

CLAUSOLE STATUTARIE:  
maggioranze rafforzate e  
principio di “autoprotezione”

## H.F.4 e I-F.3 (MODIFICHE STATUTARIE DI CLAUSOLE CHE PREVEDONO QUORUM RAFFORZATI. – 1° pubbl. 9/16)

Si ritiene che qualora in uno statuto sociale vi sia una clausola che preveda un quorum deliberativo rinforzato per l'assunzione di una determinata deliberazione assembleare, tale clausola non possa essere modificata con il quorum previsto in generale per le deliberazioni modificative dello statuto sociale.

Per la valida modifica di clausole che prevedono quorum deliberativi rinforzati occorrono i medesimi quorum rinforzati previsti da dette clausole.

La regola esposta trova applicazione tutte le volte che nello statuto non sia contenuta una diversa previsione, anche in assenza di una espressa clausola di salvaguardia.

Se, diversamente, fosse consentito alla medesima maggioranza cui è inibito di adottare determinate delibere di rimuovere il divieto alla loro adozione, si renderebbe priva di effetto la clausola che introduce i quorum rinforzati, in violazione della regola ermeneutica contenuta nell'art. 1367 c.c.

# termini del problema

- Esempio: lo statuto richiede la maggioranza del 60% del capitale per deliberare su alcuni argomenti (poniamo: aumento capitale sociale, modifica della denominazione, ecc.)
- Tale quorum riguarda solo le delibere aventi per oggetto tali materie o comprende anche quelle aventi ad oggetto la modifica di tale previsione?
- Ricostruzione causale presumibile: obiettivo di fissare/equilibrare rapporti di forza esistenti (e assicurarne la persistenza)

# dibattito

- Consigliabile introdurre una “clausola di salvaguardia” (n.d.r. o di protezione della clausola di salvaguardia), ossia una previsione statutaria che richieda per la modifica di quorum rafforzati per determinati argomenti quorum equivalenti.
- “Solo prevedendo la stessa maggioranza qualificata anche per le deliberazioni di modificazione della clausola che preveda i quorum rafforzati si potrà dare piena e sicura attuazione alle **intenzioni dei soci fondatori**, i quali nella maggior parte dei casi intendono impedire che nel corso del rapporto societario quella clausola speciale che richiede un quorum rafforzato per una determinata modifica sia modificato a maggioranza non rafforzata” (C.A.Busi, I quorum assembleari della s.r.l. e la loro derogabilità, Studio CNN 119-2011/I)

# dubbio

- Ci si potrebbe chiedere se equipollente possa essere la previsione che la clausola a quorum rafforzato possa essere modificata a maggioranza non rafforzata ma con attribuzione del diritto di recesso (nella S.p.A. ai sensi dell'art. 2437 comma 1 lett. g, c.c.) ai soci che non hanno concorso alla decisione

## es. clausola di salvaguardia

- *“le modifiche statutarie concernenti le maggioranze richieste per le delibere di aumento del capitale sociale possono essere deliberate solo con il voto favorevole di tanti soci che rappresentino oltre il 60% del capitale”.*

# interpretazione statuto

- Problema interpretativo  applicazione agli statuti delle norme in materia di interpretazione dei contratti (ma non tutte) è principio condiviso

Art. 1362 interpretazione letterale

Art. 1369 interpretazione funzionale

Art. 1366 interpretazione secondo buona fede

Questi criteri hanno riguardo allo scopo pratico perseguito dalle parti con la stipulazione del contratto e quindi alla relativa causa concreta

Art. 1367 conservazione del contratto

# perplexità

- Si dubita che i contratti plurilaterali con comunione di scopo (che peraltro in materia di società di capitali possono originare anche da un atto costitutivo unilaterale) possano essere interpretati con il criterio della “comune intenzione delle parti”, dettato per esigenze di regolazione dei contratti bilaterali sinallagmatici
- Lo statuto societario si caratterizza come **fonte negoziale tendenzialmente durevole, destinata a trovare applicazione anche nei confronti di parti che possono variare rispetto a quelle originarie** (specie nelle S.p.A., a ragione della normale libera trasferibilità delle partecipazioni)
- Gli statuti delle società di capitali sono sempre modificabili a maggioranza (quindi è impossibile o inutile ricavare una “comune intenzione”)

