

GIAN FRANCO CAMPOBASSO

DIRITTO COMMERCIALE

2. Diritto delle società

Ottava edizione

a cura di Mario Campobasso

UTET
GIURIDICA

CAPITOLO DICIANNOVESIMO

LE SOCIETÀ COOPERATIVE

SOMMARIO: A. LE SOCIETÀ COOPERATIVE. – 1. Il sistema legislativo. – 2. Le società con scopo mutualistico. – 3. (*Segue*): Scopo mutualistico e scopo lucrativo. – 4. Le cooperative a mutualità prevalente. – 5. I caratteri strutturali. – 6. La costituzione della società. – 7. I conferimenti. La responsabilità dei soci. – 8. Le quote. Le azioni. – 9. (*Segue*): Le nuove forme di finanziamento. – 10. Gli organi sociali. L'assemblea. – 11. (*Segue*): Amministrazione. Controlli. Collegio dei probiviri. – 12. La vigilanza governativa. Il controllo giudiziale. – 13. Bilancio. Utili. Ristorni. – 14. Variazioni dei soci e del capitale sociale. – 15. Lo scioglimento della società. – 16. I «consorzi» di cooperative. – 17. Il gruppo cooperativo paritetico. – B. LE MUTUE ASSICURATRICI. – 18. Caratteri distintivi. Disciplina.

A. LE SOCIETÀ COOPERATIVE

1. Il sistema legislativo.

In base all'attuale disciplina le società cooperative sono *società a capitale variabile* che si caratterizzano per lo specifico scopo perseguito nello svolgimento dell'attività di impresa: *lo scopo mutualistico* (art. 2511).

Il nostro ordinamento attribuisce particolare rilievo sociale alle società (e più in generale agli enti associativi) che persegono tale scopo e ne promuove e favorisce la diffusione e lo sviluppo. Dispone infatti l'art. 45, 1º comma, della Costituzione che «la Repubblica riconosce la funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata. La legge ne promuove e favorisce l'incremento con i mezzi più idonei e ne assicura, con gli opportuni controlli, il carattere e le finalità».

Restringendo in questa sede il discorso alle società cooperative, è da tener presente che la relativa disciplina era in passato – e in parte lo resta ancora oggi – particolarmente articolata e complessa per il sovrapporsi nel tempo di diversi corpi normativi.

La disciplina generale delle società cooperative dettata dal codice civile

La Costituzione

Il codice civile

del 1942 (artt. 2511-2545) era infatti integrata e completata in più punti dalla c.d. legge Basevi (d.l.c.p.s. 14-12-1947, n. 1577), a sua volta modificata in più riprese. E ulteriori modifiche erano state introdotte dalla legge 59/1992 con disposizioni che miravano, fra l'altro, ad agevolare la raccolta di capitale di rischio da parte delle cooperative.

Numerose erano e restano poi le leggi speciali volte ad incentivare particolari manifestazioni del fenomeno cooperativo, ma non prive di rilievo anche ai fini della disciplina civilistica.

Alcune delineano un particolare statuto per le cooperative che operano in determinati settori produttivi (cooperative agricole, cooperative di credito, cooperative edilizie, di pescatori, di artigiani, ecc.), introducendo talvolta differenziazioni anche nell'ambito dello stesso settore¹. Altre leggi speciali, anche a carattere regionale, fissano poi particolari requisiti e riconoscono particolari agevolazioni creditizie e tributarie per le cooperative che persegono specifici fini sociali².

Il moltiplicarsi di provvedimenti legislativi ha tuttavia condotto ad un sistema normativo della cooperazione particolarmente articolato, complesso e disordinato. Un sistema che da tempo attendeva un'organica riforma della materia, anche per porre un freno al diffuso abuso dello strumento cooperativo; al proliferare cioè di «false cooperative», indotto dal complesso degli incentivi e delle agevolazioni e certamente non scoraggiato dal disordine legislativo.

In questo contesto si inserisce la riforma delle cooperative del 2003, che lascia sostanzialmente inalterata la complessa legislazione speciale, ma che incide significativamente sulla disciplina generale. Fra l'altro introduce la distinzione fra «società cooperative a mutualità prevalente» e altre società cooperative, ignota al codice del 1942, dando così luogo ad una bipartizione delle società cooperative.

Prima di affrontare questo punto è però necessario approfondire i caratteri distintivi di tali società rispetto alle società lucrative.

Le leggi speciali

Riforma del 2003

2. Le società con scopo mutualistico.

«Le cooperative sono società [...] con scopo mutualistico» (art. 2511). E d'altro canto, «l'indicazione di cooperativa non può essere usata da società che non hanno scopo mutualistico» (art. 2515, 2^o comma).

¹ È questo, ad esempio, il caso delle cooperative di credito articolate nelle due grandi categorie delle banche di credito cooperativo (*ex casse rurali ed artigiane*) e delle banche popolari, oggi disciplinate dagli artt. 28 ss. del Tub. L'art. 150-bis Tub (introdotto dal d.lgs. 310/2004) determina inoltre con puntualità quali norme codicistiche non trovano applicazione nei confronti delle banche cooperative. In argomento v. COSTA, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 1115 ss.

² Sul punto, si veda la sintesi di GANINI, in MARASÀ, *Le cooperative*, 135 ss.

Il tratto distintivo delle società cooperative rispetto a tutti gli altri tipi di società in precedenza esaminati risiede, quindi, non solo e non tanto nel diverso atteggiarsi della struttura organizzativa (come invece avviene nell'ambito delle società lucrative), quanto piuttosto in un carattere che si colloca a monte: *lo scopo economico perseguito*. Più esattamente, identico è lo scopo-mezzo delle società cooperative e delle società lucrative: esercizio in comune di una determinata attività economica. Diverso è invece lo scopo-fine: nelle società lucrative, la produzione di utili (lucro oggettivo) da distribuire fra i soci (lucro soggettivo); nelle società cooperative, lo scopo mutualistico.

Ma in cosa consiste esattamente lo scopo mutualistico? In cosa e fino a che punto si differenzia dallo scopo lucrativo?

Lo scopo mutualistico

In mancanza di una definizione legislativa dello scopo mutualistico, a questi interrogativi non è facile dare una risposta; e soprattutto ad essi non si dà risposta concorde³.

Un affidante punto di partenza è tuttavia costituito, a mio avviso, dall'originaria Relazione al codice civile. In questa si afferma che lo scopo prevalente dell'attività di impresa delle società cooperative consiste «nel fornire beni o servizi od occasioni di lavoro *direttamente* ai membri dell'organizzazione *a condizioni più vantaggiose* di quelle che otterrebbero sul mercato» (Relazione al cod. civ. n. 1025).

La «gestione di servizio»

Nelle società cooperative vi è quindi una *tendenziale* coincidenza fra soci e fruitori dei beni o servizi prodotti dall'impresa sociale (cooperative di consumo), ovvero i fattori produttivi necessari per l'attività di impresa sono tendenzialmente forniti dagli stessi soci (cooperative di produzione e di lavoro), anche, eventualmente, attraverso una propria distinta attività di impresa. Si pensi alle cooperative di trasformazione e di vendita dei prodotti agricoli (cantine sociali, oleifici sociali), o ai consorzi fra imprenditori costituiti in forma di società cooperativa (art. 2615-ter).

Lo scopo mutualistico indica, in definitiva, un particolare modo di organizzazione e di svolgimento dell'attività di impresa che si caratterizza per la «gestione di servizio» a favore dei soci. Questi ultimi sono cioè i destinatari elettivi (ma non esclusivi) dei beni o servizi prodotti dalla cooperativa, ovvero delle possibilità di lavoro e della domanda di materie prime dalla stessa create⁴.

³ Per una sintesi del relativo dibattito: SCHIRÒ, in MARASÀ, *Le cooperative*, 19. Sul punto si veda anche BUONOCORE, *Diritto della cooperazione*, 106 ss.; BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 60 ss; VERRUCOLI, *Cooperative (imprese)*, in *Enc. dir.*, X, 552 ss.

⁴ L'idea che il carattere essenziale della mutualità risieda nella gestione di servizio a favore dei soci è largamente diffusa in dottrina (Ascarelli, Oppo, Verrucoli, Buttaro, Bassi, Bonfante, Buonocore, Marasà, Piras, Di Rienzo) ed è seguita dalla giurisprudenza (fra le altre, Cass., 6-1-1981, n. 44, in *Giust. civ.*, 1981, I, 1721; Cass., 4-1-1995, n. 118, in *Riv. dir. comm.*, 1995, II, 415, con nota di CIAFFI; Cass., 8-9-1999, n. 9513, in *Società*, 2000, 43, con nota di PAOLUCCI). Resiste inoltre alle critiche da più parti avanzate (Simonetto, Leo, Paolucci, Cesqui), se correttamente

Il c
taggio
buzio
il rela
coope
An
econo
to di :
quant
bile d
un co
del be
soddi
stati c
buzio
zione

In
badi,
attra
(acq
lavor

spogli
diritto
mento
tualità
scopo
5
rative
ed ind
(c.d. f
6
secon
e non
sivam
5-6-1
11-1-
Socie
1
«coo
ment
valor
metà
com
7
di au
asseg
ment
2003

li altri tipi di
on tanto nel
avviene nel-
attere che si
nte, identico
ive: esercizio
è invece lo
o oggettivo)
perative, lo
cosa e fino a
tualistico, a
ad essi non
avviso, dal-
ie lo scopo
nsiste «nel
membri del-
rebbero sul
anza fra soci
perative di
di impresa
roduzione
ita attività
endita dei
ra impren-

odo di or-
terizza per
oè i desti-
coopera-
erie prime

Sul punto si
ese coopera-
a favore dei
nfante, Buo-
s., 6-1-1981,
II, 415, con
ci). Resiste
rrettamente

Il vantaggio
mutualistico

Il che consente ai soci della cooperativa di ottenere condizioni più vantaggiose di quelle di mercato. Nel processo di produzione e/o di distribuzione viene infatti eliminata l'intermediazione di altri imprenditori ed il relativo profitto. Con formula sintetica, ma efficace, si dice che nella cooperativa «i soci si fanno imprenditori di se stessi»⁵.

Anche i soci di una cooperativa mirano perciò a realizzare un risultato economico ed un *proprio vantaggio patrimoniale*, attraverso lo svolgimento di attività di impresa. Il risultato economico perseguito non è però – o quanto meno non è prevalentemente – la più elevata remunerazione possibile del capitale investito (lucro soggettivo). È invece quello di soddisfare un comune preesistente bisogno economico (il bisogno di lavoro, il bisogno del bene casa, il bisogno di generi di consumo, di credito e così via). E di soddisfarlo conseguendo un *risparmio di spesa* per i beni o servizi acquistati dalla propria società (cooperative di consumo), o una *maggior retribuzione* per i propri beni o servizi alla stessa ceduti (cooperative di produzione e di lavoro)⁶.

In ciò consiste l'essenza del vantaggio mutualistico. Vantaggio che, si badi, non deriva direttamente dal rapporto di società, ma è conseguito attraverso *distinti e diversi rapporti economici* instaurati con la cooperativa (acquisto di merci, vendita di materie prime, esecuzione di prestazioni lavorative): essi sono i *rapporti mutualistici*⁷. E si tratta di un vantaggio

spogliata dei non necessari corollari che la gestione di servizio implica sempre e comunque un diritto soggettivo del socio alle prestazioni mutualistiche e precluda alla cooperativa lo svolgimento di attività con terzi. Correttamente in questo ordine di idee, BASSI, *Cooperazione e mutualità*, 37 ss. (ed anche in *Principi generali della riforma*, 31 ss.); MARASÀ, *Le «società» senza scopo di lucro*, 270 ss. (ed in *Riv. dir. civ.*, 2003, II, 648 ss.).

⁵ GRECO, *Le società*, 48; e cfr. anche, VERRUCOLI, *Cooperative*, 555 ss., che vede nelle cooperative uno strumento di attivazione sul piano economico di determinate categorie o gruppi sociali ed individua nell'apertura alla categoria sociale interessata il carattere essenziale delle cooperative (c.d. *principio della porta aperta*).

⁶ Giustamente isolata è perciò rimasta la tesi di ASCARELLI, in *Riv. soc.*, 1957, 397 ss., secondo cui le cooperative rientrerebbero «concretualmente» nella categoria delle associazioni e non in quella delle società. Ne consegne la non ammissibilità di cooperative con scopi esclusivamente altrui e idealisti, come ritiene la concorde giurisprudenza (fra le altre, App. Napoli, 5-6-1987 e Trib. Napoli, 30-4-1986, in *Giust. civ.*, 1988, I, 510, con nota di CERVELLI; Trib. Lucera, 11-1-1989, in *Nuova giur. civ.*, 1989, I, 910, con nota di ANTONUCCI; App. Bari, 16-5-1989, in *Società*, 1989, 1079).

Tale principio è stato peraltro parzialmente temperato dalla l. 8-11-1991, n. 381, per le «cooperative sociali», finalizzate alla gestione di servizi socio-sanitari ed educativi ed all' inserimento lavorativo di persone svantaggiate. È infatti prevista la presenza in tali cooperative di soci volontari, che prestano la loro attività gratuitamente. Il loro numero non può però superare la metà del numero complessivo dei soci (art. 2). In argomento, LUCARINI ORTOLANI, in *Riv. dir. comm.*, 1993, I, 561 ss.; FICI, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 75.

⁷ In argomento, BUONOCORE, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 579 ss. Dal principio di autonomia del rapporto mutualistico da quello sociale, la giurisprudenza deduce che al socio assegnatario di un appartamento della cooperativa edilizia non può essere imposto alcun adeguamento del prezzo non fondato sul contratto d'acquisto: Cass., 16-4-2003, n. 6016, in *Guida dir.*, 2003, f. 25, 67; Cass., 23-9-2009, n. 20411.

Per le cooperative di lavoro era in passato controversa la possibilità di configurare in testa al

proporzionato alla quantità di questi ultimi rapporti, mentre – diversamente dal diritto agli utili – è del tutto svincolato dall'ammontare del conferimento in società⁸.

Diritto alle prestazioni mutualistiche?

I soci di cooperativa sono perciò portatori di uno specifico interesse a che l'attività di impresa sia orientata al soddisfacimento delle loro richieste di prestazioni (c.d. prestazioni mutualistiche) ed alle condizioni più favorevoli consentite dalle esigenze di economicità nella condotta dell'impresa sociale. È da escludersi tuttavia, benché il punto sia controverso, che il socio sia in quanto tale titolare di un vero e proprio *diritto soggettivo* alle prestazioni mutualistiche e che sussista quindi un corrispondente obbligo della società di instaurare rapporti di scambio con i soci che ne facciano richiesta.

Nella disciplina generale delle cooperative non è rintracciabile alcuna norma che avvalori la soluzione affermativa, né mancano indicazioni in senso contrario nella legislazione speciale (cooperative di credito e cooperative edilizie). Inoltre, un diritto soggettivo del socio non può farsi senz'altro discendere dalla mutualità intesa come gestione di servizio a favore dei soci⁹. Questa implica solo che il socio potrà azionare i mezzi di tutela apprestati dal diritto societario (impugnativa delle delibere assembleari, azione individuale di responsabilità contro gli amministratori), qualora la gestione dell'impresa sociale non sia *oggettivamente* improntata al rispetto dello scopo mutualistico e al rispetto della parità di trattamento dei soci (art. 2516)¹⁰. In breve, l'interesse del singolo socio alle prestazioni mutuali-

socio un duplice rapporto (associativo e di lavoro) e ciò si rifletteva sull'applicabilità al socio lavoratore della disciplina lavoristica (per i termini del relativo dibattito vedi, BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 109 ss.). Sul punto è però oggi intervenuta la legge 3-4-2001, n. 142, che espressamente riconosce la duplicità dei rapporti fra cooperativa e socio lavoratore (art. 1, 3º comma, modificato dall'art. 3, legge 30/2003) e detta una specifica disciplina per il distinto rapporto di lavoro, autonomo o subordinato, instaurato con la società (artt. 2-5), che sotto più profili equipara la posizione del socio lavoratore a quella dei lavoratori dipendenti.

⁸ Non condivisibile è perciò l'opinione (FERRI, Simonetto, Paolucci) secondo cui non vi sarebbe differenza di scopo fra società cooperative e società lucrative in quanto diverso sarebbe solo il modo di devoluzione degli utili ai soci. E v. in particolare, FERRI, *Le società*, 990 ss., che esaurisce sul piano strutturale gli elementi di differenziazione delle cooperative.

⁹ In senso contrario però, OPPO, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 384 ss.; BUTTARO, in *Banca e borsa*, 1973, I, 191; BUONOCORE, *Diritto della cooperazione*, 127 ss. (e ora in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 600); BASSI, *Cooperazione e mutualità*, 74 ss., deducendone, con specifico riferimento alle cooperative di consumo, un obbligo legale della società a contrarre con i soci (ribadito in *Principi generali*, 44); Trib. Roma, 2-5-1981, in *Giur. comm.*, 1982, II, 233, con nota di FAUCEGLIA. Nell'ordine di idee qui seguito, invece, DI SABATO, *Diritto delle società*, 614; MARASÀ, *Le «società» senza scopo di lucro*, 275 ss.; e sostanzialmente, BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 94 ss.

¹⁰ Ad esempio, il socio di una cooperativa potrà impugnare una delibera assembleare che privilegi i terzi rispetto ai soci nell'attività di scambio o determini ingiustificate disparità di trattamento fra i soci nell'accesso al servizio. Così, anche Cass., 8-9-1999, n. 9513, in *Società*, 2000, 43; e nel senso che nelle cooperative edilizie costituisce violazione del diritto acquisito dal socio con la prenotazione prioritaria, l'assegnazione di alloggi ad altri soci, Cass., 24-1-1990, n. 420, in *Società*, 1990, 750, che ne deduce la nullità della relativa delibera assembleare o consi-

stiche è soggett

Se c consen specific esclusi svolgi vendor

La j solo p possib preocc rare i c dei soc il sop

3. 1

Le ma n possa cioè f gesti prod

I c gene gime carat cont

liare; però l ammi 1239, 1 della cui le econ che lo segui vedi 1

MAR Per l BASS

stiche è tutelato solo in modo mediato e riflesso e non è elevabile a diritto soggettivo alle stesse.

