

**Commento all' art. 2371 c.c.
(Presidenza dell'assemblea di S.p.A.)**

di Angelo Busani

Art. 2371 c.c. - **Presidenza dell'assemblea.** *L'assemblea è presieduta dalla persona indicata nello statuto o, in mancanza, da quella eletta con il voto della maggioranza dei presenti. Il presidente è assistito da un segretario designato nello stesso modo. Il presidente dell'assemblea verifica la regolarità della costituzione, accerta l'identità e la legittimazione dei presenti, regola il suo svolgimento ed accerta i risultati delle votazioni; degli esiti di tali accertamenti deve essere dato conto nel verbale.*

L'assistenza del segretario non è necessaria quando il verbale dell'assemblea è redatto da un notaio.

SOMMARIO: I. L'individuazione del presidente e del segretario dell'assemblea. - II. Funzioni e poteri del presidente dell'assemblea. - III. La responsabilità del Presidente.

I. L'individuazione del presidente e del segretario dell'assemblea. ■ La nuova disciplina introdotta dal d. lgs. 6/2003 in tema di individuazione del presidente dell'assemblea risulta meglio formulata e più precisa della precedente (cfr. art. 2371 previgente): ora non si dice più che la presidenza spetta alla «persona indicata nell'atto costitutivo» ma, più propriamente, ci si riferisce alla «**persona indicata nello statuto**». Stante l'espresso riferimento che la norma fa allo statuto, pare illegittima la designazione del presidente dell'assemblea espressa nel regolamento dei lavori assembleari (Massima Notai Triveneto H.B.26). L'ufficio di presidente è un ufficio necessariamente monocratico e pertanto non è possibile procedere alla nomina di un collegio di presidenza. ■ La **designazione statutaria** può essere nominativa oppure lo statuto può limitarsi (come per lo più accade nella prassi) a individuare il presidente dell'assemblea *per relationem*, cioè indicandone i criteri di individuazione (può, per esempio, stabilire che la presidenza dell'assemblea spetti all'amministratore unico o al presidente del consiglio di amministrazione o al presidente del collegio sindacale, eccetera: cfr. FIORIO, *Comm. Cottino*, I, 558; e Massima n. 83 del Consiglio Notarile di Milano); lo statuto inoltre può circoscrivere la cerchia dei soggetti legittimati all'assunzione della carica, limitando così la discrezionalità dell'assemblea (cfr. PIZZIRUSSO, *Dir. e prat. delle società* 01, n. 23, 64; CHIOMENTI, *R. d. comm.* 03, 537) e può prevedere la designazione in subordine di vari soggetti, nel caso in cui la

