto diverso è, evidentemente, il caso in cui, nel corso dell'assemblea, il socio abbia formulato una proposta, ma la stessa non sia stata affatto presa in considerazione dal presidente dell'assemblea e, quindi, non abbia neppure costituito oggetto di discussione e di votazione. In contrario, non giova richiamare l'art. 2393 c.c., comma 2, il quale stabilendo che la deliberazione concernente la responsabilità degli amministratori «può essere presa in occasione della discussione del bilancio», anche se non è indicata nell'elenco delle materie da trattare, si limita a stabilire una facoltà. La norma consente la trattazione di un argomento, benché non compreso nell'ordine del giorno, senza affatto prevedere il diritto del socio ad ottenere la relativa trattazione. In ogni caso, qualora la proposta non sia in alcun modo presa in considerazione dal presidente dell'assemblea se su di essa non si abbia alcuna discussione e votazione, risulta palese che in detta ipotesi manca del tutto ogni delibera e, conseguentemente, non è in alcun modo configurata una delibera, neppure di mero rigetto della proposta, quindi manca un atto suscettibile di valutazione in termini di validità o invalidità. In tale caso, la questione che può essere posta involge esclusivamente profili concernenti la configurabilità della responsabilità del presidente dell'assemblea, ovvero i limiti, e le modalità, entro cui è possibile un rinvio ad altra seduta di una proposta inserita all'ordine del giorno, ovvero della quale è stata richiesta la trattazione ai sensi dell'art. 2393 c.c., comma 2, profili che, tuttavia, non hanno costituito oggetto di domanda e che quindi non assumevano rilievo nella specie.

3.- I ricorrenti incidentali, con il primo motivo, denunciano violazione e falsa applicazione del combinato disposto degli artt. 2518, 2525 e 2527 c.c. in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3, nella parte in cui la sentenza impugnata ha ritenuto illegittima la delibera di esclusione del socio, ai sensi degli artt. 18 e 46 dello statuto.

Gli istanti espongono che l'art. 18 cit., stabilisce che «l'esclusione del socio avviene di diritto nei casi indicati dall'art. 2527 c.c., e quando il socio promuova azioni giudiziarie contro la cooperativa, senza avere prima adito il collegio dei probiviri», con formulazione che, contrariamente a quanto ritenuto dalla Corte Territoriale, non impedisce affatto di adire l'autorità giudiziaria, ma soltanto richiede che, preventivamente, il socio richieda l'intervento dei probiviri, al fine di tentare la composi-

zione della lite, demandando l'art. 46 la nomina del collegio dei probiviri all'assemblea.

La *ratio* delle clausole statutarie è evitare che sia spezzato il rapporto fiduciario tipico delle società cooperative e, a loro avviso, adire strumentalmente l'autorità giudiziaria, impugnando pretestuosamente delibere valide ed efficaci, significa fomentare dissidi ed mettere a repentaglio la vita della società, sicché il giudice di merito inesattamente non ha valutato la pericolosità potenziale di una siffatta azione del socio.

Inoltre, gli istanti censurano la pronuncia nella parte in cui ha ritenuto che la mancata previsione dell'elezione dei probiviri da parte dell'assemblea, all'unanimità, comporti la nullità della clausola, essendo detto collegio organo diverso dal collegio arbitrale.

In definitiva, le citate clausole statutarie sarebbero incensurabili, dato che la causa di esclusione sarebbe sufficientemente determinata, in quanto prevede l'esclusione del socio, qualora questi ometta di adire preventivamente il collegio dei probiviri, ovvero agisca contro l'interesse sociale, era conosciuta dai soci e non era rimessa a valutazioni personali degli amministratori.

3.1.- In linea preliminare, va osservato che la sentenza impugnata ha dichiarato inammissibile l'appello proposto dai consiglieri di amministrazione della società, in detta qualità; in questa parte la pronuncia non è stata censurata, quindi, nonostante che detti consiglieri abbiano proposto ricorso incidentale il relativo capo deve ritenersi passato in giudicato.

