

Francesco Galgano



UF 22-AIST
Bologna

Diritto commerciale

• Le società

Contratto di società Società di persone
Società per azioni Altre società di capitali
Società cooperative

Edizione 1997/98



Zanichelli
Bologna

B1 06292945

DIRITTO
COMMERCIALE 2
LE SOCIETÀ
GALGANO

ZANICHELLI
EDITORE

B 06002137



-1547²
no I
1. 765,
35,
5
615-1627
li,
ludica);
709

2² (M. Stolfi,
13-1822²

9
Onofrio,
antino);
ofrio);

4-18²

nseverino);
46² (G. Ferri,
ari);
R. Costi);
1-2510²

gini,
li);

vi, P. Zanelli);

910-2969²

Galgano

Bonsignori),

ia

isitativa

allito

oi ausiliari

li) (A. Rossi

provare che il creditore può agevolmente soddisfarsi sul patrimonio sociale. Queste diverse modalità processuali del beneficio della preventiva escussione del patrimonio sociale si spiegano per la diversa condizione giuridica della società registrata rispetto a quella non registrata: là dove, come nella prima, il creditore sociale è posto in grado di conoscere, attraverso la pubblicità del contratto sociale e delle sue modificazioni, i conferimenti dei soci e le loro successive vicende, il socio è dispensato dall'onere di indicargli i beni sui quali potersi soddisfare⁽³⁾;

c) i poteri di rappresentanza dei soci amministratori sono regolati da una norma che comincia con il dire che «l'amministratore che ha la rappresentanza della società può compiere tutti gli atti che rientrano nell'oggetto sociale, salve le limitazioni che risultano dall'atto costitutivo o dalla procura»; e, fin qui, non c'è niente di sostanzialmente diverso dalla società semplice. Ma la norma così aggiunge: «le limitazioni non sono opponibili ai terzi, se non sono iscritte nel registro delle imprese o se non si prova che i terzi ne hanno avuto conoscenza» (art. 2298, comma 1°). Rispetto alla società semplice c'è, dunque, questa differenza: incombe alla società l'onere di portare a conoscenza dei terzi le limitazioni dei poteri di rappresentanza degli amministratori. Ma la norma è, altresì, diversa da quella vigente per la società in nome collettivo irregolare: non occorre provare che il terzo fosse a conoscenza della limitazione; è sufficiente che questa gli sia resa conoscibile attraverso l'iscrizione nel registro delle imprese, e la limitazione, una volta iscritta, potrà essere opposta al terzo anche se questi l'aveva, in concreto, ignorata.

Società in nome collettivo irregolare e società in nome collettivo regolare sono varianti di un medesimo tipo di società, non già tipi diversi di società: se una società in nome collettivo irregolare, già operante come tale, provvede all'iscrizione nel registro delle imprese e diventa, in tal modo, società regolare, prosegue il preesistente rapporto sociale; né occorre — come occorre quando una società di un tipo si trasforma in società di un altro tipo (artt. 2498 ss.) — una deliberazione modificativa dell'atto costitutivo. È, anzi, riconosciuto a ciascun socio un diritto alla regolarizzazione della società: a norma dell'art. 2296, comma 2°, se gli amministratori non provvedono al deposito dell'atto costitutivo presso l'ufficio del registro delle imprese, «ciascun socio può provvedervi a spese della società, o far condannare gli amministratori ad eseguirlo»; e può, nel caso che si tratti di società di fatto, rivolgersi al giudice per ottenere una sentenza che, ai fini dell'iscrizione, tenga luogo dell'atto costitutivo⁽⁴⁾.

4.2. L'atto costitutivo della società in nome collettivo regolare

L'art. 2296 richiede che l'atto costitutivo sia redatto per scrittura privata autenticata o per atto pubblico. Ciò non è richiesto, ovviamente, per la validità del contratto sociale, il quale è perfettamente valido anche se concluso oralmente, o se risultante dal comportamento concludente dei soci (società di fatto). Il documento scritto è qui richiesto come titolo per l'iscrizione nel registro delle imprese: esso è, perciò, necessario per le società che aspirano ad essere società regolari (e salvo quanto si è detto alla fine del precedente paragrafo); è invece, superfluo per le società irregolari, alle quali si applica, per il rinvio di cui all'art. 2293, la norma dettata per la

⁽³⁾ Il beneficio in parola opera solo in sede esecutiva: il creditore può, prima di iniziare l'azione esecutiva, agire in sede di cognizione contro il socio per ottenere un titolo esecutivo e per iscrivere ipoteca giudiziale sui suoi beni: Cass., 8 settembre 1986, n. 5479, in *Società*, 1987, p. 15; Cass., 23 dicembre 1983, n. 7582, in *Mass. Foro it.*, 1983.