designazione precedente risulti infruttuosa (ad esempio perché il designato, pur presente in assemblea, non accetti di assumere il ruolo; inoltre, la nomina potrebbe essere rimessa a terzi (ad esempio, il collegio sindacale) così come potrebbe anche essere designato un soggetto estraneo alla società, per ragioni di autorevolezza e di indipendenza (LAURINI, *Comm. Marchetti*, 159). In definitiva, è concessa un'ampia autonomia statutaria, potendosi indicare in statuto qualsiasi criterio, oggettivo o soggettivo, che sia idoneo a determinare o far determinare il presidente delle assemblee sociali. ■ Dalla legittimità della clausola statutaria per effetto della quale il presidente dell'assemblea può essere individuato, tra l'altro, con riferimento a una carica sociale, discende, che non vi è **incompatibilità** tra la funzione di presidenza dell'assemblea e la titolarità di cariche sociali (e cioè l'appartenenza del presidente dell'assemblea agli organi amministrativo e di controllo della società). ■ Se lo statuto prevede che l'assemblea sia presieduta da un azionista, nominato a maggioranza dagli intervenuti, sarebbe **illegittima** la delibera di un'assemblea svoltasi sotto la presidenza di un soggetto non azionista, che partecipi all'assemblea quale delegato di un azionista, posto che il mandato conferito da un azionista ad altro soggetto non azionista, di rappresentarlo all'assemblea, non sarebbe idoneo a conferire a quest'ultimo anche la legittimazione a presiederla (C 01/7770). ■ In carenza di una designazione ad opera dello statuto (ipotesi cui va equiparata quella che il soggetto designato dallo statuto non possa o non voglia svolgere l'incarico e lo statuto non indichi un meccanismo sostitutivo), la norma in esame (non si riferisce più a una generica designazione da parte degli intervenuti, ma) dispone **una elezione «con il voto della maggioranza dei presenti»** (nel senso che il diritto di nomina del presidente dell'assemblea spetta agli azionisti e non agli intervenuti in assemblea v. C 01/7770). È stata quindi reputata illegittima la delibera che, attribuendo la funzione di presidenza dell'assemblea al presidente del consiglio di amministrazione, preveda che, in caso di sua assenza o impedimento, la presidenza dell'assemblea spetti a un consigliere scelto dallo stesso consiglio di amministrazione, poiché la norma in esame espressamente deferisce la scelta alla maggioranza degli intervenuti in assemblea (C 07/19160). ■ Quanto alla elezione del presidente «con il voto della maggioranza dei presenti» il legislatore ha improvvidamente utilizzato un'espressione non appropriata, che potrebbe anche indurre a ritenerla riferita a un **voto «per teste»** (in questo senso FIORIO, *op. cit.*, 559; SALAFIA, *Società* 03, 1056) quando invece è ovviamente più plausibile ritenere che occorra far riferimento alla maggioranza «del capitale» presente (in questo senso MONTAGNANI, *Comm. Niccolini*

Stagno D'Alcontres, I, 502; BUSI, *Tr. Picozza-Gabrielli*, IV, 541; ROVERI-FACCHIN, *Comm. Grippo*, I, 444; OLIVIERO, *R. not.* 03, 877). ■ Dato che la norma in esame, per l'elezione del presidente dell'assemblea, fa riferimento a una "votazione", se ne dovrebbe derivare che la nomina del presidente da parte dell'assemblea debba avvenire mediante una vera e propria **deliberazione assembleare** (CLERICI-LAURINI, in AA.VV., *La riforma delle società. Aspetti applicativi*, 115; BUSI, *op. cit.*, 536); invece, secondo MONTAGNANI, *op. cit.*, 501, sarebbe sufficiente una mera «consultazione» dei soci. Pertanto, se nel diritto previgente venne ritenuto legittimo il consenso dei soci espresso anche in modo tacito (Trib. Milano 16.3.1998, *G. it.* 98, 1426), dopo la riforma, invece, sembrerebbe principio inderogabile che il voto debba essere espresso (e quindi non possa essere né tacito né presunto) nell'ambito di un'elezione organizzata secondo il metodo collegiale ■ Quando è l'assemblea a eleggere il presidente, è stato ritenuto che la necessità di attivare un procedimento deliberativo e di condurlo all'esito di una votazione imporrebbero la designazione di un **presidente ad interim o "provvisorio"** (ad esempio, il componente dell'organo amministrativo o il socio più anziani d'età che siano presenti alla riunione), nominato per sovrintendere a questa procedura (BRACCIODIETA, *La nuova società per azioni*, 267; ma cfr. in senso contrario ALAGNA, *Il presidente dell'assemblea nella s.p.a.*, 34). In tal caso, nel verbale si costituisce (e firma) il solo presidente "definitivo", dato che l'assemblea vera e propria inizia solo una volta esaurita la fase preliminare della nomina del suo presidente (il quale, assunto l'ufficio, deve appunto curare di mettere a verbale *in primis* la modalità e regolarità della sua nomina). ■ La competenza alla nomina del presidente dell'assemblea spetta invece al **Tribunale**, nel caso di inerzia nella convocazione dell'assemblea da parte degli organi sociali a ciò preposti (v. *sub art.* 2367, 2° co.). ■ Nulla invece cambia rispetto al passato per la **individuazione del segretario** dell'adunanza. Sia nel diritto previgente (Trib. Cassino 9.12.1988, *Nuovo d.* 89, 1125) che nell'ordinamento post riforma, per l'individuazione del segretario occorre applicare le medesime regole dettate per la individuazione del presidente (cfr. Trib. Milano 15.12.1988, *G. it.* 89, I, 2, 358, per un caso di nomina del segretario per fatti concludenti). È escluso che il segretario possa essere nominato dal presidente dell'assemblea perché l'art. 2371 attribuisce inderogabilmente tale competenza all'assemblea (Trib. Roma 11.4.1996, *Giust. civ.* 96, I, 2706). Conseguentemente, è illegittima la clausola statutaria che attribuisca al presidente dell'assemblea il potere di nominare il segretario (Trib. Cassino 6.4.1990, *Società* 90, 1505). . ■ Quando il verbale dell'assemblea è

