

QUADERNI DEL DOTTORATO
IN GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI PADOVA

-

diretti da Paola Lambrini

COMITATO SCIENTIFICO

CHIARA ABATANGELO - ENRICO MARIO AMBROSETTI -
BERNARDO CORTESE - MATTEO DE POLI - STEFANO FUSELLI -
LUIGI GAROFALO - ROBERTO E. KOSTORIS - MARINO MARINELLI -
MANLIO MIELE - ANDREA PIN - GUIDO RIVOSECCHI -
RAFFAELE VOLANTE - FRANCESCO VOLPE

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PADOVA
DIPARTIMENTO DI DIRITTO PUBBLICO,
INTERNAZIONALE E COMUNITARIO

QUADERNI DEL DOTTORATO IN GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI PADOVA
2021

diretti da Paola Lambrini

LEDIZIONI

Il volume è pubblicato con il contributo finanziario dell'Università di Padova - Dipartimento di Diritto Pubblico, Internazionale e Comunitario – Fondi 'BIFED' – Funzionamento, Didattica e Internazionalizzazione.

Tutti i contributi sono sottoposti a doppio referaggio anonimo

© 2021 Ledizioni LediPublishing
Via Boselli, 10 – 20136 Milano – Italy
www.ledizioni.it
info@ledizioni.it

Quaderni del dottorato in Giurisprudenza dell'Università di Padova, diretti da Paola Lambrini

ISBN 978-88-5526-665-9

Ufficio grafico Ledizioni.

Informazioni sul catalogo e sulle ristampe: www.ledizioni.it

Le riproduzioni a uso differente da quello personale potranno avvenire, per un numero di pagine non superiore al 15% del presente volume, solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da Ledizioni.

INDICE

<i>Presentazione</i>	9
NICOLA BELLOTTO <i>High Frequency Trading. Un'indagine ricognitiva sulla rilevanza penale delle condotte manipolative del mercato realizzate dagli algoritmi</i>	11
EDOARDO BORSELLI <i>Sulla legittimazione a proporre l'impugnazione incidentale tardiva nei processi litisconsortili</i>	21
IVAN DALDOSS <i>La pratica del dibattito nelle università: strumento formativo per una cittadinanza onesta, attiva e responsabile.</i>	51
FRANCESCA DONÀ <i>I caratteri della democrazia partecipativa: primi elementi di connotazione del fenomeno</i>	67
MICHELE GREGGIO <i>Sull'operatività della clausola di gradimento a seguito della successione al socio di s.r.l.: la disciplina degli artt. 2469 e 2473 del codice civile</i>	83
FRANCESCO MAROTTA <i>Noterelle in tema di governance della società a responsabilità limitata in seguito al primo correttivo al codice della crisi</i>	97
RAFFAELE PALERMO <i>Le nuove Linee Guida sugli aiuti di Stato in materia di energia e ambiente alla prova della strategia sostenibile dell'Unione Europea</i>	111
FEDERICO NICCOLÒ RICOTTA <i>Accesso ai dispositivi cifrati a scopo di investigazione: la backdoor</i>	123
ENRICO ROVERONI <i>La spedizione in forma esecutiva: relitto storico o strumento di tutela?</i>	141

ALESSIA RUSSO

La contaminazione delle garanzie processuali in materia ambientale: sul paradigma generale della legittimazione ad agire degli enti esponenziali tra approdi giurisprudenziali e modelli di Common Law

155

STEFANIA ZANELLATO

La tutela dell'ambiente nel titolo VI bis del codice penale: tra rigore punitivo e problemi di effettività

171

Michele Greggio

SULL'OPERATIVITÀ DELLA CLAUSOLA DI GRADIMENTO A SEGUITO DELLA
SUCCESIONE AL SOCIO DI S.R.L.: LA DISCIPLINA DEGLI ARTT. 2469 E 2473
DEL CODICE CIVILE

SOMMARIO: 1. Operatività della clausola di gradimento e possibili criticità: i soggetti onerati del rimborso agli eredi del socio defunto e il diritto sull'inoptato a seguito del mancato *placet*. – 2. A chi spetta il rimborso delle partecipazioni del *de cuius*? La disciplina degli artt. 2469 e 2473 del Codice civile. – 3. Il diritto di prelazione sull'inoptato. – 4. Sintesi dei risultati raggiunti e conclusioni.

1. *Operatività della clausola di gradimento e possibili criticità: i soggetti onerati del rimborso agli eredi del socio defunto e il diritto sull'inoptato a seguito del mancato placet.*

La presenza di una clausola di gradimento¹ nello statuto di società a responsabilità limitata che richieda l'assenso dei soci, di un organo sociale o di un terzo alla prosecuzione dell'attività di impresa comune con gli eredi del *de cuius* si configura quale conseguenza quasi naturale della matrice personalistica di questo tipo societario², da cui emerge chiaramente il carattere fondamentale dell'*intuitus personae* su cui si fonda detto contratto sociale³. Tuttavia, tale clausola, quando introdotta in uno statuto di s.r.l. e specie se redatta in termini generici, rischia di esacerbare la conflittualità tra i soci superstiti nonché tra quest'ultimi e i successori del defunto perché, in assenza di puntuali disposizioni statutarie sul punto, la disciplina legale si presta a soluzioni interpretative diverse, anche molto lontane tra loro⁴.

1 Intendendosi con tale espressione quella clausola statutaria che subordina il trasferimento delle partecipazioni al gradimento di organi sociali, di altri soci o di terzi.

2 La presenza di clausole volte a limitare la circolazione delle partecipazioni, garantendo la conservazione della struttura partecipativa originaria della società e ostacolando l'ingresso di soci non graditi è tratto distintivo (seppur non esclusivo), nell'ambito delle società di capitali, delle società a responsabilità limitata, nonché di tutte le corrispondenti *limited liabilities companies* europee, come osservato già a suo tempo da T. ASCARELLI, *Studi in tema di società*, Milano, 1952, 233.

3 Ove, come efficacemente osservato, il socio assume la posizione di «prius logico e giuridico», M. STELLA RICHTER, *Diritto di recesso e autonomia statutaria*, in *Riv. dir. comm.*, 2004, I, 410.

4 In dottrina, già all'indomani della c.d. riforma 'Riforma del diritto societario' portata dal Decreto Legislativo del 17 gennaio 2003, si era sottolineata la necessità per gli statuti di s.r.l. di disegnare uno schema procedimentale adeguato, tale da garantire una puntuale disciplina delle modalità del recesso e delle loro conseguenze così da integrare una disciplina legale poco chiara. Cfr., in tema di disciplina del recesso e possibili abusi della maggioranza, D. GALLETTI, *Art. 2473. Recesso del socio*, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, II, Padova, 2005, 1913.

