



ORDINE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI
E DEGLI ESPERTI CONTABILI DI PISTOIA

Organismo di studio Area giudiziale
Sezione procedure concorsuali

LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DELLE SOCIETA' CON SOCI ILLIMITATAMENTE RESPONSABILI E RIPARTO

Federico Paolini - Pistoia, 4 luglio 2024

LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DELLE SOCIETÀ CON SOCI ILLIMITATAMENTE RESPONSABILI. LINEAMENTI GENERALI

- Rispetto alla società di capitali, la disciplina concorsuale delle società con soci illimitatamente responsabili è ben più articolata.
- Il riferimento alle società con soci illimitatamente responsabili, anziché alle società di persone, non è casuale, ma una diretta conseguenza dell'applicabilità dell'art. 256 CCII anche alla società in accomandita per azioni.
- Le società con soci illimitatamente responsabili (snc, sas e sapa) si sciolgono in caso di dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, cosicché la liquidazione giudiziale implica una modificazione del contratto sociale.
- Allo scioglimento della società per effetto dell'apertura della liquidazione giudiziale non consegue l'avvio della liquidazione secondo le regole del codice civile, atteso che in pendenza della procedura concorsuale l'attività di liquidazione è posta in essere dal curatore.

GLI EFFETTI PER I SOCI ILLIMITATAMENTE RESPONSABILI DERIVANTI DALLA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DELLA SOCIETA'

- I soci, per effetto dello spossessamento, perdono il diritto di amministrare l'impresa per tutto ciò che è attratto alla liquidazione giudiziale.
- Essi restano in ogni caso «virtualmente» titolari – non potendone disporre ex art. 142 CCII – delle quote di partecipazione e possono: (i) deliberare modifiche dell'assetto societario che non determinino impatti sullo svolgimento della procedura; (ii) assumere talune decisioni, quale quella di proporre un concordato nella liquidazione (art. 265, c. 2, CCII).
- **L'effetto più rilevante per i soci illimitatamente responsabili che consegue alla dichiarazione di apertura della dichiarazione giudiziale è costituito dall'assoggettamento dei soci stessi alla procedura di liquidazione giudiziale.** In altre parole, come autorevolmente sostenuto, la liquidazione giudiziale della società «si comunica» ai soci.
- Non è vero però il contrario, ovvero la liquidazione giudiziale del socio illimitatamente responsabile non produce (anche) la liquidazione giudiziale della società (art. 258 CCII). Se la liquidazione giudiziale colpisce il socio di una società di persone, ad essa conseguirà l'esclusione del socio dalla compagine sociale con conseguente diritto del curatore ad incassare il valore della partecipazione sociale (valore che, sorgendo solo con la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale del socio illimitatamente responsabile, e dunque in capo al curatore, si sottrae alla – eventuale - compensazione per difetto di reciprocità ex art. 155 CCII). Se ad essere sottoposto alla liquidazione giudiziale è, invece, il socio di una società di capitali, il curatore acquisisce le azioni o quote alla massa attiva da liquidare.

Organismo di studio Area giudiziale

Sezione procedure concorsuali

SOCIETA' REGOLARI E SOCIETA' IRREGOLARI

- Le società coinvolte nel regime di cui all'art. 256 CCII sono innanzitutto le cc.dd. società regolari, ovvero la **società in nome collettivo**, la **società in accomandita semplice** e la **società in accomandita per azioni**.
- Esiste però anche il fenomeno delle **società irregolari**, per tali dovendosi intendere tutte quelle nelle quali l'organizzazione societaria esiste ma non è accompagnata dal rispetto di regole formali.
- **Società di fatto:** società che non compare nel registro delle imprese e che pur tuttavia opera come una società (per la quale il contratto si perfeziona per fatti concludenti, in assenza di un atto scritto, oppure l'atto scritto c'è ma non viene formalizzato ed esteriorizzato), sia all'interno, dove vigono le regole dell'*affectio societatis*, sia all'esterno dove i terzi sono perfettamente edotti dell'esistenza della società. Alla società di fatto si riconosce piena soggettività di diritto, quale titolare di un proprio patrimonio, e nel cui ambito la responsabilità dei soci assume natura sussidiaria. Laddove in via incidentale sia accertata l'esistenza di una società di fatto in stato di insolvenza che esercita attività commerciale, ad essa si applica lo statuto della società in nome collettivo, con la conseguenza che la liquidazione giudiziale colpisce la società e i suoi soci illimitatamente responsabili.
- **Società apparente:** accade che la sussistenza del rapporto sociale, ancorché non esistente tra i soci, possa apparire tale di fronte ai terzi, quando due o più persone operano in modo da ingenerare il convincimento che agiscano come soci, suscitando il legittimo affidamento circa l'esistenza di una società. Secondo un indirizzo giurisprudenziale costante, per il principio della tutela della buona fede dei terzi e dell'apparenza del diritto, a coloro che si comportano esteriormente come soci, pur senza esserlo, è attribuita la responsabilità solidale per le obbligazioni assunte. La società apparente in stato di insolvenza, al pari dei suoi soci illimitatamente responsabili, soggiace quindi alla liquidazione giudiziale.
- **Società occulta:** l'ipotesi della società occulta attiene invece al diverso problema dell'imputazione dell'attività ad un soggetto diverso da quello apparente (art. 256 c. 5 c.c.). Ciò accade quando, dopo la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale, si accerta che quella che era apparsa come un'impresa individuale, era in verità un'impresa esercitata in forma societaria. In presenza di una tale fattispecie occorre dimostrare l'esistenza della società e quindi dapprima dichiarare l'apertura della liquidazione giudiziale della società e poi, a cascata, quella dei soci occulti. Come è stato autorevolmente affermato in dottrina, si tratta «di un procedimento prima ascendente, poi discendente».