redatto da un **notaio** l'assistenza di un (ulteriore) segretario non è ovviamente necessaria poiché è il notaio che assume le funzioni di segretario dell'assemblea.

II. Funzioni e poteri del presidente e del segretario dell'assemblea. ■ Il legislatore della riforma ha dettato una puntuale disciplina della figura del presidente dell'assemblea cui attribuisce la natura di organo necessario della società, i cui poteri incidono in senso limitativo sulle prerogative dei partecipanti all'assemblea, nonché sull'organizzazione e sulla direzione della riunione. In particolare, il presidente dell'assemblea: *a) deve verificare la regolarità* della costituzione dell'adunanza (in termini, ad esempio, di: rispetto delle regole di convocazione e dei requisiti di luogo e di tempo per lo svolgimento dell'adunanza, verifica dell'adeguatezza della logistica in considerazione delle esigenze dell'assemblea, rispetto delle regole in tema di assunzione della presidenza dell'assemblea, verifica delle conseguenze dell'esistenza di patti parasociali, rispetto delle regole di informativa preassembleare, verifica del *quorum* costitutivo) ; *b) accertare* (personalmente o a mezzo di collaboratori) **l'identità e la legittimazione** dei presenti, anche con riferimento alle deleghe rilasciate (nel senso che si tratti di un "controllo formale" il quale non deve, ad esempio, spingersi all'accertamento della validità dei titoli in base ai quali un dato soggetto abbia acquistato la qualità di socio, v. *sub art.* 2370; cfr. anche App. Genova 19.7.1995, *G. it.* 95, I, 2, 784, sul punto che è compito del presidente dell'assemblea e non del segretario o del notaio verbalizzante di verificare l'esistenza e la regolarità delle deleghe di voto), e quindi con il potere di negare l'accesso in assemblea ai soggetti non legittimati; *c) regolare lo svolgimento dei lavori assembleari*, dapprima disciplinando l'accesso all'assemblea di soggetti "estranei" (quali: giornalisti, analisti finanziari, personale di servizio, personale e consulenti della società, ecc., ma anche di consulenti dei soci: cfr. Trib. Milano 16.12.1974, *G. comm.* 75, II, 815; App. Milano 14.7.1989, *Società* 90, 315; Trib. Milano 8.1.1987, *Società* 87, 616) e poi sovrintendendo, con equilibrio e senza discriminazioni (sul presidente come garante del buon funzionamento dell'assemblea, cfr. RESTAINO, *Comm. Sandulli Santoro*, II, 329) al fisiologico succedersi degli eventi assembleari (illustrazione delle proposte di deliberazione, regolamentazione degli interventi e delle repliche, chiusura della discussione, individuazione dei soggetti legittimati al voto, messa in votazione) in tempi ragionevoli, impedendo le turbolenze (con la possibilità di espellere i facinorosi, con l'ausilio della forza pubblica) e