Scopo del presente contributo è quello di far luce su alcune delle conseguenze derivanti dal limite alla circolazione della quota determinato dal diniego del gradimento espresso verso gli eredi del *de cuius* nel silenzio dello statuto di società a responsabilità limitata⁵. In particolare, si tenterà di dare risposta a due quesiti, dalla cui soluzione dipende l'evoluzione dell'assetto societario dopo la scomparsa del socio.

In primo luogo, si valuterà se, a seguito del mancato *placet*, le partecipazioni del *de cuius* debbano essere liquidate – qualora nulla disponga sul punto lo statuto – in via necessariamente prioritaria dai soci che acconsentano di provvedere al rimborso (con conseguente accrescimento proporzionale della loro partecipazione) o da terzi e solo in via subordinata dalla società.

In secondo luogo, in caso di risposta positiva al primo quesito, si vaglierà l'esistenza, per i soci che abbiano acconsentito a liquidare gli eredi del *de cuius* proporzionalmente alla quota da essi detenuta, di un diritto di prelazione anche sull'eventuale 'inoptato', intendendosi con ciò quella porzione della quota del defunto che alcuni soci superstiti abbiano deciso di non liquidare per la parte di loro spettanza a norma dell'art. 2473 del Codice civile.

Per una puntuale risposta a tali interrogativi che, nel corso del tempo, hanno visto contrapporsi più e diverse opinioni dottrinali, si procederà ad un'analisi delle disposizioni interessate, della *ratio* ispiratrice di quest'ultime, nonché dei principi generali dell'ordinamento societario rilevanti sul punto.

2. *A chi spetta il rimborso delle partecipazioni del de cuius? La disciplina degli artt. 2469 e 2473 del Codice civile.*

L'idea di subordinare l'ingresso di un nuovo socio al gradimento di un terzo è risalente nel nostro ordinamento⁶ e risente, come detto, della scelta del legislatore di consentire ai soci di s.r.l. la possibilità di tutelare l'assetto sociale originario. Tale possibilità risulta oggi pacifica e, infatti, è lo stesso Codice civile, all'art. 2469, a prevedere la possibilità che lo statuto di una s.r.l. subordini il trasferimento di partecipazioni *mortis causa* al gradimento dei soci superstiti, di un organo sociale o di un terzo. Tuttavia, problemi di rilievo possono sorgere, come anticipato poco fa, nel caso in cui lo statuto non disciplini puntualmente le conseguenze del mancato gradimento e, più in particolare, non indichi a chi spetti prioritariamente rimborsare gli eredi, se ai soci superstiti e ai terzi, o alla società.

5 Si noti come il problema fosse ben sentito anche con riferimento alla disciplina previgente: la Relazione al Codice civile (n. 1011) sembrava dare per scontata la necessità per l'atto costitutivo di regolare le conseguenze del decesso del socio, senza indicare soluzioni in caso di silenzio di quest'ultimo.

6 Già l'art. 174 del progetto per un nuovo codice del commercio del 1925 (il c.d. 'progetto d'Amelio') prevedeva la possibilità di subordinare il trasferimento di azioni al consenso del consiglio di amministrazione.

La questione non è di poco conto, specie nel caso in cui alcuni dei soci superstiti non abbiano risorse economiche sufficienti a provvedere personalmente al rimborso, ma siano interessati a mantenere invariati i rapporti di forza nel controllo della società, evitando un 'annacquamento' della propria partecipazione⁷.

Sul punto rileva, anzitutto, il primo periodo del secondo comma dell'art. 2469, rubricato «Trasferimento delle partecipazioni», ai sensi del quale «Qualora l'atto costitutivo preveda l'intrasferibilità delle partecipazioni o ne subordini il trasferimento al gradimento di organi sociali, di soci o di terzi senza prevederne condizioni e limiti, o ponga condizioni o limiti che nel caso concreto impediscono il trasferimento a causa di morte, il socio o i suoi eredi possono esercitare il diritto di recesso ai sensi dell'articolo 2473»⁸.

Dunque – fermo il diritto degli eredi alla liquidazione del valore della quota non trasferibile *mortis causa* – nel silenzio dello statuto circa le modalità e la procedura di liquidazione della quota agli eredi in caso di impossibilità di trasferire a quest'ultimi la partecipazione del defunto, la disciplina statutaria deve essere integrata alle disposizioni previste dal Codice civile e, in particolare, dall'art. 2469. Quest'ultimo, in caso di subordinazione del trasferimento delle partecipazioni a gradimento tale da impedire la trasmissione delle partecipazioni *mortis causa*, prevede la possibilità per gli eredi di «esercitare il diritto di recesso ai sensi dell'articolo 2473». Dunque, il legislatore, tramite l'espresso richiamo all'art. 2473, ha previsto che la liquidazione della partecipazione del socio defunto, pur non configurando un recesso degli eredi in senso stretto non essendo essi soci, avvenga secondo le modalità e le procedure di attuazione del recesso del socio⁹.

7 Si pensi al caso di una s.r.l. con quattro soci, tutti con una partecipazione di un quarto, appartenenti a due rami familiari diversi e contrapposti. Nel caso di morte di uno dei soci è ben possibile che i soci del ramo rimasto 'in maggioranza' siano interessati a negare il *placet* agli eredi del defunto, garantendosi così il controllo sulla società. Conseguenza 'normale' di tale interesse, come si dirà a breve, sarebbe la liquidazione degli eredi ad opera di tutti i soci superstiti, proporzionalmente alla quota detenuta e con contestuale accrescimento della quota dei superstiti stessi. Tuttavia, è possibile che i soci del ramo rimasto in maggioranza, pur essendo interessati ad evitare l'ingresso di nuovi soci garantendosi così il controllo sulla società, non abbiano la forza economica per provvedere personalmente alla liquidazione, propendendo quindi per il rimborso direttamente ad opera della società.

8 La formulazione di tale articolo testimonia la rilevanza centrale del socio nella s.r.l. laddove prevede espressamente la possibilità di escludere senza limiti di tempo la trasferibilità delle partecipazioni come osservato anche da L. SALVATORE, *Art. 2469*, in *Della società a responsabilità limitata, Art. 2462 – 2483*, a cura di A. L. Santini - L. Salvatore - L. Benatti - M. G. Paolucci, Bologna, 2014, 342; di contro, si noti come il primo comma dell'art. 2355-*bis*, in tema di s.p.a., prevede la possibilità di vietare il trasferimento per un periodo non superiore a cinque anni. È quindi evidente già dalla disciplina della circolazione delle partecipazioni la maggiore attenzione riservata alla figura del socio nelle s.r.l.: alle medesime conclusioni – seppur con riferimento agli artt. 2479 e 2355 *previgenti* – giunse a suo tempo anche W. BIGIARI, *La clausola di gradimento al trapasso di azioni*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1953, I, 5.