Se questi sono i profili caratterizzanti l'impresa mutualistica, la legge consente tuttavia la presenza, accanto ai soci cooperatori, di soci non specificamente interessati alle prestazioni mutualistiche ed il cui ruolo è esclusivamente quello di apportare il capitale di rischio necessario per lo svolgimento dell'attività della cooperativa. Sono questi i cc.dd. soci sovventori.

La presenza di questa categoria di soci era consentita dal codice del 1942 solo per le mutue assicuratrici (19.18.). La legge 59/1992 ha poi esteso tale possibilità a tutte le cooperative, sia pure con alcune limitazioni. La legge si preoccupa tuttavia di evitare che la presenza di soci sovventori possa alterare i caratteri propri dell'impresa cooperativa (gestione di servizio a favore dei soci cooperatori) impedendo con apposite norme che gli stessi prendano il sopravvento nella gestione della società (19.9.).

3. (Segue): Scopo mutualistico e scopo lucrativo.

Le società cooperative sono caratterizzate da uno scopo *prevalentemente*, ma non esclusivamente mutualistico. Se l'atto costitutivo lo prevede, esse possono svolgere anche attività con terzi (art. 2521, 2º comma); possono cioè fornire anche a terzi le medesime prestazioni che formano oggetto della gestione a favore dei soci. E l'attività con i terzi è di regola finalizzata alla produzione di utili; può essere cioè attività *oggettivamente lucrativa*¹¹.

I dati legislativi depongono univocamente in tal senso. La disciplina generale delle cooperative non pone alcun divieto o limitazione allo svolgimento di attività con terzi, salvo la richiesta di una previsione statutaria; e il carattere eccezionale si deve assegnare alle (non molte) norme limitative contenute nelle leggi speciali¹². Numerose sono poi le disposizioni che pre-

Soci sovventori

Scopo mutualistico e lucro oggettivo

liare; Cass., 23-3-2004, n. 5724, in *Guida dir.*, 2004, f. 17, 42, con nota di SACCHETTINI, ha escluso però la nullità di assegnazioni discriminatorie di alloggi, ferma restando la responsabilità degli amministratori; responsabilità per la quale si veda anche Cass., 2-4-2004, n. 6510, in *Società*, 2004, 1239, con nota di GENCO.

¹¹ Isolatamente in senso contrario, però, NIGRO, *Commento all'art. 45 Cost.*, in *Commentario della Costituzione* a cura di Branca, *Rapporti economici*, Bologna-Roma, 1980, 35 ss., secondo cui le imprese cooperative dovrebbero improntare anche l'attività con terzi a criteri di mera economicità e perciò non tesi al conseguimento del lucro oggettivo. Vero è soltanto, a mio avviso, che le società mutualistiche, diversamente da quelle lucrative, non sono per legge tenute a perseguire uno scopo di lucro nell'attività con terzi (e sulla c.d. *mutualità esterna delle cooperative*, vedi BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 86 ss.).

¹² Nello stesso senso, già GRAZIANI, in *Riv. dir. comm.*, 1950, I, 285 ss.; ed ora anche MARASÀ, *Le «società» senza scopo di lucro*, 278; CARBONI, *Le imprese cooperatrici*, 423 s. Per le limitazioni all'attività con terzi poste dalle leggi speciali per alcune cooperative, si veda BASSI, *Delle imprese cooperative*, 36 ss.

vedono la produzione di utili da parte delle cooperative e ne regolano la destinazione (19.13.). E ben può verificarsi, soprattutto nelle cooperative di consumo dove la domanda dei soci è solo eventuale, che *in fatto* l'attività lucrativa con terzi prevalga rispetto a quella mutualistica con i soci.

Scopo mutualistico
e lucro soggettivo

Nelle cooperative, lo scopo mutualistico (gestione di servizio a favore dei soci) può quindi coesistere con un'attività con terzi produttiva di utili. E del resto è oggi espressamente consentito che una cooperativa possa costituire o essere socio, anche di controllo, di società per azioni o a responsabilità limitata (art. 27-*quinquies* legge Basevi, introdotto dalla legge 72/1983) e quindi produrre anche indirettamente utili.

Incompatibile con lo scopo mutualistico è e resta però l'*integrale distribuzione ai soci* degli utili prodotti dalla cooperativa. Il punto emergeva in passato altrettanto chiaramente dal complesso delle norme che regolavano la destinazione degli utili e che si caratterizzavano – ed ancor oggi si caratterizzano (19.13.) – per la previsione di *limiti massimi* della percentuale di utili distribuibile alle diverse categorie di soci. È così disincentivata la partecipazione ad una cooperativa di soci (anche sovventori) animati dal solo intento di ricavare la più alta remunerazione possibile del capitale investito.

In definitiva, un freno alla deviazione dallo scopo mutualistico è posto dalla legge non già impedendo alle cooperative di svolgere attività con terzi produttiva di utili (lucro oggettivo), bensì limitando la distribuzione fra i soci degli utili realizzati (lucro soggettivo). Compresso è, in breve, il lucro soggettivo non il lucro oggettivo; e per l'ovvia ragione che l'attività (anche) con terzi è quasi sempre indispensabile per raggiungere i livelli di efficienza e di competitività sul mercato idonei a garantire la sopravvivenza e lo sviluppo dell'impresa mutualistica.

Esercizio di attività di impresa tendenzialmente orientata verso il soddisfacimento di preesistenti bisogni economici dei soci (gestione di servizio) e con limitata ripartizione fra i soci stessi degli utili eventualmente prodotti. Sono questi, in definitiva, i dati caratterizzanti lo scopo mutualistico ed il profilo causale delle società cooperative che si deducevano in passato, abbastanza chiaramente, dalla complessa normativa speciale; e che hanno trovato espresso riconoscimento nel codice con la riforma del 2003.

4. Le cooperative a mutualità prevalente.

Come anticipato, l'attuale disciplina generale delle società cooperative si basa sulla distinzione fra società cooperative a mutualità prevalente e altre società cooperative. Le prime godono di tutte le agevolazioni previste per le società cooperative, le seconde invece non godono delle agevolazioni di

carattere tributario (continuando a godere lavoristiche).

Elementi caratteri

a) la presenza ne utili e riserve ai soci ricalcano la previge in seguito (19.13.);

b) la circostanza favore dei soci (contemperante prestazioni servizi dagli stessi amministratori e sincrono tali condizioni metri, analiticamente la prevalenza stici è complessivamente intrattenuti dalla

Più precisamente beni e delle percentuali di cinquanta per cento nelle cooperative al cinquanta per cento di produzione dai soci ovvero per cento del totale delle materie prime

¹³ Quando si prevede la prevalenza va riferito alle cooperative dai soci sul totale

Regole specifiche a mutualità prevalente della legge 381/1990: a mutualità prevalente, obbligate a recepire all'opposto sostanziali dall'art. 2514 (Le banche di credito, dell'art. 2514 (Le banche di credito, a favore dei soci della prevalente d.m. Attività di mutualità prevalente, giornalistiche, cooperative c.

golano la erative di l'attività soci. a favore a di utili. va possa u o a re- alla legge

ile distri- ergeva in golavano ggi si ca- centuale tivata la mati dal capitale

o è posto con terzi one fra i , il lucro i (anche) fficienza nza e lo

o il sod- di servi- talmente i mutua- evano in eciale; e orma del

erative si te e altre ste per le izioni di

carattere tributario (art. 223-*duodecies*, 6° comma, disp att. cod. civ.), pur continuando a godere delle altre agevolazioni (ad esempio, finanziarie o lavoristiche).

Elementi caratterizzanti le cooperative a mutualità prevalente sono:

a) la presenza nello statuto di clausole che limitano la distribuzione di utili e riserve ai soci cooperatori (art. 2514). Clausole che sostanzialmente ricalcano la previgente disciplina speciale in materia e sulle quali si tornerà in seguito (19.13.);

b) la circostanza che la loro attività *deve* essere svolta prevalentemente a favore dei soci (cooperative di consumo), ovvero deve utilizzare prevalentemente prestazioni lavorative dei soci (cooperative di lavoro) o beni e servizi dagli stessi apportati (cooperative di produzione e lavoro). Gli amministratori e sindaci devono documentare nella nota integrativa al bilancio tali condizioni di prevalenza, mettendo in evidenza una serie di parametri, analiticamente specificati dall'art. 2513, dai quali in sostanza emerge che la prevalenza ricorre quando il valore di scambio dei rapporti mutualistici è complessivamente superiore a quello dei rapporti dello stesso genere intrattenuti dalla cooperativa con i terzi nel corso dell'esercizio.

Più precisamente: nelle *cooperative di consumo*, i ricavi delle vendite dei beni e delle prestazioni di servizi verso i soci devono essere superiori al cinquanta per cento del totale dei ricavi delle vendite e delle prestazioni; nelle *cooperative di lavoro*, il costo del lavoro dei soci deve essere superiore al cinquanta per cento del totale del costo del lavoro; infine, nelle *cooperative di produzione e lavoro* il costo della produzione per servizi ricevuti dai soci ovvero per beni conferiti dai soci deve essere superiore al cinquanta per cento del totale dei costi dei servizi ovvero del costo delle merci e delle materie prime acquistate o conferite (art. 2513, 1° comma)¹³.

¹³ Quando si realizzano contestualmente più tipi di scambio mutualistico, la condizione di prevalenza va riferita alla media ponderata delle percentuali sopra indicate (art. 2513, 2° comma). Nelle cooperative agricole la prevalenza va valutata rispetto alla percentuale di prodotti conferiti dai soci sul totale.

Regole speciali valgono inoltre: *a)* per le *cooperative sociali* che sono considerate cooperative a mutualità prevalente indipendentemente dai requisiti dell'art. 2513, purché rispettino le norme della legge 381/1991 (art. 111-*septies*, disp. att.); *b)* per le *cooperative agricole* che sono considerate a mutualità prevalente se rispettano i criteri di gestione fissati dall'art. 2513, ma non sono obbligate a recepire le clausole antilucratrice fissate dall'art. 2514; *c)* per i *consorzi agrari*, che all'opposto sono considerati cooperative a mutualità prevalente indipendentemente dai criteri stabiliti dall'art. 2513 qualora rispettino i requisiti dell'art. 2514 (art. 9, 1° comma, legge 99/2009). Le banche di credito cooperativo sono infine obbligate a recepire nei loro statuti le clausole dell'art. 2514 (art. 150-*bis*, 4° comma, Tub) e sono tenute ad esercitare il credito prevalentemente a favore dei soci (art. 35 Tub), pur essendo esonerate dall'applicazione dei criteri per la definizione della prevalenza previsti dall'art. 2513 (art. 150-*bis*, 1° comma, Tub). In argomento si veda pure il d.m. Attività produttive 30-12-2005, che prevede ulteriori deroghe per la definizione della mutualità prevalente a vantaggio di taluni tipi di cooperativa (cooperative di lavoro, agricole, finanziarie, giornalistiche, per la produzione e la distribuzione di energia elettrica, enti di formazione, cooperative di consumo operanti nei territori montani).

Cooperative a mutualità prevalente

Albo delle società cooperative

Le società cooperative a mutualità prevalente sono iscritte d'ufficio, su comunicazione dell'ufficio delle imprese, in un apposito *albo delle società cooperative*, tenuto a cura del Ministero dello sviluppo economico. D'ufficio avviene inoltre la cancellazione dall'albo in caso di cancellazione della società dal registro delle imprese o trasformazione.

All'amministrazione che tiene l'albo, le cooperative a mutualità prevalente devono annualmente comunicare le notizie di bilancio, anche al fine di dimostrare il rispetto della condizione di prevalenza della gestione mutualistica. L'omessa comunicazione è pesantemente sanzionata con la sospensione semestrale di ogni attività dell'ente, intesa come divieto di assumere nuove obbligazioni contrattuali. La legge precisa tuttavia che si tratta di una «sanzione amministrativa» e ciò induce ad escludere che gli atti compiuti in violazione del divieto siano nulli o inefficaci, ferma restando l'applicabilità dei provvedimenti sanzionatori da parte dell'autorità di vigilanza (19.12.).

In una distinta sezione dello stesso albo si iscrivono le altre società cooperative (artt. 2512, 2º comma, 223-*sexiesdecies* disp. att., modificati dalla l. 23-7-2009, n. 99)¹⁴.

Perdita della qualifica

Perdono la qualifica di cooperative a mutualità prevalente le società che per due esercizi non rispettino le condizioni di prevalenza della gestione mutualistica (art. 2545-*octies*).

Perdono altresì tale qualifica le cooperative che sopprimono dall'atto costitutivo le clausole antilucrative previste dall'art. 2514. E al riguardo, la legge precisa che tale modifica può avvenire «con le maggioranze previste per l'assemblea straordinaria»; senza bisogno cioè di seguire il procedimento di trasformazione.

La cooperativa che cessa di essere «a mutualità prevalente» ha l'obbligo di imputare a riserve indivisibili il valore *effettivo* dell'attivo patrimoniale, è da ritenere dedotto soltanto il capitale e i dividendi eventualmente maturati¹⁵. E ciò allo scopo di evitare che i soci lucrino (mediante lo scioglimento e la distribuzione delle riserve) il patrimonio accumulato dalla società anche grazie ad un trattamento fiscale agevolato, e destinato per tale ragione a confluire ai fondi mutualistici dopo lo scioglimento della società (19.13.). A tal fine gli amministratori redigono un bilancio straordinario che deve essere verificato senza rilievi da una società di revisione e deve essere notificato entro sessanta giorni al Ministero dello sviluppo economico in qualità di autorità di vigilanza. Oggi, però, la legge precisa che tale grave conseguenza non si produce per il solo mancato rispetto delle condizioni di

¹⁴ L'albo sostituisce il *Registro prefettizio delle cooperative* e lo *schedario generale della cooperazione* previsti in passato dalla legge Basevi e attua le disposizioni sull'*Albo nazionale degli enti cooperativi* previste dall'art. 15 d.lgs. 220/2002 (d.m. Attività produttive, 23-6-2004 e Circolare M. Attività produttive, 6-12-2004).

¹⁵ Si veda sul punto *Maffei Alberti/P UPO*, 2895, anche per i criteri da impiegare nel bilancio straordinario per far emergere il valore «effettivo» del patrimonio sociale.

preva
nello
temp
ma, i
In

In
valen
l'albo
iscriz
«san

Si
svolg
ve es
e 25
la pr
si ap
riflet

5.

L
della
le co
coo
ovve
di e
sabi
soci
soci
plin

perd

orga
zion
coop
drit

imp
conv
blea
nam
nece

resp
241

te d'ufficio, su
o delle società
omico. D'uffi-
ellazione della

itualità preva-
nche al fine di
tione mutuali-
la sospensi-
sumere nuove
a di una «san-
ti compiuti in
l'applicabilità
anza (19.12.).
altre società
tt., modificati

le società che
della gestione

ono dall'atto
il riguardo, la
anze previste
procedimen-

' ha l'obbligo
atrimoniale, è
mente matu-
scioglimento
a società an-
tale ragione
cietà (19.13.).
trio che deve
ve essere no-
conomico in
he tale grave
condizioni di

o generale della
'Albo nazionale
ive, 23-6-2004 e

gare nel bilancio

prevalenza della gestione mutualistica, fintanto che la società mantiene nello statuto le clausole antilucrative determinate dall'art. 2514 e nel tempo si astiene dall'emettere strumenti finanziari (art. 2545-*octies*, 2^o comma, modificato dalla l. 23-7-2009, n. 99).

In tutti i casi di perdita della qualifica di cooperativa a mutualità prevalente, la società è tenuta a darne avviso all'amministrazione che tiene l'albo, la quale provvede senza alcuna istruttoria a variare la sezione di iscrizione¹⁶. L'omissione o il ritardo della comunicazione è punito con la «sanzione amministrativa» della sospensione di ogni attività dell'ente.

Si stabilisce infine che l'atto costitutivo deve stabilire le regole per lo svolgimento dell'attività mutualistica con i soci e che nei relativi rapporti deve essere rispettato il principio di parità di trattamento (artt. 2521, 2^o comma e 2516). L'atto costitutivo deve inoltre stabilire se la società può svolgere la propria attività anche con terzi. Ma penso che questi siano principi che si applicano a tutte le società cooperative, anche perché non mancano di riflettersi sulla struttura organizzativa di tale categoria di società.

5. I caratteri strutturali.

La disciplina delle società cooperative era in passato modellata su quella della società per azioni. Questa opzione permane nell'attuale disciplina per le cooperative medie e grandi. Nel tempo si consente però che le piccole cooperative (quelle con un numero di soci cooperatori inferiori a venti ovvero con un attivo dello stato patrimoniale non superiore ad un milione di euro) possano optare per la più snella disciplina della società a responsabilità limitata (art. 2519)¹⁷. L'adozione del modello organizzativo della società a responsabilità limitata è infine obbligatoria (art. 2522) per le società cooperative costituite con meno di nove soci (in precedenza disciplinate dall'art. 21, l. 7-8-1997, n. 266 come "piccole società cooperative")¹⁸.

¹⁶ Lo stesso obbligo sussiste se le risultanze contabili relative al primo anno successivo alla perdita della qualifica evidenziano il rientro nei parametri della gestione a mutualità prevalente.

¹⁷ Si tende correttamente ad escludere che il passaggio della società cooperativa dal modello organizzativo della s.r.l. a quello della s.p.a., e viceversa, sia qualificabile come una trasformazione: MARANO, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 754 s.; PACIELLO, in PRESTI, *Società cooperative*, 493; in senso contrario, BARTALENA, *ivi*, 97 ss., che ne deduce il riconoscimento del diritto di recesso per i soci non consenienti.

Non è dubitabile inoltre che, quando una cooperativa in forma di s.r.l. supera le soglie che impongono l'adozione della disciplina delle società azionarie, gli amministratori sono tenuti a convocare senza indugio l'assemblea per adottare le necessarie modifiche statutarie. E se l'assemblea non vi provvede, può prospettarsi lo scioglimento della società per impossibilità di funzionamento (art. 2484, n. 3). Ciò non implica però che l'ammissione del ventesimo socio debba necessariamente essere deliberata dalla stessa assemblea (diversamente, Marano).

¹⁸ Non sempre è agevole tuttavia stabilire quali norme in tema di società per azioni e società a responsabilità limitata siano estensibili alle cooperative. In argomento, COTTINO e altri/BONFANTE, 2417 ss.; BARTALENA, in PRESTI, *Società cooperative*, 100 ss.

Non poche sono però le novità introdotte già col codice del 1942 per orientare l'attività sociale verso il perseguitamento dello scopo mutualistico e per impedire che la stessa sia in fatto indirizzata verso finalità prevalentemente lucrative e speculative.