3.2.- Nel merito, il motivo è infondato e va rigettato. (*Omissis*).

La sentenza impugnata ha confermato la pronuncia di primo grado, nella parte in cui aveva annullato la delibera di esclusione dalla società del M., in quanto: a) ha ritenuto nulla la clausola statutaria concernente la disciplina dei casi di esclusione, poiché contemplava «ipotesi generiche ed indeterminate» ed era tale «da consentire anche un esercizio arbitrario e strumentale della potestà di esclusione, potendo, invero, ricomprendere qualunque comportamento del socio» e «limitare in maniera considerevole il libero esercizio dei diritti e delle libertà fondamentali dei soci»; b) ha reputato che i fatti addebitati ai soci (consistenti nella richiesta di porre in votazione la proposta di esercitare l'azione di responsabilità ex art. 2393 c.c., nel ricorso per ottenere la revoca dell'iscrizione nel registro delle imprese della delibera di nomina degli amministratori; nella richiesta al collegio sindacale di convocare l'assemblea ordinaria per chiarimenti in ordine alla nomina dei nuovi amministratori), «rientrando nel normalissimo esercizio dei diritti sociali, non sono idonei a fondare l'esclusione del socio dalla società»; c) ha, comunque, escluso che l'aver adito l'a.g. in luogo del collegio dei probiviri integrasse una causa di esclusione, anche perché l'art. 18 dello statuto che tale obbligo prevede stabilisce, «seppur indirettamente, un'ipotesi di arbitrato obbligatorio» e, in ogni caso, la clausola dell'art. 46, concernente la composizio-

ne e costituzione del collegio arbitrale va reputata nulla, in quanto rimette la nomina all'assemblea, senza prevedere un meccanismo di elezione idoneo «a garantire la partecipazione anche del socio e senza prevedere l'unanimità dei consensi».

La ricorrente incidentale, nonostante che la sentenza abbia ritenuto la nullità della clausola in esame - quindi della delibera di esclusione - sia in quanto generica ed indeterminata (*sub a*), sia in quanto il caso di esclusione consistente nel mancato ricorso al collegio dei probiviri, a sua volta, rinviava ad una clausola inficiata da nullità (*sub c*), non ha svolto specifiche doglianze in ordine al primo di detti punti, con la conseguenza che, non essendo stata censurata tale preliminare *ratio* risulta chiara l'inaccogliabilità degli ulteriori rilievi. In buona sostanza, l'istante si è infatti limitata a dedurre che la proposizione dell'azione giudiziaria costituirebbe *ex se* condotta idonea a legittimare l'esclusione, senza svolgere specifiche censure in ordine al preliminare punto sopra indicato, concernente la ritenuta nullità della citata clausola.

Per completezza, sotto un ulteriore profilo, va osservato che l'irrelevanza, al fine della esclusione, della condotta ascritta al socio (consistente nell'aver adito l'autorità giudiziaria) è stata affermata dalla pronuncia anche interpretando le clausole statutarie degli artt. 18 e 46 e ritenendo, in primo luogo, che la stessa prevedeva un arbitrato, e non l'intervento del collegio al fine di prevenire la lite, e cioè quale atto completivo del procedimento di esclusione. In secondo luogo, ha ritenuto nulla la seconda in considerazione della modalità di composizione e nomina del collegio arbitrale (v. *supra sub e*), con la conseguenza che, anche per questo profilo, la circostanza che il socio non aveva previamente adito il collegio dei probiviri non poteva dare luogo alla esclusione.

L'interpretazione della clausola contrattuale deve ritenersi riservata all'apprezzamento del Giudice del merito, dunque sarebbe stata censurabile in questa sede soltanto per vizi di motivazione o per violazione dei criteri legali di ermeneutica contrattuale (per tutte, Cass. n. 22961 del 2004; n. 5004 del 1999; n. 7611 del 1998; n. 1496

del 1994), restando escluso che il sindacato di legittimità possa attingere il risultato interpretativo in sé, che appartiene all'ambito dei giudizi di fatto riservati al giudice di merito (*ex multis*, Cass. n. 11342 del 2004; n. 9091 del 2004; n. 2074 del 2002).