9 Si tratta di opinione ormai diffusa, cfr. P. REVIGLIONE, *Il recesso nella società a responsabilità limitata*, Milano, 2008, 258 e 259; in senso conforme anche: M. D'AURIA, *Clausole di consolidazione societaria e patti successori*, in *Rivista del notariato*, III, 2003, , 671 ss. secondo cui «il legislatore della riforma ha voluto stabilire

In particolare, ai fini che qui interessano, rileva il quarto comma dell'art 2473, ai sensi del quale «Il rimborso delle partecipazioni per cui è stato esercitato il diritto di recesso [...] può avvenire anche mediante acquisto da parte degli altri soci proporzionalmente alle loro partecipazioni oppure da parte di un terzo concordemente individuato da soci medesimi. Qualora ciò non avvenga, il rimborso è effettuato utilizzando riserve disponibili o, in mancanza, corrispondentemente riducendo il capitale sociale; in quest'ultimo caso si applica l'articolo 2482, qualora sulla base di esso non risulti possibile il rimborso della partecipazione del socio receduto, la società viene posta in liquidazione».

Orbene, tale disposizione non chiarisce se l'ordine proposto (*i.e.* liquidazione mediante acquisto dei soci superstiti o liquidazione mediante acquisto da parte di un terzo e rimborso ad opera della società) sia tassativo, con conseguente possibilità di esperire la soluzione successiva solo nel caso in cui quella che precede non risulti percorribile, oppure se le modalità di liquidazione proposte siano tra loro meramente alternative e al rimborso debba procedere, nel caso in cui anche solo uno dei soci si rifiuti di procedere alla liquidazione in proprio o si opponga all'acquisto di un terzo, direttamente la società mediante l'utilizzo di riserve disponibili e, qualora queste non siano sufficienti, attraverso la riduzione del capitale sociale.

Le difficoltà interpretative dell'enunciato dell'art. 2473 derivano da una formulazione che appare, *prima facie*, quanto meno ambigua: infatti, l'espressione «il rimborso [...] può avvenire anche mediante acquisto da parte degli altri soci [...] oppure da parte di un terzo» sembrerebbe suggerire l'alternatività delle soluzioni proposte, laddove l'utilizzo delle locuzioni «qualora ciò non avvenga», «in mancanza» e «qualora sulla base di esso non risulti possibile il rimborso» sembrerebbe invece confermare la tassatività dell'ordine proposto dal legislatore. Peraltro, ulteriori dubbi sorgono qualora si confronti la sibillina formulazione adottata per le s.r.l. con la chiara disciplina dettata dall'art. 2473-*quater* per le s.p.a., che prevede, invece, un ordine tassativo delle soluzioni proposte.

Tali difficoltà ermeneutiche hanno determinato la nascita di due diverse interpretazioni dell'art. 2473, tra loro contrapposte.

Secondo una prima opinione, l'ordine di rimborso del socio di cui all'art. 2473, quarto comma, sarebbe tassativo e, pertanto, la liquidazione della quota del socio defunto

che, in tal caso, quanto a procedimento, termini, quantificazione di valore e soggetti tenuti al pagamento, si applica la normativa in tema di recesso»; M. IEVA, *Le clausole limitative della circolazione delle partecipazioni societarie: profili generali e clausole di predisposizione successoria*, in *Rivista del notariato*, 2003, VI, 1361 ss.; R. ROSAPEPE, *Appunti su alcuni aspetti della nuova disciplina della partecipazione sociale nella S.r.l.*, in *Giurisprudenza commerciale*, I, 2003, 488; A. SCIARRONE ALIBRANDI, *Il trasferimento mortis causa delle quote, sub art. 2469 c.c.*, in *Commentario S.r.l. dedicato a G. B. Portale*, Milano, 2011, 343; M. MALTONI, *La partecipazione sociale*, in *La riforma della società a responsabilità limitata*, a cura di C. Caccavale - F. Magliulo - M. Maltoni - F. Tassinari, Milano, 2007, 227s: «l'accenno agli eredi contenuto nell'art. 2469 deve leggersi forzatamente nel senso del riconoscimento del diritto ad ottenere la liquidazione della partecipazione del socio defunto in conformità alle regole stabilite nell'art. 2473», 227 e 228; L. SALVATORE, *Art. 2469*, cit., 349.

dovrebbe avvenire in via principale ad opera dei soci superstiti o, in via alternativa, ad opera di un terzo da essi concordemente individuato e, solo in via subordinata, la liquidazione dovrebbe essere effettuata dalla società attraverso l'utilizzo delle riserve disponibili e, ove queste non siano sufficienti, mediante la riduzione del capitale¹⁰.

Tale opinione si basa essenzialmente sul dato letterale dell'art. 2473 e, in particolare, sulla locuzione «*qualora ciò non avvenga*» da cui gli autori riferibili a detto orientamento evincono il carattere sussidiario del rimborso ad opera della società, esperibile solo in mancanza di offerte dei soci o di acquisto (a seguito di accordo sul punto dei superstiti) da parte di un terzo¹¹.

Secondo una diversa opinione¹², invece, la liquidazione ad opera dei soci rappresenterebbe una semplice alternativa, cosicché – in assenza di un'espressa gerarchia prevista dal legislatore – essa non dovrebbe considerarsi prioritaria rispetto alla liquidazione delle partecipazioni da parte della società. Gli autori appartenenti a tale filone dottrinale valorizzano la locuzione «anche mediante acquisto degli altri soci proporzionalmente alle loro partecipazioni», la quale esprimerebbe il carattere meramente