⁽⁴⁾ GRAZIANI, *Diritto delle società*, p. 154.

società semplice dall'art. 2251. L'atto costitutivo della società in nome collettivo destinata alla registrazione deve, a norma dell'art. 2295, contenere:

- 1) le generalità dei soci;
- 2) la ragione sociale: è il nome della società⁽⁵⁾, la formazione del quale è regolata dall'art. 2292: «la società in nome collettivo agisce sotto una ragione sociale costituita dal nome di uno o più soci con l'indicazione del rapporto sociale».

Alla ragione sociale sono essenziali, dunque, due elementi: il nome di almeno un socio⁽⁶⁾; l'indicazione di società in nome collettivo, che può essere fatta anche secondo la formula tradizionale «e compagni» o «e C.». Non occorre però che il nome del socio, figurante nella ragione sociale, sia quello di un socio attuale: a norma del secondo comma dell'art. 2292 «la società può conservare nella ragione sociale il nome del socio receduto o defunto, se il socio receduto o gli eredi del socio defunto vi consentono». Si parla, in tal caso, di ragione sociale derivata, per analogia con la ditta derivata: la giustificazione della norma è, come per la ditta derivata, nella funzione della ragione sociale di elemento «collettore di clientela» e, quindi, nell'opportunità di evitare che il recesso o l'esclusione del socio diminuisca l'avviamento dell'azienda sociale⁽⁷⁾.

A norma dell'art. 2567, comma 2°, che richiama l'art. 2564, la società ha diritto all'uso esclusivo della propria ragione sociale: la società che, per prima, abbia iscritto nel registro delle imprese una data ragione sociale può impedire che altri adottino una ragione sociale uguale o simile a quella di un'altra società, con possibilità di confusione per l'oggetto della società o la sua sede. L'altra società è, correlativamente, soggetta ad un obbligo di «differenziazione»: essa deve, se non eliminare dalla propria ragione sociale il nome del socio che crea confusione, quanto meno aggiungervi «opportuni elementi integrativi»⁽⁸⁾;

- 3) i soci che hanno l'amministrazione e la rappresentanza della società: indicazione necessaria solo se, in deroga agli artt. 2257 e 2266, si siano riservate l'amministrazione e la rappresentanza ad uno o più soci soltanto;

4) la sede della società e le sue eventuali sedi secondarie. La determinazione della sede sociale è importante a diversi effetti: in primo luogo, per stabilire qual è l'ufficio del registro delle imprese presso il quale provvedere all'iscrizione della società (art. 2296); inoltre, ai fini della competenza per territorio nelle controversie in cui la società sia parte (art. 19 cod. proc. civ.), per determinare il tribunale competente per la dichiarazione di fallimento (art. 9 legge fall.), per determinare gli usi applicabili nella interpretazione dei contratti (art. 1368, comma 2°). È opinione unanime che per sede della società debba intendersi quella in cui ha luogo

⁽⁵⁾ Sulla ragione sociale v. COSTI, *Il nome della società*: essa non è — come per antico convincimento suole essere concepita — una «ditta sociale»; è, invece, la designazione della società in quanto ente collettivo. Il nome della società sta alla ditta sociale come il nome civile dell'imprenditore individuale sta alla ditta: «in realtà il diritto al nome e il diritto sulla ditta non mutano natura giuridica per il semplice fatto che titolare ne sia una società, anziché una persona fisica o un altro ente collettivo» (p. 167).

⁽⁶⁾ Che deve essere indicato per esteso con prenome e cognome (componenti il nome ai sensi dell'art. 6): così Trib. Vicenza, 6 ottobre 1985, in *Foro it.*, 1986, I, c. 306; Trib. Milano, 16 dicembre 1967, in *Giur. it.*, 1968, I, 2, c. 573; Trib. Milano, 16 dicembre 1967, in *Mon. trib.*, 1968, p. 198. Nello stesso senso COSTI, *Il nome della società*, p. 208 ss.

⁽⁷⁾ Come la ditta derivata non deve necessariamente contenere il cognome o la sigla del suo attuale utilizzatore, così la ragione sociale derivata non è necessario contenga il nome di un socio attuale: cfr. BIGIARI, *Ragione sociale della collettiva*, in *Giur. it.*, 1964, IV, c. 4; COSTI, *Il nome della società*, p. 252.