Numero e requisiti
dei soci

a) È previsto un *numero minimo di soci* per la costituzione e la sopravvivenza della società. Nel contempo si richiede che i soci cooperatori siano in possesso di *specifici requisiti soggettivi* (19.6.). E ciò per assicurare che la compagine sociale sia composta, almeno in prevalenza, da persone appartenenti a categorie sociali specificamente interessate a fruire dei beni, servizi od occasioni di lavoro prodotti dall'impresa cooperativa.

Limiti alle quote e alla
distribuzione di utili

b) Sono fissati *limiti massimi* alla *quota di partecipazione* di ciascun socio (19.8.) ed alla *percentuale di utili* agli stessi distribuibile (19.13.), sia pure con disposizioni diverse per le cooperative a mutualità prevalente e le altre cooperative. Il che, per un verso stimola l'allargamento della base societaria e contribuisce a fare della cooperativa un'organizzazione di massa, aperta alla categoria sociale interessata. Per altro verso, disincentiva la partecipazione alla società per fini esclusivamente lucrativi.

Variabilità
del capitale

c) Le variazioni del numero e delle persone dei soci e le conseguenti variazioni del capitale sociale *non comportano modificazione dell'atto costitutivo*; non sono perciò assoggettate alla relativa disciplina (19.14.). È così data alla società una struttura aperta, che facilita l'ingresso di nuovi soci ed il recesso di quanti non sono più interessati all'attività mutualistica.

Voto per teste

d) Ogni socio cooperatore persona fisica ha in assemblea *un solo voto*, qualunque sia il valore della sua quota o il numero delle sue azioni (19.10.). È così capovolta la regola di funzionamento propria delle società di capitali (numero di voti proporzionato al numero delle azioni) ed è introdotto il principio «una testa-un voto». Principio che sottolinea il rilievo della persona dei soci anche nel funzionamento della società e nell'indirizzo dell'attività comune.

Vigilanza governativa

e) Le società cooperative sono sottoposte a vigilanza dell'autorità governativa al fine di accertare il rispetto dei requisiti mutualistici.

Così fissati i caratteri salienti delle società cooperative, è opportuno passare ad un esame analitico della relativa disciplina.

Numero minimo soci

Per procedere alla costituzione di una società cooperativa è necessario che i soci siano almeno *nove*. Sono tuttavia sufficienti *tre soci persone fisiche* (o anche società semplici, per le cooperative agricole) se la società adotta le norme della società a responsabilità limitata (art. 2522, 2^o comma,

modificato
alcune cate

La socie
soci scende
di un anno

La parte
possesso di
vità coerer
sociale dell
d.l.c.p.s. 1^o
tore di atti
specificand
particolare
tavia come
esercitano
(art. 2527,
requisiti se
della socie
consegue
tarile sull'
sovventor

Il proc
azioni o p
applicabil

¹⁹ Il nu
di credito cc
(artt. 30, 4^o
ni tributarie
1577/1947).

²⁰ Per t
l'art. 23 del

^{a)} I soc
mestiere co
non posson
affini a que
nistrativi ne

^{b)} I soc
in proprio e

^{c)} I soc
concessione
terra, esclu
ad assorbir
soci che ne
tecniche.

²¹ Nel
(oggi ricon
in forma i
Milano, 9-

6. La costituzione della società.

e del 1942 per mutualistico e
ità prevalente-

ne e la soprav-
operatori siano
sicurare che la
persone appar-
ei beni, servizi

ne di ciascun
le (19.13.), sia
prevalente e le
ito della base
zione di mas-
lisincentiva la

conseguenti
ione dell'atto
lina (19.14.).
l'ingresso di
ti all'attività

in solo voto,
ioni (19.10.).
tà di capitali
è introdotto
rilevo della
ell'indirizzo

autorità go-
ci.
opportuno

è necessario
oci persone
e la società
2º comma,

modificato dal d.lgs. 310/2004). Un minimo più elevato è poi previsto per alcune categorie di cooperative dalla legislazione speciale¹⁹.

La società si scioglie e deve essere posta in liquidazione se il numero dei soci scende al di sotto del minimo e non è reintegrato nel termine massimo di un anno.

La partecipazione ad una società cooperativa è inoltre subordinata al possesso di requisiti soggettivi volti ad assicurare che i soci svolgano attività coerente e/o non incompatibile con quella che costituisce l'oggetto sociale della cooperativa. Tali requisiti, fissati in via generale dall'art. 23 d.l.c.p.s. 1577/1947 (c.d. legge Basevi)²⁰, variano perciò a seconda del settore di attività della cooperativa e numerose sono poi le leggi speciali che specificano ulteriormente i requisiti soggettivi dei soci in relazione alla particolare finalità sociale della cooperativa. La disciplina attuale fissa tuttavia come regola generale che non possono in ogni caso essere soci quanti esercitano in proprio imprese in concorrenza con quella della cooperativa (art. 2527, 2º comma). Ed è opinione ormai consolidata che il rispetto dei requisiti soggettivi fissati per legge è condizione per la valida costituzione della società e non semplicemente per l'ammissione alle agevolazioni. Ne consegue che il relativo accertamento rientra nell'ambito del controllo notarile sull'atto costitutivo²¹. Tali requisiti non sono però richiesti per i soci sovventori (19.9.).

Il procedimento di costituzione ricalca quello previsto per la società per azioni o per la società a responsabilità limitata, a seconda della disciplina applicabile alla società da costituire. In particolare, per le cooperative in

¹⁹ Il numero minimo di soci è elevato a duecento per le banche popolari e per le banche di credito cooperativo, che si possono costituire solo in forma di società cooperativa per azioni (artt. 30, 4º comma, e 34, 1º comma, Tub). Inoltre, ai soli fini dell'ammissione alle agevolazioni tributarie e creditizie, è elevato a cinquanta per le cooperative di consumo (art. 22 d.l.c.p.s. 1577/1947).

²⁰ Per una dettagliata esposizione, BASSI, *Delle imprese cooperative*, 391 ss. In particolare l'art. 23 del d.l.c.p.s. 1577/1947 pone le seguenti condizioni:

a) I soci delle *cooperative di lavoro* devono essere lavoratori e devono esercitare l'arte o il mestiere corrispondenti o affini alla specialità della cooperativa di cui fanno parte. In ogni caso, non possono essere soci di tali cooperative coloro che esercitano in proprio imprese identiche o affini a quella della cooperativa. È però consentita la partecipazione di elementi tecnici ed amministrativi nel numero strettamente necessario al buon funzionamento dell'ente.

b) I soci di *cooperative di consumo* non possono essere intermediari e persone che conducono in proprio esercizi commerciali della stessa natura della cooperativa.

c) I soci delle *cooperative agricole* per affittanze collettive e per conduzione di terreni in concessione non possono essere persone che esercitano attività diversa dalla coltivazione della terra, esclusi però i proprietari, gli affittuari e i mezzadri i quali coltivano una superficie sufficiente ad assorbire tutta la manodopera del nucleo familiare. È tuttavia consentita la partecipazione di soci che non siano lavoratori manuali della terra per l'esercizio di mansioni amministrative e tecniche.

²¹ Nelle cooperative che realizzano contestualmente diversi tipi di scambio mutualistico (oggi riconosciute dall'art. 2513, 2º comma), i requisiti dei soci potranno essere previsti anche in forma non omogenea. E v., in particolare, BASSI, in *Giur. comm.*, 1987, II, 130 ss.; Trib. Milano, 9-3-1999, in *Giur. it.*, 1999, 1665; Trib. Napoli, 19-7-2000, in *Not.*, 2001, 223.

forma di società per azioni l'attuale disciplina sembra consentire sia la sottoscrizione simultanea, sia il ricorso alla pubblica sottoscrizione, risolvendo un punto in passato controverso²².

Atto costitutivo

Le indicazioni dell'atto costitutivo (art. 2521), da redigere per atto pubblico, in buona parte coincidono con quelle stabilite per la società per azioni. È tuttavia necessario inserire:

- a) l'indicazione specifica dell'oggetto sociale, con riferimento ai requisiti ed agli interessi dei soci;
- b) i requisiti, le condizioni e la procedura per l'ammissione di nuovi soci, specificandosi che si deve trattare di «criteri non discriminatori coerenti con lo scopo mutualistico e l'attività economica svolta» (art. 2527, 1^o comma), nonché il modo e il tempo in cui devono essere eseguiti i conferimenti;
- c) le condizioni per l'eventuale recesso e per l'esclusione dei soci;
- d) le regole per la ripartizione degli utili e i criteri per la ripartizione dei ristorni.

Denominazione sociale

La denominazione sociale della società cooperativa può essere formata liberamente, ma deve contenere l'indicazione di società cooperativa. Le cooperative a mutualità prevalente devono indicare negli atti e nella corrispondenza il numero di iscrizione presso l'apposito albo (art. 2515).

Controllo. Pubblicità

L'atto costitutivo è sottoposto a controllo di legalità da parte del notaio rogante (fra i cui poteri rientra anche quello di accertare la presenza dello scopo mutualistico) e, su richiesta dello stesso, è iscritto nel registro delle imprese. Con l'iscrizione nel registro delle imprese la società cooperativa acquista personalità giuridica.

L'albo delle società cooperative

Come visto, le società cooperative sono poi iscritte d'ufficio nell'*albo delle società cooperative* (19.4).²³

Regolamenti

Per accentuare il profilo mutualistico ed assicurare la parità di trattamento dei soci, l'attuale disciplina prevede infine che lo svolgimento dell'attività mutualistica fra società e soci può essere disciplinata da appositi regolamenti. Tali regolamenti, quando non costituiscono parte integrante dell'atto costitutivo, sono predisposti dagli amministratori ed approvati dall'assemblea straordinaria (art. 2521, 5^o comma).²⁴

Nullità della società

Intervenuta l'iscrizione nel registro delle imprese, *gli effetti*, ma non le cause di nullità dell'atto costitutivo, sono regolati dall'art. 2332 in tema di

²² Il procedimento per pubblica sottoscrizione è particolarmente utile per la costituzione di cooperative bancarie (banche popolari e banche di credito cooperativo) per la quale è richiesto un elevato numero di soci fondatori ed un ingente capitale sociale minimo fissato dalla Banca d'Italia: cfr. G.F. CAMPOBASSO, in *La riforma del diritto societario*, Atti del Convegno di Courmayeur 27-28 settembre 2002, Milano, 2003, 46; LA SALA, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 710 s.

²³ Le cooperative edilizie che intendono ottenere contributi pubblici sono tenute inoltre ad iscriversi nell'*albo nazionale delle cooperative edilizie di abitazione e dei loro consorzi* (art. 13 legge 59/1992).

²⁴ In argomento, si veda DI RIENZO, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 619 ss.

società per azioni per richiamare soluzioni. Non è perciò oggi elencate. Come per le società cooperative sono perciò trattati²⁵.

7. I conferimenti

La disciplina di quella dettata optato per la rimenti in data iniziale del ve il conferimento di nuovi conferimenti sociali²⁶.

Con la riforma cooperative con le sue possibilità limitate, obbligazioni

Del resto,

²⁵ Così, anche per le società cooperative, le imprese cooperative sono iscritte nel registro delle imprese (art. 724 ss. E v. Cassazione, 27 dicembre 2001, n. 724 ss. per l'inammissibilità di quello lucrativo).

²⁶ È da escludere che le cooperative si presentino pacifico. Nel caso di *cooperazione*, 2001, 344 ss.; m.

²⁷ Così l'operazione regola l'ipotesi dell'esclusione: cfr. *cooperative*, 38 e altri/CAVANNA, G.F. Campobasso, 2001, 344 ss.; m.

²⁸ Nulla è imposto all'effettuazione di un accordo con nota di Buonanno, che si ritiene legittimo alla società tutta a pareggio (App. 29-10-1999, n. 29).

consentire sia la costituzione, risolvere per atto pubblico la società per profitto ai requisiti missione di nuovi discriminatori coevo (art. 2527, essere eseguiti in nome dei soci; la ripartizione dei diritti di essere formata cooperativa. Le atti e nella corrispondenza (art. 2515). parte del notaio a presenza dello stesso nel registro delle età cooperativa

società per azioni (4.13.). L'art. 2523, 2° comma, è infatti esplicito nel richiamare solo la disciplina degli effetti della nullità della società per azioni. Non è perciò applicabile alle cooperative il primo comma dell'art. 2332, che oggi elenca tassativamente le cause di nullità della società per azioni. Come per le società di persone, le cause di invalidità delle società cooperative sono perciò quelle previste in via generale dalla disciplina dei contratti²⁵.

7. I conferimenti. La responsabilità dei soci.

La disciplina dei conferimenti e delle prestazioni accessorie è identica a quella dettata per la società per azioni²⁶, salvo che lo statuto non abbia optato per la disciplina della società a responsabilità limitata. Per i conferimenti in danaro non è però richiesto, né è necessario, il versamento iniziale del venticinque per cento presso un istituto di credito²⁷. Effettuato il conferimento iniziale il socio non può essere obbligato ad effettuare nuovi conferimenti se non nelle forme consentite per l'aumento del capitale sociale²⁸.

Con la riforma del 2003 è stata invece soppressa la distinzione fra cooperative con soci a responsabilità illimitata e cooperative con soci a responsabilità limitata. Con l'attuale disciplina, nelle società cooperative per le obbligazioni sociali risponde solo la società col suo patrimonio (art. 2518).

Del resto, come illustrato nella quinta edizione, il diverso regime di

Conferimenti

Responsabilità per le obbligazioni sociali

²⁵ Così, anche CARBONI, *Le imprese cooperatrici*, 451 ss. In senso contrario però, BASSI, *Le società cooperative*, 143 ss.; BUONOCORE, *Diritto della cooperazione*, 200 s.; BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 361 ss.; e da ultimo LA SALA, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 724 ss. E v. Cass., 14-5-1992, n. 5737, in *Giur. comm.*, 1993, II, 461, con nota di GIAMPAOLINO, per l'inammissibilità della simulazione relativa quando lo scopo effettivamente perseguito sia quello lucrativo.

²⁶ È da escludersi perciò, in base all'art. 2345 richiamato dall'art. 2519, che nelle società cooperative si possano avere prestazioni accessorie consistenti in danaro, benché il punto non sia pacifico. Nello stesso senso, BASSI, *Le società cooperative*, 165 ss.; BUONOCORE, *Diritto della cooperazione*, 231 s.; BARTALENA, in *Riv. soc.*, 1997, 922 ss.; ALLEVA, in *Contratto e impresa*, 2001, 344 ss.; ma in senso contrario, DE ANGELIS, *Riv. soc.*, 1990, 506 ss.

²⁷ Così l'opinione prevalente prima della riforma, sulla base dell'art. 2524 (ora art. 2531) che regola l'ipotesi del socio che non esegue in tutto o in parte il conferimento, consentendone l'esclusione: cfr. MARTORANO, in *Riv. trim. dir e proc. civ.*, 1954, 1103; BASSI, *Delle imprese cooperative*, 387. L'opposta e più rigorosa tesi guadagna tuttavia crescenti consensi: COTTINO e altri/CAVANNA, 2437; PAOLUCCI, *Le società cooperative*, 92; LA SALA, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 703 ss.

²⁸ Nulla è perciò la delibera con la quale la permanenza del socio in società è condizionata all'effettuazione di ulteriori conferimenti (Cass., 22-1-1994, n. 654, in *Giur. comm.*, 1995, II, 184, con nota di BUONOCORE; Cass., 22-8-2006, n. 18218, in *Società*, 2007, 39). Nel contempo deve ritenersi legittima la clausola statutaria che preveda l'obbligo dei soci di rimborsare annualmente alla società tutte le spese di funzionamento in modo da assicurare che l'esercizio chiuda in pareggio (App. Napoli, 12-5-1997, in *Giur. comm.*, 1999, II, 49, con nota di VECCHIONE; Cass., 29-10-1999, n. 12157, in *Società*, 2000, 563, con nota di SARALE; Cass., 17-7-2008, n. 19719).

responsabilità dei soci incideva in modo del tutto marginale sulla struttura organizzativa della società. Sensibilmente diverse da quelle previste per i soci di società di persone erano poi le modalità di attuazione della responsabilità (illimitata o multipla) dei soci di cooperativa. In particolare, il fallimento della società cooperativa non comportava il fallimento dei soci illimitatamente responsabili.

Socio moroso Il socio che non esegue in tutto o in parte i conferimenti dovuti può essere escluso dalla società (art. 2531). Inoltre, se cessa di far parte della società risponde verso la stessa per un anno (in passato due) dal giorno in cui il recesso, l'esclusione o la cessione della quota si è verificata. E se entro un anno dallo scioglimento del rapporto si manifesta l'insolvenza della società, il socio uscente è tenuto a restituire alla stessa quanto ricevuto per la liquidazione della quota o per il rimborso delle azioni (art. 2536).

Il creditore particolare del socio cooperatore non può agire esecutivamente sulla quota o sulle azioni dello stesso (art. 2537)²⁹. E, l'attuale disciplina non gli consente più di fare opposizione in caso di proroga della società.

8. Le quote. Le azioni.

Nelle cooperative la partecipazione sociale può essere rappresentata da quote o da azioni, a seconda che la cooperativa sia regolata dalla disciplina della società per azioni oppure della società a responsabilità limitata³⁰.

Limiti massimi Per stimolare l'allargamento della compagine azionaria, nessun socio *persona fisica* può avere una quota superiore a *centomila euro*, né tante azioni il cui valore superi tale somma (art. 2525, 2^o comma), periodicamente aggiornata dal Ministero dello sviluppo economico per adeguarla alla svalutazione monetaria (art. 223-*sexiesdecies*, disp. att.).

Alcune eccezioni temperano tuttavia il rigore di tale regola. Nelle cooperative con più di cinquecento soci l'atto costitutivo può elevare tale limite fino al due per cento del capitale sociale (art. 2525, 3^o comma)³¹.

²⁹ Da tale norma si desume che è vietata anche la costituzione in pegno di quote o di azioni dei soci cooperatori. Così, DOLMETTA, in *Riv. dir. priv.*, 1996, 489 ss.; Trib. Napoli, 2-1-1987, in *Società*, 1987, 520; ma cfr. BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 397 ss. In base all'attuale disciplina devono invece considerarsi pignorabili le partecipazioni dei *soci non cooperatori* (soci sovventori, soci finanziatori) e gli strumenti finanziari partecipativi: GIORGI, in PRESTI, *Società cooperative*, 297 s.

