

INDICE

INTRODUZIONE

1. La «amministrazione» nel contesto delle teorie sulla s.p.a. XVII
2. Metodo XXII

PARTE PRIMA

L'amministrazione tradizionale

TITOLO I

Degli amministratori

CAPO I

L'ufficio amministrativo

- SEZIONE I. COMPOSIZIONE DELL'UFFICIO**5
1. La nomina spetta ai soci nell'atto costitutivo o in assemblea5
 2. Procedimento di nomina19
 3. Revoca24
 4. Rinunzia30
 5. Sostituzione dell'amministratore per cooptazione31
 6. Pubblicità della nomina e della cessazione34
 7. Compenso36
 8. Il contratto di amministrare42
- SEZIONE II. ORGANIZZAZIONE DELL'UFFICIO**45
1. Varietà di forme45
 2. Numero dei consiglieri46

3.	Consiglio di amministrazione	47
4.	Delega	49
SEZIONE III. INVALIDITÀ DELLE DELIBERAZIONI DEL CON-		
SIGLIO		
		51
1.	Come si pongono i problemi.....	52
2.	Come sarebbe la disciplina se si applicasse il solo diritto comune.....	54
	2.1. Amministratori e sindaci.....	54
	2.2. Soci e terzi rispetto alla deliberazione	55
	2.2.1. <i>Uti socius</i>	56
	2.2.2. <i>Uti singulus</i>	60
3.	L'invalidità secondo la Riforma: incoerenze	64
4.	Amministratori e sindaci.....	64
5.	I soci.....	67
6.	Tentiamo una più corretta sistemazione.....	70
7.	Il caso dell'unico amministratore	73

CAPO II

Della rappresentanza legale della società

1.	Il legale rappresentante della società	76
2.	L'art. 2384 è applicazione della rappresentanza legale delle persone giuridiche; è speciale forma di rappresen- tanza commerciale	78
	2.1. (Approfondimento) La rappresentanza è: necessaria, volontaria, organica	79
	2.2. È rappresentanza commerciale. Differenze tra la for- ma civile e le forme commerciali nei rapporti esterni, con i terzi	82
3.	I poteri del rappresentante ai sensi dell'art. 2384, in se- guito alla Riforma	84
4.	Se il conflitto d'interessi del legale rappresentante della società sia opponibile al terzo secondo l'art. 1394, come sostenuto in giurisprudenza	88
5.	I divieti legali come limite all'esercizio dei poteri di rap- presentanza.....	92
6.	Interferenze «degli effetti dell'annullamento di delibera- zioni sociali nei confronti dei terzi», con il regolamento della rappresentanza legale	96
7.	L'invalidità della nomina dell'amministratore con firma legale, intervenuta la pubblicità	99

CAPO III

*Della responsabilità degli amministratori:
in generale*

1. L'edificio della società anonima poggia sulla responsabilità degli amministratori verso gli azionisti 103
2. I diversi ordini delle responsabilità: responsabilità contrattuale verso la società e verso i soci; per surroga, verso i creditori; responsabilità extracontrattuale verso i terzi..... 104
3. Il criterio per distinguere la responsabilità dell'amministratore verso la società e verso i soci (uti socii): danno al patrimonio comune (azione sociale) danno al patrimonio individuale (azione individuale) 105
4. Modulazione della responsabilità verso la società per ottenere una sufficiente efficienza 108
5. L'antica dottrina 111
6. Ripartizione della materia 113

CAPO IV

*In particolare: della responsabilità degli amministratori
verso la società per l'inadempimento ai loro doveri*

- SEZIONE I. IL DIRITTO TRADIZIONALE, CODIFICATO NEL '42,
SUL QUALE TUTT'ORA POGGIA LA RIFORMA** 117
1. Premessa 117
 2. La responsabilità degli amministratori verso la società è fiduciaria 117
 - 2.1. La fiducia, che contraddistingue la prestazione, ne impronta la diligenza 117
 - 2.2. Le relazioni fiduciarie sotto l'autorità dello stesso fiduciante oppure di un tutore 120
 3. La relazione fiduciaria degli amministratori con la propria società 121
SUB SEZ. A. IL MODELLO DI SOCIETÀ A RISTRETTA BASE AZIONARIA..... 122
 4. La responsabilità degli amministratori nelle società che non hanno le azioni diffuse tra il pubblico è il modello assunto dal codice per sviluppare le discipline speciali 122
 5. Le responsabilità degli amministratori sono di ordine politico e di ordine giuridico: il rimedio per il primo ordine è la revoca; per il secondo ordine è il risarcimento del danno 123

