

**NOTE E DOTTRINA**

## **L'amministrazione di una società semplice affidata ad un “non socio”**

Fonte: [GiustiziaCivile.com](http://GiustiziaCivile.com), fasc., 26 APRILE 2022, pag.

Nota a: Tribunale Roma, 25 agosto 2021, n.4971

Autori: Pierluigi Feliciani, Valerio Navarra

**IL CASO** – A seguito della costituzione di una società semplice da parte di due società di capitali di diritto estero, è stata richiesta l'iscrizione, presso il Registro delle Imprese di Roma, della nomina ad amministratore della società semplice di un non-socio, già amministratore di entrambe le società estere. Il Giudice del Registro di Roma rigetta l'istanza dell'Ufficio del registro, presentata al fine di chiedere la cancellazione giudiziale di detta iscrizione, sul presupposto che tale iscrizione non solo non sarebbe lesiva di alcuna delle norme imperative poste a salvaguardia dei diritti dei terzi, ma che tale tesi troverebbe conferma sia in un precedente giurisprudenziale della Suprema Corte, sia in argomentazioni di carattere sistematico-normativo.

**LE QUESTIONI GIURIDICHE E LA SOLUZIONE** – La possibilità di nominare un amministratore *estraneo* alla compagine societaria di società di persone - affrontata dalla sentenza in epigrafe - è questione non del tutto pacifica in dottrina e assai sparute appaiono le pronunce giurisprudenziali sul tema. Su un piano prettamente normativo, è possibile riscontrare come la questione non sia stata risolta allo stesso modo dal legislatore nelle varie tipologie societarie. Preliminarmente, può osservarsi come mentre per le società in accomandita semplice sia desumibile una posizione espressa e contraria (ma non decisiva) del legislatore che, con l'articolo 2318, secondo comma, del codice civile stabilisce “*L'amministrazione della società può essere conferita soltanto a soci accomandatari*”, nulla di altrettanto esplicito è rintracciabile nel *corpus* normativo in tema di società semplice e società in nome collettivo. Tale lacuna ha portato per lungo tempo la dottrina prevalente a dubitare del fatto che i relativi soci potessero beneficiare di tale

facoltà, risolvendo la questione in senso negativo. In via preliminare, la tesi classica (sposata anche dall'Ufficio del Registro quale richiedente la cancellazione dell'iscrizione posta in essere da parte del Registro delle Imprese di Roma) non consentirebbe ai soci di nominare amministratori estranei alla compagine sociale, sull'assunto che caratteristica fondamentale delle società di persone sia l'aprioristica connessione intercorrente tra la qualità di socio, dalla quale discende il potere (e, dunque, la figura) di amministratore.

Sulla scorta di ciò, al dubbio avanzato da parte dell'Ufficio del Registro di Roma sul fatto che l'iscrizione di un *non socio* quale amministratore di una società di persone fosse stata effettuata *contra legem*, il Giudice del Registro, conformandosi ad un recente *obiter dictum* della Suprema Corte, ha ritenuto ammissibile tale nomina, sulla scorta di due argomentazioni di carattere interpretativo-sistematico.

In sintesi, entrambe le argomentazioni si muovono su di un piano sostanzialmente normativo. Il primo argomento muove le sue premesse dalla riforma legislativa intervenuta nel 2003 con la quale si è permesso a società di capitali di assumere partecipazioni in società di persone (previa delibera assembleare), ai sensi dell'articolo 2361, secondo comma, del codice civile. Essendo quindi possibile l'ingresso nel capitale sociale di una società di persone da parte di società di capitali (anche in maniera totalitaria), appare logico concludere che l'amministrazione della società controllata spetterà alla stessa società controllante in quanto socia, la quale potrà espletare tale funzione per il tramite del proprio organo amministrativo (o, secondo la Corte, anche mediante altro soggetto da essa designato). Corollario di tale tesi, conclude il Giudice del Registro, sarebbe quello della necessaria espletazione delle formalità relative all'iscrizione presso il Registro delle Imprese in favore di entrambi i soggetti coinvolti, tanto della società controllante (in veste di socio) quanto del soggetto da essa designato a tale funzione.