³⁰ Così Bonfante, Cavanna, Paolucci e v., in particolare, DOLMETTA, in *Riv. soc.*, 2005, 187 ss., anche per la critica della tesi (Cusa, Ceccherini-Schirò, Genco, Tonelli) che rimette all'autonomia statutaria la scelta fra quote e azioni.

Il valore nominale di ciascuna quota o azione non può essere inferiore a venticinque euro; il valore nominale di ciascuna azione non può inoltre essere superiore a cinquecento euro (art. 2525, 1^o comma).

³¹ Con riferimento a questa ipotesi la legge precisa anche le conseguenze della violazione della regola: i diritti patrimoniali connessi alla quota di partecipazione eccedente i limiti di legge devono

Inoltre, i dell'art. 252 ovvero qua piego di ris dalle perso diritti di ar per alcune

Alle azi in tema di azioni non samenti pa

Una sp quote da i partecipaz

L'acq disciplina quella det

a) l'acc nell'atto c di volta ir modalità

b) è po siano fatt rapporto deve esse effettuat tanti dall invece né

L'atte proprie è

essere desti alienate da

³² Il lir persone fisi lavorazione legge 59/19

Nelle t del capitale (art. 30 Tu (art. 34 Tu

³³ Ma disciplina c con la disc ondo e te nonché, d amicorum

Inoltre, il limite non opera in una serie di casi previsti dal quarto comma dell'art. 2525: vale a dire per i soci che conferiscono beni in natura o crediti, ovvero quando viene realizzato un aumento gratuito di capitale con l'impiego di riserve divisibili o ristorni. Non opera, ancora, per i soci diversi dalle persone fisiche ed i sottoscrittori degli strumenti finanziari dotati di diritti di amministrazione (19.9.). Limiti massimi diversi sono poi previsti per alcune categorie di cooperative³².

Alle azioni di cooperativa si applica larga parte della disciplina dettata in tema di società per azioni. Data la variabilità del capitale sociale, sulle azioni non va indicato l'ammontare del capitale sociale, né quello dei versamenti parziali per le azioni non interamente liberate.

Una specifica disciplina è poi prevista per l'acquisto di proprie azioni o quote da parte della cooperativa (art. 2529) e per il trasferimento della partecipazione sociale (art. 2530).

L'acquisto o il rimborso di proprie quote o azioni è assoggettato ad una disciplina per un verso più restrittiva e per altro verso più permissiva di quella dettata per la società per azioni (5.21.). Infatti:

a) l'acquisto o il rimborso è possibile solo se espressamente previsto nell'atto costitutivo, ma non è necessario che gli amministratori siano poi di volta in volta autorizzati dall'assemblea ordinaria, né che questa fissi le modalità di acquisto;

b) è posta come unica condizione sostanziale che l'acquisto o il rimborso siano fatti nel rispetto di un duplice limite di carattere patrimoniale: il rapporto tra patrimonio netto e complessivo indebitamento della società deve essere superiore ad un quarto; l'acquisto o il rimborso deve essere effettuato nei limiti degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato (art. 2529). Non sono invece né richiamate né riprodotte le altre condizioni poste dall'art. 2357³³.

L'attenuazione delle condizioni poste per l'acquisto di azioni o quote proprie è tradizionalmente spiegata con la funzione della cooperativa di

Acquisto di proprie quote o azioni

essere destinati a riserva non distribuibile; inoltre, le relative azioni possono essere riscattate o alienate dagli amministratori nell'interesse del socio.

³² Il limite è di settantamila euro (in passato centoventi milioni di lire), sempre solo per le persone fisiche, nelle cooperative di produzione e di lavoro, nonché in quelle di conservazione, lavorazione, trasformazione ed alienazione di prodotti agricoli (artt. 24 d.l.c.p.s. 1577/1947, e 3 legge 59/1992).

Nelle banche popolari nessun socio può detenere azioni in misura eccedente lo 0,50 per cento del capitale sociale, eccezione fatta per gli organismi di investimento collettivo in valori mobiliari (art. 30 Tub). Per le banche di credito cooperativo il limite è invece oggi di cinquantamila euro (art. 34 Tub).

³³ Ma cfr. sul punto, BUTTARO, in *Riv. soc.*, 1988, 721 ss., che propende per l'estensione della disciplina dell'acquisto di azioni proprie non espressamente derogata, nei limiti di compatibilità con la disciplina specifica delle cooperative, ritenendo in particolare che siano applicabili il secondo e terzo comma dell'art. 2357-ter; e v. anche, BONFANTE, *Dalle imprese cooperative*, 446 ss.; nonché, dopo la riforma del 2003, PAOLUCCI, *Le società cooperative*, 136; DOLMETTA, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 899 ss.

venire incontro ai soci che si trovino in stato di bisogno. Se ne deduce che nelle società cooperative non opera il divieto, posto dall'art. 2358, di concedere prestiti o garanzie per la sottoscrizione o l'acquisto di proprie azioni, né quello di accettare azioni proprie in garanzia³⁴.

Trasferimento

Unitaria per le quote e le azioni ed affatto peculiare è la disciplina del loro trasferimento per il rilievo che nelle società cooperative acquista la persona dei soci, potenziali fruitori dell'attività dell'impresa mutualistica.

Le quote e le azioni dei soci cooperatori non possono infatti essere cedute, con effetto verso la società, senza l'*autorizzazione degli amministratori*, il cui provvedimento deve essere comunicato al socio entro sessanta giorni dalla richiesta (art. 2530). Il silenzio vale assenso. L'autorizzazione in ogni caso non potrà essere validamente concessa qualora l'acquirente non possegga i requisiti soggettivi fissati per legge o dall'atto costitutivo³⁵.

Il provvedimento che nega l'autorizzazione deve essere motivato e contro lo stesso il socio può proporre opposizione al tribunale entro sessanta giorni dal ricevimento.

Inoltre, l'atto costitutivo può anche vietare del tutto la cessione sia delle quote sia delle azioni, salvo in questo caso il diritto del socio di recedere dalla società con preavviso di novanta giorni e purché siano decorsi due anni dal suo ingresso in società.

Se le azioni o le quote cedute non sono interamente liberate, il cedente risponde verso la società, in solido con l'acquirente, per i versamenti ancora dovuti, per un anno dal giorno della cessione (art. 2536, 1^o comma).

9. (Segue): Le nuove forme di finanziamento.

La previsione di limiti massimi alla partecipazione di ciascun socio ed i limiti alla libera circolazione delle azioni, sommati ai limiti posti per la distribuzione degli utili (19.13.), frapponevano in passato vistosi ostacoli alla raccolta di capitale di rischio da parte delle società cooperative. Osta-

³⁴ Così, FERRARA-CORSI, *Gli imprenditori*, 1081 s.; nonché Cottino e altri/CALLEGARI, 2513; ma ne dubita BONFANTE, *Delle imprese cooperative*, 450.

³⁵ In assenza del *placet* degli amministratori, il trasferimento è valido fra le parti, salvo clausola risolutiva espressa (Trib. Milano, 5-6-1986, in *Società*, 1986, 1226), ma è inopponibile alla società, con la conseguenza che verso quest'ultima il cedente conserva la qualità di socio con i corrispondenti diritti ed obblighi (Cass., 23-2-1985, n. 1610, in *Giur. it.*, 1986, I, 1, 1406; Cass., 17-6-1995, n. 6865, in *Banca e borsa*, 1996, II, 262). Nel senso però che il trasferimento sarebbe inefficace anche fra le parti, BASSI, *Le società cooperative*, 184 ss. Per le banche popolari è invece espressamente previsto che anche in caso di rifiuto del *placet* l'acquirente può esercitare i diritti patrimoniali relativi alle azioni possedute (art. 30, 6^o comma, Tub).

È da ritenersi poi che gli amministratori possano motivatamente rifiutare l'autorizzazione anche quando l'acquirente possiede i requisiti per l'ammissione alla cooperativa. Così, Maffei Alberti/Iocca, 2743; PRESTI-RESCIGNO, *Corso*, 567. Ma in senso contrario, Cottino e altri/CALLEGARI, 2518; Trib. Milano, 17-1-1985, in *Società*, 1985, 511.

coli che erano titolo di pres allineata ai re fiscali (art. 13

Significativ

1. 31-1-1992, r ciascun socio, prestiti dei sc 59/1992)³⁷. N forme di racco sovventori (a

La figura assicuratrici, sprovvisti de tività mutua eccezion fatt operanti nel soci sovvento sviluppo tecni (art. 4, 1^o co

I conferir limiti massim

³⁶ La mate n. 1058. La rac soggetta a limiti suddetta raccol disponibili risul elevato al quint precisate dalle i poi per la racco

³⁷ Il limite generale ed elev di conservazio rative di produ all'indice di inf Buttaro/TARA

³⁸ Né pare cooperative cu sociali: in sens di SARTORE, n

³⁹ Nello st Buttaro/CASTI 178, muovend siano soci e c l'art. 4, 1^o cor

Dopo la vadano inqua finanziatori),

e ne deduce che
rt. 2358, di con-
i proprie azioni,

la disciplina del
tive acquista la
sa mutualistica.
o infatti essere
e degli ammini-
o entro sessanta
utorizzazione in
'acquirente non
ostitutivo³⁵.
notivato e con-
o entro sessanta

essione sia delle
ocio di recedere
no decorsi due
rate, il cedente
samenti ancora
commma).

scun socio ed i
iti posti per la
vistosi ostacoli
perative. Osta-

/CALLEGARI, 2513;

fra le parti, salvo
ma è inopponibile
ualità di socio con
5, I, 1, 1406; Cass.,
sferimento sarebbe
e popolari è invece
o esercitare i diritti

re l'autorizzazione
tiva. Così, *Maffei*
o, *Cottino e altri*/

coli che erano solo in parte superati con il diffuso ricorso ai finanziamenti a titolo di prestito dei soci³⁶, per i quali la remunerazione poteva essere allineata ai rendimenti del mercato ed erano inoltre previste agevolazioni fiscali (art. 13 d.p.r. 601/1973).

Significative innovazioni al riguardo sono state però introdotte già dalla l. 31-1-1992, n. 59. Sono stati elevati i limiti massimi della partecipazione di ciascun socio, oggi ulteriormente incrementati (19.8.), ed i limiti massimi dei prestiti dei soci ammessi a godere delle agevolazioni fiscali (art. 10 legge 59/1992)³⁷. Nel contempo sono state consentite nuove e più incentivanti forme di raccolta del capitale di rischio con la previsione della figura dei *soci sovventori* (art. 4) e delle *azioni di partecipazione cooperativa* (artt. 5 e 6).

La figura dei soci sovventori, in passato prevista solo per le mutue assicuratrici, consente la raccolta di capitale di rischio anche fra soggetti sprovvisti degli specifici requisiti soggettivi richiesti per partecipare all'attività mutualistica. Con la nuova disciplina tutte le società cooperative, eccezion fatta per le cooperative di credito ed assicurative e per quelle operanti nel settore dell'edilizia abitativa, hanno la facoltà di ammettere soci sovventori, purché lo statuto preveda la costituzione di «fondi per lo sviluppo tecnologico o per la ristrutturazione o il potenziamento aziendale» (art. 4, 1° comma, legge 59/1992)³⁸.

I conferimenti dei soci sovventori (per i quali ritengo debbano valere i limiti massimi previsti per i soci cooperatori³⁹) sono rappresentati da azioni

Soci sovventori

³⁶ La materia è oggi regolata dall'art. 11, 3° comma, Tub e dalla delibera Cicc 19-7-2005, n. 1058. La raccolta di prestiti fra i soci effettuata dalle cooperative con meno di 50 soci non è soggetta a limiti quantitativi. Per le cooperative con più di 50 soci, l'ammontare complessivo della suddetta raccolta non deve eccedere il triplo del capitale sociale, della riserva legale e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio approvato (art. 6, 3° comma, del. Cicc). Tale limite viene elevato al quintuplo qualora la raccolta sia assistita, per almeno il trenta per cento, dalle garanzie precise dalle istruzioni applicative della Banca d'Italia. Regole speciali e più restrittive valgono poi per la raccolta di prestiti fra i soci effettuata dalle cooperative finanziarie (art. 9 del. Cicc).

³⁷ Il limite è stato portato da sei a quaranta milioni di lire (oggi venticinquemila euro) in via generale ed elevato da dieci ad ottanta milioni di lire (oggi cinquantamila euro) per le cooperative di conservazione, lavorazione, trasformazione ed alienazione di prodotti agricoli e per le cooperative di produzione e lavoro. È inoltre prevista la rivalutazione triennale di tali limiti in base all'indice di inflazione (art. 21, 6° comma). Cfr. al riguardo, BASSI, *Le società cooperative*, 237 ss.; *Buttarò/Tarantino*, 341 ss.

³⁸ Né pare che la presenza di soci sovventori sia preclusa dal nuovo art. 2526, 4° comma nelle cooperative cui si applicano le norme sulla s.r.l. Norma che non sembra riferita alle partecipazioni sociali: in senso permissivo, anche Trib. Mantova, 22-2-2005, in *Riv. not.*, 2005, II, 401, con nota di SARTORE, ma con contrapposto orientamento, Trib. Perugia, 15-3-2005, *ivi*, 401.

³⁹ Nello stesso senso, prima della riforma del 2003, MARASÀ, in *Riv. dir. civ.*, 1992, II, 372 s.; *Buttarò/Castellano*, 47 ss.; ma in senso contrario, fra gli altri, BASSI, *Le società cooperative*, 178, muovendo però dall'assunto, palesemente smentito dai dati normativi, che i sovventori non siano soci e che i loro apporti non confluiscano nel capitale sociale, ma nei fondi previsti dall'art. 4, 1° comma.

Dopo la riforma, la tesi permissiva è stata riproposta da chi ritiene che i soci sovventori vadano inquadrati fra i possessori di strumenti finanziari emessi a norma dell'art. 2526 (soci finanziatori), e come tali esentati dal rispetto dei limiti di partecipazione in base all'art. 2525,

(o quote) nominative *liberamente trasferibili*, salvo che l'atto costitutivo non preveda limiti alla circolazione.

L'atto costitutivo può stabilire particolari condizioni a favore dei soci sovventori per la ripartizione degli utili e la liquidazione delle quote o delle azioni, così superando i limiti posti per i soci cooperatori. Per evitare che la partecipazione dei soci sovventori sia animata da scopi esclusivamente speculativi, è però stabilito che il tasso di remunerazione dei soci sovventori non può essere maggiorato in misura superiore al *due per cento* rispetto a quello previsto per gli altri soci.

Sono poi introdotte regole volte ad evitare che i soci sovventori prendano il sopravvento nella gestione della società. Così, l'atto costitutivo può attribuire a ciascun socio sovventore più voti, anche in relazione all'ammontare dei conferimenti, ma non oltre *cinque* (art. 4, 2^o comma)⁴⁰. Inoltre, i voti attribuiti ai soci sovventori non possono mai superare *un terzo* dei voti spettanti a tutti i soci. I soci sovventori possono essere nominati amministratori, ma la maggioranza degli amministratori deve essere costituita da soci cooperatori (art. 4, 3^o comma).

Azioni di partecipazione cooperativa

Le azioni di partecipazione cooperativa costituiscono una particolare categoria di azioni⁴¹, che presenta affinità con le azioni di risparmio (5.9.): sono infatti prive del diritto di voto e sono privilegiate nella ripartizione degli utili e nel rimborso del capitale.

Queste azioni possono essere emesse dalle società cooperative che abbiano adottato «procedure di programmazione pluriennale finalizzate allo sviluppo o all'ammodernamento aziendale». Possono essere emesse per ammontare non superiore al valore delle riserve indivisibili o del patrimonio netto risultante dall'ultimo bilancio certificato (art. 5, 4^o comma). Devono essere offerte in opzione per almeno la metà ai soci (anche sovventori?) ed ai lavoratori dipendenti della cooperativa, che possono sottoscriverle anche superando i limiti massimi di partecipazione al capitale (art. 5, 5^o comma).

⁴⁰ comma (DI CECCO, in MARASÀ, *Le cooperative*, 504). Se ne deduce ulteriormente l'applicabilità dei limiti di voto previsti dall'art. 2526, 2^o comma, per i soci finanziatori: non più di un terzo dei voti spettante all'insieme dei soci presenti o rappresentati in *ciascuna assemblea* (ZOPPINI-BOGGIALI-RUOTOLI, in *Studi e materiali in tema di riforma delle società cooperative*, Milano, 2005, 623 s.). Come vedremo più avanti, è tuttavia controverso se gli strumenti finanziari previsti dall'art. 2526 attribuiscano al possessore la qualità di socio, ed anzi il rinvio alla disciplina delle società per azioni fa propendere per la soluzione negativa. Il che esclude l'applicabilità ai soci sovventori delle norme riguardanti i possessori di strumenti finanziari.

⁴¹ Per i problemi che solleva il rispetto di tale limite in caso di modificazione della compagnia sociale, cfr. BIONE, in *Studi in onore di Cottino*, II, Padova, 1997, 1285 ss., il quale altresì correttamente esclude che si possano emettere azioni di sovvenzione prive del diritto di voto; BUTTARO/PELLEGRINO, 175 ss.

⁴² Non dubiterei infatti che anche gli azionisti di partecipazione cooperativa siano soci (nello stesso senso, Costi, Genco, Ragazzini, Di Sabato, Sabatelli, Bonfante), né mi sembra condivisibile l'assimilazione della loro posizione a quella degli associati in partecipazione (Oppo, Bione, De Acutis, Romagnoli). E per le due posizioni, COSTI, in *Giur. comm.*, 1992, I, 937; ROMAGNOLI, *ivi*, 1993, I, 561 ss.; nonché BUTTARO/SABATELLI, 265 ss.

Le azioni *cooperatori*, se interamente trasferibili e...

Esse sono rano *ex lege* rispetto a qualsiasi diritto di prelazione di sede di scioglimento della parte che è...

È infine possibile, per la tutela dell'assemblazione e poter esercitare azioni di risparmio.

Alle società è stata concessione di obblighi impedita dal fatto che sono fissati (art. 11, con disciplina dei limiti all'emissione) (art. 4, delib.

Il quadro delle società cooperative è dato dalle azioni della società per azioni.

⁴² L'assemblea presentante corrispondente alla partecipazione.

