

Studio di Impresa n. 261-2009/I

**La disciplina legale della morte del socio nelle società di persone: riflessioni sulla fattispecie delineata dall'art. 2284 c.c.**

*Approvato dalla Commissione studi d'impresa il 16 marzo 2011*

**Lo studio in sintesi (Abstract)**

*Lo studio, attraverso una rilettura dell'articolo 2284 c.c., e pertanto sulla base di una serie di riflessioni in merito alla disciplina legale della morte del socio nelle società di persone, si propone di ricercare una linea interpretativa della intera fattispecie capace, in modo logico e coerente, di conciliare, tenuto conto delle proposizioni contraddittorie contenute nel citato articolo, le tre opzioni nello stesso prefigurate per i soci superstiti a seguito dell'evento "morte del socio", ovvero: la liquidazione della quota agli eredi; la decisione di sciogliere la società; la decisione di continuare la stessa con gli eredi del socio defunto (sempre che questi vi acconsentano).*

*Si muove, allora, da una breve premessa storica che, nella continuità della tematica trattata, si rivelerà idonea a suggerire, nel prosieguo dello studio, spunti interpretativi, talvolta decisivi, al fine di risolvere questioni attualmente oggetto di dibattito. In particolare, nella detta premessa viene posto in rilievo il passaggio dall'art. 191 dell'abrogato Codice di Commercio (che già di per sé rappresentava un punto d'arrivo di una lunga evoluzione storica sull'argomento) all'art. 2284 c.c., e quindi si evidenzia come, rispetto all'abrogato Codice di Commercio, si assista ad una effettiva inversione della regola legale nel caso di morte di uno dei soci. Infatti, nell'art. 191 c.co. la regola era costituita dallo scioglimento della società e la deroga, in virtù dei patti sociali, dalla sua continuazione. Oggi, con l'art. 2284 c.c. la regola è costituita dalla continuazione della società tra i soci superstiti, mentre la deroga dal suo eventuale scioglimento (in forza della decisione dei soci superstiti adottata ai sensi del citato articolo, ovvero quale effetto di una espressa clausola contenuta nei patti sociali). E così, attraverso questa inversione della regola, vengono ad affermarsi in modo definitivo le ragioni dell'impresa.*

*Viene, quindi, individuato e sottoposto ad analisi il centro di tutti i problemi interpretativi della fattispecie in oggetto, ovvero quale debba ritenersi essere l'effetto legale della morte del socio (a responsabilità illimitata) nelle società di persone. Al riguardo, si enunciano le varie tesi*

*elaborate dalla dottrina. Così, si è sostenuto che: 1) alla morte del socio non accadrebbe nulla, nell'immediato, circa il rapporto sociale che faceva capo al socio defunto; 2) ovvero, non accadrebbe nulla di definitivo, entrando il detto rapporto sociale in una fase di quiescenza; 3) il rapporto sociale si scioglierebbe al momento della morte del socio, ma tale scioglimento non sarebbe definitivo, potendo infatti risolversi, con efficacia retroattiva, a seguito della decisione dei soci superstiti di sciogliere la società o di continuarla con gli eredi del socio defunto; 4) il rapporto sociale si scioglierebbe immediatamente e definitivamente al momento della morte del socio.*

*La varietà ed autorevolezza delle tesi così enunciate portano, tuttavia, al convincimento della difficoltà di pervenire ad una soluzione appagante del problema fondata su un'analisi di natura esclusivamente dogmatica. Pertanto, dovendosi fornire delle indicazioni di carattere operativo al riguardo, viene scelta la strada di ricercare una linea interpretativa capace di dare una lettura unitaria e coerente dell'intera fattispecie, basandosi su quei principi che possono ritenersi sostanzialmente condivisi dalla dottrina e sostenuti da un'autorevole giurisprudenza.*

*Il primo dato, assunto come principio condiviso e sul quale impostare una (ri)lettura dell'art. 2284 c.c., è quello della intrasmissibilità mortis causa, nelle società di persone, della partecipazione del socio a responsabilità illimitata. Di tale principio si vuole dare una riprova che vada al di là dei soli dati normativi, che già inducono chiaramente ad un tale convincimento. Pertanto, tale tipo di partecipazione viene sottoposta ad un'approfondita analisi, mettendosi chiaramente in rilievo il requisito di imprenditorialità di cui la stessa risulta essere fortemente connotata. La conseguenza è l'impossibilità per gli eredi del socio defunto di trovarsi, per via successoria, ad essere soci con assunzione di responsabilità illimitata e, come tali, responsabili per tutte le obbligazioni sociali e, quindi, anche per quelle antecedenti alla morte del socio loro dante causa; obbligazioni che non sarebbero, poi, contenibili intra vires hereditatis, neanche in forza dell'accettazione di eredità effettuata con beneficio di inventario, in quanto assunte in qualità di socio (art. 2269 c.c.) e non di erede (con l'ulteriore conseguente rischio di fallimento ex art. 147 L. Fall.). Deve concludersi, quindi, che l'acquisto della qualità di socio che comporti l'assunzione di responsabilità illimitata non potrà che essere l'espressione di un atto volontario dell'erede stesso; e ciò anche nel rispetto del principio di libertà di iniziativa economica privata sancito dall'art. 41 della Costituzione. In definitiva, non ci si può ritrovare (per via successoria) ad essere imprenditori senza averlo espressamente voluto. Di ciò si trova una chiara conferma nello stesso testo dell'art. 2284 c.c. dove, con riferimento alla eventuale continuazione della società da parte dei soci superstiti con gli eredi del socio defunto, viene posto quale elemento imprescindibile del perfezionamento della fattispecie "continuazione della società" il consenso prestato al riguardo da parte degli eredi del socio defunto. In definitiva, la continuazione della società tra i soci superstiti e gli eredi del socio*

*defunto, già titolare di una partecipazione sociale qualificata dalla assunzione di responsabilità illimitata (con il conseguente acquisto da parte dei detti eredi della qualità di soci) non potrà che avvenire attraverso una chiara manifestazione di volontà, anche tacita (per facta concludentia), da parte dei suoi eredi e, quindi, esclusivamente per il tramite (e quale conseguenza) di un atto negoziale inter vivos “che sia manifestazione di autonomia negoziale e, in apicibus, di libertà di iniziativa economica”.*

*Correlativamente, viene messa in rilievo la diversa disciplina, sotto il profilo successorio, della partecipazione del socio a responsabilità limitata (la quota dell’accomandante), oggetto, questa, di normale trasferimento mortis causa (art. 2322, 1° comma, c.c.) con conseguente acquisto, per via successoria, della qualità di socio da parte degli eredi del socio defunto; il tutto da ricondursi alla natura prettamente capitalistica della indicata partecipazione.*

*Ricordato che l’art. 2284 c.c. prevede, a seguito della morte del socio, come unico comportamento “doveroso” dei soci superstiti quello di provvedere alla liquidazione della quota del socio defunto, le conclusioni raggiunte in tema di intrasferibilità mortis causa della partecipazione del socio a responsabilità illimitata consentono poi di escludere, contrariamente a quanto sostenuto da una parte della dottrina, che gli eredi del socio defunto, nell’ipotesi di decisione dei soci superstiti di sciogliere la società (che è la seconda delle opzioni contemplate nel sopra citato articolo), possano assumere la qualità di soci della società in liquidazione.*

*Si passa, quindi, ad analizzare quelle posizioni della dottrina che, sulla base di una presunta “attenuazione” della natura imprenditoriale di detta partecipazione che si verrebbe a determinare proprio nella indicata fase di liquidazione della società, ritengono possibile, in tale fase, una trasferibilità iure successionis della quota del socio a responsabilità illimitata; attenuazione dovuta: ora, alla minore rilevanza dell’aspetto fiduciario del rapporto (intuitus personae) nell’ambito della liquidazione; ora, alla diminuzione del rischio d’impresa, quando l’attività della società è ormai volta a perseguire il solo fine liquidativo. Vengono anche analizzate quelle posizioni della dottrina che tendono ad attribuire agli eredi del socio defunto la qualità di “soci della società in liquidazione” al solo fine di dare loro una forma di tutela in questa particolare fase della vita della società, ovvero un vantaggio, come il diritto a vedersi attribuita la “quota di liquidazione” al posto della “liquidazione della quota”.*

*Ricordato, infine, che nelle società di persone una procedura formale di liquidazione non è da considerarsi comunque indispensabile, potendosi addivenire all’estinzione dell’ente anche senza transitare per essa, si conclude che in nessun caso, dichiarata sciolta la società da parte dei soci superstiti, agli eredi del socio defunto potrà essere riconosciuta la qualità di soci della società in liquidazione; e da ciò dovranno trarsi tutte le relative conseguenze anche sul piano operativo.*

*Si passa, poi, all'esame della terza opzione contenuta nell'art. 2284 c.c., quella che sotto il profilo sistematico ed interpretativo pone il maggior grado di difficoltà: la possibilità riconosciuta ai soci superstiti di continuare la società con gli eredi del socio defunto, sempre che questi vi acconsentano. Qui si tratta, allora, di conciliare in qualche modo "lo scioglimento" del rapporto sociale, che si reputa già avvenuto a seguito della morte del socio (come postula il dovere di liquidazione della sua quota da parte dei soci superstiti), con una effettiva "continuazione" della società con gli eredi del socio defunto (che, invece, detto scioglimento metterebbe comunque in discussione). Ribadito che, al fine del perfezionamento della fattispecie "continuazione della società", l'art. 2284 c.c. richiede che all'offerta in tal senso formulata dai soci superstiti faccia seguito l'espressione di un consenso da parte degli eredi del socio defunto e, quindi, una manifestazione espressa o tacita di volontà; ricordato, come illustrato nella premessa dello studio, che la previsione di un tale consenso, al fine di realizzare la detta continuazione, venne introdotta dal Legislatore del '42 con l'intento di porre rimedio alle incresciose situazioni in cui, nella vigenza dell'abrogato Codice di Commercio, si erano spesso venuti a trovare gli eredi del socio defunto (per effetto della prassi interpretativa creatasi intorno all'art. 191 c.co.); tenuto conto della intrasmissibilità iure successionis della partecipazione del socio a responsabilità illimitata che, sulla base delle argomentazioni svolte, dovrebbe assumersi come dato acquisito; a seguito di tutto ciò si dovrà giungere alle seguenti conclusioni: 1) la intrasmissibilità iure successionis della partecipazione del socio a responsabilità illimitata avrà come logica (ed imprescindibile) conseguenza che nel caso di accordo di continuazione della società tra i soci superstiti e gli eredi del socio defunto non potrà darsi luogo ad una successione, in senso tecnico, dei suoi eredi nella partecipazione di cui lo stesso era titolare; per cui, il vincolo sociale che faceva capo al socio defunto dovrà ritenersi, anche in questo caso, immediatamente e definitivamente estinto al momento della sua morte; 2) l'accettazione dell'eredità da parte degli eredi del socio defunto non potrà comportare per gli stessi l'acquisto della qualità di soci; cosa che sarà invece riconducibile esclusivamente al perfezionamento dell'accordo di continuazione; 3) vi sarà, poi, sempre un arco temporale tra il momento dell'apertura della successione e quello del perfezionamento dell'accordo di continuazione in cui gli eredi non saranno stati soci e che non potrà essere coperto dall'effetto retroattivo dell'accettazione dell'eredità.*

*Pertanto, prendendo spunto dall'Opera del Menghi, si potrà concludere che nel caso di accordo di continuazione "non c'è più bisogno di liquidare la quota o di immaginare gli eredi come nuovi soci che conferiscono un credito (che magari neppure esiste, come ad esempio può accadere in caso di saldo negativo della quota)". In tale ipotesi "non c'è nulla di eccezionale o di misterioso: si tratta sostanzialmente di una modificazione (soggettiva) del contratto sociale che ha come*

*caratteristica quella di intervenire non tra i soci superstiti e un terzo qualsiasi, cessionario della quota, ma tra soci superstiti ed eredi. Come è stato osservato (Galgano) «l'ipotesi non presenta, perciò, nulla di diverso da ogni altra ipotesi di adesione di nuove parti al contratto di società. La circostanza che, nella nostra ipotesi, i nuovi soci siano eredi di un socio defunto importerà solo questa ovvia conseguenza: essi non saranno tenuti a eseguire alcun conferimento di società, valendo a questi effetti il conferimento già eseguito dal socio defunto». Nello stesso modo, considerato anche che il conferimento iniziale e l'eventuale plusvalore della partecipazione non sono stati distratti dal patrimonio sociale, si può spiegare che il legislatore abbia parlato di continuazione della società per indicare l'effetto dell'ingresso in società degli eredi al posto del socio defunto».*

*Alla fine, apparirebbe così anche spiegato il senso che può essere attribuito all'espressione "continuazione" inserita nell'art. 2284 c.c.. D'altronde, se deve riconoscersi come punto fermo dell'analisi della fattispecie descritta nell'art. 2284 c.c. l'intrasferibilità mortis causa della partecipazione del socio a responsabilità illimitata, l'antinomia scaturente dalle espressioni contenute nel citato articolo non può che risolversi attraverso una attenuazione del concetto stesso di "continuazione della società" espresso nella citata norma.*

*Ci si chiede, infine, se e quali modificazioni possano intervenire, relativamente alle fattispecie sopra trattate, nel caso in cui l'evento "morte del socio" vada a riguardare una società costituita da due soli soci, tenuto conto che l'art. 2272, n. 4), c.c. prevede espressamente come causa di scioglimento della società la sopravvenuta mancanza della pluralità dei soci, se questa non venga ricostituita nel termine di sei mesi. Si tratta, pertanto, di esaminare il rapporto che si viene ad instaurare, nel caso di morte dell'(unico) altro socio, tra l'art. 2284 e l'art. 2272, n. 4), c.c. e, quindi, quale disciplina debba scaturire dal combinato disposto delle due norme.*

*Sul punto, la dottrina dominante ed un orientamento ormai costante della giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, consentono di dare indicazioni sufficientemente precise: esse ritengono, infatti, che nell'ipotesi di scioglimento disciplinata dall'art. 2272, n. 4), c.c. ci si trovi di fronte ad una tipica fattispecie a formazione progressiva costituita da due elementi: la morte dell'(unico) altro socio e la mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine di sei mesi dalla sua morte. Non è, pertanto, la sola morte dell'altro socio a determinare lo scioglimento della società, bensì la sua morte quando seguita poi dalla mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine semestrale. Quest'ultimo elemento determinerebbe, così, il perfezionamento della fattispecie estintiva della società, quale prevista dall'art. 2272, n. 4), c.c., con effetti ex nunc. Di conseguenza, fino alla scadenza del suddetto termine semestrale la società non subirebbe alcun*

*tipo di modificazione e l'unico socio superstite, fino a tale momento, conserverebbe immutati tutti i suoi poteri, senza subire alcuna forma di limitazione nel suo operare.*

*Se questa ricostruzione è corretta non si pongono, allora, particolari problemi di coordinamento tra le due norme che risulterebbero, quindi, compatibili, visto che la loro operatività si svolge su piani diversi e che ciascuna di esse conserva un proprio ambito applicativo. Pertanto, anche in caso di morte del socio in una società costituita da due soli soci rimarrebbero comunque attivabili tutte le opzioni previste dall'art. 2284 c.c..*

*Così, morto l'altro socio, sciolto il relativo rapporto sociale, per il socio superstite nascerà immediatamente il dovere di procedere alla liquidazione della quota del socio defunto, con il sorgere per gli eredi dello stesso del diritto di vedersi attribuita, nel termine dei sei mesi successivi alla sua morte, una somma di denaro che rappresenti il valore della quota già di spettanza del "de cuius", in base alla situazione patrimoniale della società nel giorno in cui si è verificato lo scioglimento.*

*Allo stesso modo, dopo la morte dell'altro socio, il socio superstite, senza attendere lo spirare del termine semestrale previsto per la ricostituzione della pluralità dei soci, e comunque fino allo spirare dello stesso termine, potrà sempre decidere lo scioglimento dell'intera società, con la conseguente apertura della fase di liquidazione; rimanendo anche in questo caso gli eredi del socio defunto estranei alla procedura di liquidazione in quanto, come visto, non potranno mai assumere la qualità di soci.*

*Il socio superstite, infine, avrà anche la possibilità di ricostituire la pluralità dei soci, sia attraverso il subingresso in società di nuovi soci (anche cedendo ad altri parte della propria partecipazione sociale), permanendo in tal caso per lo stesso il dovere di liquidare la quota del socio defunto ai suoi eredi, sia mediante la continuazione della società con gli stessi eredi del socio defunto, ai sensi dell'art. 2284 c.c. (e sempre che questi vi acconsentano). Con riferimento a quest'ultima ipotesi si è sostenuto che la ricostituzione della pluralità dei soci dovrà avvenire, tuttavia, entro il termine dei sei mesi successivi alla morte dell'altro socio, tenuto conto che, decorso tale termine, la società è da considerarsi sciolta di diritto. Ed è questo, probabilmente, il solo aspetto in cui l'art. 2272, n. 4), c.c. andrebbe ad interferire con la disciplina dell'art. 2284 c.c.. Tuttavia, tenute presenti le conclusioni cui si è pervenuti nel corso dello studio e risoltasi, quindi, la fattispecie della "continuazione della società" ex art. 2284 c.c. in una modifica soggettiva del contratto sociale per effetto della quale gli eredi del socio defunto entrano a far parte della società, quali nuovi soci, senza necessità di alcun conferimento, valendo per essi quello già effettuato a suo tempo dal loro dante causa; atteso poi che, secondo gli attuali orientamenti, si ritiene consentita (non individuandosi, al riguardo, alcuna violazione di norme inderogabili) una ricostituzione anche*

*“tardiva” della pluralità dei soci (e, quindi, dopo la scadenza del termine semestrale previsto dalla legge), transitandosi in questo caso attraverso una revoca implicita dello stato di liquidazione della società; non si dovrebbero ravvisare, per tutti questi motivi, ostacoli nel prefigurare una ricostituzione della pluralità dei soci anche dopo la scadenza del detto termine semestrale, attraverso un (tardivo) accordo di continuazione della società con gli eredi del socio defunto, e sempreché la loro quota non risulti essere stata già liquidata. In tale caso è da ritenere, tuttavia, che tale ricostituzione tardiva non sarà comunque opponibile al creditore particolare del socio superstite il quale, in analogia con quanto previsto dal legislatore per il caso di proroga tacita della società (art. 2307 c.c.), avrà il diritto di chiedere la liquidazione della quota del socio superstite, non potendo detto creditore veder frustrato il diritto al soddisfacimento del proprio credito sul valore rappresentato dalla liquidazione della quota del socio superstite a causa di una ricostituzione della pluralità dei soci effettuata dopo il termine concesso dalla legge.*

\*\*\*

**Sommario:** 1. La morte del socio nelle società di persone: brevi cenni storici; 2. Il problema degli effetti legali della morte del socio; 3. La disciplina della morte del socio nelle società di persone: la partecipazione del socio a responsabilità illimitata e quella del socio a responsabilità limitata; 4. Il dovere di liquidare la quota; la decisione dei soci superstiti di sciogliere la società; 5. La continuazione della società con gli eredi del socio defunto; 6. La morte del socio nella società di due soli soci.