⁽⁸⁾ Cass., 20 novembre 1964, n. 2275, in *Mass. Foro it.*, 1964.

l'amministrazione della società (cosiddetta sede amministrativa), che può essere una sede diversa dal luogo in cui è situata l'azienda sociale⁽⁹⁾ o dalla sede legale⁽¹⁰⁾.

Alle eventuali sedi secondarie si riferisce l'art. 2299: sono tali quelle filiali o succursali della società nelle quali esista una «rappresentanza stabile». Non basta, per aversi sede secondaria, l'istituzione di una filiale o succursale con personale direttivo dotato di limitati poteri rappresentativi: occorre, come si desume dal terzo comma, che qualcuno venga, stabilmente, «preposto all'esercizio della sede medesima», ossia che gli venga attribuita posizione corrispondente a quella dell'istitutore posto a capo di una sede dell'impresa (art. 2203, comma 2°). L'istituzione di una sede secondaria comporta la conseguenza che un estratto dell'atto costitutivo deve essere depositato anche presso l'ufficio del registro delle imprese del luogo in cui è istituita la sede secondaria (art. 2299);

5) l'oggetto sociale, ossia la specie di attività economica che le parti si propongono di esercitare in comune;

6) i conferimenti di ciascun socio, il valore ad essi attribuito e il modo di valutazione: indicazione di carattere solo eventuale, non essendo indispensabile, nelle società di persone, la costituzione di un iniziale patrimonio sociale;

7) le prestazioni a cui sono obbligati i soci d'opera; sempre che, ovviamente, soci d'opera vi siano;

8) le norme secondo le quali gli utili devono essere ripartiti e la quota di ciascun socio negli utili e nelle perdite: indicazioni, anche queste, solo eventuali, giacché in loro mancanza si applicheranno, quanto ai modi di ripartizione degli utili, l'art. 2262, che prevede l'integrale ripartizione dell'utile annuo, e, quanto alle quote di partecipazione di ciascun socio agli utili e alle perdite, l'art. 2263;

9) la durata della società.

Da questa norma si suole desumere che la prefissione di un termine di durata, sebbene superflua per la società semplice e per la società in nome collettivo irregolare, è tuttavia «necessaria per la regolarità delle società»⁽¹¹⁾; ma è una opinione contraddetta dall'art. 2307, comma 3°, il quale ammette che la società in nome collettivo regolare possa essere tacitamente prorogata, e la proroga tacita è, a norma dell'art. 2273, proroga a tempo indeterminato. Perché negare che una società in nome collettivo regolare possa essere, inizialmente, a tempo indeterminato, quando è certo che essa può diventare tale nel corso della sua esistenza?⁽¹²⁾

I poteri dell'ufficio del registro delle imprese sono limitati alla verifica della regolarità formale e della completezza dell'atto costitutivo: l'ufficio non può, invece, esercitare un sindacato sulla validità di ciascuna clausola⁽¹³⁾.

Oltre che l'atto costitutivo, debbono essere iscritte nel registro delle imprese le sue successive modificazioni e, inoltre, gli «altri fatti relativi alla società» (ad esempio, la morte o il recesso o l'esclusione dei soci) dei quali è obbligatoria l'iscrizione (art. 2300, comma 1°): in mancanza dell'iscrizione le modificazioni e gli altri fatti non sono opponibili ai terzi, a meno che si provi che questi ne erano a conoscenza (art. 2300, comma 3°).

⁽⁹⁾ Cfr. Cass., 18 aprile 1969, n. 1249, in *Mass. Foro it.*, 1969.

⁽¹⁰⁾ La sede effettiva prevale su quella legale: cfr. Cass., 6 aprile 1981, n. 1934, in *Mass. Foro it.*, 1981; Cass., 8 ottobre 1976, n. 335, *ivi*, 1976.

⁽¹¹⁾ Così Trib. Udine, 21 luglio 1986, in *Foro it.*, 1987, I, c. 2594; come G. FERRI, *Delle società*, in *Commentario del cod. civ.*, p. 388.

⁽¹²⁾ Conforme Trib. Genova, 18 febbraio 1985, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1986, p. 251; e cfr. FUSARO, *La durata delle società di persone*, in *Contratto e impresa*, 1987, p. 494.

⁽¹³⁾ Cfr. G. FERRI, in *Riv. dir. comm.*, 1970, II, p. 140; COLESANTI, in *Riv. dir. proc.*, 1970, p. 337. Contr. Trib. Rimini, 2 febbraio 1984, in *Giur. comm.*, 1985, II, p. 247; Trib. Milano, 19 febbraio 1970, in *Giur. it.*, 1971, I, 2, c. 218.