

INDICE

INTRODUZIONE

1. Come va intesa l'assemblea.....XXI
2. Ripartizione della materia..... XXVII

PARTE I

*Della funzione dell'assemblea
nell'organizzazione della società*

CAPO I

*La posizione dell'assemblea
secondo la teoria della società azionaria*

1. Il modello postulato di società: contratto4
2. Nella prima esperienza è l'assemblea sovrana che elegge nell'amministratore il suo mandatario6
3. Quando la ripartizione organica delle competenze ha sostituito la relazione di mandato.....6
4. Anche la posizione del socio viene riformulata dall'impostazione organica8
5. Nell'esperienza il rapporto dell'amministratore con l'assemblea si rivela nel latente conflitto tra maggioranza e minoranza: i diritti delle minoranze sono garanzia dell'indipendenza dell'amministratore 10
6. Come la Riforma affronta i problemi 11
7. Non confondiamo con fenomeni che della società tengono solo il nome, alterando la funzione propria dell'assemblea..... 13

CAPO II

*Assemblea e amministratori
secondo la nostra legge*

SEZIONE I. LE REGOLE DEL RIPARTO DELLE COMPETENZE TRA	
AMMINISTRATORE E ASSEMBLEA	15
1. I principi che sovrintendono alle regole	16
2. Le regole che ne conseguono.....	17
3. La postulata preminenza dell'assemblea ci dà il principio per il riparto delle competenze	20
 SEZIONE II. ELENCO DELLE COMPETENZE DELL'ASSEMBLEA	21
1. Assemblea in sede ordinaria e straordinaria.....	21
2. Le competenze legali dell'assemblea ordinaria.....	22
3. Le competenze dell'assemblea ordinaria che la legge con- sente di disporre per statuto	25
3.1. Nella riscrittura della Riforma, lo statuto può prevedere che sia l'assemblea ad autorizzare gli amministratori al compimento di determinati atti di gestione	26
3.2. Prima era scritto che l'assemblea delibera sugli ogget- ti per statuto riservati alla sua competenza. Spieghiamone la portata	27
3.3. L'innovazione della Riforma è formale riscrittura	32
3.4. La richiesta all'assemblea di esaminare l'affare che l'amministratore le sottopone	33
4. Le ragioni delle diverse maggioranze richieste in sede di assemblea ordinaria o straordinaria	34
5. A conclusione: in che senso l'assemblea è sovrana.....	37

CAPO III

*Il riparto delle competenze tra assemblea
ed amministratori nell'esperienza che ha concorso
alla soluzione del codice civile*

1. Nel codice del 1882	39
2. Da prima gli amministratori sono mandatari dei soci.....	39
3. L'innovazione in seguito alla teoria organica, che ridefini- sce la relazione dell'assemblea con gli amministratori	41
4. È recepita dal codice del '42, accentuata dalla Riforma.....	44

PARTE II*Della procedura assembleare***CAPO I***Le procedure ordinarie e speciali*

SEZIONE I. CONVOCAZIONE	48
1. È prerogativa dell'amministratore	48
2. Avviso di convocazione	54
2.1. Forme di comunicazione dell'avviso di convocazione.....	54
2.2. La data dell'adunanza	58
2.3. Luogo dell'adunanza	60
2.4. L'ordine del giorno	62
3. Rinvio dell'assemblea (art. 2374).....	65
4. Revoca della convocazione	68
5. Convocazione su richiesta dei soci (art. 2367).....	71
5.1. La richiesta	72
5.2. Inammissibilità della richiesta per gli argomenti di cui al terzo comma.....	77
6. Seconda convocazione (rinvio)	82
SEZIONE II. LA RIUNIONE	83
1. Intervento in assemblea	83
2. Il presidente dell'assemblea e il segretario (art. 2371).....	88
2.1. Modalità dell'assunzione dell'incarico.....	88
2.2. La posizione del presidente. Teoria: quale esponente di un collegio; dell'assemblea	93
2.3. Lettura dell'art. 2371 (Presidenza dell'assemblea)	98
2.4. Approfondimento sulla legittimazione all'intervento, che il presidente ha l'incarico di accertare	102
2.5. Riflessioni su di una vicenda giudiziaria in tema di va- lidità della procura	103
3. Discussione	104
4. La discussione pretende l'informazione	105
4.1. Il socio manca del diritto all'informazione, in generale	106
4.2. Il diritto d'informazione del socio, in assemblea	106
4.3. Giurisprudenza.....	112
SEZIONE III. LA DELIBERAZIONE	115
1. Le maggioranze per deliberare	116
1.1. Lettura degli artt. 2368 e 2369.....	116
1.2. I quozienti costitutivo e deliberativo	117