10 Si tratta dell'opinione maggioritaria, v. G. F. CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale*, II, Milano, 2015, 572; C. ANGELICI, *La riforma delle società di capitali. Lezioni di diritto commerciale*, Padova, 2006, 89; O. CAGNASSO, *Il nuovo diritto societario. Commentario* diretto da G. Cottino, G. Bonfante, O. Cagnasso, P. Montalenti, II, Bologna, 2004, 1846; M. FAIETA, *Società a responsabilità limitata «chiusa», diritto di exit e tecniche di rimborso del valore della partecipazione sociale*, in *Rivista del notariato*, 2004, II, 302 e 303, nt. 16; N. MANGINI, *Art. 2473*, in *Commentario breve al diritto delle società*, a cura di A. Maffei Alberti, Milano, 2017, 1414; P. PISCITELLO, *Recesso ed esclusione nella S.r.l.*, in *Il nuovo diritto delle società - Liber amicorum Gian Franco Campobasso* diretto da P. Abbadessa e G. B. Portale, III, Torino, 2007, 733 e 734; D. GALLETTI, *Art. 2473*, cit., 1912 e 1913; M. PERRINO, *La rilevanza del socio nella s.r.l.*, in *La nuova disciplina della società a responsabilità limitata*, a cura di V. Santoro, Milano, 2003, 128; M. TANZI, *Commento all'art. 2473*, in *Società di capitali. Commentario*, III, a cura di G. Niccolini - A. Stagno D'alcontres, Napoli, 2004, 1544, nt. 92; V. SALAFIA, *Il recesso dei soci nelle società di capitali*, in *Le Società*, 2006, IV, 417 ss.; A. BALDISSERA, *L'economicità e la giuridicità del recesso nelle s.r.l.*, Padova, 2012, 121 e 122. In senso parzialmente contrario sembrava inizialmente deporre M. MALTONI, *Il recesso e l'esclusione nella nuova società a responsabilità*, in *Notariato*, 2003, III, 307 ss., laddove pur ammettendo che «l'ordinamento privilegia quelle modalità di liquidazione della quota che si attuano mediante acquisto della quota del receduto da parte degli altri soci o di un terzo, subordinando l'utilizzo delle riserve o la riduzione del capitale al fatto che detto acquisto non avvenga» riteneva che «qualora uno solo dei soci si opponga all'acquisto, si dovrà di necessità procedere con le modalità alternative». Tuttavia, vedasi ora il più recente M. MALTONI, *Questioni in materia di recesso da S.r.l.*, in *Riv. Not.*, 2014, III, 454, dove il medesimo Autore ha precisato che «Il dato letterale dell'art. 2473 quarto comma c.c. (ai sensi del quale al rimborso mediante riserve disponibili si può accedere solo qualora 'non avvenga' l'acquisto da parte degli altri soci, in proporzione fra loro, o da parte di un terzo, 'concordemente individuato dai soci medesimi', e, sempre ai sensi del quale, solo in mancanza di riserve disponibili è possibile ridurre il capitale sociale), alimenta la tesi, assolutamente maggioritaria, dell'inderogabilità assoluta, in ogni sua scansione, della sequenza procedimentale di liquidazione disegnata dal legislatore».

11 In questi termini, *ex multis*, M. PERRINO, *La rilevanza*, cit., 128.

12 M. CALLEGARI, *Il recesso del socio nella s.r.l.*, in *Le nuove s.r.l.*, diretto da M. Sarale, Bologna, 2008, 257; F. MAGLIULO, *Il recesso e l'esclusione*, in *La riforma della società a responsabilità limitata*, a cura di C. Caccavale - F. Magliulo - M. Maltoni - F. Tassinari, Milano, 2007, 288; L. SALVATORE, *Art. 2473*, in *Della società a responsabilità limitata*, *Art. 2462 - 2483*, a cura di A. L. Santini - L. Salvatore - L. Benatti - M. G. Paolucci, Bologna, 2014, 423.

eventuale della liquidazione ad opera dei soci: quest'ultimi sarebbero quindi liberi di determinare le modalità di rimborso ritenute più opportune.

Nonostante entrambi gli orientamenti esposti, proprio perché fondati sul dato letterale della disposizione, risultino suggestivi, diverse ragioni sembrano deporre per la prima (e maggioritaria) delle soluzioni proposte, che si reputa preferibile, pur se con un correttivo.

In particolare, si ritiene che la liquidazione ad opera dei soci o di un terzo debba essere esperita prima della liquidazione ad opera della società solo nel silenzio dello statuto, ben potendo tuttavia quest'ultimo derogare (quasi) liberamente all'ordine previsto dal legislatore¹³.

Tale convinzione si fonda su tre argomenti: letterale, teleologico e sistematico.

Anzitutto, con riferimento all'argomento letterale, dalla formulazione del dettato normativo emerge la *voluntas legis* di garantire un ordine di preferenza delle soluzioni proposte per il rimborso. Come già precisato, infatti, l'utilizzo non solo dell'espressione «qualora ciò non avvenga», ma anche delle espressioni «in mancanza» e «qualora sulla base di esso non risulti possibile il rimborso» non sembra lasciare dubbi circa la rigidità dell'ordine proposto dal legislatore¹⁴. Il dato letterale consente già, di per sé solo, di escludere l'interpretazione che sembrerebbe lasciare, anche nel silenzio dello statuto, piena libertà nello scegliere la modalità di rimborso ritenuta più adeguata.

Tuttavia, il medesimo dato letterale non consente nemmeno di avallare l'interpretazione per cui l'ordine stabilito dal legislatore sarebbe tassativo in senso assoluto e, quindi, inderogabile anche dallo statuto. Infatti, ritengo che l'utilizzo dell'espressione «può avvenire anche» – lungi dal dimostrare il carattere alternativo delle modalità proposte, come vorrebbe il secondo orientamento descritto – sottolinei invece la volontà del legislatore di prevedere un ordine statutariamente derogabile, lasciando dunque la possibilità ai soci di stabilire, nell'ambito del patto sociale, le modalità di rimborso ritenute più idonee in base alle caratteristiche della società e dei paciscenti¹⁵.

13 Pur soffermandosi solo incidentalmente sulla questione, sembrerebbero favorevoli a tale interpretazione M. CIAN, *La s.r.l.: la struttura finanziaria*, in *Diritto commerciale*, II, a cura di M. Cian, Torino, 2014, p. 600 e M. GARCEA, *Art. 2473 c.c. Profili procedurali del recesso*, in *Commentario sulle s.r.l. dedicato al prof. G. B. Portale*, a cura di A. A. Dolmetta, Milano, 2011, 490 e 491. Con toni ben più netti si esprime favorevolmente M. MALTONI, *Il recesso*, cit., 314.

14 Anche la giurisprudenza di merito sembra valorizzare in questo senso il dato letterale. Così, Trib. Roma 14 marzo 2018, in *Foro it.*, 2018, I, 2516; in senso conforme anche Trib. Isernia 30 marzo 2007, in *Dejure.it*, secondo cui «per entrambi i tipi di società di capitale [s.p.a. e s.r.l., ndr] è prevista una graduazione preferenziale successiva che mira a tutelare, da una parte, l'interesse dei soci non recedenti a non vedere ampliata la compagine societaria, dall'altro, l'interesse dei creditori a conservare l'integrità del capitale sociale [...] È evidente l'ordine logico e cronologico seguito dal legislatore, se solo si pone attenzione alla terminologia adoperata da quest'ultimo nel penultimo comma dell'art. 2473 c.c. ('qualora ciò non avvenga'; 'in mancanza'; 'qualora sulla base di esso non risulti possibile il rimborso')».