Tuttavia, l'istante non ha censurato la succitata interpretazione mediante la necessaria specificazione dei canoni ermeneutici in concreto violati e del punto, e del modo, in cui il Giudice di merito si sarebbe, eventualmente, discostato da essi (tra le più recenti, Cass., n. 8296 del 2005; n. 4905 del 2003) e neppure ha dedotto il vizio di motivazione.

La società si è, infatti, limitata a prospettare un apprezzamento difforme da quello offerto dal Giudice del merito, sorretto da una motivazione completa e logicamente congruente, sostenendo che la clausola non prevedeva un arbitrato. Ne consegue l'incensurabilità dell'interpretazione del contenuto della clausola e della sua ritenuta configurabilità come clausola compromissoria, dalla quale discende che è parimenti incensurabile l'affermazione della nullità della medesima, in quanto, per la nomina dei probiviri (aventi funzione di arbitri), non era prevista l'unanimità dei consensi.

In questa parte, la pronuncia si è infatti conformata al principio in tal senso costantemente enunciato da questa Corte (Cass. n. 3316 del 2001; n. 2935 del 1998; n. 1090 del 1997; n. 8711 del 1990), che va qui ribadito, senza che occorra riesaminarlo, dato che l'istante neppure ha dedotto argomenti che possano indurre alla sua rimeditazione.

Pertanto, avendo la sentenza incensurabilmente ritenuto nulla la succitata clausola, resta altresì incensurabile la conclusione, logicamente coerente e conseguente, secondo la quale la condotta consistente nella proposizione di un'azione giudiziaria al fine di ottenere la tutela dei propri diritti, senza previamente adire il collegio dei probiviri, stante la nullità della clausola che tale obbligo prevedeva, giammai poteva configurare una causa di esclusione del socio.

(*omissis*).

IL COMMENTO

di Roberto Genco

La Cassazione circoscrive la fattispecie della invalidità della deliberazione assembleare, escludendo che essa si possa configurare nel caso in cui «non esista, nella sua materialità, un atto astrattamente qualificabile come tale». La pronuncia costituisce un'occasione per ripensare secondo categorie giuridiche, e non meramente naturalistiche, gli orientamenti giurisprudenziali in materia.

L'inesistenza della deliberazione assembleare

I. - II. La pronuncia in esame interviene su due materie ampiamente note alla giurisprudenza societaria e cooperativa, ovvero la inesistenza delle deliberazioni assembleari e la legittimità delle cause di esclusione del socio nelle cooperative: temi entrambi sui quali il giudice di legittimità si limita a confermare la valutazione delle precedenti decisioni di merito.

È bene premettere, per chiarezza ricostruttiva, che i

due argomenti sopra evidenziati non risultano connessi e che su entrambi la Cassazione conferma le decisioni dei giudici di merito, aderendo alle rispettive valutazioni senza apportare particolari novità nel giudizio, come neppure negli orientamenti giurisprudenziali precedenti.

La prima massima potrebbe parafrasarsi con un motto ironico: di una deliberazione che non esiste, il giudice non può affermare l'inesistenza! Tale ironia è figlia diretta della già rilevata tautologia su cui si fonda la fattispecie, e soprattutto la sua definizione giurisprudenziale (1), secondo cui si ha inesistenza della deliberazione quando manchi un elemento necessario per l'esistenza della deliberazione medesima. D'altra parte, i commentatori della materia segnalano da tempo il rischio che la categoria dell'inesistenza si riduca ad un «problema di vocabolario, o di senso comune» (2), affermando conseguentemente la necessità di individuare rigorosamente la realtà della fattispecie giuridica, che non può in alcun modo esaurirsi ad un «mero fatto».