# precedenti

- La giurisprudenza ha talvolta affermato come sia desumibile dal sistema un **principio di necessaria simmetria** fra maggioranze rafforzate richieste da apposite clausole statutarie per determinate delibere e maggioranze richieste per la modificazione di dette clausole.
- «quando vi è una clausola statutaria che per date delibere prevede una maggioranza rinforzata, lo statuto deve interpretarsi nel senso che anche le deliberazioni modificative di tale clausola siano rette dalla stessa maggioranza rinforzata», altrimenti «lo svuotamento del contenuto della stessa [clausola] appare chiaramente dalla conseguenza che, a superare l'ostacolo, sarebbero sufficienti due deliberazioni successive a maggioranza ordinaria ...» Trib. NA 15.4.1981

Cass.Civ., sez. I, 14 marzo 2016 n. 4967

Alla stregua del fondamentale **criterio di buona fede, illuminato dal rilievo della comune intenzione delle parti,**

appare intrinsecamente contraddittorio, in presenza di una clausola statutaria finalizzata a garantire, con riferimento a determinate materie, un potere di interdizione ad una minoranza determinata, contemporaneamente consentire alla maggioranza non qualificata di modificare liberamente la previsione che tale potere attribuisce

# sintesi

in altre parole, secondo la prima pronuncia in merito della Cassazione, salva una non equivoca diversa volontà negoziale, una clausola che protegga la minoranza richiedendo una maggioranza rafforzata per le delibere aventi ad oggetto gli argomenti concernenti determinate materie non può essere modificata da una maggioranza più limitata.

# altri precedenti

Precedenti pronunce (oltre a Trib. Roma e Corte Appello Roma oggetto del gravame di legittimità, entrambe di opposto segno) in linea con soluzione preferita dalla Cass:

- Trib. GE 7.5.1991, Trib. NA 15.4.1981, dottrina prevalente
- ma altro orientamento (post riforma) Trib. RE 2.12.2005 “la clausola che stabilisce maggioranze ultra qualificate è norma eccezionale rispetto al principio delle maggioranze assembleari sancito dalla legge e, in quanto tale, non può essere suscettibile, in generale, di interpretazione estensiva o analogica ...”  **Il quorum qualificato, sulla base del dato letterale, è richiesto solo per le modifiche riguardanti le materie protette e non per le altre modifiche statutarie fra cui quelle inerenti alla norma statutaria in cui tale previsione è contenuta. Né vale osservare che le finalità della clausola di salvaguardia verrebbero vanificate ove si ammettesse la sua modifica a maggioranza ordinaria**

# CNN Risposta a quesito n. 174-2007/I

## CLAUSOLE DI "SALVAGUARDIA" NEGLI STATUTI SOCIETARI

*" Le deliberazioni dell'assemblea ordinaria e straordinaria sono valide se prese con le maggioranze di legge, salvi i successivi articoli 16, 20 e 22, per la modifica dei quali occorrerà la maggioranza di oltre il 70% del capitale, e salve le delibere di aumento di capitale, fusione, scissione, trasformazione, trasferimento sede, mutamento sostanziale dell'oggetto sociale, per le quali pure occorrerà la maggioranza di oltre il 70% del capitale sociale"*

- Conclusione: l'articolo dello statuto in oggetto:
  - 1) non è modificabile per la parte relativa alla nomina di Amministratori e Sindaci e agli emolumenti da attribuirsi agli Amministratori se non con la maggioranza di oltre il 70% del capitale, per la presenza di una espressa clausola che inibisce la modificabilità di detto *quorum se non attraverso il ricorso a delibere assunte con maggioranze parimenti rafforzate*;
  - 2) tale soluzione, almeno stando ai precedenti rinvenuti, non dovrebbe però valere anche per l'ipotesi in cui siffatta clausola manchi (ed è il caso della seconda parte dell'art. 15, relativa a aumento di capitale, fusione, scissione, trasformazione, ecc.).