2.	Questioni da definire per il calcolo dei quozienti: gli astenuti; il momento di rilevazione dei presenti; quando il voto non coincide con la quota azionaria	120
3.	Gli astenuti nel calcolo delle maggioranze.....	121
	3.1. La Riforma ha preso posizione con l'art. 2368, III, implicitamente	123
	3.2. La ratio del principio che l'astenuito conta voto sfavorevole	125
	3.3. La regola che computa gli astenuti come voto contrario è disponibile in statuto?.....	125
4.	Quando vanno accertati i quorum costitutivo e deliberativo.....	126
	4.1. L'orientamento prevalente è per distinguere: in apertura il quoziente costitutivo; il deliberativo in occasione della deliberazione. Incoerenze	126
	4.2. I quozienti vanno rilevati all'apertura dell'assemblea.....	129
	4.3. Unica assemblea in sede ordinaria e straordinaria oppure due successive assemblee?	131
5.	Rettifiche per il calcolo dei quozienti.....	132
	5.1. Due regole a rettifica	132
	5.2. Le maggioranze sono rapportate al capitale con voto: in definitiva ai voti disponibili.....	134
6.	Voto divergente.....	137
7.	Le deroghe alla duplice convocazione.....	140
	7.1. La previsione statutaria di unica convocazione.....	140
	7.2. Ulteriori convocazioni	141
	SEZIONE IV. LA PROCLAMAZIONE DEI RISULTATI	142
1.	Il presidente proclama l'esito dell'assemblea.....	142
2.	Il verbale dell'assemblea (art. 2375)	145
	2.1. Ricognizione delle disposizioni.....	145
	2.2. I principi della verbalizzazione dei processi collegiali, che ritroviamo nel verbale dell'assemblea	147
	2.3. Le particolari regole del verbale di assemblea	149
	2.4. Verbale redatto da notaio	153
	2.5. La passata questione sull'analiticità del verbale, lo ha qualificato atto notarile atipico: ha avvalorato che gli allegati non sono atti pubblici, come lo è il verbale	156
3.	La formale "notizia" della deliberazione.....	157
4.	Revocabilità delle delibere (rinvio)	160
	SEZIONE V. ASSEMBLEA TOTALITARIA	161
1.	Esame della disciplina	161

2.	Giustificazione dell'istituto	164
3.	Con la Riforma è sufficiente la presenza della maggioranza di amministratori e di sindaci.....	166
4.	Svolgimento dell'assemblea	168
5.	Può lo statuto sopprimere l'istituto?	169

SEZIONE VI. ASSEMBLEE SPECIALI (ART. 2376) (a cura di

	<i>Giorgia Marra</i>).....	170
1.	Nozione.....	170
2.	Fondamento dell'istituto.....	171
3.	La categoria rilevante ai fini della costituzione dell'assemblea speciale.....	172
4.	Il pregiudizio.....	173
5.	Profili procedurali	175
6.	Effetti della deliberazione.....	177

CAPO II

La rappresentanza del socio in assemblea

SEZIONE I. DELLA RAPPRESENTANZA IN ASSEMBLEA, IN GENERALE.....

		181
1.	La rappresentanza, ovvero la delega di voto, non sempre ha causa di mandato.....	181
2.	Mandato senza rappresentanza; intestazione fiduciaria di azioni	184
3.	I problemi della rappresentanza nel voto inerente all'azione	184
	3.1. La libertà dell'azionista di farsi rappresentare lo agevola nell'esercizio del voto.....	185
	3.2. Solleva il problema dell'incetta dei voti, specie nei riguardi dell'azionariato diffuso	186
	3.3. La scissione del voto dall'azione contrasta con il principio della partecipazione assembleare; altera l'istituto della società	187
	3.4. È vietata la negoziazione del voto	188
	3.5. L'obiettivo delle regole sulla rappresentanza: conservare all'azionista il dominio sull'affare.....	189