Come è noto, la categoria dell'inesistenza viene individuata per sanzionare quei vizi delle deliberazioni che si configurano in termini talmente radicali da impedire di riconoscere la deliberazione come tale e da sfuggire, pertanto, al criterio di tipicità delle cause legali di invalidità dettate dagli artt. 2377 e 2379 c.c. La casistica relativa ad ipotesi di inesistenza, enucleata dalla giurisprudenza, riguarda in particolare i vizi relativi al voto assembleare (mancata votazione, mancato conseguimento della maggioranza, voto di soggetti non legittimati) (3) e i vizi di natura procedimentale (convocazione, verbalizzazione, proclamazione dei risultati) (4).

La sentenza che qui si commenta circoscrive non tanto il contenuto del vizio deliberativo, quanto piuttosto i requisiti minimi necessari per potere riconoscere l'esistenza di un atto deliberativo su cui poter fondare un giudizio di validità o invalidità. Essa si pone quindi in diretto rapporto con la precedente giurisprudenza sul tema e contribuisce a precisarne la casistica circoscrivendone le condizioni di applicabilità (5).

Invalidità e inesistenza alla luce degli effetti

L'esame non può prescindere dall'osservare in premessa che nella decisione in esame siamo in presenza di una curiosa situazione: il vizio denunciato (difetto di votazione) rientra infatti a buon titolo nella casistica tipica della deliberazioni assembleari inesistenti sopra descritte, che la decisione non sconfessa in alcun modo, ed anzi richiama profusamente in motivazione. Il rigetto della domanda nasce infatti dalla considerazione secondo cui «può argomentarsi di delibera inesistente esclusivamente nel caso in cui esista, nella sua materialità, un atto astrattamente qualificabile come tale ...».

Se le conclusioni raggiunte appaiono condivisibili, qualche osservazione circa il percorso logico seguito appare opportuna, non solo per evitare il rischio già evidenziato della tautologia ma, soprattutto, per dare corso all'istanza segnalata in dottrina, tendente a valorizzare,

nel giudizio, la realtà giuridica rispetto a quella meramente materiale e fattuale.

Sulla scorta di quest'ultima considerazione, appare possibile ricostruire la disciplina delle deliberazioni assembleari, e delle relative invalidità, essenzialmente sulla base degli effetti giuridici prodotti: i diversi regimi applicabili alla deliberazione valida, e viceversa a quella invalida, connotano infatti due distinte situazioni giuridiche. Solo la deliberazione valida sarà suscettibile di produrre in modo pieno i suoi effetti. La deliberazione invalida ex artt. 2377-2379, al contrario, sarà produttiva di effetti ma soltanto in misura ridotta: in tal senso si possono individuare il regime di caducità dell'atto, il suo parziale consolidamento nei confronti dei terzi di buona fede oppure in caso di convalida o di decadenza dall'impugnazione, ed oggi anche la risarcibilità del danno derivante nei casi di improponibilità dell'azione di annullamento (art. 2377, comma 4, c.c.).

Su tale base si innesta la categoria dell'inesistenza, che non rappresenta una estensione del regime di invalidità, ma ben più radicalmente una ulteriore figura in base alla quale la caducazione della delibera può essere proposta non solo per cause ulteriori, ma anche con l'esclusione degli effetti propri della deliberazione invalida.

Ora, sembra che proprio sulla scorta di questa individuazione dell'oggetto-delibera, fondata sugli effetti prodotti dalla stessa, sia possibile uscire da una valutazione meramente naturalistica e superare la contraddizione, implicita nella domanda proposta dal ricorrente, tendente a postulare l'esistenza di un atto deliberativo al solo fine di affermarne il vizio di inesistenza.

Nel caso in esame è proprio la mancanza radicale di ogni effetto della supposta deliberazione ad essere carente: la proposta di promuovere la responsabilità degli amministratori (che, se adottata in occasione della discussione del bilancio non necessita di specifica previsione nell'ordine del giorno della riunione assembleare, ex art.