Va inoltre ricordato sullo stato di fatto approvato il 3^o comma, e 6,

⁴³ Il rispetto dell'emissione di sottoscrizione del capitale.

L'emissione di crediti cooperativi sottratta quasi

⁴⁴ Dal riferimento finanziari non titolare la qualità in caso di trasformazione convertiti in partecipazioni.

Non manca

l'atto costitutivo a favore dei soci delle quote o delle Per evitare che la poi esclusivamente lei soci sovventori 'r cento rispetto a

sovventori pren-
costitutivo può
relazione all'am-
moma⁴⁰. Inoltre,
fare un terzo dei
re nominati am-
essere costituita

Le azioni di partecipazione cooperativa possono essere emesse *al portatore*, se interamente liberate (art. 5, 6^o comma). Sono quindi liberamente trasferibili e godono dell'anonimato.

Esse sono privilegiate sotto il profilo patrimoniale in quanto: a) assicu-
rano *ex lege* una partecipazione agli utili maggiorata del *due per cento* rispetto a quella delle quote o delle azioni dei soci cooperatori; b) hanno diritto di prelazione nel rimborso del capitale per l'intero valore nominale, in sede di scioglimento della società; c) le perdite incidono sulle stesse solo per la parte che eccede il valore nominale complessivo delle altre azioni o quote.

È infine prevista un'organizzazione di gruppo dei possessori di tali azio-
ni, per la tutela degli interessi comuni (art. 6). L'organizzazione si articola
nell'assemblea speciale di categoria e nel rappresentante comune, con fun-
zioni e poteri sostanzialmente coincidenti con quelli a suo tempo visti per le
azioni di risparmio⁴².

Alle società cooperative regolate dalla disciplina delle società per azioni
è stata consentita (per la prima volta con la legge 488/1998) anche l'emis-
sione di obbligazioni per la raccolta di capitale di prestito, in passato
impedita dalla variabilità del capitale sociale. I limiti e i criteri di emissione
sono fissati dal Comitato interministeriale per il credito e il risparmio
(art. 11, comma 4-bis, Tub), ferma restando l'applicabilità della restante
disciplina dettata per la società per azioni. Attualmente valgono i medesimi
limiti all'emissione (15.3.) previsti per le società per azioni dall'art. 2412
(art. 4, delibera Cicr 19-7-2005, n. 1058)⁴³.

Il quadro è poi completato dalla riforma del 2003 che consente a tutte le
società cooperative per azioni l'emissione di strumenti finanziari (diversi
dalle azioni e dalle obbligazioni) «secondo la disciplina prevista per la
società per azioni» (art. 2526)⁴⁴. L'atto costitutivo stabilisce i diritti patri-

Diritti
patrimoniali

Organizzazione
di gruppo

Obbligazioni

Strumenti
finanziari

⁴² L'assemblea speciale deve essere convocata dagli amministratori della società o dal rappresentante comune, quando ne è fatta richiesta da almeno un terzo dei possessori delle azioni di partecipazione cooperativa (art. 6, 3^o comma).

Va inoltre segnalato che l'assemblea speciale è chiamata anche ad esprimere un parere motivato sullo stato di attuazione dei programmi pluriennali di sviluppo, che devono essere annualmente approvati dall'assemblea ordinaria in sede di approvazione del bilancio di esercizio (artt. 5, 3^o comma, e 6, 2^o comma).

⁴³ Il rispetto di tale limite va calcolato tenuto conto anche della raccolta effettuata tramite l'emissione di strumenti finanziari (comunque denominati) che contengono l'obbligo di rimborso del capitale.

L'emissione di obbligazioni da parte delle cooperative bancarie (banche popolari e banche di credito cooperativo) è invece regolata dall'art. 12 Tub e, al pari delle altre obbligazioni bancarie, è sottratta quasi del tutto all'applicazione della disciplina dettata per le società per azioni.

⁴⁴ Dal riferimento alla disciplina della società per azioni (5.12.) si desume che tali strumenti finanziari non possono essere emessi a fronte di apporti imputati a capitale e non attribuiscono al titolare la qualità di socio (Racugno). Né sembra determinante osservare, in senso contrario che, in caso di trasformazione della cooperativa, gli strumenti finanziari con diritto di voto sono convertiti in partecipazioni ordinarie della nuova società (art. 2545-decies, 3^o comma).

Non manca tuttavia chi (Bassi, Costi), su posizioni più permissive, ammette l'emissione di

moniali o anche amministrativi attribuiti ai possessori di tali strumenti finanziari e le eventuali condizioni cui è sottoposto il loro trasferimento, fermo restando che il diritto di recesso dei possessori di strumenti finanziari con diritto di voto è disciplinato dalle norme in tema di società per azioni.

Ai possessori di strumenti finanziari non può essere attribuito più di un terzo dei voti spettanti all'insieme dei soci presenti ovvero rappresentati in ciascuna assemblea generale. Nel contempo, per gli strumenti finanziari *senza voto* è prevista un'organizzazione – assemblea speciale e rappresentante comune – a tutela dei relativi interessi (art. 2541), con funzioni e poteri sostanzialmente coincidenti con quelli visti per le azioni di risparmio e per le azioni di partecipazione cooperativa⁴⁵.

Minore libertà è invece concessa alle cooperative cui si applicano le norme sulla società a responsabilità limitata. Queste possono infatti emettere strumenti finanziari *privi di diritti di amministrazione*, i quali devono essere offerti in sottoscrizione «solo ad investitori qualificati» (art. 2526, 4° comma); vale a dire, secondo l'opinione preferibile, quei medesimi «investitori professionali soggetti a vigilanza prudenziale» abilitati a sottoscrivere i titoli di debito delle s.r.l. (18.4.). È inoltre da ritenere che, in caso di successiva circolazione dello strumento finanziario, l'investitore qualificato risponda della solvenza della società secondo quanto previsto dall'art. 2483⁴⁶. La normativa secondaria del Cicc impone altresì il rispetto dei limiti quantitativi previsti dall'art. 2412 per l'emissione di obbligazioni (art. 4, delibera Cicc del 19-7-2005, n. 1058)⁴⁷.

strumenti finanziari rappresentativi di capitale. Per un quadro del dibattito, BASSI, *Principi generali della riforma*, 90; COSTI, in *Banca e borsa*, 2005, I, 124 ss., anche per una puntuale critica della diffusa opinione (Bartalena, Bonfante, Cusa, Di Sabato, Lamandini, M. Rescigno, Presti) secondo cui gli strumenti finanziari dotati di diritto di voto devono necessariamente essere emessi a fronte di conferimenti imputati a capitale (e quindi necessariamente conferire al titolare la qualità di socio). Per le diverse impostazioni, si vedano anche i saggi di PRESTI e RACUGNO negli *Scritti in onore di Vincenzo Buonocore*, Milano, 2005, 3521 ss. e 3559 ss.; nonché CUSA, *Il socio finanziatore nelle cooperative*, Milano, 2006, 28 ss.

⁴⁵ L'assemblea speciale deve essere convocata dagli amministratori della società o dal rappresentante comune, quando lo ritengano necessario o quando ne è fatta richiesta da almeno un terzo dei possessori di strumenti finanziari (art. 2541, 2° comma).

L'assemblea speciale delibera sull'approvazione delle deliberazioni dell'assemblea generale che pregiudicano i diritti della categoria, esercita i diritti ad essa eventualmente attribuiti dall'atto costitutivo, nomina e revoca il rappresentante comune, sulla costituzione di un fondo spese e sulle controversie con la società, nonché sugli altri oggetti di interesse comune.

Il rappresentante comune esegue le deliberazioni dell'assemblea speciale e tutela gli interessi comuni della categoria. A tal fine ha diritto di consultare il libro dei soci e quello delle adunanze e delle deliberazioni delle assemblee; può inoltre assistere all'assemblea generale ed impugnarne le deliberazioni.

⁴⁶ Nel senso del testo, fra molti (M. Rescigno, Costi), LAMANDINI, in *Riv. dir. comm.*, 2006, I, 215 s., anche per i requisiti degli «investitori qualificati» abilitati a sottoscrivere i titoli.

⁴⁷ La finalità di tutela del risparmio – da riconoscere all'art. 2526, 4° comma, al pari della disciplina sui titoli di debito – induce poi ad escludere che le cooperative in forma di s.r.l. possano emettere strumenti finanziari dotati di diritti amministrativi senza obbligo di offrirli in sottoscrizione ad investitori qualificati (come ritiene invece COSTI, in *Banca e borsa*, 2005, I, 121; ma

10. Gli organi

Gli organi per azioni scelgono le funzioni. Al di fuori della disciplina dell'

Innanzitutto, il vincolo di fiducia fisica trova una persona fisica che ha una quota o il numero di azioni che può montare da sola.

Come viene indicato, ma essi non sono solo soci.

Come può essere il voto ai possessori di azioni esprimere per chi rappresenta sempre all'assemblea gli strumenti finanziari ai soci cooperativi consentire i diritti dei soci cooperatori.

L'attuale disciplina delle cooperative stabilisce la circoscrizione dei diritti attribuiti ai soci, nonché la responsabilità del terzo dei possessori di strumenti finanziari.

Valgono le seguenti

a) Hanli, che sono soci da almeno dieci anni, nonché manipolari, cioè chi ha l'ultimo mancato diritto di voto.

diversamente, liberamente.

⁴⁸ La norma stabilisce che i soci anche non titolari di azioni hanno diritti quotate la data di registrazione.

10. Gli organi sociali. L'assemblea.

Gli organi delle società cooperative disciplinate dalle norme sulla società per azioni sono gli stessi della società per azioni ed identico è il riparto di funzioni. Alcune significative deviazioni sono tuttavia introdotte nella disciplina dell'assemblea (artt. 2538-2540).

Innanzitutto, il peso di ciascun socio cooperatore in assemblea è del tutto svincolato dall'ammontare della partecipazione sociale. Per i soci persone fisiche trova rigida applicazione il principio «una testa-un voto»: ogni socio persona fisica ha infatti diritto ad *un solo voto*, qualunque sia il valore della quota o il numero delle azioni possedute. Solo ai soci persone giuridiche possono essere attribuiti più voti, ma non oltre cinque, in relazione all'ammontare della quota o delle azioni, oppure al numero dei loro membri.

Come visto, ai soci sovventori possono essere invece attribuiti più voti, ma essi non devono superare in ogni caso un terzo dei voti spettanti a tutti i soci.

Come pure si è visto, l'atto costitutivo può inoltre attribuire il diritto di voto ai possessori di strumenti finanziari, che in ogni caso non possono esprimere più di un terzo dei voti spettanti all'insieme dei soci presenti o rappresentati *in ciascuna assemblea* generale (art. 2526, 2^o comma). Spetta sempre all'atto costitutivo determinare i limiti al diritto di voto di tali strumenti finanziari nel caso in cui gli stessi siano offerti in sottoscrizione ai soci cooperatori (art. 2538, 2^o comma), ed in particolare decidere se consentire il cumulo dei voti oppure ribadire il principio del voto capitario dei soci cooperatori.

L'attuale disciplina consente poi che nelle c.d. *cooperative consortili* (le cooperative in cui i soci realizzano lo scopo mutualistico attraverso l'integrazione delle rispettive imprese o di talune fasi di esse) il diritto di voto sia attribuito in ragione della partecipazione allo scambio mutualistico. Ma nessun socio può esprimere più di un decimo del totale dei voti, o più di un terzo dei voti spettanti ai soci presenti o rappresentati in ciascuna assemblea (art. 2538, 4^o comma).

Valgono inoltre le seguenti regole.

a) Hanno diritto di voto solo coloro che risultano iscritti nel libro dei soci da almeno *novanta giorni*. Così si evita che gli amministratori possano manipolare le maggioranze ammettendo un numero massiccio di soci all'ultimo momento (art. 2538)⁴⁸.

Il principio
del voto capitario

Soci sovventori e
strumenti finanziari

Cooperative
consortili

Intervento e
rappresentanza

diversamente, Presti, nonché BARTALENA, in PRESTI, *Società cooperative*, 106; M. RESCIGNO, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 939 ss.).

⁴⁸ La norma vale per tutte le cooperative, implicando perciò l'obbligo di tenuta del libro dei soci anche nelle cooperative in forma di s.r.l.; ulteriore conseguenza è che per le società cooperative quotate la legittimazione all'intervento in assemblea non è determinata in base al sistema della data di registrazione (art. 83, 5^o comma, Tuf) (8.6.).

b) Il socio può farsi rappresentare in assemblea, se lo statuto non lo esclude, ma il rappresentante può essere solo un altro socio (artt. 2372 e 2539). In ogni caso, ciascun socio non può rappresentarne più di dieci, per evitare un'eccessiva concentrazione di voti in testa alla stessa persona⁴⁹; e per lo stesso motivo non si applica alle società cooperative la disciplina sulle deleghe di voto prevista per le società quotate (8.7.).

c) Il voto può essere dato anche *per corrispondenza* o mediante altri mezzi di telecomunicazione, se l'atto costitutivo lo consente. In tal caso l'avviso di convocazione deve contenere per esteso la deliberazione proposta (art. 2538, 6^o comma)⁵⁰.

Procedimento

Alcune differenze si hanno anche per il procedimento assembleare.

L'atto costitutivo può introdurre forme di convocazione diverse da quelle previste per la società per azioni (art. 2521, n. 9), purché sia rispettato il principio della tempestiva informazione preventiva dei soci⁵¹.

I *quorum* costitutivi e deliberativi vanno ovviamente calcolati secondo il numero dei voti spettanti per testa ai soci e non in base all'ammontare della loro partecipazione al capitale. I *quorum* sono determinati dall'atto costitutivo, che può derogare in aumento ed anche in diminuzione le maggioranze stabilite per la società per azioni (art. 2538, 5^o comma). E ciò tanto per l'assemblea ordinaria, quanto per quella straordinaria. Non è invece ammessa la convocazione unica⁵².

Assemblee separate

L'innovazione più significativa è però costituita dalla possibilità di una *formazione progressiva* della volontà assembleare attraverso il meccanismo delle assemblee separate, la cui disciplina è stata in più punti modificata dalla riforma del 2003 (art. 2540). L'atto costitutivo può cioè prevedere che il procedimento assembleare sia articolato in due fasi (assemblee separate – assemblea generale), per agevolare la partecipazione dei soci e la formazione delle maggioranze nelle cooperative con ampia compagine sociale e territorialmente articolate, ma anche con riferimento a specifiche

⁴⁹ Limitate eccezioni alla regola per cui rappresentante può essere solo altro socio si hanno tuttavia per le cooperative agricole (art. 7, l. 17-2-1971, n. 127) e quando il socio è titolare di un'impresa familiare (art. 2539, 2^o comma).

⁵⁰ Nel senso che la delibera assembleare è annullabile se l'avviso non contiene per esteso la deliberazione proposta, Cass., 17-2-1987, n. 1687, in *Giur. comm.*, 1988, II, 57; Trib. Trieste, 21-3-1994, *ivi*, 1995, II, 883, con nota di S. Rossi.

⁵¹ In mancanza l'avviso di convocazione è pubblicato con le modalità indicate dal codice civile (artt. 2366, 2479-bis), non trovando applicazione per le cooperative che fanno ricorso al mercato del capitale le regole speciali contenute nel Tuf (8.3.).

⁵² Ulteriori differenze con la disciplina delle società quotate sono previste dagli artt. 135-135-*octies* Tuf, che fra l'altro, prevedono: *a)* la semplificazione del contenuto dell'avviso di convocazione; *b)* l'esenzione da alcuni adempimenti del procedimento assembleare (pubblicazione di documenti sul sito internet della società, predisposizione di una relazione sulle materie all'ordine del giorno); *c)* una regolamentazione specifica del diritto della minoranza di chiedere l'integrazione dell'ordine del giorno (art. 135-*quinquies*), peraltro ricalcata in larga parte sulla disciplina delle altre società quotate, salvo che la legittimazione si calcola sul numero complessivo dei soci e non sulla percentuale di capitale rappresentata.

materie particolare
In banche
rie quotate
provincie
mutuali

Le assemblee
deliberative
nerale
L'assegnazione
separata
assemblea
giorno

Le assemblee
Perciò
impugnazione
dell'assemblea
delibera

Le assemblee
te anche
senza tenute

La
essere
trovate
caso 1
blee
disgiuntive
di misure

In
alle specie

11

Per
da a

⁵²
zione
assemblea
di cinque
privati

statuto non lo
cio (artt. 2372 e
più di dieci, per
ssa persona⁴⁹; e
ive la disciplina

mediante altri
nte. In tal caso
erazione propo-

ssembleare.
one diverse da
rché sia rispet-
dei soci⁵¹.
olati secondo il
nmontare della
dall'atto costi-
one le maggio-
ta). E ciò tanto
Non è invece

ssibilità di una
rso il meccani-
i punti modifi-
uò cioè preve-
fasi (assemblee
one dei soci e la
compagine so-
to a specifiche

ltro socio si hanno
socio è titolare di

contiene per esteso
l, 57; Trib. Trieste,

ndicate dal codice
e fanno ricorso al

agli artt. 135-135-
avviso di convoca-
(pubblicazione di
materie all'ordine
chiedere l'integra-
rete sulla disciplina
iplessivo dei soci e

materie (ad esempio, la nomina degli amministratori) ovvero in presenza di particolari categorie di soci.

In base all'attuale disciplina le assemblee separate sono però *obbligatorie* quando la società ha più di tremila soci e svolge la propria attività in più province, oppure se ha più di cinquecento soci e si realizzano più gestioni mutualistiche.

Le assemblee separate, la cui disciplina è prevalentemente statutaria⁵³, deliberano sulle stesse materie che formeranno oggetto dell'assemblea generale ed eleggono dei *soci-delegati* che parteciperanno a quest'ultima. L'assemblea generale è costituita dai delegati designati dalle assemblee separate (vi possono però assistere anche i soci che hanno preso parte alle assemblee separate) e delibera definitivamente sulle materie all'ordine del giorno.

Le assemblee separate hanno funzione preparatoria di quella generale. Perciò, le deliberazioni delle prime non possono essere autonomamente impugnate. La volontà sociale si forma infatti solo con la deliberazione dell'assemblea generale e solo questa è impugnabile, anche per vizi delle deliberazioni delle assemblee separate.

Le deliberazioni dell'assemblea generale possono invece essere impugnate anche dai soci assenti o dissenzienti nelle assemblee separate quando, senza i voti espressi dai delegati delle assemblee separate irregolarmente tenute, verrebbe meno la necessaria maggioranza.