SEZIONE II. LA RAPPRESENTANZA DEL SOCIO NELLE SOCIETÀ

	A RISTRETTA BASE AZIONARIA.....	190
1.	Rappresentanza volontaria (art. 2372).....	190

2. Rappresentanti legali 194
3. Girata per procura. Il differente caso del riporto 195

**SEZIONE III. LA RAPPRESENTANZA DEL SOCIO NELLE SOCIETÀ
CON AZIONARIATO DIFFUSO (RINVIO)..... 198**

SEZIONE IV. L'EVOLUZIONE DELLE DISCIPLINE..... 198

1. I residui istituzionali della persona giuridica nella prima
redazione della disposizione sulla rappresentanza, supera-
ti nell'interpretazione della dottrina 198
2. La codificazione 199
3. La successiva evoluzione..... 200

CAPO III

Delle speciali disposizioni per le società quotate

1. La materia da esaminare 203
2. Del sito internet della società..... 205

SEZIONE I. CONVOCAZIONE DELL'ASSEMBLEA 207

1. Ricognizione delle disposizioni..... 207
2. Formalità per la convocazione (art. 125 *bis*) 207
 - 2.1. Pubblicazione dell'avviso sul sito e per estratto sul
quotidiano individuato per statuto 207
 - 2.2. La pratica ha svalutato la pubblicazione nel quotidiano 209
 - 2.3. Riflettiamo sul significato della pubblicazione a mez-
zo stampa 209
3. Termini di convocazione (c. I, II, III) 211
4. Contenuto dell'avviso (art. 125 bis IV) 211
5. Termini per le successive convocazioni (art. 126)..... 213

SEZIONE II. DISCUSSIONE 215

1. Integrazioni, proposte, domande sulle materie all'ordine
del giorno (artt. 126 *bis* e 127 *ter*) 215

**SEZIONE III. ESERCIZIO DEL VOTO. MAGGIORANZE PER DE-
LIBERARE..... 218**

1. Esercizio del voto 218
 - 1.1. Diritto di intervento in assemblea ed esercizio del vo-
to (art. 83 *sexies*)..... 218
 - 1.2. Voto per corrispondenza 219

2. Quozienti per deliberare nell'assemblea in unica convocazione o nelle assemblee in successive convocazioni (art. 2369).....221

SEZIONE IV. LA RAPPRESENTANZA DEL SOCIO NELLE SOCIETÀ

- QUOTATE.....223
1. Ricognizione delle disposizioni.....223
2. Deleghe di voto: i principi del sistema224
- 2.1. Facoltà di farsi rappresentare.....224
- 2.2. Conflitto d'interessi225
3. Esame di specifiche disposizioni.....227
- 3.1. Rappresentante (art. 135 *novies*)227
- 3.2. Conflitto d'interessi (135 *decies*, II).....228
4. Sollecitazione di deleghe (sez. III)229
- 4.1. Le ragioni della speciale regolamentazione.....230
- 4.2. Il regolamento.....231
5. Il rappresentante designato dalla società (art. 135 *undecies*).....235
6. Associazione di azionisti (art. 141)236
7. Responsabilità (art. 143).....240

PARTE III

Della invalidità delle deliberazioni dell'assemblea

CAPO I

L'impostazione del codice del '42, ancora attuale per comprendere la Riforma

SEZIONE I. L'ARTICOLAZIONE IN: ANNULLAMENTO, DI REGOLA; NULLITÀ, L'ECCEZIONE245

1. Ricognizione delle invalidità prima della Riforma: confronti245
2. Il codice aveva consolidato la precedente elaborazione247
3. Delibera invalida e delibera illecita, generatrice di danni patrimoniali.....248
4. L'orientamento del Riformatore250

SEZIONE II. IRRILEVANZA DEI VIZI DELLA VOLONTÀ NELLA DECISIONE DI VOTARE.....251

1. La discussione sull'incidenza della volontà negoziale di votare, per la validità della delibera.....251

2.	La conformità della deliberazione alla legge assume la legittimità formale al voto, nell'irrelevanza dei vizi della volontà	251
3.	Non vi è incoerenza con quanto sostenuto nel richiamo alla "invalidità di singoli voti" nella nuova redazione dell'art. 2377, V	253
4.	Le deliberazioni dell'assemblea restano atti dell'autonomia privata	254
5.	Critica alla dottrina che fa della validità del voto, inteso come autonomo negozio giuridico, requisito della validità della delibera	254
6.	Anche ad altri fini, diversi dalla validità della deliberazione (es. recesso), si assume la dichiarazione del voto servita per il conteggio	257
7.	Come quest'ultima questione si era posta nel passato	257

