

Massime dei notai di Milano. Le indicazioni sulle modalità di aumento a pagamento del capitale sociale

Srl, capitale a terzi solo con ok dei soci

Senza un'apposita previsione o l'accordo di tutti il via libera è annullabile

Quando l'assemblea della Srl delibera l'aumento a pagamento del capitale sociale, spetta ai soci il diritto di sottoscriverlo in proporzione alle rispettive quote di partecipazione al capitale sociale: così dispone l'articolo 2481-bis, comma 1, del Codice civile, il quale altresì sancisce che l'aumento di capitale può essere destinato alla sottoscrizione di terzi non soci qualora lo preveda un'apposita clausola in tal senso dello statuto sociale (in quest'ultimo caso, però, i soci che non siano consenzienti all'operazione di aumento del capitale riservato in tutto o in parte ai terzi, hanno il diritto di recedere dalla società).

Si tratta evidentemente di un panorama normativo assai diverso da quello vigente nella Spa, ove è previsto (articolo 2441 del Codice civile) che la maggioranza dei soci, seguendo determinate regole, possa escludere o limitare il diritto di opzione in determinate ipotesi di aumento di capitale (e cioè quando sono previsti conferimenti in natura o si tratti di un aumento offerta in sottoscrizione ai dipendenti) oppure qualora sia attestata la sussistenza di un interesse della società tale da esigere di rivolgere a terzi l'offerta di opzione.

Nel campo nella Srl invece - in considerazione del suo carattere maggiormente personalistico rispetto alla Spa - la legge non prevede ipotesi o esigenze tali da consentire alla maggioranza del capitale sociale - a meno che lo statuto non lo preveda - di sacrificare il diritto di sottoscrizione dei soci, e ciò nemmeno se fosse dimostrato un vantaggio della società all'esecuzione dell'aumento di capitale con offerta di sottoscrizione ai terzi.

Se dunque l'assemblea della Srl adottasse a maggioranza una deliberazione di aumento del capitale sociale con esclusione o limitazione del diritto di sottoscrizione dei soci, si avrebbe una delibera annullabile in quanto adottata «non in conformità della legge» (articolo 2479-ter, comma 1, del Codice civile).

Nella Srl, pertanto, la possibilità di aprire ai terzi la sottoscrizione dell'aumento di capitale è possibile solo se:

sia autorizzata da una apposita clausola presente dello statuto sociale; oppure, in mancanza di detta clausola:

sia consentita da una deliberazione dell'assemblea in tal senso, assunta dai soci all'unanimità.

Secondo la massima n. 156, recentemente elaborata dal Consiglio notarile di Milano, qualsiasi tipologia di aumento del capitale sociale con esclusione o limitazione del diritto di sottoscrizione dei soci è dunque soggetta a questa regolamentazione (fatta eccezione per il solo caso della ricostituzione del capitale ridotto sotto il minimo legale). Così, fermo restando il diritto di recesso dei soci non votanti o che abbiano espresso voto contrario o di astensione:

quando l'aumento di capitale è in tutto o in parte destinato alla sottoscrizione di soggetti diversi dai soci;

quando l'aumento di capitale è destinato solo ad alcuni soci e pure quando l'aumento di capitale è destinato bensì a tutti i soci ma in misura non proporzionale alle rispettive quote di partecipazione al capitale sociale (non c'è ragione di ritenere la clausola inseribile in statuto con riferimento alla sottoscrizione di terzi non soci e di non ritenerla invece inseribile in relazione all'emissione di aumenti di capitale preordinati ad alterare gli equilibri esistenti ante operazione di aumento);

quando l'aumento di capitale è da liberare mediante conferimenti diversi dal denaro (in sostanza, mancando nello statuto la clausola prevista dall'articolo 2481-bis, comma 1, del Codice civile, anche la deliberazione di aumento del capitale da liberare con conferimenti in natura richiede il consenso unanime dei soci).

I LIMITI AI DIRITTI

Visto il carattere maggiormente personalistico rispetto alla Spa il «paletto» alla sottoscrizione dei soci va regolamentato

La massima in questione inoltre afferma che la clausola prevista dall'articolo 2481-bis, comma 1, del Codice civile, circa l'esecuzione dell'aumento con modalità diverse da quella della sua offerta in sottoscrizione a ciascun socio, in ragione della rispettiva quota di partecipazione al capitale sociale:

può attribuire il potere di escludere o limitare il diritto di opzione alla maggioranza dei soci in via discrezionale, senza la necessaria verifica di un'oggettiva esigenza della società e senza l'obbligo di determinare e giustificare un sovrapprezzo per l'emissione delle partecipazioni di nuova emissione;

può circoscrivere tale potere ad alcuni casi particolari e può altresì prevedere tutele ulteriori a favore dei soci di minoranza, anche mediante rinvio alla disciplina dettata in tema di Spa (ad esempio, prevedendo l'emissione del nuovo capitale con un sovrapprezzo).

© RIPRODUZIONE RISERVATA

Pagina a cura di
Angelo Busani