



Accedi alla sezione:

[Cerca un notaio](#)[Massime Commissione Società](#)[Massime Commissione Terzo Settore](#)[Prassi Registro Imprese](#)[Orientamenti Ispettivi](#)[Convegni](#)[Attività per i cittadini](#)[Inserisci il tuo curriculum](#)[Attività per le imprese](#)[Biblioteca](#)[Amministrazione Trasparente](#)[PagoPA](#)

Massima n. 152 - 17 maggio 2016 Divieto temporaneo di trasferimento delle partecipazioni di s.r.l. (art. 2469, comma 2, c.c.)

Massima

È legittima la clausola statutaria che, in presenza di un divieto temporaneo di trasferimento di quote di s.r.l. per un periodo superiore ai due anni, escluda espressamente la facoltà di recesso per l'intero periodo di intransferibilità, purché il termine apposto al divieto di trasferimento, tenuto conto dell'oggetto sociale e della durata della società, non sia tale da rendere il divieto assoluto e non temporaneo.

Motivazione

L'art. 2469, comma 2, c.c. prevede, tra le altre, l'ipotesi della clausola statutaria di intransferibilità delle partecipazioni, stabilendo che, in presenza di una tale disposizione statutaria, il socio abbia diritto di recedere ai sensi dell'art. 2473 c.c. La medesima disposizione, peraltro, attenua la regola enunciativa consentendo agli statuti di stabilire un termine, non superiore a due anni, prima del quale il recesso non può essere esercitato.

Una prima lettura della norma potrebbe essere orientata a riconoscere il diritto di recesso in qualunque caso di intransferibilità delle partecipazioni, a prescindere dalla durata o, più in generale, dalla portata del divieto. Secondo tale lettura, in sostanza, lo statuto potrebbe impedire, senza il correttivo del recesso, la circolazione delle partecipazioni solo per un tempo massimo di due anni; decorso il biennio, il socio soggetto ad una clausola di intransferibilità (quale che ne sia la portata) potrebbe sempre recedere ai sensi dell'art. 2473 c.c.

Una tale lettura, tuttavia, non appare condivisibile.

Vi si oppongono anzitutto solidi argomenti di carattere letterale. La locuzione utilizzata dalla norma, infatti, si riferisce nel suo tenore letterale alla sola intransferibilità assoluta, e cioè al caso di divieto, appunto, assoluto di trasferimento della partecipazione. Ciò si evince non solo dal significato piano delle parole utilizzate (la "intransferibilità" delle partecipazioni è locuzione che di per sé evoca divieto di trasferimento senza eccezioni o limiti), ma anche dalla formulazione della fattispecie immediatamente successiva prevista dalla stessa norma. Descrivendo la clausola di gradimento idonea ad attribuire recesso, la norma infatti ha cura di precisare che si deve trattare di gradimento che non preveda "condizioni o limiti", e così assicura che il gradimento che invece tali limiti o condizioni preveda non renda operante la causa di recesso. Una lettura coerente delle due fattispecie legittimanti il recesso previste dalla norma porta dunque a confermare la tesi secondo cui costituisce causa di recesso solo la clausola di intransferibilità assoluta, la clausola, cioè che vieti la circolazione della partecipazione senza limiti e senza eccezioni.

Agli argomenti basati sulla lettera della norma, si aggiungono, in modo assai significativi gli argomenti di carattere sistematico e funzionale.