15 Ma *contra* M. STELLA RICHTER, *Diritto*, cit., 412, nt. 75, secondo cui «il procedimento di liquidazione è infatti da ritenersi non statutariamente derogabile».

D'altro canto, tale soluzione sembra confermata anche da un'interpretazione teleologica in quanto, privilegiando – salva diversa volontà dei soci¹⁶ – la liquidazione della quota tramite l'apporto di denaro esosocietario, risulta più coerente rispetto alla *ratio*, immanente nella disciplina delle società di capitali, di tutela dell'integrità del patrimonio e, soprattutto, del capitale sociale, a garanzia dei creditori e del perseguimento dell'oggetto sociale.

Infine, l'interpretazione qui proposta sembra confermata anche da un argomento sistematico, derivante dal confronto tra disciplina delle società a responsabilità limitata e disciplina delle società per azioni. Per quest'ultime, le modalità di rimborso in caso di recesso sono regolate dall'art. 2437-quater, il quale prevede un vero e proprio ordine tassativo di rimborso: in via principale il rimborso a favore del socio recedente è a carico degli altri soci («Gli amministratori offrono in opzione le azioni del socio recedente agli altri soci»), in via subordinata dei terzi («Qualora i soci non acquistino in tutto o in parte le azioni del recedente, gli amministratori possono collocarle presso terzi») e, solo in via ulteriormente subordinata, è a carico della società mediante acquisto di azioni proprie attraverso utili o riserve disponibili («In caso di mancato collocamento ai sensi delle disposizioni dei commi precedenti, le azioni del recedente vengono rimborsate mediante acquisto da parte della società») o, infine, mediante riduzione del capitale sociale o scioglimento della società («In assenza di utili e riserve disponibili, deve essere convocata l'assemblea straordinaria per deliberare la riduzione del capitale sociale, ovvero lo scioglimento della società»)¹⁷. Peraltro, si noti che mentre nelle s.p.a. l'acquisto da parte dei terzi è sussidiario rispetto all'acquisto da parte dei soci e demandato alla volontà degli amministratori («qualora i soci non acquistino [...] le azioni [...] gli amministratori possono collocarle presso terzi»), nelle s.r.l. l'acquisto del terzo è alternativo rispetto all'acquisto da parte dei soci («oppure da parte di un terzo concordemente individuato dai soci medesimi») e demandato alla volontà unanime dei soci stessi. Ciò a riprova, una volta di più, della maggiore centralità del socio nella s.r.l. e della maggiore influenza, in tale tipo societario, dell'interesse dei soci alla conservazione della composizione soggettiva della compagine sociale.

Nelle società a responsabilità limitata, di contro, con l'art. 2473 non si è voluto replicare l'ordine inderogabile previsto per le società per azioni, limitandosi a prevedere

16 Sul punto, invero, non ritengo indispensabile che tale volontà sia espressa nello statuto. Potrebbe ritenersi ammissibile, a seguito della morte del socio e del mancato *placet* dei superstiti, la successiva decisione di quest'ultimi che preveda un ordine di rimborso in deroga alle disposizioni di legge. In ogni caso, dubito possa trattarsi di decisione assunta a maggioranza semplice e ciò perché si tratterebbe di decisione volta a derogare all'ordine stabilito dagli stessi soci nel patto sociale con il rinvio (tacito, in assenza di diversa disposizione statutaria) alle disposizioni di legge. Per tale ragione riterrei più coerente una decisione, in deroga all'ordine previsto dal legislatore, assunta in sede assembleare (almeno) con le maggioranze necessarie alla modifica dello statuto. In tale ambito, inoltre, le partecipazioni del *de cuius* non dovranno essere considerate ai fini del calcolo dei *quorum*, come si preciserà meglio oltre.

17 La tassatività dell'ordine previsto dall'art. 2437-quater non è in discussione. Sul punto ci si limita a rinviare a CONSIGLIO NOTARILE DEL TRIVENETO, *Massima n. H.H.7, 1° pubbl. 9/08*.

che «Il rimborso delle partecipazioni per cui è stato esercitato il diritto di recesso [...] può avvenire anche ...»: ritengo che la diversa disciplina di cui all'art. 2437-*quater* si debba alla volontà del legislatore di stabilire un ordine non derogabile, valido per le sole società per azioni e ciò in virtù dell'esigenza, più sentita per un tipo societario 'aperto', di tutelare il capitale sociale¹⁸. Tale esigenza, pur rilevante anche nel diverso tipo 'chiuso' s.r.l., cede il passo, in quest'ultimo caso, alla maggiore autonomia statutaria lasciata ai soci, più liberi nello stabilire quelle soluzioni statutarie maggiormente confacenti agli interessi e alle caratteristiche degli stessi e della società¹⁹: di qui il tenore meno perentorio dell'art. 2473.

Dunque, laddove per le s.p.a. è previsto, ai sensi dell'art. 2437-*quater*, un ordine non derogabile dall'autonomia privata, per le s.r.l. è prevista una sequenza procedimentale di liquidazione rigida, ma derogabile per volontà dei consociati²⁰. Tale affermazione merita un'ulteriore precisazione. Ritengo che l'ordine di rimborso previsto dall'art. 2373 sia derogabile dall'autonomia statutaria, ad eccezione – in caso di rimborso a carico della società – della necessaria priorità della liquidazione mediante riserve disponibili rispetto alla riduzione del capitale sociale. Tale priorità non si deve solo (*rectius*, non tanto) alla lettera della disposizione («il rimborso è effettuato utilizzando riserve disponibili o, in mancanza, corrispondentemente riducendo il capitale sociale»), ma anche, e soprattutto, al consolidato principio in materia di riduzione del capitale sociale per perdite, per cui l'intaccamento del capitale sociale deve prevedere il previo assorbimento delle perdite per il tramite delle riserve²¹.

18 La maggiore esigenza di tutela del capitale sociale nelle s.p.a. non sembra discussa, sul punto v. M. STELLA RICHTER, *Diritto*, cit., 405: «si deve notare come dall'intero sistema emerga, per le società a responsabilità limitata, una minore esigenza di tutela dell'integrità del capitale sociale».

19 D'altronde, la maggiore autonomia statutaria del tipo s.r.l. era richiesta proprio dalla Delega al Governo per la riforma del diritto societario, cfr. art. 3, L. 3 ottobre 2001, n. 366.