le deviazioni rispetto all'ordine del giorno e potendo disporre, per ragioni di servizio (ad esempio: l'esigenza di raccogliere dati per dare risposte ai presenti) o di opportunità (ad esempio: il verificarsi di un tumulto tale da non consentire un'ordinata prosecuzione dei lavori), anche la sospensione dei lavori (sul potere di sospensione cfr. Trib. Nocera Umbra 28.7.2003, *G. it.* 04, 115; e LAURINI, *Potere e responsabilità nella formazione delle delibere assembleari*, 109) ma senza poter aggiornare la seduta rinviandola ad altra data (BUSI, *op. cit.*, 570) ■ Quanto allo sviluppo degli argomenti posti all'ordine del giorno, sarebbe illegittimo il comportamento del presidente che omettesse la trattazione di alcuno di essi (fermo restando che l'assemblea può sempre deliberare di soprassedere rispetto alla trattazione di un dato argomento); è invece legittimo che il presidente dell'assemblea consenta che la discussione si estenda anche ad argomenti non contemplati nell'avviso di convocazione purché collegati o comunque accessori ai punti nell'ordine del giorno; e che il presidente disponga di invertire la trattazione degli argomenti all'ordine del giorno (qualora ciò sia ritenuto funzionale a un più proficuo svolgimento degli stessi). ■ In ordine ai poteri direttivi del presidente sullo svolgimento dei lavori assembleari, si ammette che il presidente dell'assemblea possa togliere la parola o dichiarare chiusa la discussione in presenza di soci che esigono di intervenire o replicare quando sia chiara la non pertinenza dell'intervento del socio rispetto all'argomento in discussione, quando l'intervento abbia contenuto diffamatorio o personalistico e, in generale, quando vi siano ragioni di ordinato svolgimento della riunione (secondo C 95/7576 il potere del presidente di limitare i tempi della discussione è strumentale alla tutela del diritto di partecipazione al dibattito di tutti i soci). E' stata giudicata annullabile la deliberazione assunta in violazione del diritto di ciascun socio di intervenire nella discussione esprimendo, in contraddittorio con gli altri, la propria opinione a meno che sia provato il carattere esclusivamente ostruzionistico della richiesta di intervento (T. Modena, 24-02-2012, in una fattispecie nella quale il presidente dell'assemblea aveva dichiarato chiusa la discussione senza prima concedere la parola a duecentocinquanta soci che si erano prenotati a parlare). Nell'ambito del potere di regolamentazione dei lavori assembleari rientrano anche le decisioni sulla scelta del sistema di votazione (ma cfr. SPAGNUOLO, *Comm. Sandulli Santoro*, II, 316, sul punto che il presidente non avrebbe il potere di stabilire le modalità di espressione del voto, potere che spetterebbe inderogabilmente all'assemblea; di contrario avviso è però App. Milano 11.8.2000, *G. it.* 01, 1906, secondo cui la scelta del sistema di votazione spetta al presidente dell'assemblea); . d) **accertare i risultati** delle votazioni

proclamandone l'esito (sul "carattere costitutivo" della proclamazione dei risultati delle votazioni, cfr. C 04/16999). ■ Le attribuzioni spettanti al presidente dell'assemblea ai sensi della norma in commento appaiono non derogabili ad opera di una **clausola statutaria** (che, ad esempio, le faccia dipendere da un consenso dell'assemblea), in ragione del fatto che, con la loro elencazione, il legislatore ha probabilmente inteso rendere efficienti e funzionali le procedure assembleari. Di conseguenza, paiono invece ammissibili tutte quelle espressioni statutarie che siano finalizzate a meglio puntualizzare o chiarire l'operatività del presidente (ad esempio: precisazione sui documenti da presentare per partecipare all'assemblea, specificazione circa le modalità di svolgimento degli interventi, determinazione dei casi di sospensione dell'assemblea o di espulsione dei soggetti turbolenti, eccetera). ■ Da questa elencazione di funzioni e di poteri recata dal nuovo art. 2371 dovrebbe dunque ricavarsi che il presidente dell'assemblea è titolare di un "**ufficio autonomo**", dotato di poteri propri, e che pertanto sia con ciò sedata la nota disputa interpretativa se il presidente dell'assemblea fosse titolare di un "ufficio autonomo" – (GRIPPO, *Tr. Rescigno*, XVI, 401) oppure fosse un organo assembleare che esercitasse poteri "derivati" dall'assemblea stessa (GALGANO, *Società* 98, 240; CENNI, *Contr. impr.* 93, 847), la quale sarebbe dunque rimasta "sovrana" (con la possibilità, quindi, di decidere in senso diverso rispetto a quanto voluto dal presidente) e che avrebbe dovuto considerarsi tacitamente consenziente tutte le volte che il presidente avesse adottato una decisione che non fosse appunto stata contrastata da una diversa volontà assembleare. Dalla qualificazione dell'ufficio di presidenza in termini di "ufficio autonomo" conseguirebbe (LAURINI, *op. cit.*, 155) che le decisioni assunte dal presidente non sarebbero sindacabili dall'assemblea, ma solo dall'autorità giudiziaria (per Ass. PREITE, 125 ss., l'assemblea non potrebbe disattendere le direttive del presidente, se attinenti ai poteri ad esso inderogabilmente attribuiti *ex art.* 2371; se, viceversa, si trattasse di decisioni/direttive concernenti i poteri attribuiti statutariamente al presidente, allora dovrebbe prevalere la volontà assembleare). Quando peraltro il presidente assuma decisioni di competenza assembleare (si pensi, in ipotesi, che tale sia una decisione di inversione dell'ordine del giorno, il cui svolgimento secondo l'ordine programmato potrebbe costituire oggetto di un'aspettativa da parte degli intervenuti), resterebbe il potere dell'assemblea di sindacare la scelta compiuta dal presidente (ma sul potere del presidente di stabilire la sequenza delle materie da trattare cfr. PECORARO, *G. comm.* 05, II, 463). ■ Il **segretario** è in un rapporto di collaborazione e non di subordinazione rispetto al presidente, in quanto,