6.	In generale, della responsabilità degli amministratori per danni da negligenza	125
7.	Come vanno intese le tradizionali configurazioni della responsabilità dell'amministratore in: violazione di legge o di statuto, conflitto d'interessi, negligenza	129
7.1.	(Segue) Slealtà per conflitto d'interessi	130
7.2.	(Segue) La prova del conflitto; è prova della slealtà	133
7.3.	(Segue) Richiamo alla disciplina che ha preceduto la Riforma: la disposizione civile era integrata dalla sanzione penale	134
7.4.	(Segue). Divieto di concorrenza (art. 2390).....	135
7.5.	L'imputazione residuale di responsabilità per negligenza da imperizia	137
8.	La solidarietà nella responsabilità dei consiglieri.....	140
	SUB SEZ. B. LA SOCIETÀ APERTA AL PUBBLICO	143
9.	La responsabilità degli amministratori nelle società che hanno azioni diffuse tra il pubblico dei risparmiatori.....	143
9.1.	L'azionariato diffuso non è in grado di esercitare le prerogative del <i>dominus</i>	144
9.2.	Con la netta articolazione del consiglio, in chi gestisce e in coloro che esercitano la vigilanza sulla gestione, è intensificato il dovere di diligenza degli amministratori	146
10.	La presenza degli investitori istituzionali	147

SEZIONE II. I PRINCIPALI INTERVENTI DELLA RIFORMA SUL

CODICE DEL '42 (ELENCO)..... 149

(N. 1). DILIGENZA..... 150

1.	La diligenza richiesta all'amministratore dalla nuova formulazione dell'articolo (2392, I) è la medesima della precedente redazione.....	150
----	--	-----

(N. 2). VIGILANZA..... 151

1.	La soppressione delle parole che vedevano gli amministratori responsabili «se non hanno vigilato sul generale andamento della gestione» (art. 2392, II), può essere intesa come innovazione profonda (A) oppure formale rettificativa di redazione (B)	151
----	--	-----

A) PROFONDA INNOVAZIONE

2.	Il governo suggerito dalla Relazione alla Riforma vede centrale il ruolo del delegato alla gestione	153
2.1.	L'interpretazione che sostiene la Relazione.....	153
2.2.	(Segue) Annotazioni alle spiegazioni date dalla Relazione.....	153

2.3. L'assetto del governmento della società che si configura in seguito alla soppressione del dovere di vigilanza.....	155
2.4. L'inerzia del consiglio delegante nella circolazione dell'informazione: presidente, comitato esecutivo e amministratori delegati (art. 2381)	156
2.5. Conseguenze della soppressa vigilanza sulla prova della negligenza	160
2.6. (<i>Segue</i>) Esame di un caso come esempio da scuola	162
B) L'INNOVAZIONE È SOLTANTO FORMALE.....	163
3. Si prospetta il sistema di governmento accentrato sul consiglio, giustificato in assenza di riscontri nella legge di delegazione della pretesa profonda innovazione	163
3.1. La delega del consiglio ne implica la vigilanza, che giustifica la solidarietà nella responsabilità, e dà senso al dovere di ciascun consigliere di agire in modo informato	163
3.2. Le competenze non delegabili presuppongono la vigilanza.....	166
3.3. Riflessione: l'insufficienza dei rimedi giurisdizionali fa obsoleto il diritto sostanziale.....	167
(N. 3). SOLIDARIETÀ.....	168
1. La responsabilità dei consiglieri non è solidale quando la decisione è delegata: dell'interpretazione dell'inciso «in concreto» inserito dalla Riforma.....	168
1.1. Antinomia con la riaffermata solidarietà nella responsabilità.....	168
1.2. Incompatibilità con la formale procedura di delega	170
1.3. Si può risolvere l'antinomia?.....	171
(N. 4). CONFLITTO D'INTERESSI	172
1. Interessi degli amministratori: il conflitto d'interessi (art. 2391).....	172
1.1. All'analisi della nuova redazione le novità dell'art. 2391 sono apparenti: è ancora il conflitto che inquina la deliberazione del consiglio	173
1.2. Quando è in conflitto l'unico amministratore.....	178
(N. 5). LE DISPOSIZIONI PENALI SUL CONFLITTO DI INTERESSI.....	179
1. La Riforma ha radicalmente mutato la funzione delle disposizioni penali che pur tutt'ora si richiamano al conflitto d'interessi (artt. 2629- <i>bis</i> e 2634).....	179
1.1. Art. 2629- <i>bis</i> (Omessa comunicazione del conflitto d'interessi)	180
1.2. Art. 2634 (Infedeltà patrimoniale).....	183