\*\*\*

### **1. La morte del socio nelle società di persone: brevi cenni storici**

La complessità dell’argomento, oggetto di ampio e controverso dibattito, rende opportuno un breve cenno di carattere storico che, nella continuità della tematica, può rivelarsi utile al fine di suggerire alcuni spunti interpretativi sugli argomenti di seguito affrontati.

Vale, quindi, la pena ricordare che ancora nella vigenza dell’abrogato Codice di Commercio la disciplina della morte del socio nelle società di persone si caratterizzava per un sostanziale rispetto del principio romanistico racchiuso nell’aforisma gaiano *“societas solvitur morte socii”* <sup>(1)</sup>, anche se poi era fatta salva la possibilità che i patti sociali disponessero diversamente. Stabiliva, infatti, l’art. 191 c.co. che *“la società in nome collettivo si scioglie per la morte... di uno dei soci, se non vi è convenzione contraria”*.

Questa norma, proprio a causa della deroga in essa contenuta (costituita dalla possibilità di una convenzione contraria), in effetti si poneva già come il risultato di una lunga evoluzione del

pensiero sul tema, svoltasi nell'arco di tempo ricompreso tra il periodo romano classico e le codificazioni moderne, ed il cui punto di partenza fu rappresentato proprio dalla stretta osservanza del menzionato principio romanistico.

Detto principio traeva origine dalla convinzione che il contratto sociale si fondasse essenzialmente sull'*intuitus personae* e, pertanto, fosse il frutto di un rapporto fiduciario che andava a legare fra loro i vari soci, il che rendeva inconcepibile la prosecuzione della società quando fosse venuto a mancare anche uno solo di essi: la morte di un socio, infatti, era ritenuto evento tale da pregiudicare quell'originario intreccio dei rapporti che aveva dato vita alla società; con la sua morte, quindi, la società doveva inevitabilmente venire a cessare. Come corollario di tale assunto ne derivava poi che ogni preventivo accordo volto a disciplinare la continuazione della società tra i soci superstiti doveva considerarsi vietato, e come tale nullo; inoltre, la prosecuzione della società tra i soci superstiti non poteva che essere interpretata come l'espressione della volontà di costituire tra i medesimi una nuova società.

Questo, dunque, il principio che per secoli aveva governato la materia e che per la sua autorità nessuno aveva ritenuto di poter mettere in discussione. Tuttavia, lungo il periodo intermedio e fino alle codificazioni moderne, ad una stretta osservanza, sotto il profilo istituzionale, del sopra indicato principio romanistico si contrapponevano, nella pratica commerciale, una varietà di comportamenti tesi a stemperarne la rigida applicazione, addivenendosi, per tale via, ad un suo effettivo aggiramento <sup>(2)</sup>. L'esigenza che la morte del singolo socio non determinasse la fine dell'impresa sociale e che, quindi, pur in presenza di un tale evento la società, senza fratture giuridiche e temporali, dovesse poter continuare ad operare, si imponeva in concreto sempre più come un fatto imprescindibile, apparendo, al contrario, il dissolvimento di organizzazioni produttive a seguito della vicenda legata alla morte del singolo socio come evento ormai incompatibile con le nuove realtà economiche che andavano affermandosi <sup>(3)</sup>.

Una presa di coscienza della profonda crisi venutasi così a creare, nel corso del tempo, tra il rispetto istituzionale del ricordato principio romanistico e la sostanziale elusione che dello stesso veniva fatta nella pratica commerciale, nonché la convinzione di doversi avviare ad un suo reale superamento, si manifestano proprio nel contesto delle elaborazioni dottrinarie ricollegate alla codificazioni moderne <sup>(4)</sup>; e, per quanto ci riguarda, con il Codice Civile del 1865 ed il successivo Codice di Commercio del 1882. Pertanto, quando si prende in esame il sopra citato art. 191 del Codice di Commercio, e si pone ancor più mente a quella che in effetti era la concreta applicazione della norma in base alla prassi interpretativa del tempo, si ha il chiaro segno del cammino già percorso nel ricordato processo storico-evolutivo sul tema: è pur vero, infatti, che la morte del socio viene ancora qui considerata come causa di scioglimento della società, tuttavia, non solo è

fatta espressamente salva dalla stessa norma la possibilità di una diversa previsione dei patti sociali <sup>(5)</sup>, ma va anche messo in rilievo come il prevalente orientamento giurisprudenziale del tempo portava a ritenere che detto scioglimento non operasse mai in via automatica, e quindi di diritto, bensì dipendesse dalla volontà degli eredi o dei soci superstiti di farlo effettivamente valere, rendendo noto ai terzi l'evento della morte del socio a mezzo del relativo meccanismo pubblicitario (art. 96 c.co.) <sup>(6)</sup>. Pertanto, in assenza della attivazione di tale meccanismo la società continuava, in realtà, ad operare come se nulla fosse accaduto e, quindi, nonostante l'avvenuta morte del socio che ne avrebbe dovuto determinare, ad ogni effetto (in mancanza di una espressa clausola di continuazione contenuta nei patti sociali), il suo scioglimento. Restava, tuttavia, il problema che la continuazione della società in questo particolare contesto risultava inevitabilmente connotata da un aspetto di sostanziale precarietà, visto che per la stessa in qualsiasi momento, a causa di uno degli eredi o dei soci superstiti decisi a far valere nelle apposite forme indicate l'evento della morte del socio, poteva darsi l'avvio alla sua liquidazione <sup>(7)</sup>; precarietà certamente poco compatibile con l'opposta esigenza di stabilità di cui avrebbe avuto bisogno il normale svolgimento dell'attività d'impresa.

Si rendeva, pertanto, necessario un ulteriore passo in avanti, e questo avviene proprio con la codificazione del '42. In tale contesto si prende definitivamente coscienza che il mantenere in vita la società, prescindendo dalle vicende del rapporto che lega il singolo socio alla stessa, e che può venir meno a causa della sua morte (oltre che per recesso ed esclusione), va incontro non solo alla esigenza di dare maggiore garanzia ai terzi che hanno stabilito rapporti con la società ma, soprattutto, risponde alla necessità di salvaguardare la continuità delle organizzazioni produttive <sup>(8)</sup>; e ciò con riguardo anche agli interessi generali dell'economia. Ecco, allora, che sullo sfondo della elaborazione dottrina tesa a definire la categoria dei contratti plurilaterali <sup>(9)</sup> - la quale pone al centro della sua disciplina la irrilevanza sull'intera struttura contrattuale del venir meno della singola partecipazione (a causa della sua invalidità, risolubilità o rescindibilità) quando lo scopo comune possa essere comunque raggiunto, e che vede poi nel contratto di società la sua ipotesi più rilevante <sup>(10)</sup> - viene a configurarsi l'attuale istituto dello "scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio" (che si contrappone all'istituto dello scioglimento della società) e nel contesto del quale l'articolo 2284 c.c. va a disciplinare, in via specifica, lo scioglimento conseguente alla morte dello stesso. Con questa norma si realizza, pertanto, il definitivo superamento del sopra ricordato principio romanistico della "*societas solvitur morte socii*", affermandosi con essa un principio affatto contrario: la morte del socio (come ogni altra ipotesi di caducazione della singola partecipazione sociale) non determina più, di per sé, come effetto legale, lo scioglimento della società; e ciò anche quando tale evento debba riguardare una società

formata da due soli soci, comportando detta circostanza, nell'immediato, la sola necessità di dover ricostituire nel termine dei sei mesi la pluralità dei soci che è venuta a così a mancare <sup>(11)</sup>. Nel contesto del citato articolo, pertanto, lo scioglimento della società da effetto direttamente conseguente alla morte del socio, quale era nella previgente normativa (sempre in assenza di una convenzione contraria contenuta nei patti sociali), degrada qui a semplice opzione praticabile, a seguito del detto evento, dai soci superstiti. In definitiva, rispetto all'abrogato Codice di Commercio si assiste ad una effettiva inversione della regola legale nel caso di morte di uno dei soci: nell'art. 191 c.co. la regola era costituita dallo scioglimento della società e la deroga, in virtù dei patti sociali, dalla sua continuazione; oggi, con l'art. 2284 c.c. la regola è costituita dalla continuazione della società tra i soci superstiti, mentre la deroga dal suo eventuale scioglimento, in forza della decisione dei soci superstiti adottata ai sensi del citato articolo, ovvero quale effetto di una espressa clausola contenuta nei patti sociali.

Ed è così, proprio attraverso questa inversione della regola legale, che vengono ad affermarsi in modo definitivo le ragioni dell'impresa <sup>(12)</sup>.

## **2. Il problema degli effetti legali della morte del socio**

Venendo ora ad una rapida analisi dell'art. 2284 c.c., la vicenda conseguente alla morte del socio, quale delineata nel detto articolo (e come mutuata da una clausola molto diffusa nella prassi statutaria francese <sup>(13)</sup>), si articola in una triplice opzione <sup>(14)</sup> offerta ai soci superstiti, e quindi in tre diversi comportamenti che possono essere adottati dagli stessi.

Il primo comportamento, l'unico definito dal legislatore come "doveroso", essendo infatti la logica conseguenza dell'avvenuto scioglimento del rapporto sociale che faceva capo al socio defunto, consiste nella liquidazione della sua quota agli eredi.

In alternativa, i soci superstiti, qualora lo preferiscano, possono decidere di sciogliere direttamente la società. In tal caso verrà per loro meno, come si vedrà, l'obbligo di provvedere alla liquidazione della quota del socio defunto nel termine semestrale previsto dall'art. 2289 c.c. e le spettanze degli eredi saranno, pertanto, regolate nell'ambito della generale procedura di liquidazione dell'intera società.

Resta, infine, per i soci superstiti la possibilità di continuare la società con gli eredi del socio defunto, sempre che questi vi acconsentano <sup>(15)</sup>.

Queste le opzioni previste dall'art. 2284 c.c. nel caso di morte del socio e che secondo *l'id quod plerumque accidit*, tenuto conto della contrapposizione dei vari interessi e delle diverse situazioni che possono in concreto prospettarsi per i soci superstiti, rappresentano di per sé tre soluzioni idonee a disciplinare la vicenda scaturente dalla morte del socio; dovendosi sempre

tenere conto che nel contratto sociale (attesa la natura dispositiva della norma e l'ampio spazio riservato all'autonomia privata in materia) potranno essere inserite clausole volte a dettare una apposita regolamentazione per il caso del verificarsi di un tale evento: le c.d. clausole di continuazione.

Rimanendo ora nell'ambito della disciplina legale della fattispecie (che rappresenta l'oggetto specifico della presente indagine) va posto subito in rilievo che mentre nel caso di recesso o di esclusione del socio non sorgono particolari problemi in ordine al conseguente scioglimento del rapporto sociale, altrettanto non può certamente dirsi nell'ipotesi in cui il rapporto sociale venga a sciogliersi a causa della morte del socio. Infatti, gli effetti di un tale evento sul rapporto sociale non sono univocamente desumibili dal dettato normativo, e ciò a causa di espressioni apparentemente contraddittorie nello stesso contenute: così, mentre da un lato si parla di "liquidazione della quota", che presuppone necessariamente una cessazione definitiva del rapporto sociale al momento della morte del socio, dall'altro si ipotizza la "continuazione della società" da parte dei soci superstiti con gli eredi del socio defunto, che presupporrebbe, al contrario, la non avvenuta estinzione del detto rapporto al momento della sua morte<sup>(16)</sup>. Sono, pertanto, le dette espressioni contraddittorie che rendono difficoltoso individuare quale possa essere, realmente, l'effetto "dell'evento morte" sul rapporto sociale, mentre è proprio la sua esatta individuazione che costituisce il fondamento della corretta comprensione della fattispecie delineata nel citato articolo<sup>(17)</sup>.

Preso atto della questione di fondo, varie ed articolate sono state le tesi elaborate dalla dottrina, volte a risolvere il problema degli effetti legali della morte del socio. In via di sintesi, esse possono essere raggruppate in base a quattro diverse linee di pensiero.

Una prima linea di pensiero muove dall'idea che alla morte del socio non accadrebbe nulla, nell'immediato, circa il rapporto sociale che faceva capo al socio defunto. D'altronde, l'art. 2284 c.c. non dice espressamente "quando", in relazione alla morte del socio, si verifica lo scioglimento del rapporto sociale. Secondo gli Autori che seguono questa tesi<sup>(18)</sup>, lo scioglimento del rapporto sociale relativo al socio defunto coinciderebbe con il pagamento della quota agli eredi. E' stato poi precisato<sup>(19)</sup>, a parziale modifica di detta tesi, che in caso di scioglimento della società vi sarebbe una normale successione degli eredi in qualità di soci della società in liquidazione, per cui lo scioglimento del vincolo sociale si avrebbe solo nel caso di liquidazione della quota, ovvero nella ipotesi di rifiuto degli eredi alla continuazione della società offerta dai soci superstiti.

Una seconda linea di pensiero ha ritenuto, invece, che alla morte del socio non accada nulla di definitivo<sup>(20)</sup> e che, pertanto, in virtù di essa non si verifichi l'immediato scioglimento del rapporto sociale che faceva capo al socio defunto. Detto rapporto entrerebbe, in effetti, in una

fase di quiescenza, restando la sua sorte provvisoriamente incerta, in attesa della decisione di scioglimento della società o di un eventuale accordo di continuazione con gli eredi; fase di quiescenza destinata, pertanto, a risolversi solo a seguito della decisione in concreto adottata dai soci superstiti.

La terza linea di pensiero è riconducibile alla nostra migliore dottrina <sup>(21)</sup>, la quale, nel tentativo di trovare una chiave di lettura dell'articolo 2284 c.c. in grado di mettere d'accordo le diverse opzioni in esso contenute (e conciliare così le citate antinomie) – e tenuto conto che sulla base dei dati normativi (di cui poi si dirà) ha ritenuto di non poter dubitare che la morte del socio determinasse, comunque, lo scioglimento del rapporto sociale che faceva capo al medesimo – ha elaborato la tesi in forza della quale sia la dichiarazione da parte dei soci superstiti di voler sciogliere la società, sia la decisione degli stessi di volerla continuare con gli eredi del socio defunto fungono, entrambe, da condizione risolutiva (potestativa) dell'avvenuto scioglimento del rapporto sociale. In tal modo la morte del socio costituirebbe sì causa di immediato scioglimento del rapporto sociale, ma tale scioglimento non sarebbe tuttavia definitivo. Infatti, adottata una delle due decisioni sopra indicate, detto scioglimento verrebbe meno, ed in forza del meccanismo della retroattività legato alla condizione, il tutto retroagirebbe al momento della morte del socio. In tal modo, a seconda della decisione in concreto adottata dai soci superstiti (di scioglimento ovvero di continuazione) gli eredi del socio defunto subentrerebbero nella posizione del loro dante causa, ora quali soci di una società inattiva (nel caso di decisione di scioglimento della società), ora quali soci di una società attiva (nel caso di decisione di continuazione, e sempre che gli eredi del socio defunto vi abbiano acconsentito).

Trattandosi, quest'ultima, di una delle tesi che ha goduto di maggiore autorevolezza in dottrina, va segnalato che la indicata ricostruzione della fattispecie è stata oggetto di una penetrante critica <sup>(22)</sup>. In primo luogo, è stata messa in dubbio la possibilità di rinvenire nella struttura dell'art. 2284 c.c. gli elementi propri di un meccanismo condizionale; meccanismo al quale si sarebbe poi fatto ricorso esclusivamente nell'intento di fruire della retroattività della condizione e superare, così, il problema, una volta operata la scelta definitiva (dello scioglimento della società ovvero della sua continuazione), di una riconversione del credito relativo alla liquidazione della quota in quota della società; società inattiva oppure attiva a seconda della decisione, rispettivamente, di scioglimento o di continuazione in concreto adottata dai soci superstiti <sup>(23)</sup>. In secondo luogo, detta tesi è stata sottoposta ad una attenta analisi dal punto di vista del rispetto dei principi in materia successoria, facendo emergere, sotto questo profilo, incongruenze difficilmente superabili <sup>(24)</sup>.

Le tesi che fanno capo all'ultima linea di pensiero muovono, infine, dal presupposto che a seguito della morte del socio il rapporto sociale debba considerarsi, oltre che immediatamente, anche definitivamente estinto <sup>(25)</sup>; per cui gli eredi del socio, fin dal momento dell'apertura della successione, assumerebbero esclusivamente la posizione di creditori e tale posizione rimarrebbe per essi immutata anche nell'ipotesi in cui i soci superstiti decidessero di sciogliere la società, ovvero di stipulare l'accordo di continuazione con i soci superstiti, quale previsto dall'art. 2284 c.c..