La modalità di partecipazione dei delegati all'assemblea generale deve essere regolata nell'atto costitutivo. Risolvendo un punto in passato controverso, la nuova disciplina impone tuttavia che venga assicurata in ogni caso la proporzionale rappresentanza delle minoranze espresse dalle assemblee separate. Il che potrà avvenire vuoi attraverso l'esercizio del voto disgiunto da parte di un solo delegato, vuoi attraverso la nomina di delegati di minoranza.

In presenza di diverse categorie di soci (anche cooperatori), è applicabile alle società cooperative la disciplina dettata dall'art. 2376 per le assemblee speciali della società per azioni⁵⁴. Assemblee speciali

11. (Segue): Amministrazione. Controlli. Collegio dei probiviri.

Poche sono le differenze rispetto alla società per azioni per quanto riguarda amministratori e sindaci, ferma restando la possibilità di adottare in

⁵³ L'atto costitutivo deve in particolare stabilire il luogo, i criteri e le modalità di convocazione (art. 2540, 3^o comma). Deve inoltre stabilire se tutti i soci sono tenuti a votare nelle assemblee separate o se alcuni gruppi di soci (ad esempio, quelli residenti in località con meno di cinquanta soci) votano direttamente nell'assemblea generale. In argomento, CUSA, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 805.

⁵⁴ E v. Cass., 22-5-1991, n. 5772, in *Società*, 1991, 1475, con nota di BONFANTE.

Amministratori.
Nomina

alternativa al sistema tradizionale quello dualistico o monistico (art. 2544)⁵⁵.

Nel sistema tradizionale i primi amministratori sono nominati nell'atto costitutivo e successivamente, come di consueto, dall'assemblea⁵⁶. L'atto costitutivo può tuttavia derogare questa regola, purché la nomina della maggioranza degli amministratori resti di competenza assembleare. Può in particolare attribuire la nomina di uno o più amministratori allo Stato o ad altri enti pubblici; può inoltre riconoscere ai possessori di strumenti finanziari il diritto di eleggere *fino ad un terzo* degli amministratori⁵⁷. Può infine prevedere che uno o più amministratori siano scelti tra gli appartenenti alle diverse categorie dei soci, in proporzione dell'interesse che ciascuna categoria ha nell'attività sociale (art. 2542, commi 2° e 4°).

Requisiti soggettivi

Con l'attuale disciplina è caduta la regola che tutti gli amministratori debbano essere soci cooperatori⁵⁸. Oggi è sufficiente che solo la maggioranza degli amministratori sia scelta tra i *soci cooperatori* ovvero fra le persone indicate dai soci cooperatori persone giuridiche (art. 2542, 2° comma). Si vuole così assicurare che la direzione degli affari sociali sia prevalentemente nelle mani di persone specificamente interessate allo svolgimento dell'attività mutualistica, senza tuttavia precludere del tutto il ricorso a professionalità esterne.

Collegio sindacale

Quanto poi al collegio sindacale, in base all'attuale disciplina la nomina dello stesso nelle cooperative è obbligatoria negli stessi casi in cui è obbligatoria la nomina di un sindaco nella società a responsabilità limitata (18.10.), nonché quando la cooperativa ha emesso «strumenti finanziari non partecipativi» (art. 2543)⁵⁹.

Per la nomina del collegio sindacale, l'atto costitutivo può attribuire il diritto di voto (non per teste ma) proporzionalmente alle quote o azioni possedute ovvero in ragione della partecipazione allo scambio mutualistico. Può inoltre prevedere che i possessori di strumenti finanziari dotati di diritti amministrativi possano eleggere fino ad un terzo dei componenti il collegio sindacale.

⁵⁵ Sui problemi posti dall'adattamento dei sistemi alternativi di amministrazione e controllo con la disciplina delle cooperative, v. PRESTI, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 955 ss.

⁵⁶ Si tende ad ammettere che, in deroga alla regola generale, la nomina degli amministratori di cooperativa possa essere deliberata a voto segreto, affinché i soci cooperatori non abbiano a temere ritorsioni sulla gestione dei rapporti mutualistici da parte degli amministratori contro cui si sono schierati: cfr. CUSA, in PRESTI, *Società cooperative*, 308; PRESTI, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 982 s.; e già App. Bologna, 27-11-2001, in *Giur. comm.*, 2002, II, 683, con nota di POMELLI.

⁵⁷ Se è adottato il sistema dualistico, i possessori di strumenti finanziari non possono eleggere più di un terzo dei componenti del consiglio di sorveglianza e del consiglio di gestione.

Se è invece adottato il sistema monistico, agli amministratori eletti dai possessori di strumenti finanziari, non superiori comunque ad un terzo, non possono essere attribuite deleghe operative; né gli stessi possono far parte del comitato esecutivo (art. 2544, 3° comma).

⁵⁸ Nel sistema dualistico, tuttavia, tutti i componenti del consiglio di sorveglianza scelti dai soci cooperatori devono essere soci cooperatori (art. 2544, 2° comma).

⁵⁹ Formula quest'ultima (mai utilizzata altrove) che va probabilmente riferita a titoli di debito e obbligazioni: e v. VELLA, in PRESTI, *Società cooperative*, 345 s.

È pras
ulteriore
risoluzior
il rapport
gestione i
stanza ev
giudiziari

Si trat
ciò spiega
tendono

Così,
nello stat
d.lgs. 5/2
collegio c
successiv
legio dei
organi so
lite. La c
solo dop

L'attu
poteri in
che incic

Inolt
soria dev
da parte
2003). N
legio dei

12. L

Le sc
nativa (

requisiti

⁶⁰ In
5-12-2002
Milano, 1^o
cooperativ
tà di capit

Ne cc
(artt. 2530
davanti a
n. 17337 (

⁶¹ Ne

(art. 2544)⁵⁵. Istituiti nell'atto societario⁵⁶. L'atto societario omena della riabilitare. Può essere allo Stato o di strumenti amministratori⁵⁷. Istituiti tra gli appartenenti che sono 4°). Istruttori ministratori la maggioranza vvero fra le 542, 2° comune sia prevista svolgimento il ricorso a

a la nomina di un amministratore obbligata (18.10.), non partecipare

attribuire il voto o azioni mutualistiche dotati di componenti il

zione e controllo so, IV, 955 ss. amministratori di non abbiano a stratori contro iber amicorum 32, II, 683, con possono eleggere ione. Istruttori di strumenti ghe operative; anza scelti dai titoli di debito

È prassi consolidata la previsione negli statuti delle cooperative di un ulteriore organo sociale: il *collegio dei probiviri*. A tale organo è affidata la risoluzione di eventuali controversie fra soci o fra soci e società, riguardanti il rapporto sociale (ammissione di nuovi soci, recesso, esclusione, ecc.) o la gestione mutualistica. Con la relativa previsione statutaria si vuole in sostanza evitare che le controversie sociali sfocino in liti di fronte all'autorità giudiziaria.

Si tratta però di un organo che non sempre dà garanzie di imparzialità e ciò spiega perché la giurisprudenza ormai prevalente e parte della dottrina tendono a ridimensionarne notevolmente il ruolo.

Così, si esclude che in mancanza di espressa clausola compromissoria nello statuto – di una clausola cioè che deferisca ad arbitri rituali (art. 34 d.lgs. 5/2003) la decisione delle controversie sociali – il provvedimento del collegio dei probiviri abbia il valore di un lodo arbitrale e precluda quindi il successivo ricorso all'autorità giudiziaria. In sostanza, la funzione del collegio dei probiviri sarebbe solo quella di riesaminare le decisioni degli altri organi sociali (assemblea ed amministratori), per tentare di prevenire una lite. La decisione di questi ultimi diventa perciò definitiva ed impugnabile solo dopo il provvedimento di conferma del collegio dei probiviri⁶⁰.

L'attuale disciplina vieta però agli amministratori di delegare i propri poteri in materia di ammissione, recesso o esclusione dei soci e le decisioni che incidono sui rapporti mutualistici con i soci (art. 2544, 1° comma).

Inoltre e soprattutto, in base alle regole vigenti, la clausola compromissoria deve a pena di nullità prevedere la nomina di *tutto* il collegio arbitrale da parte di un soggetto estraneo alla società (art. 34, 2° comma, d.lgs. 5/2003). Nulle sono pertanto le clausole statutarie che attribuiscono al collegio dei probiviri funzione arbitrale senza rispettare tale condizione⁶¹.

12. La vigilanza governativa. Il controllo giudiziale.

Le società cooperative sono sottoposte al controllo dell'autorità governativa (art. 2545-*quaterdecies* cod. civ.), finalizzata all'accertamento dei requisiti mutualistici (art. 1, 2° comma, d.lgs. 220/2002).

⁵⁵ In questo ordine di idee, Cass., 21-10-1980, n. 5635, in *Foro it.*, 1980, I, 2694; Cass., 5-12-2002, n. 17245, in *Società*, 2003, 701, con nota di SOLDATI; Cass., 1-4-2009, n. 7962; Trib. Milano, 18-3-1993, in *Società*, 1993, 1363; ed in dottrina, FERRI, *Le società*, 1003; BASSI, *Le società cooperative*, 265 ss. In senso contrario, peraltro, SILINGARDI, *Il compromesso in arbitri nelle società di capitali*, Milano, 1979, 146 ss.; e v. anche, Cass., 11-5-1982, n. 2945, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, 69.

Ne consegue che i termini di legge per l'impugnazione delle decisioni degli amministratori (artt. 2530, 5° comma, 2532, 2° comma, 2533, 3° comma) sono sospesi durante il procedimento davanti ai probiviri: così Cass., 12-8-1997, n. 7529, in *Giust. civ.*, 1998, I, 90 e Cass., 25-6-2008, n. 17337 (esclusione del socio).

⁵⁶ Nello stesso senso, IBBA, in *Riv. dir. priv.*, 2005, 140 s.

Tale vigilanza spetta in via esclusiva al Ministero dello sviluppo economico ed è esercitata tramite *revisioni*, effettuate con cadenza almeno biennale⁶², e *ispezioni straordinarie* disposte ogni qualvolta se ne ravvisa l'opportunità (artt. 2 ss. d.lgs. 220/2002). Ad essa si affianca, per alcune categorie di cooperative, la vigilanza di altre autorità pubbliche concernente più specificamente il regolare funzionamento amministrativo e contabile⁶³.

Nell'attività di vigilanza il Ministero si avvale anche delle «associazioni nazionali di rappresentanza, assistenza e tutela del movimento cooperativo» legalmente riconosciute (art. 2), che persegono scopi ideali e politici⁶⁴.

Provvedimenti

In caso di irregolare funzionamento della società, l'autorità di vigilanza può revocare amministratori e sindaci ed affidare la gestione della cooperativa ad un commissario governativo, determinandone la durata in carica ed i poteri (art. 2545-*sexiesdecies*). Per determinati atti possono essere attribuiti al commissario anche i poteri dell'assemblea, ma le relative deliberazioni non sono valide senza l'approvazione dell'autorità di vigilanza.

L'autorità di vigilanza può altresì disporre la liquidazione coatta amministrativa della cooperativa in caso di insolvenza. Può inoltre decretarne lo scioglimento se, a suo giudizio, la cooperativa non persegue lo scopo mutualistico o non è in grado di raggiungere gli scopi per cui è stata costituita, oppure se per due anni consecutivi non ha depositato il bilancio di esercizio o non ha compiuto atti di gestione (artt. 2545-*terdecies* e 2545-*septiesdecies*). Se risulta l'esistenza di un patrimonio da liquidare, con il medesimo provvedimento di scioglimento l'autorità di vigilanza nomina i liquidatori.

⁶² La cadenza delle revisioni cooperative è invece annuale per le cooperative che hanno un fatturato superiore ad euro 22.523.684,69 (importo periodicamente rivalutato), per quelle che detengono partecipazioni di controllo in società di capitali, nonché per le cooperative edilizie di abitazione (art. 15, 1^o comma, legge 59/1992).

La revisione cooperativa ha funzione di vigilanza, ma anche consultiva. Essa mira infatti ad accettare il perseguitamento dello scopo mutualistico ed a verificare (tramite l'acquisizione dei bilanci) la consistenza patrimoniale della cooperativa; nel contempo, però i revisori sono tenuti a fornire suggerimenti e consigli agli amministratori per migliorare la gestione e la partecipazione dei soci alla vita sociale (art. 4 d.lgs. 220/2002). Sulle modalità di svolgimento delle revisioni, PAOLUCCI, *Le società cooperative*, 159 ss.

⁶³ Le cooperative di credito (banche popolari e banche di credito cooperativo) sono soggette alla vigilanza della Banca d'Italia, salvo per i profili attinenti ai rapporti mutualistici ed al funzionamento degli organi sociali (art. 18 d.lgs. 220/2002). Le cooperative di assicurazione, alla vigilanza del Ministero dell'industria e del commercio ed ora dell'Isvap. Le cooperative edilizie che godono di contributi statali sono soggette alla vigilanza delle Regioni e del Ministero dei lavori pubblici.

⁶⁴ Il fenomeno cooperativo si caratterizza infatti per la presenza di un'organizzazione di gruppo a livello nazionale, che persegue finalità di promozione e di sviluppo del movimento cooperativo. L'adesione alle associazioni nazionali è libera e queste, per ottenere il riconoscimento dal Ministero dello sviluppo economico, devono dimostrare di aver ottenuto l'adesione di almeno duemila enti cooperativi. Alle associazioni riconosciute è, fra l'altro, affidato il compito di effettuare le revisioni sugli enti cooperativi ad esse affiliati e le stesse sono a loro volta sottoposte alla vigilanza del Ministero dello sviluppo economico.

Le associazioni nazionali riconosciute sono: l'*Associazione generale delle cooperative italiane*, la *Confederazione delle cooperative italiane*, la *Lega nazionale delle cooperative e mutue*, l'*Unione delle cooperative italiane*.

La sot alle societ l'art. 240 dall'art. 2 decimo d soci, rido

Nel pr vernali impreved un ispett

Viceve tivo se il amminist

13. Bi

La fo gralment È per nistrator consegui assunte e così offr mutualis

Le co zioni (ar obbligati

⁶⁵ E sic ritenere che sebbene il 1018 s.; M 2337, con i Cottino e a

⁶⁶ Qu degli amm grativa (Ci

E in a 35 ss. in pa gestione al

⁶⁷ Sen azioni, l'ar tualmente consiglio d richiesta d tremila so

⁶⁸ In i

iluppo economico almeno bien-
ravvisa l'op-
r alcune cate-
concernente
e contabile⁶³.
«associazioni
to cooperati-
ali e politici⁶⁴.
à di vigilanza
della coope-
rata in carica
ssono essere
relative deli-
di vigilanza.
oatta ammi-
decretarne lo
o scopo muta-
ta costituita,
o di esercizio
2545-septies-
il medesimo
i liquidatori.

e che hanno un
per quelle che
attive edilizie di

mira infatti ad
cquisizione dei
ori sono tenuti
partecipazione
delle revisioni,

) sono soggette
istici ed al fun-
curazione, alla
tive edilizie che
sterio dei lavori

anizzazione di
el movimento
iconoscimento
one di almeno
mpito di effett-
sotto poste alla

ratrice italiane,
utue, l'Unione

La sottoposizione alla vigilanza governativa non esclude l'applicabilità alle società cooperative del controllo giudiziario sulla gestione previsto dall'art. 2409 per la società per azioni (12.2.), oggi espressamente previsto dall'art. 2545-*quinquiesdecies*⁶⁵. Legittimi al ricorso sono i soci titolari del decimo del capitale sociale, ovvero un decimo del numero complessivo dei soci, ridotto ad un ventesimo per le cooperative che hanno più di tremila soci.

Nel procedimento deve essere sentita anche l'autorità di vigilanza governativa (a tal fine, le si deve notificare il ricorso) ed il tribunale dichiara improcedibile il ricorso se quest'ultima ha già nominato per i medesimi fatti un ispettore o un commissario.

Viceversa, l'autorità di vigilanza sospende il procedimento amministrativo se il tribunale ha nominato per i medesimi fatti un ispettore o un amministratore giudiziario.

13. Bilancio. Utili. Ristorni.

La formazione del bilancio di esercizio delle società cooperative è integralmente assoggettata alla disciplina dettata per la società per azioni. Bilancio

È però espressamente richiesto che nella relazione al bilancio gli amministratori e i sindaci specifichino i criteri seguiti nella gestione sociale per il conseguimento dello scopo mutualistico (art. 2545) e motivino le decisioni assunte sull'ammissione di nuovi soci (art. 2528, ult. comma)⁶⁶. Si vuole così offrire ai soci uno strumento diretto di informazione sulla gestione mutualistica della cooperativa⁶⁷.

Le cooperative di maggiore dimensione e quelle che emettono obbligazioni (art. 58 legge 448/1998) devono sottoporre il bilancio a *revisione obbligatoria* da parte di una società di revisione⁶⁸.

⁶⁵ E siccome l'art. 2545-*quinquiesdecies* non fa distinzioni in base al tipo di cooperativa, è da ritenere che il controllo giudiziario possa essere esercitato anche sulle cooperative in forma di s.r.l., sebbene il punto non sia pacifico: così pure, FIERRO, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 1018 s.; MARANO, in *Giur. comm.*, 2004, I, 26 ss.; Trib. Catania, 14-4-2005, in *Giur. it.*, 2005, 2337, con nota di DALMOTTO; Trib. Salerno, 26-2-2008, in *Foro it.*, 2008, I, 2650. Diversamente, Cottino e altri/BONFANTE, 2672 ss.

⁶⁶ Quando il bilancio è redatto in forma abbreviata e quindi può essere omessa la relazione degli amministratori sulla gestione (13.4.), è sufficiente che tali notizie risultino dalla nota integrativa (Circ. Ministro del lavoro n. 1102 del 24-2-1995).

E in argomento vedi, DI RIENZO, *I criteri di gestione nelle società cooperative*, Milano, 2000, 35 ss. in particolare, che da tale norma desume la funzione di verifica di conformità degli atti di gestione all'oggetto sociale della relazione degli amministratori.

⁶⁷ Sempre allo stesso fine, nelle cooperative a cui si applica la disciplina delle società per azioni, l'art. 2545-*bis* riconosce ai soci il diritto di esaminare attraverso un rappresentante (eventualmente assistito da un professionista di sua fiducia) il libro delle adunanze e deliberazioni del consiglio di amministrazione, nonché, se esiste, quello del comitato esecutivo, quando ne sia fatta richiesta da almeno un decimo dei soci (ridotto ad un ventesimo, nelle cooperative con più di tremila soci).