	(N. 6). OPPORTUNITÀ D'AFFARI.....	186
1.	Il vantaggio dell'amministratore per l'opportunità d'affari che gli offre la sua posizione.....	186
	1.1. (Riflessioni) Le innovazioni sono orientate alla deregolamentazione.....	187
	1.2. Puntualizzazione: gli assetti proprietari possono configurare diversamente il governo della società.....	187

CAPO V

Esercizio delle azioni di responsabilità contro gli amministratori

	SEZIONE I. L'AZIONE SOCIALE DI RESPONSABILITÀ PER IL DANNO SUBITO DAL PATRIMONIO SOCIALE.....	190
1.	Legittimazione all'esercizio dell'azione di responsabilità.....	190
2.	La questione della legittimazione all'esercizio dell'azione sociale nel corso delle esperienze: attualità della discussione.....	190
	2.1. (<i>Segue</i>) La scelta è di politica legislativa. – Il problema piuttosto che di teoria è di politica legislativa.....	191
3.	La legittimazione all'azione nell'attuale diritto positivo.....	195
4.	L'azione deliberata dall'assemblea.....	197
	4.1. Prescrizione o decadenza?.....	200
	4.2. Rinuncia e transazione.....	206
	4.3. Transazione conclusa da uno dei responsabili solidali.....	206
5.	La competenza del collegio sindacale a promuovere l'azione.....	209
6.	L'azione esercitata dalla minoranza (art. 2393- <i>bis</i>).....	211
	6.1. I limiti della riforma.....	212
	6.2. Il procedimento.....	214
	6.3. Rinuncia o transazione dell'azione promossa dalla società o dalla minoranza.....	218
	SEZIONE II. L'AZIONE DEI CREDITORI PER IL DANNO SUBITO DAL PATRIMONIO SOCIALE.....	223
1.	La giustificazione dell'azione ne delinea i caratteri.....	223
2.	L'azione dell'art. 2394 ha natura surrogatoria dell'azione sociale.....	225
3.	L'esercizio dell'azione.....	225
	3.1. L'insufficienza del patrimonio alla soddisfazione dei creditori.....	226

3.2. Delle conseguenze della rinuncia o transazione	228
3.3. Prescrizione.....	229
4. L'inconsistenza del dovere di conservare il patrimonio sociale fa apparente l'autonomia (sostanziale) del corrispondente diritto	229
5. L'argomento storico (il passato ci dà le spiegazioni).....	233
6. Riflessioni sull'autonomia predicata dalla giurisprudenza.....	235
7. Per concludere.....	237
SEZIONE III. AZIONE INDIVIDUALE DEI SOCI E DEI TERZI	238
1. La specificità dell'art. 2395	238
2. Alla responsabilità della società verso il socio ed il terzo si accompagna la responsabilità dell'amministratore	240
3. L'azione individuale del socio verso l'amministratore è contrattuale.....	243
4. Prescrizione.....	244
5. Richiamo alla casistica che ha preceduto la formulazione dell'art. 2395	245
6. Questione particolare: la responsabilità del terzo nel corso al fatto illecito dell'amministratore	248