Ora, l'approfondimento delle tesi sopra enunciate (che trascende comunque i limiti del presente studio) non può che portare al convincimento di quanto sia difficile, sotto un profilo strettamente dogmatico, pervenire ad una soluzione univoca ed appagante dell'enunciato problema di fondo (cioè di quale sia l'effetto legale della morte del socio), visti i diversi punti di partenza dei vari ragionamenti, le diverse prospettive di analisi, e dovendosi tenere conto di ulteriori fattori di complicazione del problema, quali quelli riconducibili al complesso rapporto che viene ad instaurarsi, nel tema in esame, tra norme di diritto societario e norme di diritto successorio <sup>(26)</sup>, nonché quelli collegati alla discussa natura giuridica della partecipazione sociale nelle società di persone <sup>(27)</sup>.

Pertanto, di fronte alla complessità della fattispecie delineata dall'art. 2284 c.c. ed alla difficoltà di un percorso fondato su di un'analisi esclusivamente dogmatica, dovendosi comunque fornire delle indicazioni di carattere applicativo al riguardo, appare opportuno seguire un'altra strada: tracciare una semplice linea interpretativa della fattispecie in oggetto sulla base di quei principi che possono ritenersi sostanzialmente condivisi dalla dottrina e sostenuti da un'autorevole giurisprudenza; e, quindi, sulla base dei detti principi, sottoporre ad un rapido (ri)esame i problemi che ruotano intorno all'applicazione del menzionato articolo. Sempre per tale via, si potrà anche pervenire alla definizione di quale possa essere, in concreto, l'effetto legale della morte del socio sul rapporto sociale che faceva capo al medesimo, almeno nel senso di individuare, tra le varie soluzioni indicate dalla dottrina, l'effetto che appare maggiormente compatibile con una visione d'insieme della norma.

E visto che di morte del socio si tratta, appare opportuno riprendere l'analisi della fattispecie in oggetto proprio dal punto di vista successorio.

### **3. La disciplina della morte del socio nelle società di persone: la partecipazione del socio a responsabilità illimitata e quella del socio a responsabilità limitata**

Senza volersi addentrare nel terreno insidioso della sua natura giuridica, in linea esemplificativa può ritenersi che nel nostro ordinamento giuridico la vicenda successoria della

partecipazione del socio di società di persone trovi, sostanzialmente, la sua regolamentazione in due diverse norme: il sopra citato art. 2284 e l'art. 2322 c.c..

Il primo articolo è dettato in tema di società semplice, nella sezione riguardante lo scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio, e nel contesto della quale la morte dello stesso, unitamente al recesso e all'esclusione, ne costituisce una delle cause. Il secondo articolo è dettato, invece, in tema di società in accomandita semplice.

Ora, attesa la diversa natura delle due partecipazioni sociali, quella del socio di società semplice e quella del socio accomandante, e tenuto conto dei rinvii normativi operati dal legislatore nell'ambito dei diversi modelli societari (artt. 2293 e 2315 c.c.), ne consegue che nel sistema delle società di persone, in effetti, è ipotizzabile l'esistenza di due distinte discipline al riguardo dell'evento "morte del socio", e ciò in relazione al diverso tipo di partecipazione sociale di cui il medesimo risultava (in vita) essere titolare: una, relativa alla morte del socio con partecipazione a responsabilità illimitata, regolata dall'art. 2284 c.c., che riguarderà, pertanto, oltre il socio di società semplice, anche il socio di società in nome collettivo ed il socio accomandatario; l'altra, relativa alla morte del socio con partecipazione a responsabilità limitata, che riguarderà esclusivamente il socio accomandante <sup>(28)</sup>.

Passando all'esame del primo tipo di partecipazione, quella connotata da responsabilità illimitata, vi è generale condivisione in dottrina ed in giurisprudenza che tale tipo di partecipazione non sia, comunque, suscettibile di trasferimento per causa di morte <sup>(29)</sup>.

In merito, occorre innanzitutto prendere atto dell'esistenza di chiari dati normativi sui quali può certamente poggiare un tale convincimento; dati che possono essere così riassunti <sup>(30)</sup>: "1) la rubrica della sezione che comprende l'art. 2284 in cui si parla, per indicare le ipotesi di morte, recesso ed esclusione del socio, di «scioglimento del rapporto sociale limitatamente a un socio»; 2) la previsione, nell'art. 2284, del dovere di liquidazione della quota in capo ai soci superstiti, dovere che non si potrebbe giustificare se gli eredi fossero subentrati al *de cuius* come soci a tutti gli effetti; 3) la necessità del consenso degli eredi per la continuazione della società con i soci superstiti; consenso che sarebbe superfluo se gli eredi fossero, in quanto tali, già soci della società; 4) l'art. 2272, n. 4, che disciplina la sopravvenuta mancanza di pluralità dei soci, ipotesi che non potrebbe verificarsi se non nel caso in cui per morte (oltre che per recesso ed esclusione) la compagine sociale si sia ridotta ad una unità".

Ma al di là degli indicati dati normativi, che già di per sé non sembrano lasciare dubbi sulla asserita intrasmissibilità *iure successionis* della partecipazione del socio a responsabilità illimitata, detta intrasmissibilità trova il suo fondamento anche in altre ragioni. Esse vanno ricercate non tanto nell'*intuitus personae* - che, come visto, storicamente ha governato l'intero fenomeno delle

società di persone e che oggi, nonostante il suo rilievo <sup>(31)</sup>, non appare essere più un elemento necessariamente qualificante la partecipazione del socio a responsabilità illimitata nelle società di persone <sup>(32)</sup> - quanto nella riconosciuta impossibilità di far assumere all'erede del socio una posizione di natura imprenditoriale <sup>(33)</sup> prescindendo da un suo specifico atto di volontà. L'acquisto della qualità di socio che comporti l'assunzione di una responsabilità illimitata per tutte le obbligazioni sociali – e, quindi, anche per quelle antecedenti alla morte dello stesso che non sarebbero, poi, contenibili *intra vires hereditatis* neanche in forza dell'accettazione di eredità effettuata con beneficio di inventario in quanto assunte in qualità di socio (art. 2269 c.c.) e non di erede (con il conseguente rischio di fallimento ex art. 147 L. Fall.) - non può che essere l'espressione di un atto volontario dell'erede stesso; e ciò anche nel rispetto del principio di libertà di iniziativa economica privata sancito dall'art. 41 della Costituzione <sup>(34)</sup>. In definitiva, non ci si può ritrovare (per via successoria) ad essere imprenditori senza averlo espressamente voluto. Di ciò si trova una chiara conferma nello stesso testo dell'art. 2284 c.c. dove, con riferimento alla eventuale continuazione della società da parte dei soci superstiti con gli eredi del socio defunto, viene posto quale elemento imprescindibile del perfezionamento della fattispecie "continuazione della società" il consenso prestato al riguardo da parte degli eredi del socio defunto. Si deve, pertanto, concludere che la continuazione della società tra i soci superstiti e gli eredi del socio defunto, già titolare di una partecipazione sociale qualificata dalla assunzione di responsabilità illimitata, con il conseguente acquisto da parte dei detti eredi della qualità di soci, non potrà che avvenire attraverso una chiara manifestazione di volontà, anche tacita (*per facta concludentia*) <sup>(35)</sup>, da parte dei suoi eredi e, quindi, esclusivamente per il tramite (e quale conseguenza) di un atto negoziale *inter vivos* <sup>(36)</sup> "che sia manifestazione di autonomia negoziale e, *in apicibus*, di libertà di iniziativa economica" <sup>(37)</sup>.

E' da escludere, allora, che la semplice accettazione della eredità effettuata dagli eredi del socio possa comportare per essi, come conseguenza, l'acquisto della qualità di soci con responsabilità illimitata. E ciò varrà anche nel caso in cui nei patti sociali sia stata prevista una clausola di continuazione la quale, se questi sono i principi, non potrà mai avere come effetto quello di realizzare un automatico subentro degli eredi nella posizione del socio defunto illimitatamente responsabile, rendendosi sempre necessaria, a tal fine, una espressione di volontà da parte degli stessi <sup>(38)</sup>.

Al riguardo, invece, della morte del socio titolare di una partecipazione comportante responsabilità limitata, il legislatore ha dettato una disciplina del tutto diversa, stabilendo con l'art. 2322, 1° comma, c.c., la trasmissibilità *iure successionis* di detta partecipazione. Dice, infatti il citato articolo che "la quota di partecipazione del socio accomandante è trasmissibile per causa di

*morte*". Pertanto, nel caso di morte del socio accomandante i chiamati all'eredità, purché abbiano accettato la medesima, acquisteranno certamente la qualità di soci della società di cui faceva parte il loro dante causa <sup>(39)</sup>, ponendosi qui solo il problema, nell'ipotesi di pluralità di eredi ed in mancanza di una previsione contrattuale al riguardo, se la detta quota debba rimanere indivisa fra tutti gli eredi (con la necessità della nomina di un rappresentante comune) ovvero la medesima si scinda in una pluralità di quote in ragione del numero degli stessi <sup>(40)</sup>. Va, tuttavia, precisato che la trasmissibilità *iure successionis* della quota dell'accomandante non impedirà certamente che nei patti sociali venga inserita una clausola che ne stabilisca, invece, la sua intrasmissibilità in caso di morte del socio, con la conseguenza, in questo caso, che i soci superstiti saranno tenuti, nei confronti degli eredi del socio defunto, alla liquidazione della sua quota <sup>(41)</sup>.

Ora, se il legislatore, accanto alla disciplina dell'art. 2284 c.c. in tema di società semplice, ha ritenuto di dettare con l'art. 2322, 1° comma, c.c., relativamente alla partecipazione del socio accomandante, questa diversa disciplina, ciò ha fatto in considerazione della diversa natura di tale partecipazione. Quest'ultima, infatti, nel quadro delle società di persone, proprio perché alla medesima non è riconducibile l'assunzione di una responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali <sup>(42)</sup>, è quella che risulta caratterizzata da un aspetto essenzialmente capitalistico <sup>(43)</sup> e, conseguentemente, risulta essere priva di quei requisiti di imprenditorialità che, come visto, impediscono la trasmissibilità per causa di morte della partecipazione del socio a responsabilità illimitata.

I principi sopra esposti costituiscono i primi elementi condivisi attraverso i quali impostare una (ri)lettura dell'art. 2284 c.c. e sottoporre, così, ad analisi l'articolata fattispecie in esso delineata.

#### **4. Il dovere di liquidare la quota; la decisione dei soci superstiti di sciogliere la società**

Morto il socio a responsabilità illimitata, non dandosi luogo, per le ragioni sopra indicate, ad una trasmissione *iure successionis* della sua quota di partecipazione sociale, e non potendo di conseguenza i suoi eredi, a seguito dell'accettazione dell'eredità, acquistare la qualità di soci per via successoria, la logica conseguenza di tale evento non potrà che essere, come visto, il "dovere" <sup>(44)</sup> dei soci superstiti di liquidare la detta quota con la relativa assunzione da parte degli eredi del socio defunto della qualità di creditori dell'indicato valore <sup>(45)</sup>. Ed è questo ciò che prevede l'art. 2284 c.c. nel delineare la prima delle opzioni in esso contenute. Pertanto, ai sensi dell'art. 2289 c.c., nel termine di sei mesi dalla morte del loro dante causa i soci superstiti dovranno vedersi attribuita dalla società <sup>(46)</sup> una somma di danaro che rappresenti il valore della quota di partecipazione che faceva capo al medesimo <sup>(47)</sup> e che dovrà essere calcolata sulla base della

situazione patrimoniale della società, quale risultante al momento in cui si è verificato lo scioglimento del rapporto sociale (che in questo caso è quello della morte del socio), dovendosi, comunque, tenere conto degli utili e delle perdite relativi alle operazioni in corso.

Come seconda opzione <sup>(48)</sup> il detto articolo prevede che, in luogo della liquidazione della quota del socio defunto, i soci superstiti possono decidere di addivenire direttamente allo scioglimento della società <sup>(49)</sup>. Questa, invero, è la scelta che i soci tenderanno normalmente a privilegiare nel caso in cui ritengano che la partecipazione del socio deceduto era da considerarsi rilevante <sup>(50)</sup> al fine del perseguimento dell'oggetto sociale <sup>(51)</sup>, ovvero risulti che la società non abbia le somme sufficienti per provvedere alla liquidazione della quota nei confronti degli eredi del socio defunto senza dover incidere in modo determinante sui mezzi necessari al fine della realizzazione del programma sociale. Circa le modalità di adozione di tale decisione, nulla disponendo l'art. 2284 c.c. e tenuto presente il disposto dell'art. 2272, n. 3), si ritiene che la stessa debba essere presa all'unanimità, a meno che non vi sia una clausola dei patti sociali che preveda espressamente per tale ipotesi la possibilità di una decisione a maggioranza; non considerandosi, invece, sufficiente la generica previsione di una adozione a maggioranza per le modifiche dei patti sociali, trattandosi in questo caso non di una normale modifica del contratto sociale, bensì dello scioglimento della stessa società <sup>(52)</sup>.

Di fronte alla decisione dei soci superstiti di sciogliere la società gli eredi del socio verranno a trovarsi in una posizione di totale soggezione non potendo, infatti, in alcun modo interferire con tale decisione e dovendone invece subire le relative conseguenze <sup>(53)</sup>. Per loro, come accennato, cesserà immediatamente il diritto a vedersi liquidata la quota del proprio dante causa nell'arco dei sei mesi dalla sua morte, ed al fine di conseguire il valore di detta quota essi dovranno necessariamente attendere la conclusione delle operazioni relative alla liquidazione della società. In tale sede gli eredi del socio defunto, unitamente ai soci superstiti, potranno partecipare alla divisione dell'eventuale attivo, quale residuerà dopo l'estinzione di tutte le passività sociali.

Ora, nella prospettata ipotesi di decisione di scioglimento della società da parte dei soci superstiti vi è chi ha ritenuto che gli eredi del socio (a responsabilità illimitata) per il solo fatto dell'avvenuto scioglimento della società, e quindi senza necessità di alcuna loro manifestazione di volontà (ed al limite anche contro la loro stessa volontà), vadano ad assumere la qualità di soci della società, ormai in liquidazione <sup>(54)</sup>. Tale assunto presuppone, tuttavia, che il vincolo sociale relativo al socio defunto non si sia immediatamente e definitivamente sciolto con la sua morte. Infatti, se si ritenesse di dover seguire la tesi che a seguito della morte del socio debba verificarsi lo scioglimento oltre che immediato anche definitivo del vincolo sociale, tenuto conto della asserita intrasmissibilità *iuris successionis* della partecipazione sociale a responsabilità illimitata,

morto il socio, la liquidazione della quota da parte dei soci superstiti (e la correlativa assunzione da parte degli eredi del socio defunto della qualità di eventuali creditori del suo valore) costituirebbe l'unica prospettiva, in effetti, configurabile. Di fronte ad una fattispecie che si è ormai definitivamente esaurita nessuno spazio resterebbe, infatti, per configurare una posizione di "eredi del socio" in qualità di "soci" della disciolta società <sup>(55)</sup>.

Ma anche a voler aderire a quelle dottrine sopra richiamate che ricollegano alla morte del socio l'inizio di una situazione di quiescenza del rapporto sociale, ovvero alla decisione di scioglimento della società da parte dei soci superstiti il dispiegarsi di un meccanismo condizionale atto a risolvere, con effetto retroattivo, l'avvenuto (ma, in realtà, non definitivo) scioglimento del rapporto sociale relativo al socio defunto, resterebbe pur sempre il fatto che l'acquisto da parte dei suoi eredi della qualità di soci della società in liquidazione non potrebbe che essere la conseguenza di una riconosciuta trasmissibilità *iure successionis* della detta quota di partecipazione. Pertanto, bisognerebbe spiegare per quale motivo la quota della società del socio a responsabilità illimitata che, come visto, si ritiene quasi universalmente non trasferibile per causa di morte, lo diverrebbe poi per la sola circostanza che la società è stata dichiarata sciolta, ed entri quindi nella sua fase di liquidazione. Ciò, invero, potrebbe essere la conseguenza del diverso atteggiarsi della società nella sua fase di liquidazione, tale da modificare la natura stessa della sua partecipazione, quando rapportata alla indicata fase; partecipazione che andrebbe così ad assimilarsi, sotto questo profilo, alla natura della partecipazione del socio di società di persone a responsabilità limitata.

Da questo punto di vista varie sono state le argomentazioni prospettate dalla dottrina.

Una prima riflessione viene condotta intorno all'elemento dell'*intuitus personae*, aspetto considerato qualificante della partecipazione del socio a responsabilità illimitata nell'ambito delle società personali <sup>(56)</sup> sì da impedire, per le partecipazioni caratterizzate dal detto elemento, il loro trasferimento *iure successionis*.

Al riguardo, si è sostenuto che l'*intuitus personae*, in effetti, perda di rilievo quando l'attività della società è ormai volta al perseguimento del solo fine liquidativo <sup>(57)</sup>, per cui, affievolitasi nella fase di liquidazione la rilevanza dell'aspetto fiduciario del rapporto, non si ravvederebbero più ostacoli per ipotizzare un trasferimento *iure successionis* della indicata partecipazione. Si deve osservare, tuttavia, che ogni considerazione basata su tale elemento non risulterebbe oggi decisiva visto che, come accennato, sulla scorta degli attuali orientamenti dottrinari <sup>(58)</sup> si è portati a ritenere che l'*intuitus personae* non possa essere più individuato come sicuro elemento qualificante la partecipazione del socio a responsabilità illimitata <sup>(59)</sup>.

Un secondo argomento trae, invece, lo spunto dalla particolare condizione in cui verrebbe a trovarsi la società a seguito del suo scioglimento.

Nella fase di liquidazione, infatti, dovendo essere l'attività della società orientata alla estinzione delle sue passività (così da rendere poi distribuibile tra i soci l'eventuale residuo attivo (art. 2280 c.c.), ed essendo, altresì, preclusa per i liquidatori la possibilità di intraprendere nuove operazioni (art. 2279 c.c.), si è ritenuto che la partecipazione sociale (a responsabilità illimitata), nella detta fase, andrebbe a perdere quel requisito di imprenditorialità che, come visto, ne impedirebbe l'acquisto *iure successionis*.