CAPO II

Le nullità (art. 2379)

SEZIONE I. IMPOSSIBILITÀ O ILLICEITÀ DELL'OGGETTO: NULLITÀ TRADIZIONALI

		260
1.	L'oggetto è il contenuto dispositivo della deliberazione	260
2.	Oggetto impossibile	261
3.	Oggetto illecito	262
4.	La giurisprudenza che si era consolidata sull'illiceità dell'oggetto	263
	4.1. Violazione di norme a presidio di un interesse generale	263
	4.2. La violazione di norme dirette ad impedire deviazioni dallo scopo economico-pratico del rapporto di società può integrare la nullità?	265

SEZIONE II. LE NULLITÀ INTRODOTTE DALLA RIFORMA: MANCATA CONVOCAZIONE E MANCATO VERBALE

267

§ I. PER AVERE INTESO LA "INESISTENZA" DELLA GIURISPRUDENZA COME SE FOSSE UNA "NULLITÀ ATIPICA", IL RIFORMATORE HA COMPLICATO LA REDAZIONE DELLA DISPOSIZIONE

		267
1.	Le ragioni delle novità nelle parole della Relazione	267
2.	L'equivoco nel fare dell'inesistenza vizio dell'atto e non fenomeno della realtà	268

3.	Quando il legislatore dispone della "inesistenza" configura una nuova fattispecie di invalidità.....	270
4.	La Relazione, nella sua critica, ha anche frainteso la giurisprudenza.....	271
4.1.	La Cassazione è stata restrittiva nel configurare l'inesistenza per mancata convocazione, in buona sostanza "nel fatto della non esistenza giuridica" dell'assemblea.....	271
4.2.	Un caso particolare di inesistenza.....	275
4.3.	L'inesistenza per mancanza del verbale, affermata in principio, non trova riscontri.....	276
5.	Invece autorevole dottrina sembra dare all'inesistenza la configurazione di nullità atipica.....	277
5.1.	Discutiamo un esempio spesso ripreso.....	279
	 <i>§ II. ANALISI DELLE "INESISTENZE" CHE LA RIFORMA HA INNESTATO NELLE "NULLITÀ"</i>	281
	 <i>§ II/1. Mancata convocazione</i>	282
1.	Proponiamo l'interpretazione aderente all'intento del legislatore storico.....	282
2.	Ricostruzione della disposizione.....	283
3.	Due ipotesi della mancata convocazione.....	283
A.	Nullità per mancata convocazione nei termini legali.....	284
4.	La fattispecie.....	284
5.	Quando la convocazione tardiva non è nullità.....	285
5.1.	Provenienza dell'avviso.....	285
5.2.	Idoneità dell'avviso ad informare della convocazione.....	286
5.3.	L'idoneità ad informare della data.....	288
6.	Per l'art. 2379 non sempre è di ostacolo alla nullità la conoscenza effettiva della convocazione.....	288
7.	Vi rimedia la c.d. sanatoria.....	288
7.1.	Analizziamo le parole.....	289
7.2.	Si conclude.....	291
8.	Verifichiamo la premessa: il rimedio del terzo comma riguarda la convocazione tardiva.....	291
9.	Per concludere sulla mancata convocazione.....	292
B.	Inesistenza della convocazione.....	293
10.	La fattispecie.....	293
	 <i>§ II/2. Mancanza del verbale</i>	294
1.	Sono ripresi come nullità casi che per la giurisprudenza erano annullamento.....	294

2.	Ricomponiamo le disposizioni	295
3.	Analisi delle disposizioni.....	295
4.	Esame di un recente caso giurisprudenziale	299

CAPO III

Annulabilità (artt. 2377)