se il legislatore ha previsto espressamente la figura del segretario, evidentemente ha voluto assegnarli compiti che non si esauriscono nello svolgimento di mansioni stabilite e governate dal presidente: a riprova dell'autonomia della posizione del segretario valga la considerazione secondo cui la sottoscrizione del verbale d'assemblea da parte del segretario è richiesta ai fini della validità del verbale stesso, ciò che dimostrerebbe il suo autonomo potere certificante.

III. La responsabilità del Presidente. ■ Il presidente dell'assemblea è il titolare della funzione di governo del procedimento assembleare. Detta funzione deve essere esercitata nel rispetto dei criteri di correttezza, efficienza, funzionalità e ragionevolezza, pena la responsabilità dello stesso presidente. Laddove il presidente agisca in senso contrario alla legge o allo statuto (provocando l'adozione di delibere che non sarebbero state assunte se egli avesse esercitato correttamente i suoi poteri; o, viceversa, impedendo l'assunzione di delibere che altrimenti sarebbero state adottate) egli è gravato dalla conseguente **responsabilità per i danni** eventualmente arrecati ai soci, ai terzi e alla società, anche nell'ipotesi che l'assemblea l'abbia espressamente autorizzato a tenere il comportamento poi rivelatosi dannoso (si tratterebbe di una conseguenza del fatto che i poteri esercitati dal presidente dell'assemblea sono propri del suo "ufficio" e non derivano dall'assemblea, cfr. FIORIO, *op. cit.*, 566; ALAGNA, *op. cit.*, 206). Verso la società si tratterebbe di una **responsabilità contrattuale**, quale violazione dei doveri di diligenza propri del suo ufficio; verso i soci e verso i terzi si tratterebbe di una **responsabilità extra contrattuale** derivante dal generale dovere di non provocare danni ingiusti a terzi per dolo o colpa. ■ Il presidente, quale titolare di un ufficio autonomo, non appare soggetto a potere di **revoca** da parte dell'assemblea, salvo ipotizzare gravi casi nei quali sia pregiudicato lo stesso svolgimento dell'adunanza, che il presidente in modo assolutamente arbitrario impedisca di avviare o di proseguire (MONTAGNANI, *op. cit.*, 501, ritiene revocabile solo il presidente eletto dall'assemblea, non quello di nomina statutaria, e sempre in presenza di una giusta causa; nel senso che la revoca è sempre possibile anche in mancanza di giusta causa, cfr. invece LENER, *Tr. Bessone*, 107, e ALAGNA, *op. cit.*, 58).