Circa questo particolare atteggiarsi dell'operatività della società nella fase successiva al suo scioglimento, ed al prospettato affievolimento del carattere di imprenditorialità del suo agire, non va però dimenticato che in virtù del mero scioglimento della società nasce per gli amministratori esclusivamente una limitazione al compimento di affari urgenti (art. 2274 c.c.)<sup>(60)</sup>, e non invece il divieto di compiere nuove operazioni che, pertanto, potrebbero essere legittimamente compiute (con la conseguente assunzione di responsabilità illimitata degli eredi del socio defunto in quanto soci); e che il detto divieto, imposto invece dalla legge ai liquidatori (art. 2279 c.c.), di per sé non esclude che gli eredi, qualora acquistassero la qualità di soci, potrebbero assumere responsabilità illimitata anche relativamente alle obbligazioni sociali comunque scaturenti dalle attività (oggi valutate con ampiezza di contenuti) poste in essere dalla società in sede di liquidazione.

Ci si chiede, allora, per quale motivo una volta tenuti fuori gli eredi del socio a responsabilità illimitata dall'assunzione dei rischi conseguenti all'attività d'impresa senza che vi sia stata una loro (espressa o tacita) manifestazione di volontà al riguardo (come avviene appunto nel contesto della terza opzione prospettata dall'art. 2284 c.c.) li si debba andare poi a coinvolgere negli eventuali rischi connessi all'attività della società nella sua fase di liquidazione; dovendosi qui ricordare che l'acquisto della qualità di soci da parte degli eredi del socio defunto esporrebbe costoro a responsabilità illimitata anche per le obbligazioni sociali anteriori all'acquisto della qualità di socio (art. 2269 c.c.), che non sarebbero neanche contenibili dall'accettazione dell'eredità dagli stessi effettuata con beneficio di inventario, in quanto si tratterebbe di obbligazioni assunte proprio in qualità di soci e non di eredi.

Sul punto in esame va dato anche conto di quelle posizioni della dottrina<sup>(61)</sup> che, una volta messa la società in liquidazione, ritengono di dover attribuire agli eredi del socio lo *status* di soci, sulla base della considerazione che tale *status* comporterebbe per gli stessi una forma di tutela nell'ambito della fase di liquidazione della società.

Sotto questo profilo si è sostenuto che mentre nell'ipotesi di liquidazione della quota gli eredi sarebbero protetti dalla loro posizione di creditori, aventi titolo al soddisfacimento della loro

pretesa nel termine semestrale previsto dalla legge (art. 2289 c.c.), in caso di liquidazione della società tale elemento di tutela verrebbe a cadere, dovendo gli stessi attendere per il soddisfacimento della loro pretesa l'esito dell'intero procedimento liquidativo della società. Se, invece, agli eredi del socio defunto venisse attribuita la qualità di soci della società in liquidazione, gli stessi verrebbero tutelati dal fatto che, proprio in tale qualità, avrebbero pieno titolo a partecipare direttamente alla procedura di liquidazione della società (cominciando dalla stessa nomina dei liquidatori), controllandola così dall'interno.

Altro aspetto di tutela si è soliti poi rinvenirlo nel "vantaggio" che avrebbero gli eredi, sempre in qualità di soci della società in liquidazione, nel vedersi riconosciuta la "quota di liquidazione" al posto della semplice "liquidazione della quota".

In ordine al primo punto, non sembra essere indispensabile l'assunzione della qualità di socio al fine di poter controllare la regolarità della liquidazione<sup>(62)</sup>. Agli eredi, infatti, sarà sempre data la possibilità di agire nei confronti della società e dei soci superstiti per ottenere il pagamento della quota e, nel caso di irregolarità della liquidazione, vi è l'ulteriore possibilità di agire per il risarcimento dei danni eventualmente subiti<sup>(63)</sup>.

Il fatto poi che, una volta dichiarato lo scioglimento della società, gli eredi del socio defunto avrebbero diritto a vedersi attribuita la c.d. "quota di liquidazione" al posto della c.d. "liquidazione della quota" sembrerebbe, da questo angolo visuale, questione meritevole di un certo ridimensionamento, atteso che sotto un profilo economico la "liquidazione della quota" e la "quota di liquidazione" dovrebbero esprimere pur sempre valori tendenzialmente equivalenti<sup>(64)</sup>. Infatti, è certamente vero, come è stato osservato<sup>(65)</sup>, che quando si parla di "quota di liquidazione" si prefigura a monte il procedimento generale di liquidazione della società che ha come obiettivo fondamentale l'estinzione di tutte le sue passività (circostanza che renderà possibile la distribuzione di un eventuale residuo attivo tra i soci), mentre nel caso di "liquidazione della quota" a monte vi è esclusivamente un procedimento di stima, riferito ad un determinato momento (che nel caso di specie è quello della morte del socio<sup>(66)</sup>), volto esclusivamente ad attribuire un determinato valore alla quota del *de cuius* (da tradursi poi in una somma di denaro<sup>(67)</sup> da versare agli eredi quale eventuale saldo attivo<sup>(68)</sup> della sua partecipazione (art. 2289 c.c.)); ed è, quindi, vero che dietro alle diverse espressioni "quota di liquidazione" e "liquidazione della quota" vi sono, pertanto, due differenti situazioni, con diverse finalità, che impongono anche differenti procedure. Ciò non toglie, tuttavia, che da un punto di vista prettamente economico, attesa una determinata situazione patrimoniale della società riferita ad un dato momento (quello della morte del socio), il risultato dell'operazione, sia che si tratti di "quota di liquidazione" ovvero di "liquidazione della quota", come detto, dovrebbe tendenzialmente equivalersi. Non si vede,

allora, la necessità di andare a postulare un mutamento della posizione soggettiva degli eredi del socio defunto, che da semplici (eventuali) “creditori” della “liquidazione della quota” diverrebbero, a seguito del suo scioglimento, “soci” della società aventi diritto alla “quota di liquidazione”.

La realtà è che, una volta dichiarato lo scioglimento della società, apparirebbe sicuramente illogico, antieconomico, e dal punto di vista pratico anche non privo di concreti rischi (tenuto conto della possibilità di pervenire anche a valutazioni tra loro divergenti), portare avanti due diversi procedimenti di liquidazione: quello relativo alla quota degli eredi del socio defunto e quello generale relativo alla società. Nel caso di scioglimento della società da parte dei soci superstiti accadrà, invece, che gli eredi del socio defunto saranno anch’essi attratti nell’unico procedimento di liquidazione relativo, ormai, all’intera società. Al riguardo, tuttavia, dovrà mantenersi sempre distinta la posizione degli eredi quali (eventuali) creditori (e non soci) della stessa da quella dei soci superstiti. Pertanto, il valore di riferimento della quota del socio defunto andrà sempre rapportato alla situazione esistente al momento della sua morte, salvo ovviamente quella correzione di valore, in senso positivo o negativo, derivante dall’esito delle operazioni in corso, così come previsto dall’art. 2289, 3° comma, c.c..

Che, infine, nell’ipotesi di scioglimento della società gli eredi del socio defunto vedranno attribuito alla partecipazione sociale del loro dante causa un valore che non scaturirà più da una mera stima, condotta sulla base di astratte valutazioni <sup>(69)</sup> (con tutti i rischi che normalmente sono riconducibili a procedimenti di tale natura), come avverrebbe nel caso di mera liquidazione della quota, bensì sarà il risultato di concrete operazioni liquidative poste in essere dalla società (con maggior garanzia, in tal caso, anche per gli stessi eredi del socio defunto), come avverrebbe invece nel caso di liquidazione dell’intera società, ciò sarà dovuto esclusivamente al diverso atteggiarsi, nelle due differenti ipotesi, della modalità con cui si svolgerà la liquidazione e, quindi, della diversità del procedimento in concreto seguito.

Da ultimo, va anche osservato che dottrina e giurisprudenza sono ormai orientate nel ritenere che nelle società di persone una procedura formale di liquidazione non è da considerarsi comunque indispensabile, potendosi addivenire alla estinzione dell’ente anche senza transitare per essa <sup>(70)</sup>. Come ha più volte rilevato la Cassazione, nelle società di persone il procedimento formale di liquidazione non è imposto dalla legge in modo assoluto ma costituisce una fase facoltativa della società, istituita nell’esclusivo interesse dei soci, i quali possono anche evitarla provvedendo all’estinzione dell’ente sociale con altre modalità o chiedendo al giudice nei modi ordinari di definire i rapporti di dare e avere. Se questa tesi è da seguire non si vede allora come gli eredi del socio, a seguito dello scioglimento della società, possano andare ad assumere la qualità

di soci nella sua fase di liquidazione, laddove, a seguito del detto scioglimento, è proprio la stessa procedura formale di liquidazione che potrebbe, in effetti, del tutto mancare.

Pertanto, in accordo con la prevalente giurisprudenza della Suprema Corte, può concludersi che non appare sostenibile, né d'altronde corrisponderebbe ad una effettiva esigenza di tutela degli eredi del socio defunto (anzi, potrebbe risolversi in un inspiegabile aggravio della loro posizione), ritenere che la decisione di sciogliere la società da parte dei soci superstiti debba produrre come effetto quello di trasformare gli eredi del socio a responsabilità illimitata in soci della società in liquidazione.

Lo *status* degli eredi del socio quali (eventuali) "creditori" del valore della quota, sorto al momento della morte dello stesso, è destinato, quindi, a permanere anche a seguito della decisione dei soci superstiti di sciogliere la società.

A tale conclusione si ricollegano, sotto il profilo pratico, importanti conseguenze.

In particolare, ne deriva che agli eredi del socio defunto a seguito dello scioglimento della società deciso dai soci superstiti non potrà essere riconosciuto, in quanto non soci, alcun diritto alla nomina dei liquidatori, ovvero alla partecipazione alle operazioni liquidative <sup>(71)</sup>. Inoltre, sempre per tale motivo, in caso di modificazione dei patti sociali operata in sede di liquidazione, ovvero di importanti decisioni da adottare in tale contesto (quale, ad esempio, quella relativa alla revoca dello stato di liquidazione della società), al fine del calcolo di eventuali maggioranze, ovvero di valutare l'esistenza dell'unanimità dei consensi, non dovrà tenersi in alcun conto della presenza o meno degli eredi del socio defunto.

## **5. La continuazione della società con gli eredi del socio defunto**

La terza opzione contenuta nell'art. 2284 c.c. è certamente quella che, sotto il profilo sistematico ed interpretativo, pone il maggior grado di difficoltà. Essa prevede che i soci superstiti possano decidere di continuare la società con gli eredi del socio defunto <sup>(72)</sup>, sempre che questi vi acconsentano <sup>(73)</sup>. Qui si tratta, allora, di conciliare in qualche modo lo scioglimento del rapporto sociale, che si reputa già avvenuto a seguito della morte del socio (come postula il dovere di liquidazione della sua quota da parte dei soci superstiti <sup>(74)</sup>), con la possibilità di una effettiva "continuazione" della società con gli eredi del socio defunto (che, invece, detto scioglimento metterebbe comunque in discussione).

Alcuni elementi utili per affrontare questa parte del problema sono stati già esaminati nel corso dei precedenti paragrafi e le conclusioni a cui si è pervenuti devono trovare in questa sede coerente applicazione.

Innanzitutto, va qui ribadito che al fine del perfezionamento della fattispecie “continuazione della società” l’art. 2284 c.c. richiede che all’offerta in tal senso formulata dai soci superstiti faccia seguito l’espressione di un consenso da parte degli eredi del socio defunto e, quindi, una manifestazione espressa o tacita (*per facta concludentia*) <sup>(75)</sup> di volontà; pertanto, detta continuazione non potrà che avvenire per il tramite di un negozio *inter vivos* concluso tra costoro ed i soci superstiti <sup>(76)</sup>.

E’ anche utile sottolineare che la previsione di un tale consenso per realizzare la detta continuazione venne introdotta dal Legislatore del ’42 con l’intento di porre rimedio alle incresciose situazioni in cui, nella vigenza dell’abrogato Codice di Commercio, si erano spesso venuti a trovare gli eredi del socio defunto a seguito della ricordata prassi interpretativa creatasi intorno all’art. 191 c.co.. In sostanza, il fatto che la morte del socio quale causa (allora) di scioglimento della società si ritenesse non operare di diritto, ma si risolvesse in un mero presupposto al fine di far valere tale scioglimento, finiva con il determinare, nell’ipotesi di prosecuzione dell’attività sociale, il subingresso, spesso inconsapevole, degli eredi del socio defunto nella società di cui il medesimo aveva fatto parte; e ciò quali soci di fatto <sup>(77)</sup> illimitatamente responsabili, con tutte le relative conseguenze, particolarmente gravose nel caso di successivo dissesto della società, a causa del loro possibile coinvolgimento nelle procedure fallimentari.

La necessità di un consenso da parte degli eredi del socio defunto, quale elemento indispensabile al fine di dare vita alla continuazione della società con i soci superstiti, avrebbe sicuramente costituito strumento idoneo ad evitare i predetti inconvenienti.

Ma una volta preso atto della funzione e del valore negoziale riconducibili alla manifestazione di tale consenso da parte degli eredi del socio defunto, ci si deve chiedere, poi, se i detti eredi, una volta aderito alla proposta di continuazione (e conclusosi, così, il negozio *inter vivos* con i soci superstiti), possano in qualche maniera andare a sostituirsi al loro originario dante causa, nella identica posizione che faceva capo al medesimo nel momento della sua morte e, quindi, in definitiva, subentrare nella sua stessa quota di partecipazione, senza che vi sia alcuna frattura temporale tra il momento della morte (ovverosia della apertura della successione) e quello (successivo) della manifestazione del consenso alla continuazione della società da parte degli stessi (come, tra l’altro, sembrerebbe suggerire proprio il concetto di “continuazione” contenuto nell’art. 2284 c.c.).

Ora, tenuto conto della intrasmissibilità *iure successionis* della partecipazione del socio a responsabilità illimitata che, sulla base delle argomentazioni sopra svolte, dovrebbe ormai assumersi come dato acquisito, la risposta non potrà che essere negativa.

Infatti, se si ritiene che la quota di partecipazione sociale non sia suscettibile di un trasferimento per causa di morte, ciò sta a significare che nel patrimonio ereditario del socio defunto non potrà, in nessun caso, esistere, con riferimento alla partecipazione di cui lo stesso (in vita) risultava essere titolare, una entità nei confronti della quale possa verificarsi quel meccanismo di sostituzione di un soggetto ad un altro, nella medesima posizione, e del quale, pertanto, si va a prendere il posto; che poi è l'essenza del fenomeno successorio.

A questo punto potranno trarsi, in via riassuntiva, le seguenti conclusioni:

1) la intrasmissibilità *iure successionis* della partecipazione del socio a responsabilità illimitata avrà come logica (ed imprescindibile) conseguenza che nel caso di accordo di continuazione della società tra i soci superstiti e gli eredi del socio defunto non potrà darsi luogo ad una successione, in senso tecnico, dei suoi eredi nella partecipazione di cui lo stesso era titolare; per cui, il vincolo sociale che faceva capo al socio defunto dovrà ritenersi, anche in questo caso, immediatamente e definitivamente estinto al momento della sua morte; 2) l'accettazione dell'eredità da parte degli eredi del socio defunto non potrà comportare per gli stessi l'acquisto della qualità di soci; cosa che sarà invece riconducibile esclusivamente al perfezionamento dell'accordo di continuazione; 3) vi sarà, poi, sempre un arco temporale tra il momento dell'apertura della successione e quello del perfezionamento dell'accordo di continuazione in cui gli eredi non saranno stati soci e che non potrà essere coperto dall'effetto retroattivo dell'accettazione dell'eredità.

E queste, in sostanza, sono le conclusioni a cui giunge il pensiero di I. Menghi<sup>(78)</sup>, il quale in modo organico ed approfondito ha sottoposto, come già detto, ad un riesame l'intera fattispecie legale della morte del socio nelle società di persone, riproponendo una lettura unitaria dell'art. 2284 c.c. che tenga anche nel debito conto il rispetto dei principi generali che governano il nostro sistema di diritto successorio.

Ma ai fini di un maggiore approfondimento vale sicuramente la pena ripercorrere alcuni passaggi del ragionamento che ha condotto alle indicate conclusioni: la tesi che ricollega all'evento "morte del socio" l'apertura di una fase di quiescenza del rapporto sociale che faceva capo al socio defunto, ovvero quella che ritiene che l'avvenuto scioglimento di tale rapporto, dovuto all'indicato evento, sia destinato a risolversi qualora si addivenga alla continuazione della società con gli eredi del socio defunto (tesi di cui si è accennato nel secondo paragrafo) sono originate dalla preoccupazione, sia di ordine sostanziale che fiscale, che il credito in cui si sarebbe trasformata la quota sociale a seguito della morte del socio vada nuovamente a trasformarsi in quota sociale per effetto dell'accordo di continuazione.

In realtà, di questa trasformazione della quota societaria in credito e, successivamente, del credito in quota societaria, su cui tra l'altro si è basato gran parte del dibattito della nostra dottrina sul tema, non vi sarebbe alcuna traccia nell'art. 2284 c.c.. Detto articolo mette al centro dell'attività dei soci superstiti, innanzitutto, la liquidazione della quota, e non potrebbe essere diversamente, tenuto conto della intrasmissibilità della partecipazione sociale comportante responsabilità illimitata. *La supposta trasformazione della quota in credito e del credito in quota nascerebbe solo dall'equivoco dell'aver confuso una attività, che è la liquidazione, con il suo risultato, che è appunto il credito* <sup>(79)</sup>; credito di cui non si fa alcun cenno nel contesto di detto articolo e che, tra l'altro, potrebbe anche non esistere <sup>(80)</sup>.