Note:

(1) Zanarone, *L'invalidità delle deliberazioni assembleari*, in *Trattato Colombo-Portale*, vol. 3**, Torino, 1993, 198, Lener, *Commento all'art. 2377*, in Nicolini-Stagno D'Alcontres (a cura), *Società di capitali. Commentario*, Napoli, 2004, 549.

(2) L'espressione di Trimarchi è citata da Zanarone, *op. cit.*, 213.

(3) Cfr. Cass. 28 novembre 1981, n. 6340, in *Giur. comm.*, 1982, II, 424, Zanarone, *op. cit.*, 202 ss.

(4) Cfr. Zanarone, *op. cit.*, 211 ss. In giurisprudenza Cass. 11 giugno 2003, n. 9364, in questa *Rivista*, 2003, 1351, con nota di Fusi, Cass. 22 agosto 2001, n. 11186, in *Foro it.*, 2002, I, 1483, Cass. 26 novembre 1998, n. 12012, in *Mass. Giur. it.*, 1998, Cass. 15 marzo 1986, n. 1768, in questa *Rivista*, 1986, 850, Cass. 28 novembre 1981, n. 6340, in *Mass. Giur. it.*, 1981, Cass. 4 dicembre 1990, n. 11601, in *Giur. it.*, 1991, I, 1, 1408, Cass. 28 novembre 1981, n. 6340, in *Mass. Giur. it.*, 1981, Cass. 26 novembre 1998, n. 12008, *ivi*, 1998.

(5) L'istanza tendente a limitare il ricorso alla categoria dell'inesistenza sembra particolarmente presente in Cass. 26 novembre 1998, n. 12008, in *Foro it.*, 1999, I, 2289, laddove si esclude che possa configurare tale vizio della delibera assunta in seconda convocazione la mancata verbalizzazione della riunione di prima convocazione.

2393, comma 2, c.c.), infatti, produce «un vuoto nei lavori assembleari», se non segue votazione. Né d'altra parte la conferma degli amministratori uscenti poteva costituire una delibera implicita di rigetto della proposta di revoca.

Dal complesso di queste circostanze, l'inesistenza della deliberazione emerge nella sua dimensione di fatto, in termini tali da escludere qualunque possibile giudizio di validità o invalidità, che necessariamente dovrebbe presupporre quanto meno un fantasma di realtà giuridica.

La riforma del 2003

Rispetto alle cause di inesistenza delle deliberazioni assembleari, la riforma del diritto societario del 2003 ha introdotto, con la nuova formulazione dell'art. 2379 c.c., rilevanti elementi di novità che direttamente influiscono sulla valutazione degli orientamenti giurisprudenziali sopra ricordati.

In proposito, si segnala la tipizzazione, come specifiche cause di nullità, dei vizi relativi alla convocazione e alla verbalizzazione (prevista dal primo comma della norma), che restringe sul piano oggettivo l'area dei vizi ritenuti in passato cause tipiche di inesistenza della deliberazione. Su un piano ancora più radicale, l'art. 2379, comma 3, c.c. prevede specifiche cause di sanatoria degli stessi vizi, che portano ad escludere la stessa censura di nullità.

Queste novità normative introdotte dalla riforma, rispondenti ad una istanza di certezza delle decisioni societarie, dovrebbero portare ad una drastica riduzione dei giudizi di inesistenza, anche sulla scorta delle nette indicazioni contenute nella Relazione alla legge-delega (6).

I possibili rimedi alternativi

Resta da valutare il profilo di merito della decisione che certamente interviene su una fattispecie di fatto potenzialmente connotata da ampi margini di irregolarità (ovviamente stando alla prospettazione del ricorrente).

La Corte accenna al tema dei rimedi alternativi ipotizzando un profilo di responsabilità del presidente dell'assemblea (tale ipotesi è avanzata in termini del tutto astratti, non costituendo oggetto del giudizio), che a sua volta presupporrebbe la presenza e la dimostrazione di un danno patrimoniale.

Sempre sul piano ipotetico (ma forse con maggiore congruità) si potrebbe altresì configurare un ulteriore rimedio alternativo nel controllo giudiziario disciplinato dall'art. 2409 c.c., che avrebbe consentito di emendare le irregolarità dei lavori assembleari attraverso la nomina di un commissario giudiziale (7).