CAPO VI

La responsabilità dell'amministratore di fatto

1. Irregolare investitura dell'amministratore	251
2. Colui che nei fatti si è imposto come amministratore	253
3. La giurisprudenza	256
4. Nullità della nomina per l'ineleggibilità della persona (rinvio)	259

CAPO VII

Responsabilità del direttore generale

1. Estensione al direttore generale della responsabilità dell'amministratore.....	261
2. Come stabilire chi è direttore generale	262
3. L'evoluzione della disciplina può spiegare come si è posto il problema della configurazione del direttore	263
4. L'attuale configurazione del direttore generale	265

5. Riflessione: la configurazione del direttore generale nel
governo della società.....270

CAPO VIII

La responsabilità nella direzione e coordinamento (art. 2497)

- Premessa271
- SEZIONE I. L'AZIONE DEL SOCIO**272
1. L'ipotesi delineata dalla nuova disposizione272
2. Il fatto illecito.....273
3. Il pregiudizio.....276
4. La responsabilità della controllante è diretta, per un dan-
no riflesso.....277
5. I c.d. vantaggi compensativi ed altre operazioni per ridur-
re o eliminare il danno277
6. Il non essere soddisfatto altrimenti nella pretesa, quale
condizione dell'azione (concorso con i rimedi ordinari).....278
7. Riflessione sulla natura della nuova azione280
- SEZIONE II. L'AZIONE DEI CREDITORI**281
1. È azione diversa dalla precedente.....281

CAPO IX

La responsabilità da prospetto d'offerta al pubblico di strumenti finanziari (art. 94 TUF) di Annalisa Stirpe

- SEZIONE I. PROSPETTO D'OFFERTA**.....286
1. Il contenuto e la funzione del prospetto.....286
2. L'approvazione della Consob e la pubblicazione del pro-
spetto.....288
3. Breve storia della regolamentazione.....290
- SEZIONE II. LA SPECIALE RESPONSABILITÀ**.....292
1. Le indicazioni della direttiva comunitaria292
2. Il diritto comune dell'offerta al pubblico.....293
3. Le specificazioni dell'art. 94 tuf.....297
- 3.1. Il significato del «ragionevole affidamento» dell'in-
vestitore.....300

3.2. La responsabilità per «ogni diligenza allo scopo di assicurare che le informazioni fossero conformi ai fatti e non presentassero omissioni tali da alterarne il senso»	302
3.3. La solidarietà.....	304
4. La responsabilità per la nota di sintesi.....	305
5. La responsabilità dell'intermediario responsabile del collocamento.....	306
6. Il danno risarcibile	307
7. Il termine per l'esercizio delle azioni è di prescrizione	308
APPENDICE. IL PROSPETTO NELLA PRATICA (di <i>Paolo Bruno</i>)	310

CAPO X

Riflessioni sull'esperienza in Italia

1. Premessa	323
2. La responsabilità dell'amministrazione nella concezione istituzionale della società.....	323
3. La responsabilità degli amministratori nell'esperienza italiana di economia mista	325

TITOLO II

Dei controlli sulla gestione

CAPO I

Introduzione

1. I controlli sindacale e giudiziario.....	329
2. Lo stato della discussione sugli obiettivi dei controlli.....	331
3. Impostare correttamente la questione	332
4. Variazione nel tempo del controllo secondo la metamorfosi della società anonima.....	333