Si consideri anzitutto che, diversamente opinando, il profilo della trasferibilità delle partecipazioni sociali finirebbe per essere disciplinato in modo poco coerente, nel quadro dei diversi tipi delle società lucrative. Si parte infatti dalle società di persone, nelle quali il regime legale prevede l'intransferibilità delle partecipazioni, salvo che consti il consenso degli altri soci (art. 2252 c.c.), ferma la possibilità per l'autonomia negoziale di attenuare il limite legale di trasferibilità, di per sé già meno rigido per quanto concerne le partecipazioni dei soci accomandanti nelle s.a.s. (art. 2322 c.c.). Si arriva poi alle società azionarie, per le quali, a fronte dell'opposta regola legale della libera trasferibilità delle azioni, viene espressamente concessa all'autonomia statutaria di impedire del tutto l'alienazione delle azioni, purché in via temporanea, entro il limite massimo di 5 anni (art. 2355-bis c.c.). In modo del tutto singolare, nel mezzo starebbe la s.r.l., per la quale, a fronte della medesima regola legale di libera trasferibilità, sarebbe concesso un divieto di trasferimento solo per massimi 2 anni, oltre i quali una diversa volontà dei soci sarebbe colpita non già dalla nullità della clausola, bensì dalla facoltà di recesso *ad nutum* a favore di tutti i soci destinatari del divieto statutario.

Il maggior spazio riservato dal legislatore all'autonomia statutaria nel modello organizzativo delle s.r.l., al contrario, è da ritenere strumentale alla possibilità di introdurre elementi personalistici nella struttura statutaria delle s.r.l., rendendole dunque più vicine ai tipi delle società di persone, anche sotto questo punto di vista. La possibilità di introdurre divieti anche più lunghi di 2 anni (e anche più lunghi di 5 anni, salva la necessità di valutare caso per caso la durata della società e il suo oggetto sociale), senza incorrere nella assai gravosa conseguenza del recesso *ad nutum*, è pertanto funzionale a realizzare questa maggior fungibilità del modello, nei casi in cui l'*intuitus personae* richieda il mantenimento della compagine sociale iniziale, almeno per un determinato periodo di tempo.

Dalla tesi testé espressa deriva che un divieto non assoluto ma solo temporaneo di trasferimento delle partecipazioni sociali non costituisce causa di recesso, poiché il divieto temporaneo - in quanto non assoluto - non è fattispecie rientrante nel perimetro applicativo dell'art. 2469, secondo comma, c.c.. Ad analoga conclusione si potrà giungere per altre clausole di intransferibilità non assoluta, come potrebbero essere le clausole che facessero divieto di trasferire solo parte della partecipazione posseduta imponendo il necessario trasferimento dell'intera partecipazione o quelle che prevedessero il trasferimento solo a favore di determinate categorie di soggetti, o quelle che ad esempio vietassero i trasferimenti con corrispettivi diversi dal denaro, e così via. In tutte queste ipotesi, la disposizione statutaria che escludesse il recesso senza limiti di tempo o comunque per un periodo di tempo superiore a due anni sarebbe dunque legittima, perché avrebbe soltanto il significato di precisare in statuto la disciplina comunque operante ai sensi di legge.

Anche per le clausole di divieto non assoluto di trasferimento delle partecipazioni vale naturalmente la consueta sollecitazione a valutare la clausola statutaria nel complesso delle concrete previsioni statutarie. E ciò, nel caso di specie, per evitare che alla luce degli specifici assetti esistenti in una determinata società (si pensi alle disposizioni sull'oggetto sociale o sulla durata) una clausola di intransferibilità formalmente relativa non possa o debba essere letta, in un'ottica più sostanzialistica, come clausola di intransferibilità assoluta.

Nota bibliografica

Parte della dottrina ritiene che *tutte le clausole di intransferibilità* legittimino il recesso dei soci della s.r.l. (così A. Feller, *sub Art. 2469 c.c.*, in *Commentario alla riforma delle società*, diretto da P. Marchetti, L.A. Bianchi, F. Ghezzi e M. Notari, Egea-Giuffrè, Milano, 2008, p. 342, ove così si legge: "posto che la legge collega il diritto di recesso alla mera intransferibilità della partecipazione, parrebbe che anche un divieto temporaneo (o parziale, ossia che colpisca soltanto una "frazione" della partecipazione, qualora essa sia divisibile) con riguardo sia a cessioni a favore di terzi sia di soci debba ritenersi sufficiente in tal senso; []").