Il secondo ordine di ragioni, prosegue il Giudice del Registro, si basa su una distinzione operata tra i vari modelli tipologici di società personali fornite dallo stesso ordinamento. Come già detto, mentre tale iscrizione sarebbe ingiustificata ove occorsa in tema di società in accomandita semplice - stante il divieto imposto dallo stesso legislatore - altrettanto non potrebbe affermarsi in tema di società in nome collettivo o di società semplice, sulla scorta del fatto che *scientemente* il legislatore avrebbe omesso di vietare tale facoltà, lasciando, quindi, le relative compagini sociali libere di nominare amministratori che non siano al contempo soci della stessa società. Il ragionamento del Giudice del Registro di Roma si chiude con una chiosa sulla compatibilità di tale iscrizione col complessivo sistema normativo-societario, concludendo il proprio ragionamento affermando che la nomina di cui sopra dovrebbe ritenersi incompatibile col sistema solo ove fosse riscontrabile una lesione dei diritti dei terzi. Di controcanto, è stato osservato che anche ove simili tipologie di società venissero amministrate da amministratori estranei, i soci rimarrebbero, comunque, illimitatamente responsabili per le obbligazioni sociali assunte da parte dalla società,

eccezione fatta - in tema di società semplici - per i c.d. *patti limitativi della responsabilità* di cui all'articolo 2267 del codice civile. In tale evenienza, la nomina dell'amministratore sarebbe iscrivibile solo condizionatamente all'inesistenza di simili pattuizioni, al fine di non ledere i diritti dei terzi.

**OSSERVAZIONI** – Il Giudice del Registro di Roma, con la sentenza in epigrafe ha trattato due questioni apparentemente distinte, ma che in realtà sono intimamente collegate: l'amministrazione di società semplici partecipate da società di capitali e la più ampia questione della nomina di un amministratore estraneo in società di persone. Con riferimento alla prima tematica, mentre è da considerarsi oramai pacifico che una società di capitali possa legittimamente assumere partecipazioni in società di persone (come argomentato dallo stesso Tribunale di Roma, in virtù del novellato articolo 2361 del codice civile), andrebbero chiarite, invece, le modalità mediante le quali la società controllante possa esercitare la potestà amministrativa riservatagli dalla legge nella società controllata. E, a tal riguardo, è senz'altro condivisibile la soluzione fornita da autorevole dottrina (avvalorata dalla giurisprudenza più recente, oltre che dalla sentenza in epigrafe) la quale ritiene che la società controllante, per l'espletamento della funzione amministrativa nella società controllata, possa designare un soggetto non necessariamente coincidente con il rappresentante legale della controllante, ancorché esponente dell'organizzazione della medesima.

È stato precisato da recente giurisprudenza, inoltre, che in tale circostanza il soggetto designato quale amministratore della controllata assumerà su di sé tutte le responsabilità civili e penali gravanti sulla società controllante. Più complessa, invece, appare la questione inerente all'ammissibilità della figura dell'amministratore estraneo nella società semplice, la quale questione si innesta all'interno di un più ampio dibattito dottrinale circa gli istituti fondamentali delle società di persone, tra cui, nel caso di specie, la fonte del potere gestorio. Il quesito circa la nomina *dell'estraneo* è sempre stato affrontato dalla dottrina tradizionale in maniera particolarmente conservativa, optando per l'impossibilità di nominare amministratori che non siano anche soci della stessa società, configurando la qualità di socio quasi come un "*pre-requisito*" per l'esercizio del potere gestorio.