CAPO II

Del collegio sindacale

1. Il controllo sulla gestione.....	335
2. La formazione del controllo sindacale.....	336
2.1. Genesi del controllo	336

2.2. Precedenti in Italia	337
3. Il controllo sindacale è ufficio privato	340
SEZIONE I. ORGANIZZAZIONE DEL COLLEGIO SINDACALE	341
1. Composizione e nomina.....	341
2. Ineleggibilità e decadenza.....	343
3. Revoca	348
4. Rinuncia	351
5. La rilevazione della causa di cessazione.....	351
6. Supplenza.....	353
7. Lo svolgimento nei fatti dell'incarico sindacale.....	356
8. Conseguenze sul collegio della presenza di sindaco de- caduto.....	361
9. Compenso	363
10. Funzionamento del collegio.....	365
SEZIONE II. LA MISSIONE DEL COLLEGIO SINDACALE	367
SUB SEZ. A. DEI DOVERI.....	367
1. Raffronto testuale delle due redazioni dell'art. 2403, l'ori- ginale, del '42, e la riformata.....	367
2. Le due principali questioni che solleva la nuova redazio- ne dell'articolo	368
3. I doveri secondo la precedente redazione dell'art. 2403	368
4. L'art. 2403 riformato.....	373
SUB SEZ. B. DEI POTERI.....	379
5. L'art. 2403- <i>bis</i> : Poteri del collegio sindacale	379
6. La denuncia al collegio sindacale	382
SEZIONE III. LA RESPONSABILITÀ DEI SINDACI	384
1. I termini della responsabilità.....	385
1.1. Responsabilità individuale e solidale.....	385
1.2. Diligenza professionale.....	386
1.3. Responsabilità contrattuale: la prova.....	389
SEZIONE IV. RESPONSABILITÀ DA VIOLAZIONE DEL SEGRETO di Federico Baffi	395
SEZIONE V. LA PROCEDURA PER ESERCITARE L'AZIONE DI RE- SPONSABILITÀ.....	397
1. L'azione sociale	397
2. L'azione dei creditori	398
3. Responsabilità verso i terzi.....	398

SEZIONE VI. LE SPECIFICHE DISPOSIZIONI PER I SINDACI DELLE SOCIETÀ QUOTATE		401
1.	Ricognizione delle disposizioni; l'esame è limitato a rilevare le variazioni.....	401
2.	Organizzazione e poteri	402
3.	Le competenze contabili	405
4.	Riflessioni	407
 SEZIONE VII. CONFRONTO CON LA RESPONSABILITÀ DEL REVISORE		408
1.	Confronto con la responsabilità del revisore (art. 15 d. leg. n. 39 del 2010)	408

CAPO III

Denuncia al tribunale

SEZIONE I. L'EVOLUZIONE DELL'ISTITUTO CI SPIEGA LA SUA FUNZIONE		415
1.	L'istituto ha accompagnato l'evoluzione del diritto delle società anonime.....	415
2.	La prima esperienza	416
3.	L'istituto secondo la codificazione del '42	418
4.	La Riforma recupera la disciplina del codice di commercio; ne aggrava i difetti che venivano riscontrati	420
 SEZIONE II. LA DISCIPLINA		421
1.	Legittimati alla denuncia	421
2.	Nelle società chiuse la Riforma ha sottratto l'iniziativa al pubblico ministero; per tutte le società la denuncia è ora proponibile dai sindaci.....	426
3.	Le gravi irregolarità che la denuncia sospetta	429
4.	Procedimento	434
5.	Il ricorso va notificato alla società.....	438
6.	Amministratore giudiziario.....	441
7.	Azione di responsabilità intentata dall'amministratore giudiziario. Transazione o rinuncia.....	445
8.	Rendiconto della gestione straordinaria.....	447
9.	La Riforma consente all'assemblea di sostituire gli amministratori, così da sospendere il procedimento.....	451

APPENDICE	
Riflessioni sui controlli prudenziale e tutorio.....	453

PARTE SECONDA

Dei sistemi dualistico e monistico di amministrazione di *Manuela Monterossi*

Introduzione.....	459
-------------------	-----

CAPO I

Il sistema dualistico

1. La disciplina del dualistico	463
2. Il consiglio di gestione.....	465
2.1. L'azione sociale di responsabilità	468
3. Il consiglio di sorveglianza.....	471
4. La <i>ratio</i> del sistema dualistico «all'italiana».....	476

CAPO II

Il sistema monistico

1. Il sistema monistico	479
2. La disciplina.....	480
3. Il consiglio di amministrazione.....	480
4. Il comitato per il controllo sulla gestione	481
5. Riflessioni a conclusione	484

CAPO III

Riflessioni sui nuovi sistemi di *Gustavo Visentini* 487 |

Indice autori	491
---------------------	-----

Indice sentenze.....	499
----------------------	-----

Indice analitico (a cura di <i>Simona Cristofori</i>).....	505
---	-----

Ringraziamenti.....	511
---------------------	-----