Altra parte della dottrina, invece, sposa invece una soluzione di apertura alle clausole di intransferibilità (così A. Busani, *La Riforma delle società S.r.l. - Il nuovo ordinamento dopo il D.lgs. 6/2003*, EGEA, Milano, 2003, p. 265 e ss., per il quale: "ritenere che qualsiasi previsione di intransferibilità "relativa" (per assurdo: "Le quote di partecipazione al capitale non sono trasferibili per il periodo di una settimana dal loro acquisto") generi le stesse conseguenze (cioè ne scaturisca il diritto di recesso) che si determinano per effetto delle clausole di intransferibilità "assoluta" è evidentemente eccessivo"). Seguendo tale filone interpretativo, il citato autore evidenzia come un termine di intransferibilità di due anni sia un termine "*sicuramente non lungo*"; parimenti "*non troppo lungo*" afferma essere un periodo di cinque anni, ritenendo che "un periodo di cinque anni [] è un termine normalmente tollerato dal legislatore" (a tal proposito vengono citate la durata quinquennale dei patti parasociali di cui all'art. 2341-bis, la durata quinquennale del patto di non concorrenza di cui all'art. 2596 e all'art. 2557, la disposizione del testatore di non dividere prima del passaggio di cinque anni dalla sua morte di cui all'art. 713, comma 3 e la facoltà per l'autorità giudiziaria di disporre la dilazione di un quinquennio rispetto alla domanda di un comunista di addivenire allo scioglimento della comunione ex art. 1111, comma I, c.c.). A favore del termine quinquennale, viene poi rilevato, depone anche l'art. 2355-bis, comma I, c.c. in tema di s.p.a., ai sensi del quale lo statuto può sottoporre a particolari condizioni il trasferimento delle azioni e può, per un periodo non superiore a cinque anni dalla costituzione della società o dal momento in cui il divieto viene introdotto, vietarne il trasferimento.

Altra parte della dottrina, sempre orientata nella stessa direzione di apertura, ritiene in linea generale legittima la previsione di clausole di *intransferibilità relative* senza attribuire il diritto di recesso ai soci, senza soffermarsi su particolari limiti temporali: solo le ipotesi di *intransferibilità assoluta* e di *mero gradimento*, quindi, sarebbero idonee, ai sensi dell'art. 2469 c.c., ad attribuire ai soci il diritto di recesso. Si veda in tal senso G. Zanarone, *Commento all'art. 2469: trasferimento delle partecipazioni*, in *Il Codice Civile - Commentario, Artt. 2462 - 2474*, fondato e già diretto da P. Schlesinger, continuato da F.D. Busnelli, Giuffrè, Milano, 2010, p. 580 e ss., ove si sottolinea che: "Il recesso opera, innanzi tutto, qualora l'atto costitutivo preveda "l'intransferibilità delle partecipazioni": locuzione da interpretarsi, argomentando a contrario, come riferita all'intransferibilità assoluta, cioè incondizionata e illimitata, in quanto l'apposizione di condizioni o limiti al trasferimento (intransferibilità relativa) ricade nelle fattispecie successivamente contemplate dalla norma, che tra poco esamineremo. Non legittimano di conseguenza il recesso, in quanto suscettibili di lasciare uno spiraglio al trasferimento (salvo che non rientrino in una delle suddette ulteriori fattispecie), né un'intransferibilità temporanea (quindi neppure quella ultraquinquennale vietata nel s.p.a. dall'art. 2355-bis con riferimento alle clausole statutarie e dall'art. 2341-bis con riferimento ai patti parasociali), né un'intransferibilità parziale (come quella che escludesse la divisione della partecipazione), né un'intransferibilità soggettivamente limitata dal punto di vista dei destinatari (come quella che consentisse il trasferimento ai soli soci, o ai soli soggetti in possesso di determinate caratteristiche professionali o strutturali), né una intransferibilità condizionata (come quella che consentisse il trasferimento solo al verificarsi di certi eventi quali la manifestazione di un gradimento non mero, o il mancato esercizio un diritto di prelazione, ecc.)". [Nota bibliografica a cura di Federico Mottola Lucano]