Ci si chiede allora quale sia, relativamente al rapporto sociale di cui era titolare il socio defunto, l'oggetto della sua successione: non certo la sua quota di partecipazione (che, come visto, è di per sé insuscettibile di trasferimento per causa di morte), bensì il valore economico della stessa <sup>(81)</sup>. L'attività di liquidazione avrà, quindi, il compito di definire per gli eredi del socio defunto l'entità di tale valore economico e, pertanto, la stessa finalità che la liquidazione riveste nei confronti dell'ex socio nelle ipotesi di recesso ovvero di esclusione.

Apertasi la successione del socio e definito il suo oggetto per quanto riguarda il rapporto societario in esame che, come visto, è solo il valore economico della sua partecipazione, avvenuta l'accettazione dell'eredità, la fattispecie successoria è da ritenersi definitivamente conclusa <sup>(82)</sup>. *L'effetto retroattivo dell'accettazione dell'eredità al momento dell'apertura della successione (art. 459 c.c.), tenuto conto della intrasferibilità per via successoria della quota di partecipazione, ne avrà così definito in modo irrevocabile il suo oggetto che è, appunto, il valore di detta partecipazione.* L'acquisto ereditario si è, pertanto, perfezionato in ogni suo aspetto. Il rapporto sociale sciolto con la morte del socio risulterà definitivamente estinto. Nel patrimonio ereditario sarà entrato a far parte esclusivamente il valore della partecipazione sociale del *de cuius*, che poi, attraverso l'attività di liquidazione, si concretizzerà in un eventuale credito. La fattispecie così definita impedirà agli eredi del socio di assumere, in ogni caso, la qualità di soci della società di cui faceva parte il proprio dante causa, e di subentrare, comunque, nella sua quota di partecipazione. A questo punto riaprire a seguito dell'accordo di continuazione la vicenda successoria, ormai definita in ogni suo elemento, facendo così rivivere *ex post* un rapporto sociale che si deve ritenere, per quanto sopra detto, immediatamente e definitivamente estinto con la morte del socio, oltre ad andare contro una realistica ricostruzione della fattispecie, finisce con il non tenere conto del lasso di tempo (spesso ampio) che intercorre tra l'accettazione dell'eredità e la manifestazione del consenso alla continuazione della società da parte degli eredi del socio defunto <sup>(83)</sup>; lasso di tempo che, come sopra accennato, non potrà mai essere coperto dalla suddetta

efficacia retroattiva della accettazione dell'eredità. Né può con riguardo a tale fattispecie, in deroga ai principi generali che regolano la materia successoria, ipotizzarsi una delazione differita della partecipazione sociale (come avverrebbe nel caso di una supposta quiescenza del rapporto societario al momento della morte del socio, in attesa di una decisione dei soci superstiti di scioglimento della società o di continuazione della stessa con gli eredi del socio defunto), ovvero una delazione il cui oggetto vada a modificarsi dopo l'apertura della successione (come avverrebbe nel caso in cui si immaginasse una trasformazione del credito nuovamente in una quota di partecipazione, una volta raggiunto l'accordo di continuazione), atteso che di tali deroghe non si rinvenivano elementi di presenza nel contesto dell'art. 2284 c.c..

Riportata, così, la fattispecie nella prospettiva della generale vicenda successoria del socio e riproposto il quesito di cosa avvenga, in effetti, nell'ipotesi di accordo di continuazione, innanzitutto si fa notare<sup>(84)</sup> che l'art. 2284, con indubbia coerenza, fa rivolgere l'offerta di continuazione da parte dei soci superstiti proprio agli eredi del socio<sup>(85)</sup>, dandosi quindi per presupposto, secondo l'*id quod plerumque accidit*, che la vicenda successoria relativa al socio defunto si sia già conclusa e che, quindi, i soci superstiti abbiano di fronte a loro degli eredi (e non dei soci). Ora, come conclude sul punto il menzionato Autore<sup>(86)</sup>, nel caso di accordo di continuazione "non c'è più bisogno di liquidare la quota<sup>(87)</sup> o di immaginare gli eredi come nuovi soci che conferiscono un credito (che magari neppure esiste, come ad esempio può accadere in caso di saldo negativo della quota)". In tale ipotesi "non c'è nulla di eccezionale o di misterioso<sup>(88)</sup>: si tratta sostanzialmente di una modificazione (soggettiva) del contratto sociale che ha come caratteristica quella di intervenire non tra i soci superstiti e un terzo qualsiasi, cessionario della quota, ma tra soci superstiti ed eredi<sup>(89)</sup>. Come si è osservato<sup>(90)</sup> «l'ipotesi non presenta, perciò, nulla di diverso da ogni altra ipotesi di adesione di nuove parti al contratto di società. *La circostanza che, nella nostra ipotesi, i nuovi soci siano eredi di un socio defunto importerà solo questa ovvia conseguenza: essi non saranno tenuti a eseguire alcun conferimento di società, valendo a questi effetti il conferimento già eseguito dal socio defunto*<sup>(91)</sup> ». Nello stesso modo, considerato anche che il conferimento iniziale e l'eventuale plusvalore della partecipazione non sono stati distratti dal patrimonio sociale, si può spiegare che il legislatore abbia parlato di continuazione della società per indicare l'effetto dell'ingresso in società degli eredi al posto del socio defunto. Dietro questa formulazione non si nasconde alcuna intenzione del legislatore di negare o disconoscere quanto è effettivamente accaduto nella realtà dei fatti, ossia la morte del socio, il non trapasso *mortis causa* della partecipazione agli eredi, il periodo di tempo intercorso tra la morte del socio e l'accordo di continuazione; tanto è vero che gli eredi possono avvalersi della facoltà concessa dalla norma proprio in virtù della loro qualità ereditaria. Ma la formulazione letteraria della norma forse non recepisce solo un modo di dire corrente; essa, in

realtà, potrebbe anche essere indicativa dell'intento del legislatore di favorire quanto più possibile questa opzione, sul presupposto della normale coincidenza degli interessi particolari (dei soci superstiti e degli eredi) con quello più generale della collettività a che non siano dispersi i capitali e mezzi ormai acquisiti ai processi produttivi."

Alla fine, apparirebbe così anche spiegato il senso che può essere attribuito all'espressione "continuazione" inserita nell'art. 2284 c.c.. D'altronde, se deve riconoscersi come punto fermo dell'analisi della fattispecie descritta nell'art. 2284 c.c. l'intrasferibilità *mortis causa* della partecipazione del socio a responsabilità illimitata, l'antinomia scaturente dalle espressioni contenute nel citato articolo non può che risolversi attraverso una attenuazione del concetto stesso di "continuazione della società" espresso nella citata norma<sup>(92)</sup>.

## **6. La morte del socio nella società di due soli soci**

Ci si deve chiedere, infine, se e quali modificazioni possano intervenire, relativamente alle fattispecie sopra trattate, nel caso in cui l'evento "morte del socio" vada a riguardare una società costituita da due soli soci, tenuto conto che l'art. 2272, n. 4), c.c. prevede espressamente come causa di scioglimento della società la sopravvenuta mancanza della pluralità dei soci, se questa non venga ricostituita nel termine di sei mesi<sup>(93)</sup>. Si tratta, pertanto, di esaminare il rapporto che si viene ad instaurare, nel caso di morte dell'(unico) altro socio, tra l'art. 2284 e l'art. 2272, n. 4), c.c. e, quindi, quale disciplina debba scaturire dal combinato disposto delle due norme.

Sul punto, la dottrina dominante ed un orientamento ormai costante della giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, consentono di dare indicazioni sufficientemente precise.

Va, innanzitutto, disatteso l'orientamento secondo il quale, di fronte ad una società costituita da due soli soci, in caso di morte dell'altro socio debba escludersi l'applicazione dell'art. 2284 c.c. e, quindi, la possibilità per il socio superstite di optare sia per la liquidazione della quota del socio defunto, sia per lo scioglimento volontario della società.

Vi è chi ha sostenuto, infatti, la non applicabilità dell'art. 2284 c.c. sulla base del semplice rilievo che il detto articolo, disponendo che "in caso di morte di uno dei soci, *gli altri* devono liquidare la quota degli eredi", presupporrebbe l'esistenza di una pluralità di soci e, quindi, non potrebbe trovare applicazione nel caso di specie, in cui vi sarebbe un unico socio superstite. Il suddetto rilievo, tuttavia, è apparso privo di solido fondamento poggiando, infatti, su un dato esclusivamente letterale, non tenendosi invece conto che il tenore della norma trova la sua giustificazione nel fatto che il Legislatore, nel disciplinare la fattispecie, ha prefigurato, semplicemente, quella che appariva essere l'ipotesi più frequente, ovvero sia che la società sia costituita da più di due soci<sup>(94)</sup>.

Ma alla disapplicazione dell'art. 2284 c.c. si potrebbe pervenire anche per altra via, ovvero ritenendo che nella fattispecie in esame lo scioglimento della società si verifichi nel momento stesso della morte dell'altro socio, operando poi la (eventuale) successiva ricostituzione della pluralità dei soci, nel termine semestrale previsto dalla legge, come condizione risolutiva dell'avvenuto scioglimento; il tutto con efficacia *ex tunc*. Seguendo, infatti, questa tesi <sup>(95)</sup> ne verrebbe che, sciolta immediatamente la società a causa della sopravvenuta mancanza della pluralità dei soci, il socio superstite, oltre a vedersi limitati i propri poteri ai soli affari urgenti (ex art. 2274 c.c.), non avrebbe la possibilità di procedere alla liquidazione della quota del socio defunto, né di decidere, nell'arco temporale del termine semestrale, lo scioglimento generale della società, così come previsto dall'art. 2284 c.c., per il semplice motivo che la società risulterebbe ormai già sciolta di diritto.

La dottrina<sup>(96)</sup> e la giurisprudenza<sup>(97)</sup> assolutamente prevalenti sono, invece, di diverso avviso. Esse ritengono, infatti, che nell'ipotesi di scioglimento disciplinata dall'art. 2272, n. 4), c.c. ci si trovi di fronte ad una tipica fattispecie a formazione progressiva costituita da due elementi: la morte dell'(unico) altro socio e la mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine di sei mesi dalla sua morte. Non è, pertanto, la sola morte dell'altro socio a determinare lo scioglimento della società, bensì la sua morte quando seguita poi dalla mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine semestrale. Quest'ultimo elemento determinerebbe, così, il perfezionamento della fattispecie estintiva della società, quale prevista dall'art. 2272, n. 4), c.c., con effetti *ex nunc*. Di conseguenza, fino alla scadenza del suddetto termine semestrale la società non subirebbe alcun tipo di modificazione e l'unico socio superstite, fino a tale momento, conserverebbe immutati tutti i suoi poteri, senza subire alcuna forma di limitazione nel suo operare.

La giurisprudenza della Suprema Corte ha messo inoltre in rilievo come, nel caso di specie, l'ipotesi di un immediato scioglimento della società andrebbe anche contro uno dei principi posti a fondamento della normativa in materia societaria, che è "quello di tutelare l'impresa gestita dalla società, consentendo il più possibile che siano conservate l'organizzazione, la possibilità di produrre reddito e la continuità economica che ne costituisce l'oggetto"<sup>(98)</sup>; principio che sarebbe proprio a fondamento dell'art. 2272, n. 4), c.c.. Non si giustificerebbe, quindi, come per il solo fatto che è venuta a mancare la pluralità dei soci debba darsi immediatamente luogo allo scioglimento della società, potendo, invece, il socio superstite, nel termine semestrale, eliminare il presupposto stesso della causa di scioglimento mediante la ricostituzione della pluralità dei soci ed assicurando così, in via definitiva, la continuità dell'impresa sociale.

Se questa ricostruzione è corretta non si pongono, allora, particolari problemi di coordinamento tra le due norme che risulterebbero, quindi, compatibili, visto che la loro

operatività si svolge su piani diversi e che ciascuna di esse conserva un proprio ambito applicativo<sup>(99)</sup>. Pertanto, anche in caso di morte del socio in una società costituita da due soli soci rimarrebbero comunque attivabili tutte le opzioni previste dall'art. 2284 c.c..

Così, morto l'altro socio, sciolto il relativo rapporto sociale, per il socio superstite nascerà immediatamente il dovere di procedere alla liquidazione della quota del socio defunto, con il sorgere per gli eredi dello stesso del diritto di vedersi attribuita, nel termine dei sei mesi successivi alla sua morte, una somma di denaro che rappresenti il valore della quota già di spettanza del "*de cuius*", in base alla situazione patrimoniale della società nel giorno in cui si è verificato lo scioglimento<sup>(100)</sup>.

Allo stesso modo, dopo la morte dell'altro socio, il socio superstite, senza attendere lo spirare del termine semestrale previsto per la ricostituzione della pluralità dei soci, e comunque fino allo spirare dello stesso termine, potrà sempre decidere lo scioglimento dell'intera società, con la conseguente apertura della fase di liquidazione<sup>(101)</sup>; rimanendo anche in questo caso gli eredi del socio defunto estranei alla procedura di liquidazione in quanto, come visto, non potranno mai assumere la qualità di soci.

Il socio superstite, infine, avrà anche la possibilità di ricostituire la pluralità dei soci, sia attraverso il subingresso in società di nuovi soci (anche cedendo ad altri parte della propria partecipazione sociale), permanendo in tal caso per lo stesso il dovere di liquidare la quota del socio defunto ai suoi eredi, sia mediante la continuazione della società con gli stessi eredi del socio defunto, ai sensi dell'art. 2284 c.c. (e sempre che questi vi acconsentano). Con riferimento a quest'ultima ipotesi si è sostenuto che la ricostituzione della pluralità dei soci dovrà avvenire, tuttavia, entro il termine dei sei mesi successivi alla morte dell'altro socio, tenuto conto che, decorso tale termine, la società è da considerarsi sciolta di diritto. Ed è questo, probabilmente, il solo aspetto in cui l'art. 2272, n. 4), c.c. andrebbe ad interferire con la disciplina dell'art. 2284 c.c.. Tuttavia, tenute presenti le conclusioni cui si è pervenuti nel precedente paragrafo e risoltasi, quindi, la fattispecie della "continuazione della società" ex art. 2284 c.c. in una modifica soggettiva del contratto sociale per effetto della quale gli eredi del socio defunto entrano a far parte della società, quali nuovi soci, senza necessità di alcun conferimento, valendo per essi quello già effettuato a suo tempo dal loro dante causa; atteso poi che, secondo gli attuali orientamenti, si ritiene consentita (non individuandosi, al riguardo, alcuna violazione di norme inderogabili) una ricostituzione anche "tardiva" della pluralità dei soci (e, quindi, dopo la scadenza del termine semestrale previsto dalla legge), transitandosi in questo caso attraverso una revoca implicita dello stato di liquidazione della società; non si dovrebbero ravvisare, per tutti questi motivi, ostacoli nel prefigurare una ricostituzione della pluralità dei soci anche dopo la scadenza del detto termine semestrale, attraverso un (tardivo) accordo di continuazione della società con gli eredi del socio

defunto, e sempreché la loro quota non risulti essere stata già liquidata. In tale caso è da ritenere, tuttavia, che tale ricostituzione tardiva non sarà comunque opponibile al creditore particolare del socio superstite il quale, in analogia con quanto previsto dal legislatore per il caso di proroga tacita della società (art. 2307 c.c.), avrà il diritto di chiedere la liquidazione della quota del socio superstite, non potendo detto creditore veder frustrato il diritto al soddisfacimento del proprio credito sul valore rappresentato dalla liquidazione della quota del socio superstite a causa di una ricostituzione della pluralità dei soci effettuata dopo il termine concesso dalla legge<sup>(102)</sup>.

Ma al di là di questa particolare ipotesi, ci si deve ancora chiedere cosa accadrà dopo la scadenza del termine semestrale dalla morte dell'altro socio, senza che sia stata ricostituita la pluralità dei soci.

Relativamente al socio superstite, sempre che la società non sia stata già dichiarata sciolta a seguito della scelta dallo stesso socio effettuata ai sensi dell'art. 2284 c.c., opererà la causa di scioglimento di cui all'art. 2274, n. 4), c.c., con la conseguente messa in liquidazione della società.

Nulla cambierà poi per gli eredi del socio defunto rispetto a quanto già precedentemente illustrato. Qualora i detti eredi, scaduto il termine semestrale, non fossero stati ancora liquidati, per gli stessi, relativamente alla loro quota di liquidazione, si produrranno esclusivamente gli effetti della mora, essendo ininfluyente il fatto che a causa dello scadere del detto termine semestrale si sia verificato anche lo scioglimento di diritto della società. La loro posizione di semplici creditori del valore della quota di partecipazione sociale del *de cuius*, che si era venuto a determinare nel momento della morte del loro dante causa, rimarrà immutata anche dopo la scadenza del termine semestrale dalla morte dell'unico altro socio<sup>(103)</sup>. Il fatto, pertanto, che la società ormai risulti sciolta non consentirà, anche in questa ipotesi, agli eredi del socio di esercitare (in quanto non soci) alcuna ingerenza nella liquidazione della disciolta società, così come nessuna ingerenza essi potevano esercitare nel caso in cui la liquidazione della società fosse stata conseguenza di una decisione di scioglimento adottata dal socio superstite ai sensi dell'art. 2284 c.c., prima della scadenza del detto termine semestrale.

Infine, di fronte all'inerzia del socio superstite circa l'attivazione di una procedura, formale o meno, di liquidazione della società, si aprirà l'ulteriore scenario della eventuale continuazione dell'impresa sociale da parte dell'unico socio in costanza dell'avvenuta causa di scioglimento della società<sup>(104)</sup>, con tutte le problematiche riconducibili a tale fattispecie.

Ma tutto ciò riguarda altra tematica che è stata già oggetto, recentemente, di uno specifico approfondimento<sup>(105)</sup>.