Tale conclusione poggierebbe, sempre secondo la stessa dottrina, su di due ordini di ragione: da un lato, l'elemento della responsabilità per le obbligazioni sociali (e, indirettamente, della tutela per i terzi); in secondo luogo la normativa di riferimento, in quanto sarebbe il legislatore stesso il primo fautore dell'*endiade* socio-amministratore. **Il primo argomento** è rappresentato dal fatto che, tradizionalmente, il potere dell'amministratore di società di persone venga considerato come originario, ovverosia riconosciuto e accordato dallo stesso legislatore al socio in ragione del riconoscimento

dello stesso quale “*capo dell'impresa*”, sinallagmaticamente all'assunzione della responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali. Ciò, secondo lo stesso filone argomentativo, deriverebbe dall'assunzione - da parte del socio - della qualità di imprenditore e, quindi, del rischio d'impresa. La responsabilità patrimoniale illimitata derivante da tale rischio verrebbe, conseguentemente, controbilanciata dal potere di gestione, garantito *ex lege* nella società di persone, ad ogni socio. **Il secondo argomento** utilizzato dalla stessa dottrina per concludere circa l'impossibilità di tale nomina risiederebbe in una precisa scelta legislativa: oltre al divieto espresso - sancito per le società in accomandita semplice - dall'articolo 2318 del codice civile, dello stesso avviso sarebbero gli articoli previsti in tema di società semplice sull'amministrazione disgiuntiva (ove l'amministrazione “*spettaa ciascuno dei soci disgiuntamente dagli altri*”) e congiuntiva (secondo cui “*l'amministrazione spetta congiuntamente a più soci*”).

Ancora, discussa in dottrina appare la classificazione giuridica dell'eventuale nomina dell'amministratore estraneo: secondo alcuni autori costituirebbe un rapporto di mandato (in aderenza al dettato normativo), secondo altri, invece, la fattispecie andrebbe ricondotta alla nomina institoria, in aderenza al fatto che nelle società di persone la qualifica di imprenditore spetti di *default* ad ogni socio. Catalizzando il fuoco del ragionamento alla casistica delle società semplici, così come affrontate dalla sentenza in epigrafe, non sussisterebbero validi argomenti a vietare l'iscrizione presso il Registro delle Imprese della nomina di un amministratore non-socio, se non l'eccezione del patto limitativo alla responsabilità, già illustrata dalla stessa sentenza. Rispetto al primo argomento, altra dottrina ha, invece, ammesso la nomina dell'amministratore estraneo sulla base della confutazione dell'origine del potere gestorio, da considerarsi non più, quindi, a titolo originario, quanto più derivato. Secondo parte dei commentatori, le conclusioni raggiunte in passato sulla necessaria coincidenza tra qualità di socio e rischio di impresa, cui dovrebbe *necessariamente* ricondursi un potere amministrativo, verrebbero temperate dalla considerazione che il socio non assumerebbe automaticamente la qualifica di imprenditore per il solo fatto della sua posizione poiché, come acutamente osservato, l'attività imprenditoriale posta in essere viene comunque svolta in forma collettiva. In ragione di ciò, pertanto, è alla compagine sociale nella sua collettività che andrebbe correttamente ricondotta tale qualifica e non al socio. specularmente, le conseguenze pratiche di questa visione si rifletterebbero nella definizione dei contorni della responsabilità per le obbligazioni sociali: il socio, infatti, assume su di sé le conseguenze dell'attività imprenditoriale “*solamente*” in via sussidiaria, in quanto prima responsabile per le obbligazioni sociali contratte rimarrebbe, necessariamente, l'ente in quanto tale. Tale considerazione diviene una delle argomentazioni poste alla base dell'idea che il fascio di rapporti intercorrenti in una società di persone vadano opportunamente distinti in due tipologie: rapporti di tipo *sociale* e rapporti di *amministrazione*. Tale nuova prospettiva si rifletterebbe sulla figura del socio amministratore, il quale, conseguentemente, assumerebbe su di sé due tipologie di investiture, quella di socio e quella di

amministratore.