Anzi, trattandosi nella fattispecie di una società cooperativa, tale rimedio avrebbe potuto configurarsi, oltre che secondo il combinato disposto degli artt. 2409 e 2545 *quinquiesdecies* c.c. (8), anche sul piano della vigilanza amministrativa, ai sensi dell'art. 2545 *sexiesdecies* c.c. e dell'art. 12 D.Lgs. n. 220/2002 (9).

I due strumenti di controllo sopra accennati costituiscono, sostanzialmente, il medesimo rimedio alla presenza di irregolarità gestionali, seppure regolati rispettivamente nelle forme giurisdizionale ed amministrativa.

L'esclusione del socio di cooperativa

Relativamente al tema dell'esclusione del socio, la decisione conferma le pronunce di merito affermando che la valutazione di legittimità della clausola statutaria concernente le cause di esclusione del socio attiene alla competenza del giudice di merito, fatte salve le eventuali censure di vizio di motivazione ovvero di violazione dei criteri legali di ermeneutica contrattuale.

Secondo quanto riportato in motivazione, la clausola statutaria in esame prevedeva, oltre alle ipotesi di diritto contemplate dall'art. 2527 c.c. (oggi art. 2533 c.c.), anche il fatto del socio che «promuova azioni giudiziarie contro la cooperativa senza avere prima adito il collegio dei probiviri».

La relativa valutazione di nullità, già affermata dalle pronunce di primo grado e di appello e condivisa dalla Cassazione, trova riscontro in un consolidato filone interpretativo tendente a circoscrivere l'autonomia statutaria in materia, al fine di evitare una eccessiva discrezionalità del competente organo sociale. Esso, conseguentemente, impronta la disciplina statutaria alla medesima *ratio* di tassatività che scandisce le cause legali di esclusione.

Tale orientamento appare consolidato in dottrina e giurisprudenza, laddove la suddetta esigenza di tassatività viene affermata sia sotto il profilo della formulazione della clausola statutaria sia riguardo al carattere del concreto provvedimento di espulsione, riconducendo il fondamento delle cause statutarie (diverse da quelle legali) alla fattispecie generale della risoluzione per inadempimento (10). Tale disciplina riflette del resto (11) la doppia anima, capitalistica e personalistica, della coope-

Note:

(6) Cfr. Lener, *op. cit.*, 550, Sanzo, *Commento all'art. 2377*, in Cottino (dir.), *Il nuovo diritto societario*, Bologna, 2004, vol. 2, 609 ss.

(7) Cfr. Mainetti, *Commento all'art. 2409*, in Cottino (dir.), *op. cit.*, vol. 1, 926 ss.

(8) Bonfante, *Commento all'art. 2545 quinquiesdecies c.c.*, in Cottino (dir.), *op. cit.*, vol. 3, 2671 ss.; Giorgi, *Commento all'art. 2545 quinquiesdecies c.c.*, in Presti (a cura), *Commentario alla riforma delle società. Società cooperative, Artt. 2511-2548 c.c.*, Milano, 2006, 517 ss., Di Cecco, *Commento all'art. 2545 quinquiesdecies c.c.*, in Sandulli-Santoro (a cura), *La riforma delle società*, vol. 4, Torino, 2003, 219 ss.

(9) Cfr. Di Cecco, *Commento all'art. 2545 sexiesdecies c.c.*, in Sandulli-Santoro (a cura), *op. cit.*, 227 ss., Giorgi, *Commento agli artt. 2545 quaterdecies c.c. e ss.*, *op. cit.*, 513 ss., in part. 531 ss.

(10) Cfr. Cass. 6 giugno 2002, n. 8251, in *Corr. giur.*, 2002, 1129, Cass. 22 aprile 1989, n. 1936, in questa *Rivista*, 1990, 21, Trib. S. Maria Capua Vetere 16 giugno 2000, in *Giur. nap.*, 2000, 389, Trib. Taranto 28 giugno 1995, in *Gius.*, 1995, 3379, Trib. Como 7 gennaio 1988, in questa *Rivista*, 1988, 382.