**CLAUSOLE CHE CONSENTONO LA  
DESIGNAZIONE DI AMMINISTRATORI  
DA PARTE DELLE MINORANZE**

## **I.C.31 - (LEGITTIMITA' DELLE CLAUSOLE CHE CONSENTONO LA DESIGNAZIONE DI AMMINISTRATORI DA PARTE DELLE MINORANZE – 1° pubbl. 9/16)**

E' ammissibile che lo statuto di una s.r.l. - senza ricorrere allo strumento dei diritti particolari ex art. 2468, comma 3, c.c. - preveda per la nomina degli amministratori:

- a) il voto di lista;
- b) la possibilità per ogni socio di esprimere un numero di preferenze inferiore agli amministratori da eleggere;
- c) norme particolari che consentano alle minoranze di designare alcuni amministratori.

Tali eventuali previsioni statutarie devono ritenersi legittime in quanto integrano la diversa disposizione dell'atto costitutivo volta a derogare alle regole ordinarie di nomina degli amministratori ammessa dall'art. 2475, comma 1, c.c., senza derogare al principio della proporzionalità del diritto di voto previsto dall'art. 2468, comma 2, c.c..

# disciplina codicistica

- Nell'ambito della disciplina delle S.r.l. manca una norma analoga all'art. 2368 co. 1 ultima parte c.c. che nel dettare i quorum dell'assemblea ordinaria per le S.p.A. dispone: *“per la nomina alle cariche sociali lo statuto può stabilire norme particolari”*
- È presente invece la regola della proporzionalità tra diritto di voto ed entità della partecipazione (art. 2479 co. 5) peraltro derogabile (Massima MI n. 138 del 13.5.2014)
- Artt. 147-ter co. 3 e 148 co. 2 TUF

# tesi

Uno studio del CNN pare ritenerlo inammissibile (COMMISSIONE STUDI D'IMPRESA Studio n. 119-2011/I a firma Carlo Albero Busi - I QUORUM ASSEMBLEARI DELLA S.R.L. E LA LORO DEROGABILITÀ - Approvato dalla Commissione studi d'impresa il 23 giugno 2011): *“Più dubbio è se in tema di nomina degli amministratori si possa introdurre nella s.r.l. il c.d. voto di lista che consenta ad una minoranza di avere rilievo nella nomina, ad imitazione di quanto prescritto dagli artt. 147-ter, comma terzo e 148, comma secondo, t.u.f. per l'elezione delle cariche sociali nelle società con azioni quotate. Infatti, se da un lato sembra che la deroga al principio maggioritario debba essere autorizzata dallo stesso legislatore, come avviene implicitamente nella s.p.a. per la nomina alle cariche sociali, ove l'art. 2368, comma primo, c.c., autorizza lo statuto a stabilire “norme particolari”, disposizione che non viene peraltro ribadita in materia di s.r.l., vi è però la considerazione che laddove il legislatore ammetta che la decisione possa spettare ad un socio di minoranza, dotato di “diritto particolare”, non si vede perché il diritto non possa spettare ad una minoranza tout court.*

E', però, da ricordare che il legislatore della riforma se da un lato ha potenziato le prerogative che il socio può esercitare come singolo, dall'altro ne ha depotenziato l'intervento in qualità di minoranza e non è, pertanto, consequenziale che ciò che può fare il singolo socio dotato di “diritto particolare” sia concesso anche ad una minoranza di soci. ...”

# tesi

- Il Commentario Breve al diritto delle società a cura di Maffei Alberti (Cedam, terza edizione 2015, sub art. 2475, p. 1353) espressamente (con riferimento al procedimento assembleare) definisce «incerta l'ammissibilità di clausole statutarie che prevedano l'adozione di tecniche di nomina degli amministratori, come il voto di lista, dirette a consentire ai soci di minoranza la possibilità di nominare uno o più amministratori, stante la mancanza nell'ambito della disciplina delle s.r.l. di una norma analoga all'art. 2368, 1° co., ultima parte, che autorizza l'inserimento nello statuto di s.p.a. di norme particolari per la nomina delle cariche sociali, e la regola della proporzionalità tra diritto di voto ed entità della partecipazione, sancita dall'art. 2479, 5° co. (per la soluzione favorevole REGOLI, in Tratt. Delle società a responsabilità limitata, diretto da Ibba e Marasà, V, 100 s)»

# precedente orientamento

## I.B.22 (NOMINA DEI COMPONENTI GLI ORGANI SOCIALI A MEZZO SCHEDE CON NOMINATIVI PRESTAMPATI IN ASSENZA DI ESPRESSE PREVISIONI STATUTARIE - 1° pubbl. 9/07)