20 La soluzione qui proposta non sembra lontana da quella di M. VENTORUZZO, *Recesso e valore della partecipazione nella società di capitali*, Milano, 2012, 221 ss., secondo il quale l'ordine previsto dall'art. 2473 sarebbe derogabile ad opera dello statuto, derogabilità da valutare considerando «analiticamente le singole possibili deroghe». In particolare, l'Autore ritiene ammissibile l'introduzione di una clausola che consenta l'individuazione del terzo a maggioranza, mentre non ritiene possibile prevedere la liquidazione mediante riduzione del capitale sociale prima dell'utilizzo delle riserve e non prende posizione sulla derogabilità dell'acquisto prioritario ad opera dei soci. In questo senso sembrerebbe invece deporre, sebbene tradizionalmente inserito nel secondo dei filoni dottrinali esposti, anche F. ANNUNZIATA, *Recesso del socio*, in *Società a responsabilità limitata*, a cura di L. A. Bianchi, in *Commentario alla riforma delle società*, a cura di P. G. Marchetti - F. Ghezzi - M. Notari, Milano, 2008, 525. L'Autore, infatti, da una parte sembra confermare la derogabilità dell'ordine di legge ad opera dello statuto, laddove sostiene che «l'acquisto da parte dei soci, o di un terzo, della partecipazione [del socio recedente, ndr] rappresenta una mera eventualità [...] si tratta di modalità di liquidazione del socio recedente che l'atto costitutivo può regolare in via facoltativa»; dall'altra parte, sembrerebbe ritenere, nel silenzio dello statuto, rigido e non derogabile l'ordine di cui all'art. 2473 ove precisa che «qualora la partecipazione del recedente non sia acquisita né dai soci, né da un terzo, il rimborso è effettuato utilizzando riserve disponibili».

21 Cfr. *ex multis* F. DI SABATO, *Diritto delle Società*, Milano, 2003, 400; CONSIGLIO NOTARILE DI MILANO, *Massima n. 68, Copertura delle perdite e rilevanza degli 'utili di periodo' (artt. 2446, 2447, 2482-bis e 2482-ter c.c.)*,

Gli argomenti sopra descritti consentono dunque di rispondere positivamente al primo dei quesiti proposti: la presenza di una clausola di gradimento e il mancato *placet* al trasferimento delle partecipazioni *mortis causa* determinano la necessità di liquidare agli eredi del socio defunto il valore della partecipazione del *de cuius*. Le modalità di tale rimborso sono quelle previste dall'art. 2473 e l'ordine di rimborso ivi proposto, salva diversa volontà dei soci nei limiti sopra descritti, deve ritenersi non derogabile, con la conseguenza che la liquidazione ad opera della società mediante riserve disponibili e, in subordine, riduzione del capitale sociale, si configura quale *extrema ratio* rispetto alle diverse soluzioni – l'acquisto da parte dei soci superstiti o da parte di un terzo concordemente individuato da quest'ultimi – prospettate dal quarto comma del medesimo art. 2473.

3. Il diritto di prelazione sull'*inoptato*.

Risolto il primo dei quesiti proposti, resta ora da vagliare la possibilità per i soci superstiti – i quali abbiano esercitato il proprio diritto di liquidare gli eredi del *de cuius* proporzionalmente alle quote detenute – di esercitare il diritto di prelazione anche sull'eventuale *inoptato*, intendendosi con ciò quella parte del credito degli eredi che gli altri soci superstiti non abbiano voluto soddisfare, per la parte di loro spettanza, in luogo della società²². L'esercizio di tale opzione determinerebbe un incremento più che proporzionale della partecipazione degli *optanti*, con conseguente annacquamento della partecipazione di quei soci superstiti che non abbiano proceduto alla liquidazione degli eredi «proporzionalmente» alle quote detenute, come indicato dal quarto comma dell'art. 2473.

La soluzione a tale questione passa attraverso l'individuazione del criterio di prevalenza tra due istanze contrapposte, ossia tra l'interesse sociale alla tutela dell'integrità del capitale sociale e quello dei soci alla conservazione degli equilibri sociali interni rispetto all'investimento iniziale²³.

22 novembre 2005. Per la giurisprudenza, v. Trib. Roma 7 ottobre 2005, in *Riv. Not.*, 2006, IV, 1103 ss. con nota di D. CUPINI, secondo cui «La nozione di perdita rilevante ai fini dell'applicazione del precetto di cui all'art. 2482 *bis* c.c. è quella determinata al netto delle riserve, dei fondi appostati al passivo, degli utili non distribuiti ed anche degli utili di periodo, purché questi ultimi risultino da situazione patrimoniale approvata dall'assemblea e redatta secondo gli stessi criteri, imposti dalla legge per la formazione del bilancio». In senso conforme anche App. Milano 19 settembre 2000, in *Giur. It.*, 2001, 1202; Trib. Roma 4 febbraio 2000, in *Giur. Rom.*, 2000, 338.

22 D'ora in avanti, per maggiore facilità di esposizione, con il termine '*inoptato*' ci si riferirà dunque al credito residuo degli eredi del *de cuius* non soddisfatto da alcuni dei soci superstiti per la quota loro riferibile.

23 Invero la soluzione proposta in questa sede ha, quale presupposto, l'assenza di previsioni statutarie da cui si possa evincere una qualche volontà dei soci di preferire un principio rispetto all'altro. A questo proposito, non si può escludere che, nel caso concreto, singole clausole statutarie, interpretate sulla base delle clausole generali del diritto societario, consentano di orientare l'interprete verso la scelta di un diritto

In dottrina risulta diffusa l'opinione secondo cui, in caso di acquisto proporzionale ad opera dei soci della partecipazione del socio recedente ai sensi dell'art. 2473, il mancato esercizio dell'acquisto da parte di uno o più soci conferisce agli altri il diritto di opzione (sempre proporzionale in caso di pluralità di optanti) anche sull'inoptato²⁴. Secondo diversa opinione²⁵, invece, nel silenzio dell'art. 2473, al fine di evitare alterazioni nell'equilibrio interno alla compagine sociale, non sarebbe possibile per il socio che ne abbia intenzione esercitare il diritto di prelazione sull'inoptato senza il consenso di tutti gli altri soci.

Una possibile soluzione al problema trattato può evincersi, in via analogica, dal dettato dell'art. 2481-*bis*, in materia di aumento di capitale sociale mediante nuovi conferimenti nella s.r.l. Ai sensi di tale disposizione, la decisione di aumento di capitale sociale mediante nuovi conferimenti è adottata con il voto favorevole dei soci che rappresentano almeno la metà del capitale sociale in forza del combinato disposto degli artt. 2479, secondo comma e 2479-*bis* terzo comma. La medesima decisione può anche prevedere che la parte dell'aumento di capitale non sottoscritta da uno o più soci sia sottoscritta dagli altri soci o da terzi.