Vittorio Pennacchio

- 
- 1) Al riguardo di tale principio, sue ragioni giustificatrici e possibili eccezioni cfr. ARANGIO – RUIZ, *La società in diritto romano*, Napoli, 1965, p. 156 ss..
  - 2) Riferiva A. ROCCO, *La continuazione della società cogli eredi del socio illimitatamente responsabile*, in *Giur. It.*, 1901, IV, c. 3, al riguardo delle società in nome collettivo di epoca medievale, strumento di organizzazione di grandi case commerciali che non potevano andare liquidate e disperse per la morte del loro fondatore, che “ad onta dei principi rigorosi e delle rigorose sanzioni del diritto romano, noi abbiamo menzione di società durate fino a 150 anni: prova evidente che la morte non riusciva a scuotere quelle salde compagini, nelle cui mani stava la fortuna e la ricchezza delle repubbliche italiane del medio-evo”.
  - 3) Osserva I. MENGHI, *La morte del socio nelle società di persone – La disciplina legale*, Milano, 1984, p. 13, con riferimento al mondo delle nuove forme associative aventi per oggetto la produzione artigianale e il commercio terrestre e marittimo, come “andava prendendo forma e consistenza una prassi societaria per più versi svincolata dalle strettoie delle regole della *societas* romana. Per quanto riguarda specificamente gli effetti della morte del socio una legislazione statutaria fermamente ancorata ai principi della *solutio societatis*, specie se ordinata attorno ad un rigoroso sistema di pubblicità della costituzione, dei cambiamenti e dello scioglimento della società, non poteva certo dirsi la più indicata a regolare le varie e complesse situazioni di fatto che si presentavano nella vita di questa società dopo la morte di un socio. In particolare il prezzo che si sarebbe dovuto pagare in termini di lungaggini, formalità, costi generali per la denuncia di scioglimento, per la divisione di beni sociali previo inventario magari per poter poi regolarmente ricostituire la società (sostanzialmente la stessa) con altro o altri soci al posto del defunto dovette sembrare troppo alto anche ai primi e più diretti interessati al rispetto e alla rigorosa osservanza delle regole di derivazione romanistica, e cioè agli eredi del socio premorto se costoro finirono per preferire sempre più spesso la continuazione tacita della società per mancata denuncia di scioglimento. Ed è proprio in questo comportamento tenuto dagli eredi e dai soci superstiti che si può ravvisare il nucleo delle prime eccezioni al divieto del patto di continuazione della società tra soci superstiti ed eredi”.
  - 4) Il distacco degli ordinamenti moderni dai sopra enunciati principi romanistici è da ricondurre alla codificazione napoleonica, la quale, a sua volta, aveva subito l’influenza determinante dell’opera del Pothier.
  - 5) Negli stessi termini era impostata la normativa del Codice Civile del 1865, il quale all’art. 1729, n. 3, prevedeva che “la società finisce per la morte di alcuno dei soci”; tuttavia, l’art. 1732 disponeva che “si può stipulare che in caso di morte di uno dei soci la società debba continuare col suo erede, ovvero che debba soltanto continuare con i soci superstiti”.
  - 6) La morte del socio si risolveva, pertanto, in via interpretativa ed applicativa, esclusivamente in una causa facoltativa (e quindi non necessaria) di scioglimento della società. Cfr., sul punto, R. BOLAFFI, *La Società semplice - Contributo alla teoria delle società di persone*, Giuffrè, Milano, 1975, p. 633; G. AULETTA, *La morte del socio nelle società di persone*, in *Annali del Seminario Giuridico dell’Università di Catania*, IV (1949/50), Napoli, 1950, p. 121; A. VENDITTI, *L’erede del socio a responsabilità illimitata e la continuazione della società*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1953, I, p. 217 ss.. Nello stesso senso la giurisprudenza: cfr., Cass. 30 marzo 1951, n. 726 (in *Foro Pad.* 1951, I, p. 691 e in *Riv. dir. comm.*, 1951, II, p. 220) la quale, con riferimento all’abrogato art. 191 c.co., sosteneva che la morte di uno dei soci quale causa di scioglimento della società “non operava di diritto, nel senso di determinare lo scioglimento al di sopra e contro la volontà dei soci, ma solo attribuiva ai singoli soci superstiti e agli eredi del socio defunto la facoltà di far valere la morte di quest’ultimo come motivo di scioglimento della società; non era, pertanto, preclusa ai soci superstiti la possibilità di rendere inoperante la predetta causa di estinzione del vincolo sociale, in modo da far continuare la società fra di loro insieme con gli eredi del socio defunto”; nello stesso senso: Cass. 14 dicembre 1949, n. 2592, in *Dir. fall.* 1950, II, p. 11. Pertanto, è stato giustamente osservato (cfr. *Casi e materiali di diritto commerciale*, V. BUONOCORE, G. CASTELLANO, R. COSTI, Milano, Giuffrè, 1978, p. 997) che “il carattere innovativo dell’art. 2284 c.c. rispetto all’art. 191 c.co. emerge dunque più dal confronto testuale delle due norme che dalla realtà, fatta palese dalle sentenze e dagli scritti anteriori al 1942. La norma più recente non ha fatto che rendere esplicita – proponendola come soluzione legale (sia pure derogabile) – l’esigenza affermatasi in pratica di continuare il rapporto sociale, e quindi l’attività produttiva, nonostante la morte di un socio”.

- 7) Va ricordato che la dottrina tradizionale, a differenza di quella emergente, era portata a ritenere invalido un patto di continuazione stipulato dopo la morte del socio, con la conseguenza che tale patto era da considerarsi come espressione della volontà di costituzione di una nuova società.
- 8) Sotto questo profilo “il principio gaiano” (elaborato per una *societas romana*, per un ordinamento cioè teso a proteggere in massimo grado l’autonomia individuale e, per il tramite di questa, il diritto di proprietà) “non poteva non apparire una sedimentazione culturale inaccettabile. La rilevanza economico-sociale della attività di impresa invocava una maggiore tutela dell’organismo produttivo a fronte di vicende patologiche che riguardavano la persona del socio”. Così M. CASTELLANO, *Sulla continuazione della società in caso della pluralità di eredi*, in Riv. Soc., 1980, p. 775 ss. e nota 17.
- 9) In tema di contratto con comunione di scopo v., in particolare, T. ASCARELLI, *Il contratto plurilaterale*, Saggi giuridici, Milano, 1949, p. 259 ss., cui si deve per la dottrina italiana l’elaborazione della categoria di tali contratti; id., *Notarelle critiche in tema di contratto plurilaterale*, Riv. Dir. Comm., 1950, I, p. 265; G. AULETTA, *Il contratto di società commerciale*, Milano, 1937, p. 37; P. FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1971, anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici in argomento.
- 10) Pur dovendosi osservare, come rileva G.F. CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale - Diritto delle Società*, Torino, 2002, p. 117, che “la disciplina generale dei contratti associativi subisce ... profondi adattamenti e mutamenti in materia societaria quando l’attività di impresa è iniziata. ... La logica della conservazione dei valori produttivi costituiti da una impresa operante prevale sulla disciplina contrattuale e pervade di sé l’intera materia dello scioglimento del singolo rapporto sociale”.
- 11) Osserva G. FERRI, *Le società*, Trattato Vassalli, Torino, 1971, p. 209 ss., che nella ipotesi di scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio si assisterebbe ad un rafforzamento della disciplina propria dei contratti plurilaterali, laddove rimanendo un unico socio il contratto non si scioglie automaticamente, ma solo nel caso di mancata ricostituzione della pluralità dei soci nel termine di sei mesi.
- 12) Cfr. G. COTTINO, *Le società*, Diritto commerciale, 1999, vol. I, T. II, p. 134, il quale, al riguardo, sottolinea che “la morte non intacca l’integrità dell’impresa collettiva, che continua senza gli eredi se i superstiti non decidano diversamente”.
- 13) La così detta *clause de triple option*. Cfr., sul punto, A. VENDITTI, *L’erede del socio a responsabilità illimitata e la continuazione della società*, cit., p. 220.
- 14) In realtà, secondo P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, “Problemi attuali delle società di persone”, Atti del Convegno di Parma, 21 maggio 1988, p. 72 ss., le opzioni contenute nel detto articolo sarebbero due e non tre: la liquidazione della quota e la continuazione dei soci superstiti con gli eredi del socio defunto, visto che lo scioglimento della società è sempre in potestà dei soci, ai sensi dell’art. 2272, n. 3, c.c..
- 15) Si tratta, in questo caso, di un’opzione che potremmo definire impropria, in quanto ai fini della sua operatività non si potrà, comunque, prescindere dalla adesione degli eredi del socio defunto e, quindi, tale scelta non sarà imputabile esclusivamente ai soci superstiti.
- 16) Al fine di una immediata percezione della difficoltà del problema è sufficiente riflettere sulle parole di G. COTTINO, *op cit.*, p. 136, il quale, con riferimento alle espressioni “liquidazione della quota” e “continuazione della società” contenute nell’art. 2284 c.c., osserva che “come vadano d’accordo i due ordini di proposizioni è un mistero”; ed aggiunge: “un mistero che si spiega solo tenendo conto che quella imprenditoriale è una realtà che si amministra da sé, indifferente alle formule dogmatiche. E’ la legge che deve piegarsi alle sue esigenze e alla sua volontà, non viceversa”.
- 17) Sta di fatto che è proprio attraverso le c.d. clausole di continuazione, dettando quindi una specifica disciplina in materia, che sarà possibile porre rimedio alle difficoltà interpretative che scaturiscono dalla disciplina legale delineata dall’art. 2284 c.c..
- 18) Questa linea di pensiero muove da A. BRUNETTI, *Trattato del diritto delle società*, I, Milano, 1946, p. 380.
- 19) Cfr. A. BRACCIODIETA, *La quota del socio defunto nella società in nome collettivo*, in Corti Bari, Lecce e Potenza, 1964, p. 553.
- 20) Questo orientamento fa capo ad A. VENDITTI, *op. cit.*, p. 217 ss..
- 21) G. AULETTA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit. p. 116 ss.; M. GHIDINI, *Società personali*, Padova, 1972, p. 480.
- 22) Cfr. I. MENGHI, *op.cit.*, p. 98 ss..

- 23)** Costruzione, questa, a suo tempo suggerita principalmente dalla preoccupazione di evitare di incorrere in situazioni suscettibili di imposizione fiscale.
- 24)** V. successivo paragrafo 5.
- 25)** Cfr. M. VASELLI, *Continuazione della società con gli eredi di un socio*, in Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ., 1947, p. 481; T. ASCARELLI, *Morte di un socio in una società personale di due soci*, in Riv. Dir. Comm., 1949, I, p. 271; I. MENGHI, *op. cit.*, p. 98 ss..
- 26)** Sulle interferenze tra rapporto sociale e rapporto successorio cfr. G. FERRI, *op.cit.*, p. 218 ss.
- 27)** V., in generale, sulla quota sociale: G. SANTINI, *Natura e vicende della quota di società a responsabilità limitata*, in Riv. Dir. Civ., 1962, I, p. 437 ss.; G.C.M. RIVOLTA, *La società a responsabilità limitata*, in Trattato di Diritto Civile e Commerciale, Milano, 1982, p. 183; F. D'ALESSANDRO, *Fattispecie e disciplina del titolo azionario*, in Dir. Riv. Civ., 1971, I, p. 501 ss..
- 28)** Ci si è chiesti se la disciplina propria della quota dell'accomandante possa essere estesa anche alla partecipazione del socio di società semplice, in favore del quale sia stato stipulato un patto di limitazione di responsabilità con efficacia esterna (ex art. 2267, 2° comma, c.c.), ma la risposta fornita dalla dottrina al riguardo è orientata in senso negativo.
- 29)** Cfr., fra gli altri: P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 73; G.F. CAMPOBASSO, *op.cit.*, p. 118; F. DI SABATO, *Manuale delle Società*, 1992, p. 144; I. MENGHI, *La morte del socio nelle società di persone – La disciplina legale*, cit., p. 116; M. BUSSOLETTI, *Società semplice*, p. 927. In giurisprudenza v. Cass. 16 dicembre 1988, n. 6849, in mass. 1988, su cui F. DI SABATO, *Le Società*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ. 1990, p. 1335 ss. e *Rassegna*, PUGLIA, in Giur. Comm. 1990, I, 1105 ss..
- 30)** L'indicazione riassuntiva di tali dati normativi è ripresa da I. MENGHI, *La morte del socio nelle società di persone – La disciplina legale*, cit., pag. 116.
- 31)** E' di tutta evidenza che se si assume responsabilità solidale e illimitata con gli altri soci, e pertanto in ragione del loro agire si mette a repentaglio il proprio intero patrimonio, non sarà certo indifferente avere quale socio una od altra persona.
- 32)** Sembra, infatti, ormai chiarito che *l'intuitus personae* "costituisce carattere normale ma non essenziale delle società di persone, dato che nulla vieta ai soci di prevedere la libera trasferibilità delle quote e, quindi, la mutabilità dei soci senza il consenso degli altri". Così G.F. CAMPOBASSO, *Diritto Commerciale - Diritto delle Società*, cit., p. 72. Sul punto cfr., diffusamente, P. Spada, *La tipicità delle società*, Padova, 1974, p. 239 ss.. Si vedano anche FORNASIERO, *Organizzazione e intuitus nelle società*, Padova, 1984; P. PISCITELLO, *Società di persone a struttura aperta e circolazione delle quote. Modelli legali ed autonomia statutaria*, Torino, 1995, p. 42 ss..
- 33)** Il punto è di fondamentale importanza e, pertanto, merita un approfondimento. Che alla partecipazione del socio di società di persone connotata da responsabilità illimitata debba riconoscersi una natura imprenditoriale è opinione condivisa dalla dottrina prevalente e dalla giurisprudenza. Il potere gestorio ed il correlativo potere di rappresentanza riconosciuto, in via di principio, al socio titolare di una tale partecipazione - e che radica il suo fondamento nell'assunzione da parte del medesimo della responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali - nonché la possibilità del suo coinvolgimento (in estensione) nel fallimento della società nel caso di un suo dissesto (art. 177 L. Fall.), danno a tale partecipazione, ed al socio che ne risulta essere titolare, una indiscutibile inerenza imprenditoriale di cui non si può dubitare; e ciò anche di fronte al pieno riconoscimento alle società di persone di una propria soggettività. Al riguardo, vale la pena di riportare qui le conclusioni di F. GALGANO (cfr., *Le società in genere. Le società di persone*, Trattato di diritto civile e commerciale, Milano, 2007, p. 96 ss.): "nella figura del socio di società di persone si riproduce ... la figura dell'imprenditore classico: in essa si trovano riuniti quelli che, secondo la scienza economica classica, sono gli aspetti inseparabili della figura dell'imprenditore: l'aspetto, passivo, della sopportazione del rischio di impresa; l'aspetto, attivo, del potere di direzione dell'impresa. Il contratto di società di persone si presenta come il vincolo contrattuale che unisce fra loro più imprenditori i quali esercitano collettivamente, anziché individualmente, una medesima impresa. La differenza tra impresa individuale e impresa sociale in forma di società di persone è, sotto questo aspetto, nel fatto che l'impresa fa capo a più imprenditori anziché ad un solo imprenditore. Come pluralità di imprenditori in società i soci di società di persone sono trattati in caso di insolvenza. [...] I singoli soci sono, dunque, assoggettati alle estreme conseguenze che derivano, giuridicamente, dall'assunzione della qualità di imprenditore commerciale". Il fatto che l'attività d'impresa

debba essere riferita alla società, quale soggetto di diritto, e che alla stessa (e non ai soci) debbano essere imputati tutti i rapporti reali ed obbligatori che fanno capo alla medesima non deve, tuttavia, far dimenticare che ci si trova comunque di fronte ad una situazione organizzativa ben lontana da una struttura corporativa (con creazione di organi e relativa distribuzione di funzioni e poteri), dove l'originario contratto sociale continua a conservare la sua immanenza, e dove i soci, che a mezzo della società svolgono l'attività di impresa, espongono il loro intero patrimonio al rischio conseguente all'assunzione della responsabilità illimitata. E', quindi, di tutta evidenza che la complessa realtà che sottende le società di persone non possa trovare spiegazione nell'unica prospettiva del soggetto di diritto, bensì venga più esattamente rappresentata in una duplice visione: vista dall'esterno, nei rapporti con i terzi, verrà in primo piano la società – soggetto di diritto titolare dell'impresa, alla quale si imputano tutti i rapporti giuridici e che risponde delle obbligazioni con il proprio patrimonio (autonomo); vista dall'interno, vi sono i singoli soci che amministrano e rappresentano ed espongono in via sussidiaria tutto il loro patrimonio ad una responsabilità solidale ed illimitata e che, pertanto, da tale punto di vista, poco si distinguono dall'imprenditore individuale. Come osserva F. GUERRERA, voce *Società in nome collettivo*, in Enciclopedia del Diritto, 1990, p. 949, "ciò che è coesistente alla soggettivazione dell'ente collettivo è l'operatività di un autonomo centro di imputazione delle situazioni di gruppo, non l'eclissarsi della soggettività dei singoli; quali che siano le caratteristiche che diversificano la disciplina delle relazioni 'estrinseche' tra centri di imputazioni concorrenti, l'ufficio svolto dalla soggettività del gruppo resta immutato"; precisando, poi, che "il sistema dell'imputazione 'congiunta' (alla società e ai soci) opera per ciò che riguarda l'attribuzione della qualità di imprenditore, la responsabilità per le obbligazioni sociali, l'assoggettamento alla procedura fallimentare, e, in genere, le situazioni giuridiche passive. Si ha, invece, imputazione 'esclusiva' alla società di taluni obblighi (pubblicità, tenuta delle scritture contabili) connessi alla predetta qualità, nonché, in generale, delle situazioni giuridiche attive costituenti *lato sensu* il patrimonio del gruppo. In ciò consiste il vero e proprio regime meta-individuale dell'imputazione nella società in nome collettivo; ...".