(11) Come osserva Bonfante, *Delle imprese cooperative*, Bologna-Roma, (segue)

rativa, che rende assai ampio lo spettro delle ipotesi assumibili statutariamente.

Le stesse innovazioni apportate dalla riforma societaria del 2003 sembrano confermare tale orientamento (12), seppure si presta a soluzioni interpretative di segno contraddittorio. Da un lato, infatti, la riformulazione della disciplina (già contenuta nell'art. 2527, oggi trasfusa *sub* art. 2533) si segnala per lo specifico riferimento a «gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge, dal contratto sociale, dal regolamento o dal rapporto mutualistico» (art. 2533, n. 2), confermando quindi l'orientamento che si è evidenziato. Da un altro lato, tale nuova causa specifica si affianca alla riproposizione della precedente formula di rinvio ai «casi previsti dall'atto costitutivo» (art. 2533, n. 1), lasciando quindi ipotizzare la previsione di cause statutarie diverse dall'inadempimento di specifiche obbligazioni sociali da parte del socio.

Va d'altro canto segnalato che sull'interpretazione, nel senso anzidetto, della disciplina relativa all'esclusione sembra poter incidere in modo importante la nuova

norma contenuta nell'art. 2516 c.c., che afferma espressamente il principio di parità di trattamento dei soci (13). Per quanto a rigore la norma si riferisca alla costituzione ed esecuzione dei rapporti mutualistici, essa sembra pienamente applicabile alla fattispecie dell'esclusione e, in particolare, può operare nel senso di circoscrivere sia la discrezionalità normativa degli atti interni (statuto e regolamento) sia quella degli organi sociali relativamente alle deliberazioni concretamente adottate.

Note:

(segue nota 11)

1999, 500 ss., 515 ss. cui si rinvia per un esame generale della disciplina precedente alla riforma.

(12) In dottrina cfr. Giorgi, *Commento all'art. 2533*, in Presti (a cura), *Società cooperative*, Milano, 2007, 279 ss., Callegari, *Commento all'art. 2533*, in Cottino (dir.), *op. cit.*, vol. 3, 2531 ss., Santoro, *Commento all'art. 2533*, in Sandulli-Santoro (a cura), *op. cit.*, 118 ss.

(13) Cfr. Buonocore, *Rapporto mutualistico e parità di trattamento*, in *Il nuovo diritto delle società*, diretto da Abbadessa e Portale, vol. 4, Torino, 2007, 579 ss.

LIBRI

Collana **Diritto delle società e dei mercati finanziari**

IL SOCIO IMPRENDITORE NELLA NUOVA S.R.L.

Centralità del socio e costruzione del modello

di *Sandro Bartolomucci*



Il volume affronta un tema di **grande attualità**, non ancora approfondito sistematicamente, e dalle rilevanti implicazioni applicative. In particolare, sono evidenziate le **peculiarità** e le **problematiche della disciplina del socio di s.r.l.** che, per molteplici aspetti, si contrappone alla ratio ed alla disciplina introdotta dalla Riforma per le s.p.a., sia con riguardo allo status di socio, che ai suoi poteri di amministrazione e controllo. Un'opera di sicura **rilevanza pratica** che fornisce – anche attraverso un articolato e critico approfondimento teorico – risposte concrete ai molteplici problemi sollevati in sede di applicazione della normativa.

La struttura dell'opera si compone di capitoli, paragrafi e sottoparagrafi, accompagnati da note bibliografiche e da un ricco formulario di atti costitutivi.

Ipsoa 2007, pagg. 348, € 38,00

Per informazioni

- **Servizio Informazioni Commerciali**
(tel. 02.82476794 – fax 02.82476403)
- **Agente Ipsoa di zona**
(www.ipsoa.it/agenzie)
- **www.ipsoshop.ipsoa.it**