Orbene, ritengo che il procedimento di liquidazione degli eredi del socio defunto che non abbiano ottenuto il *placet* in forza di clausola di gradimento presenti tratti analoghi all'aumento di capitale mediante nuovi conferimenti. Sebbene non sia questa la sede per esaminare puntualmente le analogie tra aumento di capitale e liquidazione degli eredi del *de cuius* nonché le modalità con cui opera il 'trasferimento' delle quote di quest'ultimo (se effettivamente di trasferimento si può parlare, cosa di cui dubito) a seguito del mancato *placet*, basti qui rilevare che, come l'aumento di capitale, anche il rimborso degli eredi disposto dai soci o dal terzo ai sensi del quarto comma dell'art.

di prelazione sull'inoptato o, viceversa, portino lo stesso ad escludere tale eventualità. In materia di clausole generali nel diritto societario si rinvia a G. MERUZZI - G. TANTINI, *Le clausole generali nel diritto societario*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. GALGANO, LXI, Padova, 2011.

24 Sul punto si veda P. REVIGLIONE, *Il recesso*, cit., 349; M. VENTORUZZO, *Recesso*, cit., 226. Secondo tale ultimo Autore «Nel silenzio dell'atto costitutivo, la soluzione che pare più lineare, anche per favorire il collocamento della partecipazione sociale, è che l'opzione abbia ad oggetto la percentuale che proporzionalmente spetterebbe al singolo socio, ma anche la frazione alla quale gli altri soci hanno implicitamente rinunciato. In altre parole, il diritto d'opzione del socio ha ad oggetto la percentuale proporzionalmente corrispondente alla propria partecipazione della quota del recedente, ma anche – con una sorta di prelazione sull'inoptato – la partecipazione non acquistata dagli altri soci». In senso conforme anche M. PERRINO, *La 'rilevanza del socio' nella S.r.l.: recesso, diritti particolari, esclusione*, in *Giur. comm.*, 2003, I, 825; F. ANNUNZIATA, *Recesso*, cit., 526; M. GARCEA, *Art. 2473*, cit., 491; N. MANCINI, *Art. 2473*, cit., 1414. Pur dando atto dell'orientamento maggioritario, si esprime in termini dubitativi M. MALTONI, *Questioni*, cit., 461, secondo cui «La tesi accolta dalla dottrina dominante ha senza dubbio il pregio di non subordinare la modalità di attuazione meno invasiva per il patrimonio sociale al veto individuale, anche se, con riferimento alla facoltà di acquisto dell'inoptato, non pare strettamente coerente all'ambiente sistematico della s.r.l.».

25 Il riferimento è a M. CIAN, *La s.r.l.*, cit., 600, nt. 89. Così anche G. ZANARONE, *Della società a responsabilità limitata*, I, in *Il Codice Civile. Commentario*, fondato e già diretto da P. Schlesinger, Milano, 2010, 838; M. CALLEGARI, *Il recesso*, cit., 257.

2473 comporta l'incremento dell'investimento dei soci nella società o l'ingresso nella compagine sociale di un terzo. D'altro canto, analogamente all'aumento di capitale, la fattispecie esaminata ha per conseguenza il trasferimento di ricchezza personale dai disponenti alla società, mediante il conferimento in favore di quest'ultima di nuove risorse, trasferimento giustificato dalla volontà dei disponenti di incrementare (o avviare) il proprio investimento nella società. In questo senso, si parla di trasferimento di ricchezza personale dai disponenti alla società in quanto ritengo che l'intrasferibilità agli eredi della quota del *de cuius* ne determini l'estinzione, con conseguente sorgere, in capo alla società, dell'obbligo di liquidare il credito degli eredi e ridurre il capitale sociale²⁶. Tuttavia, la liquidazione degli eredi – espressamente prevista dall'art. 2473 – ad opera di un soggetto diverso dalla società consente di trasferire il credito vantato dagli eredi medesimi nei confronti della società ai liquidanti, i quali, mediante la dichiarazione di 'acquisto', prevista dal secondo periodo del quarto comma dell'art. 2473, manifestano la volontà di accrescere (se già soci) o di intraprendere (se terzi) l'investimento nella società, rinunciando così al credito di cui sopra.

Se si condivide l'assunto di cui sopra – pur esposto, per ragioni di economicità, concisamente –, allora la facoltà di esercitare il diritto di opzione sull'inoptato deve ritenersi ammissibile, analogamente a quanto previsto in materia di maggioranze richieste in sede di aumento di capitale, solo in presenza di una chiara e ulteriore volontà, espressa in sede assembleare, di tanti soci superstiti che rappresentino almeno la metà del capitale sociale²⁷.

Infatti, nella fattispecie in esame, la mera presenza di una clausola di gradimento non consente di ritenere sussistente, in assenza di un'espressa previsione dello statuto sul punto, anche l'ulteriore volontà di consentire ai soci o ai terzi di esercitare il diritto di prelazione sull'inoptato²⁸.

D'altro canto, tale espressione di volontà, richiesta in caso di aumento di capitale dallo stesso art. 2481-*bis*, è proprio volta a tutelare «l'interesse del titolare del diritto di sottoscrizione non esercitato ad evitare annacquamenti della propria partecipazione

26 La qualifica di unico debitore in capo alla società è sostenuta anche da M. MALTONI, *Il recesso*, cit., 313.

27 La presenza di maggioranze statutarie superiori a quelle di legge per la modifica del capitale sociale potrebbe portare a chiedersi se alla decisione in esame, relativa al diritto sull'inoptato derivante dalla morte del socio, debbano applicarsi tali *quorum* rafforzati o quello di legge. Per ragioni di coerenza, sembrerebbe preferibile applicare analogamente anche alla fattispecie in esame i *quorum* rafforzati previsti dallo statuto per l'aumento del capitale sociale e la conseguente decisione in materia di inoptato: non sembrerebbe infatti opportuno prevedere *quorum* diversi per fattispecie dagli effetti analoghi.

28 In assenza di tale espressione di volontà l'inoptato non potrà essere 'collocato' tra i soci optanti o i terzi e, di conseguenza, esso sarà di spettanza della società, che dovrà procedere ad una liquidazione parziale degli eredi. Analogamente, in caso di aumento di capitale ai sensi dell'art. 2481-*bis*, in assenza di espressa previsione di collocazione dell'inoptato presso i soci o i terzi, il capitale si considera aumentato solo per un importo pari alle opzioni esercitate, v. S. CERRATO, *Art. 2481-bis*, in *Il nuovo diritto societario*, diretto da G. Cottino - G. Bonfante - O. Cagnasso - P. Montalenti, Bologna 1970.

ulteriori rispetto a quelli già derivanti dall'esercizio dell'analogo diritto da parte degli altri soci»²⁹.