Organismo di studio Area giudiziale

Sezione procedure concorsuali

LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL SOCIO PER RIPERCUSSIONE E PER ESTENSIONE

- La liquidazione giudiziale della società produce la liquidazione giudiziale del socio illimitatamente responsabile, originando così un'ulteriore, distinta e collegata, procedura concorsuale. E' il fenomeno noto come **liquidazione giudiziale per ripercussione o per estensione**. Si tratta di espressioni che, frequentemente, sono considerate nella prassi come equipollenti in quanto dirette a spiegare il fenomeno per cui l'apertura della liquidazione giudiziale di una società con soci illimitatamente responsabili determina anche l'apertura della liquidazione giudiziale di tali soci. Nel testo dell'art. 256 CCII non troviamo né l'una, né l'altra locuzione.
- Per **liquidazione giudiziale per ripercussione** si intende il fenomeno di **diritto sostanziale** per effetto del quale la liquidazione giudiziale di una società con soci illimitatamente responsabili si ripercuote automaticamente sui soci che hanno assunto quella veste nella compagine sociale. Trattandosi di un fenomeno sostanziale, si applica a tutti i soci, sia a quelli che tali sono nel momento in cui viene pronunciata la sentenza che apre la liquidazione giudiziale della società, sia a quelli che vengono accertati in un secondo momento.
- Per **liquidazione giudiziale per estensione** si intende il fenomeno di **natura processuale** per cui ad una pronuncia dichiarativa della liquidazione giudiziale di un'impresa se ne aggiunge un'altra, che succede alla prima. L'estensione della liquidazione giudiziale altro non è, pertanto, che un'addizione di una sentenza che si innesta su una precedente.
- Il socio illimitatamente responsabile non viene assoggettato alla liquidazione giudiziale – che dovrebbe rivolgersi solo agli imprenditori (v. artt. 1 e 121 CCII) – in quanto imprenditore, ancorché «indiretto», tanto che a nulla rileva a tali fini l'accertamento circa il suo stato di insolvenza, bensì in virtù di una scelta sistematica di carattere pratico-operativo o, se vogliamo, per ragioni di economia processuale. In assenza di tale regola, infatti, i creditori della società dovrebbero agire separatamente nei confronti dei soci illimitatamente responsabili per far valere i loro crediti, aprendo così all'eventualità di una miriade di procedure esecutive singolari. La tutela dei creditori sarebbe così affidata alla disciplina di diritto comune, assai più complicata quando vi sono una pluralità di creditori e una almeno potenziale pluralità di beni, e molto meno intensa in quanto gli atti lesivi della garanzia patrimoniale compiuti dal socio potrebbero essere colpiti solo con l'esperimento dell'azione revocatoria ordinaria.