	SEZIONE I. LA DISCIPLINA	301
1.	La fattispecie.....	301
2.	Irregolarità che non causano l'annullamento.....	303
	2.1. La prova di resistenza della maggioranza in presenza di voti invalidi.....	304
	2.2. L'incidenza sulla validità della delibera dell'illegitti- ma esclusione del socio dal partecipare e dal votare	305
3.	Quando le inesattezze del verbale restano irregolarità	306
4.	L'irregolarità nella nomina del presidente causa l'annulla- mento della delibera?.....	307
	SEZIONE II. ECCESSO DI POTERE.....	308
1.	L'elaborazione giurisprudenziale.....	308
2.	È giudizio di legalità.....	311
3.	L'emersione della problematica.....	312
4.	La configurazione giurisprudenziale, dell'eccesso di pote- re che vizia la delibera sociale, risponde a principi genera- li del diritto	314
	SEZIONE III. CONFLITTO D'INTERESSI DEL SOCIO IN ASSEM- BLEA (ART. 2373)	315
1.	La fattispecie.....	315
2.	La disciplina	317
3.	Il danno alla società	320
4.	Casistica giurisprudenziale	325
5.	Annotazione: il conflitto e l'organizzazione del gruppo di società	328
6.	Precedenti dell'art. 2373	328

CAPO IV

Istituti comuni alle delibere invalide

SEZIONE I. LE DELIBERAZIONI C.D. NEGATIVE	331
--	------------

1.	La fattispecie.....	331
2.	Gli effetti del giudicato di annullamento della delibera negativa	332
3.	La sentenza costituisce l'obbligo per gli amministratori di prendere i conseguenti provvedimenti.....	334
4.	Effetti dell'eventuale provvedimento cautelare (rinvio).....	336
	SEZIONE II. SOSTITUZIONE DELLA DELIBERAZIONE INVALIDA	337
1.	La fattispecie.....	337
2.	Procedimento di sostituzione.....	338
3.	È sostituzione la delibera approvata indipendentemente dalla sua impugnazione?.....	341
4.	Precisazioni.....	343
5.	Richiami di giurisprudenza.....	343

PARTE IV

Disposizioni processuali

CAPO I

Impugnazione

	SEZIONE I. AZIONE PER L'ANNULLAMENTO.....	349
1.	Procedimento	349
	1.1. L'impugnazione è proposta con citazione davanti al tribunale del luogo dove la società ha sede	349
	1.2. Interventi.....	351
	1.3. Richiesta di sospensiva dell'esecuzione della deliberazione (rinvio)	351
	1.4. Conciliazione	352
	1.5. Cauzione	354
	1.6. La conciliazione e la cauazione sono necessariamente dipendenti dal provvedimento cautelare?	355
	1.7. Inizio della trattazione della causa.....	356
	1.8. Iscrizione dei provvedimenti nel registro delle imprese.....	356
2.	Legittimazione all'impugnazione	356
	2.1. Il socio è legittimato se dispone del voto nell'assemblea che ha adottato la deliberazione	356
	2.2. L'interesse ad agire è nella qualità di socio	357

2.3. (<i>Segue</i>) Giurisprudenza	358
2.4. Il diritto d'impugnazione inerente ad azioni oggetto di negoziato	359
3. Percentuale minima richiesta per l'esercizio dell'azione	362
3.1. Se la percentuale si riduce nel corso del processo	364
3.2. La difficile interpretazione	365
4. La legittimazione degli amministratori e dei sindaci	366
SEZIONE II. AZIONE PER LA NULLITÀ	368
1. Legittimazione	368
2. Il procedimento d'impugnazione	369
3. La decadenza fa della nullità casi di annullamento	370
4. Torna la regola della nullità	373
SEZIONE III. QUESTIONI COMUNI	375
1. Efficacia della deliberazione	375
2. Decorrenza dei termini d'impugnazione	376
3. La contestualità del verbale, nella impostazione del codice del '42, evitava i problemi	378
4. Effetti della sentenza di annullamento o di nullità	380

CAPO II

In alternativa i soci non legittimati all'impugnazione dispongono dell'azione di risarcimento

1. Lettura della disposizione	386
2. La pretesa di risarcimento del socio è per il danno subito al suo patrimonio individuale	387
3. Il socio, <i>uti singulus</i> , già dispone per il diritto comune dell'azione per l'eventuale danno da deliberazione ille- cita	387
4. Il legislatore ha ripreso la regola già dettata per l'invalidi- tà della fusione: il diritto al risarcimento è per un danno subito <i>uti socius</i>	389
5. L'azione per il risarcimento resta soggetta a decadenza	391
6. Orientamenti in dottrina	393
7. La Commissione di riforma De Gregorio aveva già posto il problema al legislatore	395