Pertanto, a seguito del mancato rimborso ad opera di uno o più soci, i soci superstiti che abbiano liquidato, proporzionalmente alla propria quota, le partecipazioni del defunto possono acquistare anche le partecipazioni inoptate a patto che tale eventualità – alla stregua di quanto previsto dall'art. 2481-*bis* in tema di inoptato derivante da un aumento del capitale sociale³⁰ – sia stata accettata da tanti soci che rappresentino almeno la metà del capitale sociale o la diversa maggioranza prevista dallo statuto per la modifica del capitale. Di contro, nel caso in cui tale maggioranza non sia raggiunta, l'eventuale inoptato dovrà essere necessariamente liquidato dalla società mediante riserve disponibili o, in subordine, con riduzione del capitale sociale³¹.

4. Sintesi dei risultati raggiunti e conclusioni.

L'assenza di una puntuale disciplina statutaria in tema di operatività della clausola di gradimento porta con sé, come visto, numerosi e rilevanti dubbi interpretativi, sia con riferimento al procedimento di liquidazione degli eredi, sia con riferimento alla possibilità di configurare l'esistenza di un diritto di prelazione dei soci sull'eventuale 'inoptato'³².

29 Così G. ZANARONE, *Della società*, cit., 1537.

30 Con riferimento alle modalità di calcolo dei *quorum* richiesti e, in particolare, con riferimento al computo della partecipazione del defunto, ritengo che quest'ultima non debba essere considerata nel calcolo dei *quorum* necessari a stabilire il diritto di prelazione sull'inoptato. Infatti, la decisione sull'inoptato dovrà essere assunta: *i*) dopo il mancato gradimento e, quindi, dopo l'estinzione della quota del *de cuius*, ma *ii*) prima di qualsiasi 'dichiarazione di acquisto' ad opera dei soci superstiti o del terzo (dichiarazione di acquisto che dovrebbe indicare anche l'eventuale volontà di esercitare la prelazione sull'inoptato). Se è così, i soci superstiti, solo per il tempo necessario alla decisione relativa al diritto sull'inoptato, godranno di un diritto di voto proporzionale alla partecipazione detenuta rispetto ad un capitale, seppur solo astrattamente, ridotto – che non consideri più la partecipazione del *de cuius* –, diritto di voto destinato ad accrescersi (o a ridursi) solo a seguito degli effetti derivanti dalla decisione in questione e della conseguente (ed eventuale) dichiarazione di acquisto imputabile ai singoli soci superstiti. Così, nel caso più volte rappresentato di quattro soci, tutti con una partecipazione di un quarto, qualora uno dei soci venga a mancare e i superstiti neghino il gradimento agli eredi, l'assenso alla prelazione sull'inoptato dovrà essere espresso da almeno due soci, rappresentanti almeno la metà del capitale sociale (nel caso in esame i due terzi).

31 Tornando all'esempio di cui alla nota 7, i soci del ramo rimasto 'in maggioranza' dopo aver negato il *placet*, al fine di mantenere tale maggioranza, pur non avendo le risorse necessarie a liquidare gli eredi del *de cuius* potrebbero: *i*) convocare l'assemblea al fine di decidere, con le maggioranze necessarie alla modifica dello statuto, di derogare all'ordine di liquidazione previsto dall'art. 2473, prevedendo direttamente la liquidazione ad opera della società; *ii*) in caso di mancata convocazione dell'assemblea di cui al punto che precede e conseguente applicazione della disciplina legale, non acconsentire all'esercizio del diritto di opzione del socio lasciato in minoranza sull'eventuale inoptato: tale inoptato sarà liquidato ad opera della società, garantendosi così i due soci appartenenti al medesimo ramo la maggioranza senza alcun esborso di risorse proprie.

32 Già in passato ci si era chiesti, proprio con riferimento alla materia in esame, «*quid iuris* nel silenzio dell'atto costitutivo?», v. G. C. M. RIVOLTA, *La società a responsabilità limitata*, in *Trattato di diritto civile e*

L'ambiguità del procedimento previsto dall'art. 2473 e la scelta circa la tassatività o alternatività dell'ordine di liquidazione ivi proposto è stata risolta non solo mediante un argomento letterale, ma anche con l'aiuto di un argomento teleologico e di un argomento sistematico. In particolare, credo che la diversità di disciplina tra s.p.a. e s.r.l. risulti decisiva per propendere per la rigidità, nelle s.r.l., dell'ordine di liquidazione proposto dal legislatore, derogabile solo in presenza di diversa previsione statutaria o diversa volontà assembleare dei soci.

D'altro canto, si è tentato di risolvere il problema dell'esistenza di un diritto di prelazione sull'«inoptato» in favore dei soci superstiti mediante il richiamo alla disciplina codicistica in tema di aumento del capitale sociale. Tale proposta non ha l'ambizione di configurarsi quale panacea capace, come la salutare figlia di Asclepio, di offrire un rimedio universale, in grado di correggere e colmare tutti i limiti e le lacune della disciplina legale. Ciononostante, il confronto tra le disposizioni in materia di riduzione e aumento di capitale sociale e quelle in materia di recesso degli eredi del *de cuius* può orientare l'interprete nella scelta della soluzione ermeneutica più idonea alla composizione del caso concreto, offrendo altresì spunto per la redazione di clausole statutarie in grado di disciplinare in modo analogo fattispecie dagli effetti analoghi.

Ritengo, infatti, che, in assenza di orientamenti – tanto dottrinali quanto giurisprudenziali – consolidati, solo la puntuale disciplina delle disposizioni statutarie in tema di gradimento sia idonea a limitare la conflittualità tra i soci e il ricorso al contenzioso o a rimedi societari potenzialmente abusivi.

ABSTRACT: La presenza di una clausola di gradimento nello statuto di società a responsabilità limitata, tale da sottoporre ad un *placet* il trasferimento di partecipazioni *mortis causa*, è spesso fonte di conflittualità tra i soci superstiti nonché tra quest'ultimi e i successori del socio defunto.

Scopo del contributo è quello di far luce sulle conseguenze derivanti dall'applicazione della disciplina codicistica in caso di mancato gradimento espresso verso gli eredi del *de cuius*. In particolare, si indagherà se sussista un ordine inderogabile di liquidazione e, quindi, se gli eredi del socio non ammessi nella compagine sociale debbano essere liquidati in via necessariamente prioritaria dai soci superstiti o da terzi e solo in via subordinata dalla società. In secondo luogo, si vaglierà l'esistenza, per i soci che abbiano acconsentito a liquidare gli eredi, di un diritto di prelazione anche sull'eventuale «inoptato», intendendosi con ciò quella porzione della quota del defunto che alcuni dei soci superstiti abbiano deciso di non liquidare per la parte di loro spettanza.

PAROLE CHIAVE: Clausola di gradimento – Successione *mortis causa* – Recesso – S.r.l. – Art. 2473.