⁶⁸ In particolare, l'obbligo di revisione grava sugli enti cooperativi ed i loro consorzi, con un

Riserva legale

Regole specifiche e caratterizzanti sono poi dettate per la destinazione degli eventuali utili prodotti.

Per rafforzare la consistenza del patrimonio sociale, la percentuale degli utili netti annuali da destinare a riserva legale è *sei volte più elevata* rispetto alla società per azioni: il *trenta per cento*, anziché il cinque per cento. Inoltre, tale obbligo sussiste indipendentemente dall'ammontare raggiunto dalla riserva legale (art. 2545-*quater*, 1° comma).

Fondi di promozione

La legge 59/1992 ha poi introdotto l'*obbligo* di destinare il *tre per cento* degli utili netti annuali ad appositi «fondi mutualistici per la promozione e lo sviluppo della cooperazione» (art. 2545-*quater*, 2° comma), costituiti e gestiti dalle associazioni nazionali di rappresentanza del movimento cooperativo (art. 11, 1° comma, legge 59/1992)⁶⁹. Si tratta in sostanza di una forma di autocontribuzione obbligatoria, finalizzata alla promozione ed al finanziamento di nuove imprese e di iniziative di sviluppo del movimento cooperativo⁷⁰. Le società che non adempiono a tale obbligo decadono da tutti i benefici fiscali o di altra natura (art. 11, 10° comma).

Limiti alla distribuzione degli utili

Infine e soprattutto, sono posti limiti alla distribuzione fra i soci degli utili residui, così comprimendosi il profilo lucrativo della partecipazione sociale.

In primo luogo, per tutte le cooperative *non quotate* vige la regola che possono essere distribuiti dividendi (direttamente o, indirettamente, tramite acquisto di azioni proprie o assegnazione ai soci di riserve divisibili) solo se il rapporto fra patrimonio netto e complessivo indebitamento della società è superiore ad un quarto: così si impone alle cooperative eccessivamente indebite di destinare all'autofinanziamento gli utili generati, a salvaguardia del patrimonio sociale. Vincolo che non si applica però ai possessori di strumenti finanziari (art. 2545-*quinquies*).

valore della produzione superiore a 60.000.000 di euro o con riserve indivisibili superiori a 4.000.000 euro o con prestiti o conferimenti di soci finanziatori superiori a 2.000.000 di euro (art. 11, 1° comma, d.lgs. 220/2002). E per le modalità e criteri di conferimento dell'incarico si veda il D.M. Sviluppo economico, 16-11-2006.

⁶⁹ Il capitale delle società per azioni a tal fine costituite deve essere sottoscritto per almeno l'ottanta per cento dall'associazione riconosciuta che ne promuove la costituzione. Le azioni emesse sono trasferibili solo col consenso dell'assemblea. Gli eventuali utili di esercizio devono essere utilizzati o reinvestiti per il conseguimento dell'oggetto sociale, che deve consistere esclusivamente «nella promozione e nel finanziamento di nuove imprese e di iniziative di sviluppo della cooperazione, con preferenza per i programmi diretti all'innovazione tecnologica, all'incremento dell'occupazione e allo sviluppo del Mezzogiorno». Tali società sono sottoposte alla vigilanza del Ministro del lavoro, che ne approva gli statuti. Sono inoltre assoggettate a certificazione annuale del bilancio (art. 12 legge 59/1992).

Controlli analoghi sono previsti per le associazioni costituite per la gestione dei fondi mutualistici. Delle stesse fanno parte di diritto tutte le società aderenti alla rispettiva associazione riconosciuta (art. 12, 2° comma).

⁷⁰ Il contributo va versato al fondo costituito dall'associazione a cui la cooperativa aderisce. Le cooperative non aderenti alle associazioni riconosciute e quelle aderenti ad associazioni che non abbiano costituito il fondo effettuano il versamento direttamente al Ministero del lavoro, o, se sottoposte alla vigilanza delle regioni a statuto speciale, nell'apposito fondo regionale (art. 11, 6° e 7° comma, legge 59/1992).

L'attu cooperati
Per q massima
L'attac soci le r mediante
sere dist visibili, sono esa

Disci mutuali zialmen fine di t rischio dere:

1) il massin al capit ulterio sociale l'indic È così di cui sciogli

2) i ne ai limite

3)

4)

l'inte event lupp

Si

71 partec massi

72 soci s per le l'asse

73 2003: in M

destinazione
entuale degli
vata rispetto
e per cento.
re raggiunto

tre per cento
promozione
, costituiti e
ento coope-
anza di una
ozione ed al
movimento
ecadono da

ci degli utili
one sociale.
regola che
mente, tra-
(e divisibili)
nento della
ive eccessi-
li generati,
ica però ai

ili superiori a
0.000 di euro
nell'incarico si

o per almeno
ne. Le azioni
rcizio devono
isistere esclu-
sviluppo della
ll'incremento
. vigilanza del
zione annuale

le fondi mu-
associazione
tiva aderisce.
ociazioni che
el lavoro, o,
nale (art. 11,

L'attuale disciplina introduce inoltre una netta distinzione fra società cooperative a mutualità prevalente ed altre società cooperative.

Per queste ultime è sufficiente che l'atto costitutivo fissi la percentuale massima dei dividendi che possono essere ripartiti tra i soci cooperatori.

L'atto costitutivo può inoltre autorizzare l'assemblea ad assegnare ai soci le riserve disponibili, mediante emissione di strumenti finanziari o mediante aumento gratuito del capitale sociale⁷¹. Non possono invece essere distribuite, anche in caso di scioglimento della società, le riserve indivisibili, che sono utilizzabili solo per la copertura di perdite dopo che si sono esaurite le altre riserve (art. 2545-ter).

Disciplina più restrittiva è invece prevista per le società cooperative a mutualità prevalente (art. 2514). In base all'attuale disciplina che sostanzialmente ricalca quella prevista dalla legge Basevi – più volte modificata al fine di tener conto anche dell'esigenza di favorire la raccolta di capitale di rischio da parte delle cooperative – gli statuti di tali società devono prevedere:

1) il divieto di distribuire dividendi in misura superiore all'*interesse massimo dei buoni fruttiferi postali* aumentato di due punti e mezzo rispetto al capitale effettivamente versato⁷². L'assemblea può tuttavia destinare una ulteriore quota degli utili di esercizio ad *aumento gratuito* del capitale sociale sottoscritto e versato, purché l'aumento sia contenuto nei limiti dell'indice annuale di inflazione accertato dall'Istat (art. 7 legge 59/1992)⁷³. È così consentita una rivalutazione della quota di partecipazione dei soci, di cui gli stessi potranno beneficiare in sede di liquidazione della società o di scioglimento del rapporto sociale;

2) il divieto di remunerare gli strumenti finanziari offerti in sottoscrizione ai soci cooperatori in misura superiore al due per cento rispetto a tale limite massimo;

3) il divieto di distribuire le riserve tra i soci cooperatori;

4) l'obbligo, infine, di devolvere in caso di scioglimento della società l'intero patrimonio sociale, dedotto soltanto il capitale sociale e i dividendi eventualmente maturati, ai fondi mutualistici per la promozione e lo sviluppo della cooperazione.

Sulla quota di utili che residua dopo tali destinazioni (riserva legale,

Cooperative a
mutualità prevalente

⁷¹ Attraverso tali aumenti gratuiti di capitale è consentito al socio di superare i limiti di partecipazione previsti dall'art. 2525. Gli aumenti stessi non possono tuttavia eccedere la misura massima complessiva del venti per cento del valore originario della partecipazione.

⁷² Il tasso di remunerazione indicato nel testo può essere aumentato del *due per cento* per i soci sovventori (art. 4, 6^o comma, legge 59/1992) ed è *ex lege* aumentato della stessa percentuale per le azioni di partecipazione cooperativa (art. 5, 7^o comma, legge 59/1992), fermo restando che l'assemblea può decidere di non distribuire dividendi anche in presenza di tale categoria di azioni.

⁷³ È da escludere infatti che la norma sia stata implicitamente abrogata dalla riforma del 2003: cfr. BASSI, *Principi generali della riforma*, 85; COTTINO e altri/BONFANTE, 2622; DI CECCO, in MARASÀ, *Le cooperative*, 494.

fondi mutualistici, utili ai soci nei limiti testé indicati) decide l'assemblea, che ne può prevedere l'assegnazione ad altre riserve o fondi, o la distribuzione ai soci (perdendo però le agevolazioni fiscali), ovvero la destinazione a fini mutualistici (art. 2545-*quater*, 3º comma)⁷⁴.

I ristorni Dagli utili (remunerazione del capitale), vanno tenuti distinti i ristorni. Questi costituiscono uno degli strumenti tecnici per attribuire ai soci il vantaggio mutualistico (risparmio di spesa o maggiore remunerazione) derivante dai rapporti di scambio intrattenuti con la cooperativa.

Il vantaggio mutualistico può essere realizzato dal socio in modo diretto ed immediato: la società cede ai soci i beni e servizi prodotti a prezzi più bassi di quelli di mercato o comunque praticati ai terzi (cooperative di consumo), ovvero pratica ai soci retribuzioni più elevate di quelle di mercato per i beni e servizi ad essa ceduti (cooperative di produzione e di lavoro). Per ragioni di praticità e di efficienza, è più frequente tuttavia che le cooperative attribuiscano ai soci il vantaggio mutualistico in modo differito, attraverso appunto la tecnica dei ristorni. La cooperativa pratica cioè ai soci condizioni identiche a quelle di mercato e distribuisce poi periodicamente agli stessi (di regola annualmente, dopo l'approvazione del bilancio) somme di danaro *in proporzione dei rapporti di scambio* di ciascun socio con la cooperativa.

I ristorni costituiscono, in sostanza, *rimborso* ai soci di parte del prezzo pagato per i beni o servizi acquistati dalla cooperativa (cooperative di consumo), ovvero *integrazione* della retribuzione corrisposta dalla cooperativa per le prestazioni del socio (cooperative di produzione e di lavoro).

Netta è perciò la distinzione fra utili in senso proprio e ristorni. Gli utili costituiscono remunerazione del capitale e sono perciò distribuiti in proporzione al capitale conferito da ciascun socio. I ristorni vengono invece assegnati ai soci in proporzione delle prestazioni mutualistiche: ammontare degli acquisti, qualità e quantità del lavoro prestato nella cooperativa e così via. Il solo dato che li accomuna agli utili è l'aleatorietà in quanto la società potrà distribuire ristorni solo se la gestione mutualistica dell'impresa si è chiusa con un'eccedenza dei ricavi rispetto ai costi.

Disciplina Alle somme distribuite ai soci a titolo di ristorno non sono perciò applicabili le limitazioni che la legge pone alla distribuzione degli utili⁷⁵. Anzi,

⁷⁴ Dall'osservanza dalla disciplina in tema di utili esposta nel testo sono esonerate le banche popolari (artt. 29, 4º comma e 32 Tub), che perciò non incontrano limiti legali nella distribuzione di utili ai soci. Esse inoltre sono tenute a destinare a riserva legale solo il dieci per cento degli utili netti annuali.

Le banche di credito cooperativo, all'opposto, sono invece tenute a destinare a riserva legale il *settanta per cento* degli utili netti annuali e sono soggette ai limiti previsti per le cooperative a mutualità prevalente nella distribuzione degli utili ai soci (artt. 37 Tub e 223-*terdecies*, disp. att. cod. civ.).

⁷⁵ E v., BASSI, *Dividendi e ristorni nelle società cooperative*, Milano, 1979, 11 s. (nonché in *Principi generali della riforma*, 46 ss.); CUSA, *I ristorni nelle società cooperative*, Milano, 2000, 20;

per i ris
distribu
con gli
inducc
invece
dall'att

Prop
quando
i soci e
riporti
soci, di

L'at
posson
l'assegi
fermo i
te alla

14.

Per
tali de
tata, a
quindi
notaril

Maffei A
Cass., 8-
Ascoli P

⁷⁶ A
determin
rative, 1'
del 2003

Per
cento de
mediant
cooperat

⁷⁷ N

sociale j
Trib. Ro
che nell
predeter
dei soci
dato leg
diritto s
tutelato
1008 s.;
imprese
Ino

e l'assemblea, o la distribu- a destinazione

tinti i ristorni. uire ai soci il munerazione) attiva.

modo diretto ti a prezzi più cooperative di quelle di mer- produzione e di aente tuttavia stico in modo erativa pratica stribuisce poi approvazione di scambio di

urte del prezzo cooperative di a dalla coope- e di lavoro). torni. Gli utili ribuiti in pro- engono invece e: ammontare erativa e così anto la società ll'impresa si è

no perciò ap- li utili⁷⁵. Anzi,

sonerate le banche nella distribuzione per cento degli utili

are a riserva legale per le cooperative 123-terdecies, disp.

9, 11 s. (nonché in Milano, 2000, 20;

per i ristorni si pone il problema opposto se la società sia o meno tenuta a distribuire ai soci tutte le eccedenze derivanti dalla gestione mutualistica con gli stessi. Ovvie esigenze di efficienza e conservazione dell'impresa inducono tuttavia a propendere per la soluzione negativa⁷⁶. Non possono invece essere distribuite fra i soci a titolo di ristorno le eccedenze derivanti dall'attività di scambio con i terzi (utili in senso proprio).

Proprio per evitare confusioni fra utili e ristorni (frequenti in passato quando la cooperativa non manteneva contabilità distinte per l'attività con i soci e per quella con i terzi) l'attuale disciplina richiede che le cooperative riportino separatamente nel bilancio i dati relativi all'attività svolta con i soci, distinguendo eventualmente le diverse gestioni mutualistiche.

L'atto costitutivo determina le modalità di attribuzione dei ristorni, che possono anche consistere nell'aumento gratuito delle quote dei soci o nell'assegnazione loro di strumenti finanziari (art. 2545-sexies, 3^o comma), fermo restando però che i ristorni devono essere ripartiti proporzionalmente alla quantità e qualità degli scambi mutualistici.

14. Variazioni dei soci e del capitale sociale.

Per le modificazioni dell'atto costitutivo valgono le regole procedimentali dettate per la società per azioni, o per la società a responsabilità limitata, a seconda della disciplina a cui fa riferimento la cooperativa: sarà quindi in ogni caso necessaria la deliberazione dell'assemblea, il controllo notarile e l'iscrizione nel registro delle imprese⁷⁷.

Maffei Alberti/PUPPO, 2854 ss.; *DE LUCA*, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 1074 ss.; *Cass.*, 8-9-1999, n. 9513, in *Giur. comm.*, 2000, II, 317, con nota di FAUCEGLIA; ma cfr. *Trib. Ascoli Piceno*, 22-10-1974, *ivi*, 1976, II, 402, con nota di BUCCI.

⁷⁶ Anche perché l'art. 2545-sexies riconosce all'atto costitutivo una certa discrezionalità nel determinare i criteri di assegnazione del ristorno. Così anche *BALZANO*, in *MARASÀ, Le cooperative*, 178; *DE LUCA*, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 1077 ss.; e, prima della riforma del 2003, *Cass.*, 8-9-1999, n. 9513. In senso contrario, *A. Rossi*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, II, 779 s.

Per le cooperative di lavoro vedi l'art. 3, 2^o comma, legge 142/2001, che limita al trenta per cento del trattamento retributivo complessivo i ristorni distribuibili ai soci lavoratori, anche mediante aumento gratuito del capitale sociale o assegnazione gratuita di azioni di partecipazione cooperativa.

⁷⁷ Non trova conforto nei dati legislativi l'opinione secondo cui la modifica dell'oggetto sociale potrebbe essere deliberata solo all'unanimità (*BUTTARO, Diritto commerciale*, 186 ss.; *Trib. Roma*, 2-5-1981, in *Giur. comm.*, 1982, II, 233, con nota di FAUCEGLIA). Non vi è dubbio che nelle cooperative il socio ha un più accentuato interesse a che la società svolga l'attività predeterminata nell'atto costitutivo in quanto finalizzata al soddisfacimento di specifici bisogni dei soci (e vedi, *DI RIENZO, I criteri di gestione*, 44 ss.). È altrettanto indubbio però che nessun dato legislativo, né lo scopo mutualistico legittimano la conclusione che tale interesse sia elevato a diritto soggettivo non disponibile dalla maggioranza. Il socio dissenziente o assente resta perciò tutelato solo dal riconoscimento del diritto di recesso. Nello stesso senso, *FERRI, Le società*, 1008 s.; *VERRUCOLI, Cooperative*, 593; *CARBONI, Le imprese cooperatrici*, 507; *BONFANTE, Delle imprese cooperative*, 633. In senso contrario, *BASSI, Delle imprese cooperative*, 71.

Inoltre, quando lo statuto di una società cooperativa non prevede maggioranze più

Le società cooperative sono società *a capitale variabile*. Il capitale sociale non è determinato in un ammontare prestabilito.

Non comportano pertanto modificazioni dell'atto costitutivo le variazioni del capitale sociale conseguenti all'aumento o alla riduzione del numero dei soci (art. 2524). Il che non esclude però che anche nelle cooperative l'ingresso di nuovi soci possa avvenire attraverso una modifica dell'atto costitutivo, nelle forme previste dalla disciplina della società per azioni. Vale a dire, con un aumento di capitale sociale a pagamento e con il conseguente riconoscimento ai soci del diritto di opzione, la cui esclusione può essere autorizzata dall'assemblea su proposta motivata degli amministratori (artt. 2524, 4^o comma, cod. civ., e 135-*octies* Tuf).

Ammissione
dei nuovi soci

Salvo tale caso, estremamente semplificato è il procedimento per l'ammissione di nuovi soci (cooperatori), non dovendosi ogni volta procedere ad una modifica dell'atto costitutivo (c.d. «porta aperta»).

L'ammissione è infatti deliberata dagli *amministratori*, su domanda dell'interessato, e la delibera di ammissione è annotata a cura degli stessi amministratori nel libro dei soci (art. 2528)⁷⁸.

Il nuovo socio deve versare, oltre l'importo delle quote o delle azioni sottoscritte, anche il *sovraprezzo* eventualmente determinato dall'assemblea in sede di approvazione del bilancio su proposta degli amministratori.