Di talché, il suo operato sarebbe orientato, secondo tale dottrina, contemporaneamente sia ad una gestione “*nel proprio interesse*” che ad una “*gestione di un affare altrui*”. In definitiva, scomputando le due componenti assommate nella figura del socio amministratore, se ne ricaverebbe come il potere amministrativo sia da considerarsi autonomo rispetto alla partecipazione sociale e, quindi, soggetto ad un’*autonoma disciplina*”. Stando così le cose, non appare arduo giungere alla conclusione che il potere gestorio conferito agli amministratori di società di persone avrebbe una natura di tipo contrattuale, in quanto nascente da disposizione del contratto sociale che permetterebbe ai soci di scegliere di affidare l'amministrazione a terzi e, riguardo la sua natura, sarebbe da considerarsi simile dalla posizione giuridica del *mandatario*. Né potrebbe essere opposto il fatto che, nominando un terzo quale amministratore della s.s., i soci si *spoglierebbero* della competenza gestoria. In considerazione del fatto che il legislatore riserva ad ogni socio la qualità di amministratore (e ciò è tangibile nell'architettura complessiva delle norme in tema di società di persone, eccezion fatta per la s.a.s.), altrettanto vero è che l'articolo 2257 del codice civile (*id est* la prima norma che tratta la tematica dell'amministrazione nella s.s.) si apre con un inciso particolarmente significativo: “*Salvo patto contrario [...]*”. Contrariamente alla dottrina tradizionale, tale inciso potrebbe fornire spunti per sostenere la nomina dell'amministratore *estraneo*. In considerazione di quanto sopra esposto, i soci, oltre a rimanere illimitatamente responsabili per le obbligazioni sociali contratte dall'ente (e, così, salvaguardando i terzi), rimarrebbero nella titolarità di poteri di iniziativa, di controllo, e finanche di sostituzione o di revoca dell'amministratore nominato. Sul versante giurisprudenziale. Particolarmente degno di nota è l'intervento della Suprema Corte, la quale con un famoso *obiter dictum* ha avvalorato la tesi della nomina di amministratore estraneo sulla scorta del fatto che le norme in tema di contratto sociale non sarebbero idonee a disciplinare il rapporto società-amministratore, il quale andrebbe più correttamente inquadrato, come sostenuto da parte della dottrina, nelle norme che regolano il mandato. Più precisamente, la Suprema Corte ha giustificato la nomina dell'amministratore estraneo alla compagine sociale operando una distinzione di carattere funzionalistico tra le norme tese a regolare tali fattispecie: mentre l'articolo 2252 mirerebbe a regolare i rapporti intercorrenti tra i soci, l'articolo 2259 del codice civile avrebbe la funzione di disciplinare il rapporto società-amministratore. Inquadrata così la vicenda, la Corte, a dispetto di precedenti di merito contrari a tale nomina, ha spazzato via ogni dubbio circa la validità della stessa stabilendo testualmente che: “*può essere amministratore chi socio non è*”.

**RIFERIMENTI GIURISPRUDENZIALI E SISTEMATICI** – Oltre alla sentenza in commento si veda Cass. civ., 12 giugno 2009, n. 13761, in *Giur. It.*, 2009, nonché Tribunale Cagliari

11 novembre 2005, decr., in *Riv. giug. Sarda*, 2006, 383, con nota di R. Dessì. In dottrina, *ex multis*, si faccia riferimento a F. Preite, C. A. Busi (a cura di), *Trattato società di persone*, Torino, 2015, I e II; S. Patriarca, I. Capelli, *Società semplice*, in G. De Nova, (a cura di), *Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca*, 2021; G. Cottino, M. Sarale, R. Weigmann, *Società di persone*, in G. Cottino (diretto da), *Trattato di Diritto Commerciale*, Padova, 2004, G. Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, quarta edizione, Torino, 1976.