CAPO III

Provvedimenti cautelari

SEZIONE I. IL CAUTELARE TIPICO DELL'ART. 2378	399
1. Riordiniamo le disposizioni dei commi III e IV (art. 2378).....	399
2. Procedimento	400
3. Il giudizio sulla sospensione.....	404
3.1. Criterio del giudizio.....	404
3.2. Casistica.....	406
4. Il cautelare dell'art. 2378, III esclude l'art. 700 c.p.c.....	409
 SEZIONE II. È PROPONIBILE L'ART. 700 C.P.C. PER LA PROTEZIONE CAUTELARE DI INTERESSI PROCEDIMENTALI?	409
§ I. <i>L'INDIRIZZO TRADIZIONALE</i>	410
1. Il principio sul quale ragionare.....	410
2. La cautela, prima della deliberazione, per interessi procedurali	410
3. La giurisprudenza si era consolidata nel respingere le pretese al cautelare atipico.....	413
4. L'apparente cautelare veste un intervento tutorio.....	413
 § II. <i>RECENTE GIURISPRUDENZA CAUTELARE</i>	414
1. Si profila in giurisprudenza un diverso orientamento	414
2. L'argomento dell'opposto orientamento denuncia l'insufficiente protezione del cautelare tipico	414
3. Le condizioni dell'art. 700.....	415
4. Per provvedere sulle vicende del procedimento assembleare non riscontriamo le condizioni del 700	416
4.1. La prima alternativa: il diritto leso è l'interesse procedimentale configurato come diritto soggettivo; la controversia ne trova parti i soci.....	417
4.2. La seconda alternativa: è leso il diritto sostanziale di socio (<i>staus socii</i>)	419
5. Come giustificare il diverso, semplificato procedimento, del 700?.....	421
6. Disposizioni di legge particolari confermano che le irregolarità nel procedimento collegiale non necessariamente viziano la deliberazione	422
7. Casi della recente giurisprudenza cautelare.....	422
 § III. <i>RIFLETTIAMO</i>	427
1. Volontaria giurisdizione?	427
2. Quali conclusioni trarre	429

PARTE V*L'assemblea del sistema dualistico*
di Annalisa Stirpe

1.	Premessa	435
2.	Cenni di confronto con il modello dualistico tedesco	437
3.	La disciplina nelle disposizioni di principio	439
	3.1. L'assemblea	439
	3.2. <i>Segue.</i> Il consiglio di sorveglianza	443
	3.3. <i>Segue.</i> Il consiglio di gestione	447
4.	L'analisi della disciplina	449
	4.1. L'assemblea	449
	4.2. <i>Segue.</i> Il consiglio di sorveglianza	451
	4.3. <i>Segue.</i> Il consiglio di gestione	453
5.	Le responsabilità degli organi di gestione e controllo	454
6.	Le regole speciali per le società quotate (cenni).....	458

PARTE VI*Gli strumenti finanziari*
di Giorgia Marra

1.	Caratteristiche degli strumenti finanziari: la causa.....	463
2.	L'apporto di opera o servizi quale elemento classificatorio della fattispecie	466
3.	Significato dell'espressione "Resta salva la possibilità che la società [...]”	468
4.	Previsioni statutarie	470
5.	Confronto con altri istituti della tradizione ed altri problemi legati alla causa di rischio	472
6.	Partecipazione all'assemblea e diritto di voto	475
7.	Pluralità di assemblee e pluralità di categorie	478
8.	Argomenti oggetto del voto e diritto di nomina di un componente indipendente del consiglio di amministrazione o del consiglio di sorveglianza o di un sindaco	481
	8.1. <i>Segue:</i> Diritto di nomina alla luce dei diversi sistemi di amministrazione e controllo.	484
9.	La fattispecie residuale degli strumenti finanziari emessi a fronte di soli apporti economicamente non valutabili	484
10.	Cenni sui profili contabili	486

Indice autori	488
Indice sentenze.....	495
Indice analitico (a cura di <i>Manuela Nasta</i>).....	501
Ringraziamenti.....	507