Gli amministratori non sono, di regola, obbligati ad accogliere la domanda di ammissione dell'aspirante socio, quand'anche in possesso di tutti i requisiti soggettivi stabiliti dalla legge o dall'atto costitutivo⁷⁹. Altro è invero semplificazione delle procedure di ammissione; altro è diritto di entrare nella cooperativa. La prima non implica il secondo e nella prima si risolve per legge il principio della «porta aperta» nelle cooperative. La domanda di ammissione è e resta perciò una proposta contrattuale che la

elevate per la modifica di determinati suoi articoli, tali clausole sono inoperanti allorché la modifica consegue all'entrata in vigore di nuove leggi o regolamenti che incidono, direttamente o indirettamente, sulle materie disciplinate dallo statuto (art. 14, 15^o comma, legge 183/2011).

⁷⁸ È opinione prevalente che per l'ammissione di soci sovventori e per l'emissione di azioni di partecipazione debba invece essere osservata la disciplina delle modificazioni dell'atto costitutivo (Ragazzini, Genco, Marasà, Pellegrino, Sabatelli; ma *contra*, Paolucci). E v. *Buttaro/PELLEGRINO*, 153 ss.

⁷⁹ Il punto (pacifco prima della riforma del 2003, e vedi, in luogo di molti, *OPPO*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, I, 378 ss.; *PELLIZZI*, *ivi*, 1983, I, 321 ss.; ed in giurisprudenza: *Cass.*, 14-5-1997, n. 4259; *Cass.*, 3-6-1976, n. 2005, in *Nuovo dir. agr.*, 1977, 619) è correttamente ribadito alla luce della nuova disciplina, da *BASSI*, *Principi generali*, 59 ss.; *GALGANO*, *Il nuovo diritto*, 515 ss.; *LUBRANO* *MAZZI SCORPANIELLO*, in *Liber amicorum G. F. Campobasso*, IV, 834. Diversamente, però, *MAZZONI*, *ivi*, 792 ss., che si spinge a riconoscere all'aspirante socio ingiustamente rifiutato il diritto al risarcimento nei confronti della società e nei casi più gravi (violazione di norme di rilevanza pubblicistica, motivi odiosi o abietti) la possibilità di impugnare la decisione di rifiuto.

Carattere eccezionale hanno le norme che stabiliscono un obbligo di ammissione per determinate categorie di cooperative, quali le cooperative edilizie a contributo statale (artt. 93, 94 e 101, t.u. 28-4-1938, n. 1165) e le cooperative di produzione e lavoro ammesse ai pubblici appalti (art. 3 t.u. 12-2-1911, n. 278). E v. *BONFANTE*, in *Giur. comm.*, 1978, I, 395 ss.; *GROSSO*, in *Riv. soc.*, 1982, 59 ss.

società –
L'eventua
gli ammi
legittima
cietà in q
timo in t

Tutta
vantaggi
aperta».
sessanta
comunic
gioni so
legge o
richiede
gliano l'
sessanta
l'istanza
vocata,
nanza (

blea su
Inol
soggett
rativa
sottop

L'a
termin
che de
agevo
in cui
sional
nume

Al
sono
(art.)

Ne
dei s
80
respo
ogget
esclu
sulla
di Sc
C
deter

Il capitale so-
utivo le varia-
uzione del nu-
nelle coopera-
odifica dell'at-
età per azioni.
mento e con il
cui esclusione
degli ammini-
ento per l'am-
olta procedere
domanda del-
ra degli stessi
o delle azioni
to dall'assem-
mministratori.
cogliere la do-
ssesso di tutti
tivo⁷⁹. Altro è
ro è diritto di
e nella prima
operative. La
rattuale che la

nti allorché la mo-
no, direttamente o
gge 183/2011).
issione di azioni di
ell'atto costitutivo
taro/PELLEGRINO,

, OPPO, in *Riv. dir.*
14-5-1997, n. 4259;
dito alla luce della
515 ss.; LUBRANO
ente, però, MAZ-
ri, rifiutato il diritto
orme di rilevanza
di rifiuto.
missione per deter-
(artt. 93, 94 e 101,
blici appalti (art. 3
osso, in *Riv. soc.*,

società – e per essa gli amministratori – è libera di accettare o meno. L'eventuale ingiustificato rifiuto della domanda può tutt'al più esporre gli amministratori ad azione di risarcimento danni *ex art. 2395*, ma non legittima l'aspirante socio ad ottenere giudizialmente l'ammissione in società in quanto privo di un diritto soggettivo o anche di un interesse legittimo in tal senso.

Tuttavia, l'attuale disciplina prevede significative garanzie procedurali a vantaggio dell'aspirante socio, così rafforzando il principio della «porta aperta». Il consiglio di amministrazione è infatti tenuto a *motivare* entro sessanta giorni la deliberazione di rifiuto della domanda di ammissione e comunicarla agli interessati (art. 2528, 3^o comma)⁸⁰. E potrà addurre ragioni soggettive, anche diverse dalla mancanza dei requisiti stabiliti dalla legge o dall'atto costitutivo (ad esempio, scarsa moralità o affidabilità del richiedente) e/o oggettive (ad esempio, le dimensioni dell'impresa sconsigliano l'ingresso di nuovi soci), purché non infondate o irragionevoli. Entro sessanta giorni dalla comunicazione l'interessato può chiedere che sull'istanza si pronunci l'assemblea. Questa, se non viene appositamente convocata, delibera sulla domanda in occasione della prossima successiva adunanza (art. 2528, 4^o comma). E deve ritenersi che la decisione dell'assemblea sull'ammissione del nuovo socio sia vincolante per gli amministratori.

Inoltre, la regolarità delle procedure di ammissione dei nuovi soci è soggetta al controllo dell'autorità di vigilanza, che può diffidare la cooperativa a rimuovere le irregolarità accertate e, se questa non si adegua, sottoporla a gestione commissariale (art. 2545-*sexiesdecies*).

L'attuale disciplina consente inoltre che l'atto costitutivo preveda, determinandone diritti ed obblighi, una categoria speciale di soci cooperatori che devono seguire un periodo di formazione. La norma mira così ad agevolare l'ingresso di nuovi soci nelle cooperative di produzione e lavoro in cui si richiede che i soci abbiano particolari capacità tecniche e professionali. I soci in formazione non possono in ogni caso superare un terzo del numero totale di soci cooperatori.

Al termine di un periodo non superiore a cinque anni, anche tali soci sono ammessi a godere dei diritti che spettano agli altri soci cooperatori (art. 2527, 3^o comma).

Nella società cooperativa costituiscono cause di riduzione del numero dei soci e del capitale, il recesso (art. 2532), l'esclusione (art. 2533) e la

I soci
«in formazione»

⁸⁰ Il mancato rispetto dei termini per la motivazione del rifiuto espone gli amministratori a responsabilità, oltre a costituire «irregolarità nelle procedure di ammissione» che può essere oggetto di controllo da parte dell'autorità di vigilanza (art. 2545-*sexiesdecies*, 3^o comma). È da escludere invece che comporti l'accoglimento della domanda di ammissione del nuovo socio sulla base di un meccanismo di silenzio-assenso (diversamente da quanto sostiene LUBRANO DI SCORPANELLO, in *Liber amicorum G.F. Campobasso*, IV, 836 s.).

Gli amministratori devono inoltre illustrare ai soci nella relazione al bilancio le ragioni delle determinazioni assunte nell'ammissione dei nuovi soci (art. 2528, ult. comma).

morte (art. 2534) del socio, istituti che la riforma del 2003 ha in più punti modificato.

Recesso

Il recesso è ammesso per legge: *a)* quando l'atto costitutivo vieta la cessione delle quote o delle azioni (19.8.); *b)* nei casi previsti per la società per azioni (o per la società a responsabilità limitata, nelle cooperative regolate secondo tale disciplina). Ulteriori cause di recesso possono essere poi stabilite dall'atto costitutivo.

Il recesso dei soci cooperatori non può essere in alcun caso parziale. Ciò perché gli obiettivi di parziale disinvestimento e riduzione del rischio perseguiti con il recesso parziale mal si conciliano con la logica non puramente speculativa che deve ispirare la partecipazione del socio cooperatore.

La dichiarazione di recesso deve essere comunicata per raccomandata alla società e gli amministratori devono esaminarla con tempestività (sessanta giorni), comunicando immediatamente al socio se ritengono non sussistere i presupposti del recesso. In tal caso il socio può proporre opposizione innanzi al tribunale entro sessanta giorni dalla comunicazione (art. 2532, 2º comma).

La dichiarazione di recesso ha effetto per quanto riguarda il rapporto sociale dalla comunicazione del provvedimento di accoglimento della domanda. Per quanto riguarda invece i rapporti mutualistici ha effetto con la chiusura dell'esercizio sociale in corso, se comunicata alla società tre mesi prima. In caso contrario, ha effetto con la chiusura dell'esercizio successivo (art. 2532, 3º comma).

Esclusione

L'esclusione può essere disposta dalla società in caso di: mancato pagamento delle quote o delle azioni (art. 2531); nei casi previsti per le società di persone (2.28.)⁸¹; per gravi inadempienze del socio degli obblighi derivanti dal rapporto sociale, oppure dal rapporto mutualistico; per mancanza o perdita dei requisiti previsti per la partecipazione alla società. Specifiche cause di esclusione possono poi essere introdotte dall'atto costitutivo⁸².

L'esclusione deve essere deliberata dagli amministratori o, se l'atto costitutivo lo prevede, dall'assemblea. La deliberazione di esclusione (motivata) deve essere comunicata al socio, che può proporre opposizione innanzi al tribunale entro sessanta giorni dalla comunicazione.

A differenza che per il recesso, se l'atto costitutivo non prevede diversa-

⁸¹ A differenza che in passato, tuttavia, il fallimento del socio non produce automaticamente lo scioglimento del rapporto sociale, essendo scomparso con la riforma del 2003 il riferimento a cause in cui l'esclusione dalla cooperativa ha luogo di diritto: cfr. *Cottino e altri/CALLEGARI*, 2534; *GIORGIO*, in *PRESTI, Società cooperative*, 282.

⁸² Sulle clausole statutarie di esclusione, particolarmente diffuse nella pratica, v. *BUONOCORE, Diritto della cooperazione*, 245 ss. E nel senso che le cause di esclusione devono essere indicate in modo specifico e determinato, mentre sono invalide quelle che fanno riferimento generico a comportamenti non corretti (socio che fomenta dissidi) o incompatibili con l'interesse sociale: Trib. Milano, 9-3-1989, in *Società*, 1989, 1040; Trib. Napoli, 19-3-1999, in *Foro nap.*, 1999, 354; Cass., 10-1-2007, n. 256, in *Società*, 2007, 571.

mente i
stici pe

In ca
costit
stessi si
Si ritier
matico,
accerti:
sono pi
salvo cl

La l
costit
sociale
tuato e

Anc
(come i
compre
nomina
eventua
sempre
o delle
somma
ve accu

Se le
gli erec
conferi
sciogli

Se i
uscenti
quanti

⁸³ C
statutari
possesso

⁸⁴ E
della qu
II, 461; t
291; Ma

⁸⁵ L
al socio
(artt. 25
essere co

Inol
mento d
menti fi
netto e
4º comr

in più punti
ivo vieta la
er la società
cooperative
sono essere

parziale. Ciò
rischio per-
i puramente
ratore.
raccoman-
tempestività
e ritengono
iò proporre
nuncazione

il rapporto
to della do-
fetto con la
età tre mesi
o successivo

icato paga-
le società di
hi derivanti
nancanza o
Specifiche
itutivo⁸².
, se l'atto
sione (mo-
pposizione
de diversa-

omaticamente
riferimento a
LEGARI, 2534;
ca, v. BUONO-
devono essere
o riferimento
con l'interesse
ro nap., 1999,

mente l'esclusione è immediatamente efficace anche sui rapporti mutualistici pendenti, determinandone lo scioglimento (art. 2533, 4° comma).

In caso di morte del socio, il rapporto sociale si scioglie, salvo che l'atto costitutivo disponga la continuazione della società con gli eredi, purché gli stessi siano provvisti dei requisiti per l'ammissione alla società (art. 2534). Si ritiene tuttavia che in tal caso il subingresso degli eredi non sia automatico, ma sia necessaria una delibera del consiglio di amministrazione che accerti appunto il possesso di tali requisiti⁸³; inoltre, se gli eredi subentranti sono più d'uno, gli stessi dovranno nominare un rappresentante comune, salvo che la quota sia divisibile e la società consenta la divisione.

La liquidazione della quota avviene secondo i criteri stabiliti nell'atto costitutivo assumendo come base il bilancio dell'esercizio in cui il rapporto sociale si scioglie limitatamente al socio⁸⁴. Il pagamento deve essere effettuato entro centottanta giorni dall'approvazione di tale bilancio⁸⁵.

Anche quando è previsto il divieto di distribuzione delle riserve fra i soci (come nelle cooperative a mutualità prevalente), la liquidazione della quota comprende, salvo diversa disposizione dell'atto costitutivo, oltre al valore nominale (eventualmente rivalutato) delle azioni o quote, il *sovraprezzo* eventualmente versato dal socio al momento dell'ammissione in società, sempreché lo stesso non sia stato utilizzato per la rivalutazione delle azioni o delle quote (art. 2535). È così assicurato al socio uscente il recupero della somma versata a tale titolo; somma spesso consistente date le cospicue riserve accumulate dalle cooperative per i limiti posti alla distribuzione degli utili.

Se le quote o le azioni non erano interamente liberate, il socio uscente o gli eredi del socio defunto rispondono verso la società, per il pagamento dei conferimenti ancora dovuti, per un anno dal giorno in cui si è verificato lo scioglimento del rapporto sociale (art. 2536).

Se nello stesso termine si manifesta l'insolvenza della società, il socio uscente o gli eredi del socio defunto sono obbligati verso questa nei limiti di quanto ricevuto per la liquidazione della quota o il rimborso delle azioni.

⁸³ Così, fra gli altri *Cottino e altri/CALLEGARI*, 2541. Così è stata ritenuta legittima la clausola statutaria che rimette agli organi sociali la decisione sulla continuazione con gli eredi, anche se in possesso dei requisiti richiesti per l'ammissione (Cass., 2-6-1983, n. 3769; Cass., 16-5-2007, n. 11311).

⁸⁴ E nel senso che l'atto costitutivo possa spingersi ad escludere del tutto il diritto al rimborso della quota, *BASSI, Le società cooperative*, 211 ss.; Cass., 14-5-1992, n. 5735, in *Giur. comm.*, 1993, II, 461; Cass., 23-4-1998, n. 4201; ma in senso contrario, *GIORGIO, in PRESTI, Società cooperative*, 291; *Maffei Alberti/GALLETTI*, 2775.

⁸⁵ L'atto costitutivo può però prevedere che, per la frazione della quota o le azioni assegnate al socio a seguito di aumenti gratuiti del capitale effettuati con utili, riserve distribuibili e ristorni (artt. 2545-*quinquies* e -*sexies*), la liquidazione o il rimborso, unitamente agli interessi legali possa essere corrisposto in più rate entro un termine massimo di cinque anni.

Inoltre, se lo statuto non lo esclude, le riserve divisibili spettanti al socio in caso di scioglimento del rapporto possono non essere liquidate in denaro, bensì attraverso l'emissione di strumenti finanziari liberamente trasferibili. E tale soluzione è imposta ove il rapporto tra patrimonio netto e complessivo indebitamento della società sia inferiore ad un quarto (art. 2545-*quinquies*, 4° comma).

Morte del socio

Liquidazione
della quota

15. Lo scioglimento della società.

Cause

Valgono per le società cooperative le cause di scioglimento previste per le società di capitali (16.1.), con la sola differenza, dovuta alla variabilità del capitale sociale, che solo la *perdita totale* del capitale è causa di scioglimento (art. 2545-*duodecies*).

Sono poi cause specifiche di scioglimento:

a) la riduzione dei soci al di sotto del numero minimo di nove (ovvero tre soci persone fisiche, per le cooperative in forma di società a responsabilità limitata), se questo non è reintegrato entro un anno (art. 2522, 2° comma);

b) la liquidazione coatta amministrativa disposta dall'autorità governativa nei casi previsti dall'art. 2545-*septiesdecies* (19.12.), o quando la società versi in stato di insolvenza. Salvo diverse disposizioni delle leggi speciali, le cooperative che esercitano attività commerciale possono essere soggette vuoi al fallimento, vuoi alla liquidazione coatta amministrativa (art. 2545-*terdecies*, 2° comma) ed opera in tal caso il criterio della prevenzione: l'inizio di una procedura esclude l'altra.

Procedimento

Per il procedimento di liquidazione, l'unica peculiarità è costituita dal fatto che, in caso di irregolarità o di eccessivo ritardo nello svolgimento della liquidazione, l'autorità di vigilanza può sostituire i liquidatori o, se questi sono stati nominati dal tribunale, può chiederne la sostituzione al medesimo (art. 2545-*octiesdecies*).

Cancellazione d'ufficio

L'autorità di vigilanza dispone inoltre la cancellazione d'ufficio dal registro delle imprese delle società cooperative in liquidazione ordinaria, quando le stesse non hanno depositato i bilanci relativi agli ultimi cinque anni e non è intervenuta la nomina di un liquidatore da parte dell'autorità giudiziaria⁸⁶.

Quota di liquidazione

Per quanto riguarda la destinazione del residuo attivo di liquidazione, nelle cooperative a mutualità prevalente l'intero patrimonio sociale netto – dedotti solo il capitale versato e rivalutato ed i dividendi eventualmente maturati – deve essere devoluto ai fondi mutualistici per la promozione e lo sviluppo della cooperazione (art. 11, 5° comma, legge 59/1992).

16. I «consorzi» di cooperative.

I «consorzi» di cooperative sono forme di organizzazione collettiva cui le società cooperative ricorrono per raggiungere un maggior grado di efficienza e di competitività sul mercato.

⁸⁶ La cancellazione d'ufficio viene eseguita trascorsi trenta giorni dalla pubblicazione di un avviso nella Gazzetta ufficiale. Termine entro il quale i creditori o altri interessati possono presentare istanza motivata di prosecuzione della liquidazione.

La le
tre dive
a) co
ca (art.
b) cc
dalla l.
c) cc
ne e de

I pr
cooper
essi si
margi

I co
fra im
partic
alla vi

17.

An
grupp
coorc
quinc
vertic
fond
cons
rativ
che c
(grup

come
all'eq
delle
(50,8
consc
delle
rum
e

Giur
fond
2003
dom
in G