Si ha il voto a mezzo di schede prestampate quando dato un numero di posti da ricoprire negli organi societari, sulla scheda vengono prestampati altrettanti nomi di candidati, oppure meno, od anche eventualmente più. In assenza di previsioni statutarie che prevedano voti di lista o disciplinino detta modalità di votazione, se i nomi stampati siano in numero inferiore rispetto ai posti da ricoprire l'elettore potrà, discrezionalmente, limitare il proprio voto od integrare la scheda; se in numero superiore, dovrà viceversa poterne cancellare alcuni, almeno sino alla coincidenza tra preferenze e posti vacanti, pena la perplessità del voto e l'inevitabile annullamento della scheda. La facoltà di cancellare i candidati prestampati sulla scheda per sostituirli con altri di proprio gradimento dovrà essere esplicitamente richiamata nel testo della scheda, diversamente sarà, comunque, necessario che il socio sia preventivamente informato, mediante qualsiasi mezzo idoneo allo scopo, anche verbalmente dal presidente dell'assemblea, della facoltà di procedere ad autonoma designazione."

# Massima Milano n. 123

Commissione Milanese pur non trattando direttamente la questione sembra presupporre l'ammissibilità in tema di nomina Collegio Sindacale (Massima n. 123 del 6.12.2011) *“Sindaco Unico e collegio sindacale” Il nuovo testo dell'art. 2477 c.c., come modificato dall'art. 14, comma 13, della legge 183/2011, in vigore dal giorno 1 gennaio 2012, non rende illegittime le clausole statutarie - sia preesistenti che di nuova introduzione - che prevedono la natura collegiale e non unipersonale dell'organo di controllo di s.r.l. .... Le clausole statutarie di s.r.l., presenti in statuti in vigore alla data del 31 dicembre 2011, che prevedono solo la composizione collegiale dell'organo di controllo - in ossequio alla disciplina vigente sino a tale data - non impediscono la nomina del sindaco unico, ai sensi del novellato art. 2477 c.c., la cui disciplina deve intendersi integrativa delle regole statutarie che nella sostanza si limitavano a recepire le norme in vigore al momento della loro approvazione. Sono fatte salve le ipotesi in cui la composizione collegiale dell'organo, in base al complessivo contenuto dello statuto, sia il risultato di un'apposita scelta convenzionale dei soci (come è, a titolo di esempio, nel caso in cui la nomina di uno o più sindaci costituisca oggetto di un diritto particolare, ai sensi dell'art. 2468 c.c., o nelle ipotesi in cui la nomina dell'organo debba avvenire col sistema del voto di lista). ...*

# voto di lista

- Sistema per il quale si introducono clausole statutarie che consentono ai soci di minoranza di eleggere un numero di amministratori proporzionale ai voti rispettivamente espressi dalla maggioranza e dalle minoranze
- Sistemi che consentono di riservare un certo numero di consiglieri alla o alle minoranze
- Metodo dei quozienti (per ripartizione dei consiglieri di minoranza)
- Prassi varie per risolvere il caso di votazioni pari

# esempio clausola semplice

I componenti del C.d.A. sono nominati seguendo il criterio del voto di lista e, quindi, sulla base di liste presentate da ciascun socio o gruppi di soci. Ciascuna lista indica, in ordine progressivo di preferenza, un numero di candidati pari al numero di amministratori da eleggere; ogni candidato è individuato, in ciascuna lista, da un numero progressivo. I voti ottenuti da ciascuna lista sono divisi successivamente per 1, 2 e 3. I quozienti così ottenuti sono assegnati progressivamente ai candidati di ciascuna lista nell'ordine dalla stessa previsto; i candidati vengono, quindi, disposti in unica graduatoria decrescente. Risultano eletti i tre o cinque candidati che hanno ottenuto i quozienti più elevati nella lista di appartenenza (senza possibilità, per il candidato, di cumulo con i voti eventualmente ottenuti in altre liste).

# conclusione

fermo restando che il voto è proporzionale e fatto salvo quanto disposto con riferimento ai diritti particolari ex art. 2468 co. 3 c.c. trattasi di NORMA ORGANIZZATIVA