La sostanziale correttezza di tale impostazione è confermata, innanzitutto, dallo stesso art. 2294 c.c., il quale subordina in ogni caso la partecipazione di un incapace alla società in nome collettivo alle specifiche autorizzazioni previste per l'esercizio dell'impresa commerciale da parte dei medesimi, nonché dall'applicazione che di tale assunto viene normalmente fatta nei vari settori di materia, nel presupposto che l'acquisto di tale partecipazione si risolva in un acquisto-strumentale all'esercizio dell'attività di impresa. Così, ad esempio, in tema di regime della comunione legale, la (supposta) caduta nella comunione *de residuo* dell'acquisto della partecipazione sociale con assunzione di responsabilità illimitata trova il proprio fondamento nell'analogia con l'art. 178 c.c., il quale, nell'ambito del detto regime, disciplina l'esercizio esclusivo dell'impresa appartenente ad uno solo dei coniugi; ancora, nel contesto del nuovo istituto del Patto di famiglia, l'opinione che possano costituire oggetto di detta convenzione (anche) le partecipazioni del socio di società in nome collettivo e del socio accomandatario di società in accomandita semplice è da ricollegarsi alla natura prettamente gestoria di dette partecipazioni, la quale, sola, giustifica la assoggettabilità delle stesse alla disciplina del detto Istituto.

- 34)** Cfr., sul punto, P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 73, il quale precisa che anche alla luce dell'art. 41 della Costituzione "l'erede e i soci superstiti devono essere *liberi* di persistere nell'esercizio collettivo dell'impresa: liberi nell'*an*, ma anche nel *quantum* e nel *quomodo*".
- 35)** V. successivo par. 5, nota 75.
- 36)** E' questa un'opinione ormai condivisa da tutta la nostra migliore dottrina. Cfr., tra gli altri, G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 118; P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 73.
- 37)** Così P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 77.
- 38)** Non vi è accordo in dottrina circa la validità della c.d. clausola di successione. E' da ritenere, tuttavia, preferibile la tesi di chi, sulla base di quanto esposto nel testo, considera nulla la detta clausola, anche se poi alcuni autori sostengono che detta nullità sia da valutare sotto il profilo di un contrasto della menzionata clausola con il divieto dei patti successori (art. 458 c.c.). La giurisprudenza, al contrario, propende per la validità di tale clausola. Al riguardo, cfr., Cass., 27 aprile 1968, n. 1311, in *Dir. fall.*, 1969, II, 69; App. Milano, 7 maggio 1974, *ivi*, 1974, II, 674 ss., con nota di BONSIGNORI; Cass., 16 luglio 1976, n. 2815, in *Giust. civ.*, 1976, I, 1580; Cass., 18 dicembre 1995, n. 12906, in *Giur. it.*, 1996, I, 1, 1356.

- 39)** V. Cass. 18 dicembre 1995, n. 12906, in *Riv. Not.*, 1996, II, p. 914 ss., con nota di R. CARAVAGLIOS. Si legge, nella citata sentenza, con riferimento all'art. 2322 c.c., che "l'attribuzione della quota sociale, secondo il significato proprio di tali parole, non si esaurisce nella mera attribuzione del suo valore patrimoniale (nel qual caso la norma sarebbe *inutiliter data*, corrispondendo tale effetto, all'applicazione delle norme generali sulla successione *mortis causa*) ma comporta automaticità nell'acquisto dello "status socii". La morte del socio si configura, così, come un evento al quale la società è «indifferente», in considerazione dell'attenuata rilevanza dell'elemento personale, propria della partecipazione «capitalistica» (e della conseguente mancanza di acquisto di responsabilità illimitata per le obbligazioni sociali) del socio accomandante".
- 40)** Sulla divisibilità delle quote nelle società di persone v. G.C.M. RIVOLTA, *Sulla divisione delle quote sociali*, in *Riv. Soc.*, 1974, p. 554 ss. e l'ampia bibliografia ivi riportata.
- 41)** E', infatti, opinione condivisa che in forza dei patti sociali si possa stabilire la intrasmissibilità *iure successionis* della detta quota. Ciò lo si può dedurre, in via analogica, anche dalla disciplina dettata in tema di partecipazione di società a responsabilità limitata dall'art. 2469 c.c., dove si stabilisce espressamente che la intrasferibilità di detta partecipazione per causa di morte può essere prevista nell'atto costitutivo.
- 42)** Osserva F. TASSINARI, Clausole in funzione successoria negli statuti delle società di persone, in *Giur. Comm.*, 1995, I, p. 935, nota 2, che "la regola della trasmissibilità dettata in considerazione da un lato del fatto che non viene leso l'interesse degli eredi alla responsabilità limitata, dall'altro dal fatto che l'assenza di poteri gestori autonomi in capo all'accomandante non pregiudica la posizione dei soci superstiti, non può in alcun caso compromettere il diritto degli eredi a conservare il beneficio della responsabilità limitata e dell'esonero dal rischio di impresa, neppure nell'ipotesi in cui vi sia stata da parte dell'accomandante defunto violazione del c.d. divieto di immistione con la conseguente perdita, ex art. 2320 c.c., del beneficio della responsabilità limitata, dal momento che deve ritenersi che tale conseguenza si estenda al patrimonio ereditario, ma non all'eredità come tale, che potrà porsi al riparo da ogni rischio accettando l'eredità con beneficio d'inventario".
- 43)** Negli atti *inter vivos* l'acquisto della partecipazione sociale in qualità di socio accomandante viene considerato una ipotesi di "acquisto-investimento"; ciò comporterà, ad esempio: che il suo acquisto non richiederà per gli incapaci la necessità di ricorrere all'autorizzazione richiesta per l'esercizio dell'impresa commerciale, bensì la semplice autorizzazione necessaria per gli investimenti di capitale; che in sede di regime di comunione legale tale acquisto cadrà immediatamente in comunione (ex art. 177, lettera a), c.c.); e che, con riferimento all'istituto del Patto di famiglia, tale partecipazione, attesa la mancanza di un potere gestorio ad essa riconducibile, non potrà costituire oggetto di tale convenzione.
- 44)** Dice, infatti, l'art. 2284 c.c.: "...in caso di morte di uno dei soci, gli altri soci *devono* liquidare la quota agli eredi".
- 45)** Cfr., sul punto, Cass. 19 aprile 2001, n. 5809, ove si legge che: "l'evento della morte del socio porta alla cessazione della qualità di socio (la quale non si trasferisce agli eredi, essendo il contratto sociale stipulato «*intuitus personae*») e determina la trasformazione «*ope legis*» della quota quale insieme di diritti sociali nel corrispondente importo pecuniario, di cui diviene creditore l'eredità e debitrice la società. L'operazione di liquidazione della quota, già di pertinenza del socio defunto, secondo i criteri fissati dall'art. 2289 c.c., è quindi solo un procedimento contabile conseguente al già verificatosi scioglimento della società relativamente al predetto socio defunto. Queste stesse considerazioni valgono ad escludere che, in tale ipotesi, si verifichi un fenomeno di divisione, sia pure parziale, del patrimonio della società, in quanto il diritto dell'eredità ha per oggetto fin dal primo momento un importo pecuniario, corrispondente al valore della quota, mentre il patrimonio sociale rimane immutato, sorgendo a carico della società solo l'obbligo di corrispondere il valore della quota".
- 46)** Appare definitivamente chiarito, dovendosi ormai assumere quale dato di diritto positivo l'attribuzione della soggettività di diritto alle società di persone, che il soggetto debitore della somma relativa alla liquidazione della quota non siano i soci (come sembrerebbe doversi desumere dall'art. 2284 c.c., che impone ai soci superstiti il dovere di liquidazione della quota), bensì la stessa società. Al riguardo, risulta decisivo il contributo della Suprema Corte, che con sentenza a Sezioni Unite, 26 aprile 2000, n. 291, ha stabilito il principio che "la domanda di liquidazione della quota di una società di persone, da parte del socio receduto o escluso, ovvero degli eredi del socio defunto, fa valere un'obbligazione non degli altri soci ma della società, e, pertanto, ai sensi dell'art. 2266 c.c., va proposta nei confronti della società medesima, quale soggetto passivamente legittimato, senza che vi sia necessità di evocare in giudizio anche detti altri soci". V. la detta

- sentenza in *Giur. Comm.*, 2000, II, p. 397 ss., con nota di V. BUONOCORE; e, sempre in *Giur. Comm.*, 2001, II, p. 230 ss., con nota di I. MENGHI.
- 47)** Detto articolo dispone che: “Nei casi in cui il rapporto sociale si scioglie limitatamente ad un socio, questi o i suoi eredi hanno diritto *soltanto* ad una somma di denaro che rappresenti il *valore* della quota”.
- 48)** Va ricordato che, al di là della previsione dell’art. 2284 c.c., ove lo scioglimento della società si pone quale una delle opzioni praticabili dai soci superstiti in conseguenza della morte di un socio, l’art. 2272 c.c. riconosce comunque ai soci sempre la possibilità di sciogliere di comune accordo la società. V., al riguardo, nota 14.
- 49)** E’ da ritenere che questa possibilità di scelta tra liquidazione della quota e scioglimento della società permanga anche nell’ipotesi in cui, a causa della morte del socio, venga a mancare la pluralità dei soci. V., al riguardo, successivo paragrafo 6.
- 50)** Resta, pertanto, affidata esclusivamente ai soci superstiti la valutazione di tale rilevanza ed in questo modo viene superato l’originario principio (basato sull’essenzialità del rapporto fiduciario) in forza del quale la morte del socio determinava, comunque, lo scioglimento della società.
- 51)** Secondo F. GALGANO (*La società in genere. Le società di persone*, op cit., p. 321, nota 2), qualora la partecipazione del socio defunto debba invece considerarsi essenziale, secondo l’espressione di cui all’art. 1420 c.c., in tal caso si avrà lo scioglimento della società per impossibilità sopravvenuta di conseguire l’oggetto sociale a norma dell’art. 2272, n. 2), c.c.. Il fatto, poi, che tale partecipazione sia da considerare obiettivamente essenziale è tuttavia una circostanza, osserva G. FERRI (*Le Società*, cit., p. 211, nota 2), che avrà rilievo esclusivamente nei confronti dei soci superstiti, non così per gli eredi del socio defunto, i quali nella detta ipotesi non potranno comunque impedire la continuazione della società da parte dei soci superstiti.
- 52)** Così F. DI SABATO, *Manuale delle Società*, 1992, p. 145. Secondo G. FERRI (*Le Società*, cit., p. 211), ai fini della modalità di adozione della suddetta decisione, occorre distinguere a seconda che la partecipazione del socio defunto sia essenziale o meno: nel primo caso ciascun socio avrebbe il diritto di impedire la continuazione della società e chiedere la sua messa in liquidazione; nel secondo caso lo scioglimento della società potrà essere deciso solo all’unanimità, a meno che non vi sia una clausola che riconosca alla maggioranza il potere di modificare il contratto sociale. Ove poi vi sia disaccordo sul punto della essenzialità o meno della partecipazione del socio defunto, occorrerà risolvere preliminarmente, in via amichevole, o in via contenziosa, questo punto.
- 53)** Si ritiene anche che gli eredi del socio defunto non abbiano alcuna possibilità di sollecitare una decisione dei soci superstiti in merito alla scelta tra liquidazione della quota e scioglimento della società, non potendo gli stessi interferire in vicende che attengono esclusivamente alla vita interna della società. In questo senso: G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 119; FERRARA Jr – CORSI, *Gli imprenditori e le società*, 2006, Milano, p. 284, nota 3. Non si ritiene poi di poter seguire la tesi che nel caso di specie ci si trovi di fronte ad una obbligazione alternativa con la conseguente possibilità di chiedere al giudice, in analogia a quanto previsto dall’art. 1286 c.c., la fissazione di un termine per i soci superstiti al fine di operare una scelta (tra liquidazione della quota e liquidazione della società), visto che a seguito della morte del socio nasce per i soci superstiti esclusivamente l’obbligo della liquidazione della quota e non anche quello, in via di alternatività, di liquidazione della società. Cfr. RAGUSA – MAGGIORE, *Trattato delle società*, I, Padova, 2000, p. 337.
- 54)** Cfr. G. AULETTA: *La morte del socio nella società di persone*, cit., p. 132; FERRARA Jr – CORSI, *op. cit.*, p. 309; F. DI SABATO, *op. cit.*, p. 145; v. anche G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 118.
- 55)** A meno che non si voglia immaginare, come è stato osservato (I. MENGHI, *op. cit.*, p. 119), che “paradossalmente, il rapporto sociale che, ex art. 2284 c.c., tutti reputano non trasferibile a causa di morte sarebbe l’unico rapporto giuridico ... ad essere trasmesso dopo l’accettazione dell’eredità e addirittura contro la volontà degli stessi eredi ... per effetto della decisione dei soci superstiti”; il che porterebbe a sostenere l’esistenza di uno speciale regime successorio dettato esclusivamente per la quota del socio illimitatamente responsabile di società di persone e la cui fonte non potrebbe poi che essere rinvenuta nello stesso art. 2284 c.c..
- 56)** Cfr. FERRARA Jr – CORSI, *op. cit.*, p. 283.
- 57)** In questo senso M. GHIDINI, *op. cit.*, p. 492 e gli altri Autori ivi richiamati nella nota 34. Va segnalata poi la particolare posizione di FERRARA Jr – CORSI, *op. cit.*, p. 283, nota 3, che, nell’ipotesi di messa in liquidazione

- della società, limita l'identità di posizione tra soci superstiti ed eredi del socio defunto nell'ambito esclusivamente della finalità della liquidazione senza, pertanto, fare assumere ai detti eredi la qualità di soci della società in liquidazione.
- 58)** V. precedente nota 32.
- 59)** Va anche rilevato che, nel caso di specie, potrebbe essere addirittura fuori luogo parlare di una attenuazione dell'elemento dell'*intuitus personae*, visto che l'attribuzione della qualità di soci agli eredi del socio defunto, a seguito dello scioglimento della società, scaturirebbe proprio dalla decisione dei soci superstiti, i quali, adottando tale decisione, e conoscendone le conseguenze, non potrebbero certo prescindere dal formulare in tale sede un giudizio sulle persone degli eredi quali futuri soci della società in liquidazione.
- 60)** Cfr. P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 73.
- 61)** V., al riguardo, le osservazioni di F. DI SABATO, *op. cit.*, p. 146.
- 62)** Osserva P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 74, che "la tutela degli interessi degli eredi può e deve restare la stessa, senza renderli in via eteronoma soci (benché non soci, non perderanno certo... il diritto di contestare bilancio e piano di riparto – art. 2311, 2 comma, cod. civ.).".
- 63)** Cfr. F. DI SABATO, *op. cit.*, p. 146.
- 64)** Osserva P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 74, che "il saldo attivo ad essi" (eredi) "spettante non dovrebbe essere difforme nel caso in cui sia *stimato* (c.d. liquidazione della quota) e nel caso in cui segua alla estinzione della passività (c.d. quota di liquidazione), sempre con riguardo al tempo T cambia solo il procedimento....".
- 65)** Cfr. P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 74.
- 66)** Ma che potrebbe essere quello del momento in cui si producono gli effetti del recesso o della esclusione.
- 67)** E' evidente, quindi, che nella ipotesi di liquidazione della quota, non sarà comunque possibile per gli eredi del socio defunto avere la restituzione dei beni dallo stesso conferiti in godimento (di cui all'art. 2281 c.c.), ovvero, dare seguito alla eventuale ripartizione dei beni in natura (di cui all'art. 2283 c.c.).
- 68)** Ma potrebbe trattarsi anche di un saldo negativo e, quindi, in sostanza di un debito dei soci nei confronti della società.
- 69)** Si tratta infatti, come osserva P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 74, di "una stima del saldo tra valori conferiti, proventi e perdite dell'attività sociale in un momento T ed approda ad una attribuzione (agli eredi o al socio) del saldo attivo stimato".
- 70)** Al riguardo, va infatti messo in rilievo come appare ormai orientamento consolidato nella dottrina (G. FERRI, *op. cit.*, p. 256 ss.; M. GHIDINI, *op. cit.*, p. 823 ss.; F. GUERRERA, *op. cit.*, p. 960) e nella giurisprudenza (tra le altre: Cass. 6 febbraio 1984, n. 907, in *Giur. Comm.*, 1984, II, p. 240; Cass. 22 novembre 1980, n. 6212, in *Giur. Comm.*, 1981, II, p. 391 ss.; Cass. 27 ottobre 1972, n. 3320, in *Dir. Fall.*, 1973, II, p. 383; Cass. 7 luglio 1971, n. 2124, in *Giust. Civ.*, 1971, p. 1153; Cass. 22 ottobre 1970, n. 2099, in *Dir. Fall.*, 1971, II, p. 471; Cass. 9 ottobre 1969, n. 3239, in *Foro It.*, 1970, I, p. 125) che una procedura formale di liquidazione non si renda necessaria neppure con riferimento alle società di persone regolari (società in nome collettivo e in accomandita semplice), essendo anche ad esse applicabile il disposto dell'art. 2275 c.c., dettato in tema di società semplice, il quale, come è noto, stabilisce che "se il contratto non prevede il modo di liquidare il patrimonio sociale e i soci non sono d'accordo nel determinarlo, la liquidazione è fatta da uno o più liquidatori, nominati con il consenso di tutti i soci o, in caso di disaccordo, dal presidente del tribunale"; e dal quale emergerebbe, pertanto, che il procedimento formale di liquidazione non sia imposto inderogabilmente dal legislatore, costituendo invece una fase eventuale della società.
- 71)** In questo senso anche Risposta a quesito dell'*Ufficio Studi CNN, 217-2009/I* di A. RUOTOLO.
- 72)** Non è previsto dalla norma un termine entro il quale debba essere operata tale scelta. Vi è chi ritiene, G. FERRI, *op. cit.*, p. 212, che "un termine può tuttavia essere ricavato indirettamente dal fatto che la legge prevede che la liquidazione della quota debba seguire nei sei mesi successivi [alla morte del socio] e questa operazione presuppone che una scelta sia già avvenuta". Va osservato, tuttavia, che il detto termine semestrale è previsto esclusivamente a favore dei soci superstiti, per consentire loro il reperimento dei fondi necessari ai fini della liquidazione della quota. Pertanto, nel caso di ritardo nel pagamento della quota, unica conseguenza sarebbe una mora a carico dei detti soci. Sembrerebbe doversi concludere, pertanto, che la continuazione della società tra soci superstiti ed eredi del socio defunto possa avvenire anche dopo la scadenza del termine semestrale di cui all'art. 2289 c.c..

Come si vedrà nel successivo paragrafo 6, di un termine semestrale ai fini del perfezionamento dell'accordo di continuazione si potrà forse parlare solo nell'ipotesi in cui a causa della morte del socio venga a mancare anche la pluralità dei soci.

Si ritiene, inoltre, che agli eredi del socio defunto non spetti neppure il diritto di interpello e, quindi, di fissare un termine entro il quale i soci superstiti precisino la loro volontà al riguardo della continuazione della società; dovendo tuttavia riconoscersi per loro il diritto di rivolgersi al giudice per la fissazione di un termine a questo fine. Così G. FERRI, *ibidem*.

- 73)** Ci si chiede poi se tale consenso debba essere prestato o meno da tutti gli eredi del socio defunto. Al riguardo, è da condividere l'opinione che la società possa continuare solo con una parte degli eredi, per la porzione di quota loro spettante, dovendosi provvedere da parte della società, nei confronti degli altri eredi che non intendono aderire all'accordo di continuazione, alla liquidazione della loro parte di quota. In tal senso, fra gli altri, G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 118; M. CASTELLANO, in *Riv. Soc.* 1980, p. 770, nota 4; COVELLI, in *Società*, 1986, p. 253; P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 77.
- 74)** E la correlativa qualità di creditori del suo valore che viene ad essere assunta dagli eredi dello stesso, anche nel caso, come visto, di liquidazione dell'intera società.
- 75)** E, quindi, quale effetto di comportamenti che siano chiaro indice della volontà di continuazione della società, così come accade, ad esempio, quando gli altri soci consentono agli eredi del socio defunto l'esercizio dei diritti spettanti al loro dante causa, senza che vi sia alcuna contestazione, ovvero i detti eredi partecipano allo svolgimento delle operazioni sociali. V., sul punto, Cass., 10 maggio 1984, n. 2860, in *Dir. Fall.*, 1984, II, p. 728; Cass., 16 dicembre 1988, n. 6849, in *Giur. Comm.* 1989, II, p. 525, con nota di I. MENGHI; Cass., 9 settembre 1997, n. 8784 in *Giur. It.*, 1988, p. 1417. Tuttavia, pur non essendovi dubbio che il consenso alla continuazione della società con i soci superstiti non richieda una forma scritta, resta il fatto che comportando il perfezionamento dell'accordo di continuazione una modifica dell'atto costitutivo, ed essendo questa oggetto di iscrizione nel registro delle imprese (art. 2300 c.c.), la forma scritta si imporrà come necessaria per l'attivazione della fattispecie pubblicitaria, al fine di rendere così opponibile la suddetta modificazione ai terzi. V., in argomento, le Risposte a quesito dell'*Ufficio Studi CNN*, 8/2007/I e 70/2008/I, entrambe di A. RUOTOLO.
- 76)** L'ingresso nella società degli eredi del socio defunto in forza di un espresso accordo con i soci superstiti consentirà di superare anche il problema se gli eredi subentrino come singoli, e cioè assumendo nella società ciascuno una posizione autonoma, oppure come gruppo, in qualità, quindi, di contitolari di un'unica partecipazione. Infatti, sarà proprio nel contesto di un tale accordo che potrà essere affrontato e risolto, tra i soci superstiti e gli eredi del socio defunto, il detto problema. Va comunque ricordato che la soluzione più connaturale alla struttura della partecipazione a responsabilità illimitata nelle società di persone (da ritenere applicabile in mancanza di un espresso accordo) è che gli eredi subentrino *uti singuli*; per cui ciascuno di essi diventerà socio in proporzione della sua quota ereditaria; così, fra gli altri, G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 118; G. COTTINO, *Le Società*, p. 138; P. SPADA, *La tipicità delle società*, cit., p. 405 ss.; Cass. 16 luglio 1976, n. 2815. Di diverso avviso, P. PISCITELLO, *op. cit.*, p. 137 ss., per il quale, nel caso di specie, si determinerebbe, invece, una situazione di contitolarità della quota, con la conseguente necessità di nominare un rappresentante comune. Va, comunque, evidenziato che la divisione della quota comporterà l'ulteriore problema della modifica che si viene a determinare nel computo delle maggioranze quando queste vadano calcolate per teste.
- 77)** Nella ipotesi di mancanza di una clausola di continuazione contenuta nei patti sociali, ovvero di un eventuale accordo di continuazione stipulato dopo la morte del socio.
- 78)** Cfr. I. MENGHI, *op. cit.*, p. 114 ss..
- 79)** Dello stesso ordine di idee appare P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 78, il quale, nel ritenere di dover riferire alla società il debito relativo alla liquidazione della quota del socio defunto, con riferimento all'espressione contenuta nell'art. 2284 c.c., ove si dice che gli altri soci devono liquidare la quota agli eredi, fa presente che "la liquidazione, alla quale i consoci sono detti obbligati, è solo un *procedimento* di stima d'un saldo di liquidazione della società in un momento prescelto; mentre il debito di cui si parla ha ad oggetto la grandezza monetaria del *risultato* del procedimento di stima".

- 80)** Come nel caso in cui la liquidazione della società si concluda con una situazione di pareggio tra attività e passività, ovvero, le passività superino addirittura le attività (trovandosi, in questo caso, di fronte non ad un credito, bensì ad un debito degli eredi).
- 81)** Nello stesso senso G. FERRI, *op. cit.*, p. 219, il quale osserva che “nell’eredità ricade la quota sociale come entità patrimoniale, non come posizione nella società: questa essenzialmente dipende o dall’accordo tra i soci superstiti ed eredi del socio defunto, o dalla adesione dell’erede”.
- 82)** Inoltre, secondo i principi generali che regolano il nostro sistema della successione universale, non sarà comunque possibile un’ipotesi di accettazione parziale dell’eredità (art. 475, comma 3, c.c.) che tenga, pertanto, momentaneamente esclusa dall’acquisto ereditario ogni entità concernente la quota societaria, né sarà possibile, al riguardo, sottoporre la detta accettazione a qualsivoglia termine e condizione (art. 475, comma 2, c.c.).
- 83)** Morto il socio, la società non potrà certamente rinunciare al normale svolgimento della sua attività di impresa, con il rischio di perdere opportunità economiche favorevoli; attività relativamente alla quale gli eredi, in quanto non soci, dovranno rimanere del tutto estranei. E’ da ritenere, cfr. G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 119, nota 1, che alcuna limitazione incontreranno i soci superstiti nello svolgimento dell’attività di impresa nel termine di sei mesi successivi alla morte del socio, ed entro i quali dovrà provvedersi alla liquidazione della quota del socio defunto. Ma se si ritiene che la scadenza del suddetto termine semestrale comporti per i soci superstiti esclusivamente gli effetti della mora e non impedisca, quindi, una decisione (tardiva) di sciogliere la società, ovvero di volerla continuare con gli eredi del socio defunto, non vi è alcuna ragione di non estendere la libera operatività della società anche dopo la scadenza dei sei mesi, ovvero fin quando la fattispecie disciplinata dall’art. 2284 c.c. non si sia definita in ogni suo aspetto.
- 84)** Cfr. I. MENGHI, *op. cit.*, p. 118.
- 85)** Ciò non esclude che detto accordo possa intervenire anche con il chiamato alla eredità che, attraverso la conclusione di tale accordo, disponendo comunque della entità patrimoniale riferibile alla quota del proprio dante causa (in quanto imputata a conferimento) che costituisce bene ereditario, andrà ad accettare tacitamente l’eredità.
- 86)** Cfr. I. MENGHI, *op. cit.*, p. 124.
- 87)** L’accordo di continuazione comporterà rinuncia alla liquidazione della quota; e se la quota è già stata liquidata, allora, non potrà più darsi luogo alla continuazione.
- 88)** Cfr. G. COTTINO, *op. cit.*, p. 136.
- 89)** Osserva G. FERRI, *op. cit.*, p. 212 ss., al riguardo della terza opzione contenuta nell’art. 2284 c.c. che in tale ipotesi “la successione ereditaria costituisce soltanto un presupposto legale, in quanto determina l’acquisto di quella qualità (la qualità di erede) che in base a legge, e purché i soci superstiti lo vogliano, abilita all’esercizio di questa facoltà”. Il fatto poi che la partecipazione dell’erede alla società sia l’effetto della sua adesione e non la conseguenza della successione ereditaria, e che quindi la partecipazione alla società dell’erede in sostituzione del socio defunto non si attua *iure hereditatis*, ma in virtù dell’adesione dell’erede al contratto sociale, fa sì “che per l’erede incapace la partecipazione alla società in nome collettivo o in accomandita semplice è soggetta alle prescritte autorizzazioni e che la responsabilità dell’erede come socio è quella che consegue alla partecipazione a una società già costituita. Essa è quella che è prevista nell’art. 2269 cod. civ. ed è quindi illimitata, anche se abbia accettato l’eredità con beneficio di inventario o se si tratti di incapace”. V. anche, *ibidem*, nota 8, p. 213.
- 90)** Qui I. MENGHI richiama F. GALGANO, *Le società in genere. Le società di persone*, cit. p. 322, il quale sul punto precisa anche che “l’ingresso degli eredi nella società non si attua in via di trasmissione ereditaria: la norma richiede tanto il consenso dei soci superstiti (ossia una modificazione del contratto sociale, attuata con il consenso di tutti i soci a norma dell’art. 2252 c.c., che aggiunga nuovi soci a quelli preesistenti) quanto il consenso degli eredi (ossia una loro dichiarazione di voler entrare a far parte della società)”.
- 91)** Va osservato che la possibilità per gli eredi di imputare a conferimento, quali nuovi soci, l’entità economica riferibile all’originario conferimento effettuato dal socio defunto, e quale destinata a risolversi per i medesimi in un eventuale credito nell’ipotesi di liquidazione della quota o di decisione di scioglimento della società, è riconducibile, dal punto di vista sistematico, esclusivamente al fatto che il debito è da considerarsi quale debito della società e non dei soci. In questi termini: I. MENGHI, *op. cit.*, p. 98 ss.; P. SPADA, *La morte del socio nelle società di persone*, cit., p. 80. Sul punto V. anche precedente nota 46.

- 92)** In altre parole, si tratterebbe di porre l'accento su di una lettura più "economica" che strettamente giuridica del concetto di continuazione. Cfr., al riguardo, M. GHIDINI, *op. cit.*, p. 492, nota 35.
- 93)** Analoga problematica riguarderà l'ipotesi in cui nella società in accomandita semplice, a causa della morte del socio, rimangano soltanto soci accomandanti o soci accomandatari, rendendosi in tal caso applicabile il disposto dell'art. 2323 c.c., il quale prevede, come noto, che la società si scioglie sempreché nel termine di sei mesi non sia stato sostituito il socio che è venuto meno.
- 94)** Cfr., sul punto, Trib. Genova 10 novembre 1993, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 1994, I, con nota di F. SBRANA, p. 869.
- 95)** Trattasi, comunque, di una tesi minoritaria. Tra le voci più autorevoli in questo senso, G. FERRI, *op. cit.*, p. 250 ss.
- 96)** Cfr., fra gli altri, G.F. CAMPOBASSO, *op. cit.*, p. 127; M. PORZIO, *Riv. Soc.*, 1965, p. 286 ss.; A. MAISANO, *Lo scioglimento delle società*, Milano, 1974, p. 129; M. PERRINO, *Le tecniche di esclusione del socio dalla società*, Milano, 1997, p. 240.
- 97)** Cfr. Cass. 12 maggio 2010, n. 11494, in *Le Società*, 2010, 8, p. 1023; Cass. 26 giugno 2000, n. 8670; in *Dir. Fall. Soc. Comm.*, 2000, 6, 2, p. 1103; Cass. 19 aprile 2001, n. 5809, in *Le Società*, 2001, 8, p. 929. V. anche Cass. 16 febbraio 1981, n. 936, in *Giur. Comm.*, 1983, II, p. 49, con nota di I. MENGHI.
- 98)** Così Cass. 11 aprile 1995, n. 4169, in *Giur. It.*, 1996, 6, p. 806, la quale, a conferma di ciò, richiama la relazione al progetto ministeriale Asquini del Codice di Commercio (par. 37) trasfuso nel V libro del Codice Civile, in cui si esprimeva che "il concetto che ha ispirato la riforma ... è stato che lo scioglimento della società con la conseguente liquidazione del suo patrimonio importa normalmente la distruzione dell'azienda e con ciò una distruzione di ricchezza. Ho creduto pertanto che, nell'interesse dei singoli e nell'interesse stesso dell'economia nazionale, si dovessero limitare i casi di scioglimento alle sole ipotesi in cui fosse una necessità imprescindibile ...".
- 99)** Cfr., sul punto, la sopra citata Cass. 11 aprile 1995, n. 4169, ove si legge, al riguardo del rapporto tra gli articoli 2272, n. 4) e 2284 c.c., che "dalla comparazione di queste due norme e dalla loro particolare collocazione nell'ambito del codice civile (la prima posta nel libro V, titolo V, sez. II, capo IV, Dello scioglimento della società e, la seconda, nel successivo capo V, Dello scioglimento del rapporto sociale limitatamente a un socio), la prevalente dottrina e tutta la giurisprudenza hanno tratto il convincimento che le due disposizioni restano compatibili anche nell'ipotesi di morte di un socio in una società composta da due soli soci, talché l'applicazione di una di esse non esclude quella dell'altra.....infatti la nascita del diritto degli eredi alla liquidazione della quota e lo scioglimento della società sono conseguenze di due eventi distinti: il primo costituito dalla morte del socio; il secondo dalla mancata ricostituzione della pluralità dei soci (Cass. 7 maggio 1974, n. 1278 e 16 luglio 1976, n. 2812; 22 dicembre 1978, n. 6156; 16 febbraio 1981, n. 936; 6 febbraio 1984, n. 905). Le norme, pertanto hanno un diverso ambito, inerendo la prima ai rapporti esterni tra società e terzi, e la seconda ai rapporti interni tra soci. Da ciò deriva che nel caso di morte di uno dei due soci, il socio superstite deve procedere innanzitutto alla liquidazione della quota spettante agli eredi, salve le eccezioni previste dallo stesso art. 2284, fermo restando lo scioglimento della società se, nei termini di cui all'art. 2272, n. 4), la pluralità dei soci non viene ricostituita. Da cui la conclusione che anche nella società con due soli soci è possibile lo scioglimento limitato ad uno solo di essi, senza che ciò implichi lo scioglimento generale della società. In altri termini gli eredi hanno solo il diritto alla liquidazione della quota del socio loro dante causa: un diritto che sorge e si conserva (art. 2284) indipendentemente dal fatto che la società continui o si sciogla per la mancata ricostituzione della pluralità dei soci (art. 2272, n. 4). Ed invero, tale diritto nasce per effetto della sola morte del socio e, rispetto ad esso, è indifferente che la pluralità dei soci sia stata o non sia stata ricostituita."
- 100)** Cfr. la sopra citata Cass. 19 aprile 2001, n. 5809, ove si legge che la giurisprudenza della Suprema Corte "ha costantemente affermato che il principio secondo cui nelle società di persone gli eredi del socio defunto hanno diritto ad una somma di denaro che rappresenti il valore della quota trova applicazione anche nel caso in cui lo scioglimento del rapporto sociale limitatamente ad un socio determini il venir meno della pluralità dei soci e, quindi, lo scioglimento della società ove nel termine di sei mesi non sia stata ricostituita la pluralità. Invero, anche in tale ipotesi, non può riconoscersi un diritto degli eredi del socio defunto a partecipare alla liquidazione della società ed a pretendere una quota di liquidazione, anziché il controvalore in denaro della quota di partecipazione, in quanto lo scioglimento della società costituisce un momento successivo,

eventuale e autonomo rispetto allo scioglimento del rapporto sociale limitatamente al socio e trova causa non tanto nel venir meno della pluralità dei soci, quanto nel persistere per oltre sei mesi della mancanza della pluralità stessa (Così Cass. n. 263/1957, n. 174/1961, n. 1157/1962, n. 2899/1963, n. 1850/1970, n. 2812/1976, n. 6156/1978, n. 936/1981, n. 4169/1995, n. 8670/2000).

- 101)** Secondo G. FERRI, op. cit. p. 212, nel caso di specie si esulerebbe dalle previsioni dell'art. 2284 c.c. e si ricadrebbe nella previsione dell'art. 2272, n. 4), c.c.. Precisa tuttavia lo stesso Autore che "il punto è peraltro estremamente controverso in dottrina e in giurisprudenza, le quali propendono a ritenere che entrambe le norme debbano trovare applicazione e che anzi l'art. 2272, n. 4, venga in considerazione soltanto nell'ipotesi in cui una soluzione non si sia trovata nell'ambito dell'art. 2284".
- 102)** V., al riguardo, Studio CNN n. 156-2009/I, *La ricostituzione della pluralità dei soci nelle società di persone decorsi i sei mesi ex art. 2272, n. 4), c.c.*, di A. DE MARTINO.
- 103)** Cfr. la più volte citata Cass. 19 aprile 2001, n. 5809, la quale sul punto precisa: "la circostanza che, in fatto, la pluralità non sia stata ricostituita e la società sia stata messa in liquidazione, non vale ad attribuire all'erede il diritto ad una quota del patrimonio sociale, essendo tale diritto collegato alla qualità di socio che l'erede non ha mai acquistato. Di conseguenza, gli eredi del socio defunto non hanno alcun diritto sul patrimonio sociale (non potrebbero così pretendere la restituzione del conferimento effettuato dal socio defunto o l'assegnazione di parte del patrimonio sociale), e quindi alla quota di liquidazione, ma solo alla liquidazione della quota".
- 104)** V., in argomento, CNN, Studio n. 774-1995, *Mancata ricostituzione della pluralità dei soci e continuazione dello svolgimento dell'impresa*, di M. STELLA RICHTER e G. FERRI Jr..
- 105)** V., al riguardo, CNN, Studio n. 156-2009/I, *cit.*.

*(Riproduzione riservata)*