LA LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL SOCIO CESSATO O CHE HA VISTO MUTATO IL PROPRIO REGIME DI RESPONSABILITA'

- Al fenomeno dell'estensione della liquidazione giudiziale è connaturato il tema della dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale che tale più non è al momento della pronuncia della sentenza nei confronti della società o che abbia visto trasformato il proprio regime di responsabilità da illimitata a limitata.
- Nel secondo comma dell'art. 256 CCII è stabilito che può essere assoggettato a liquidazione giudiziale sia il socio receduto, deceduto ed escluso dalla società quando l'evento si è verificato prima dell'apertura della liquidazione giudiziale della società, sia il socio che, prima dell'apertura della liquidazione giudiziale, abbia visto mutare il proprio regime di responsabilità da illimitata a limitata (es: socio accomandatario che diviene accomandante; socio di società in nome collettivo che si trasforma, si fonde o si scinde in società di capitali).
- Peraltro, così come la liquidazione giudiziale dell'impresa subisce delle limitazioni in relazione all'attualità dell'esercizio dell'attività (v. art. 33 CCII), per le medesime esigenze di certezza e stabilità dei rapporti giuridici, la liquidazione giudiziale del socio cessato o che ha visto mutare il proprio regime di responsabilità è soggetta a due limitazioni e ad una espansione.

LA LIQUIDAZIONE DEL SOCIO CESSATO O CHE HA VISTO MUTATO IL PROPRIO REGIME DI RESPONSABILITA' (SEGUE)

- La liquidazione giudiziale del socio può essere infatti aperta al ricorrere delle due seguenti concorrenti condizioni:
 - (i) non deve essere trascorso più di un anno dalla cessazione del rapporto sociale o dal mutamento del regime di responsabilità;
 - (ii) al momento della cessazione o del mutamento del regime di responsabilità esistevano già obbligazioni che non sono state adempiute in epoca successiva e permangono al momento della liquidazione giudiziale della società, esplicando dunque un'efficacia causale sullo stato di insolvenza.
- Non si richiede invece che la società già si trovasse in stato di insolvenza al momento della cessazione del rapporto sociale o della trasformazione del regime di responsabilità.
- La prima delle condizioni sopra enunciate, ovvero la necessità che la liquidazione giudiziale del socio si apra entro l'anno, viene superata quando da parte della società o del socio non sono state osservate le formalità richieste per rendere noti ai terzi le circostanze sopra indicate. Da ciò consegue che l'operazione di trasformazione, fusione o scissione, come pure il recesso, il decesso e l'esclusione, non valgono ad escludere l'assoggettamento alla liquidazione giudiziale del socio già illimitatamente responsabile oltre l'anno dall'evento, se l'evento non era conoscibile dai terzi secondo le regole di opponibilità di volta in volta stabilite dal legislatore.
- **Laddove intervenga la dichiarazione di apertura della liquidazione giudiziale del socio cessato o che ha visto trasformato il proprio regime di responsabilità, non vi sarà coincidenza tra la massa delle obbligazioni di cui dovrà rispondere la società e la massa delle obbligazioni di cui dovrà rispondere il socio, atteso che a quest'ultimo non potranno imputarsi le obbligazioni sorte dopo la cessazione del vincolo sociale o il mutamento del regime di responsabilità.**

Organismo di studio Area giudiziale

Sezione procedure concorsuali

LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL SOCIO ILLIMITATAMENTE RESPONSABILE – MASSE ATTIVE E PASSIVE

- La liquidazione giudiziale dei soci illimitatamente responsabili è una procedura sempre dipendente da quella della società.
- Posto che il rapporto che si instaura tra le diverse procedure è di necessario coordinamento, è indubbio come la liquidazione del socio abbia una propria autonomia, come si ricava dal c. 2 dell'art. 257 CCII che impone di tenere distinto il patrimonio della società da quello dei singoli soci.
- Avremo cioè una **massa attiva** (ovvero più masse attive, mobiliari e immobiliari) e una **massa passiva della società**, e una **massa attiva** (ovvero più masse attive, mobiliari e immobiliari) e una **massa passiva del singolo socio**.
- Tali masse presentano una decisiva differenza: mentre **la massa passiva del socio non si comunica alla massa passiva sociale**, la **massa attiva del socio è destinata alla soddisfazione concorsuale dei creditori della società e dei creditori particolari del socio**.
- Sulla massa attiva del socio i creditori della società concorrono con i creditori sociali nel rispetto delle cause di prelazione.
- Nella liquidazione giudiziale permane il *beneficium excussionis*? Ovvero: i creditori possono soddisfarsi sui beni del socio ancor prima di essersi soddisfatti sulla massa attiva della società? La regola, ancorché inespressa, si ricava dall'art. 257, c. 2, ultimo periodo, CCII, **laddove si prevede che il creditore sociale ha diritto di partecipare a tutte le ripartizioni fino all'integrale pagamento**, salvo il regresso tra le procedure. E' una previsione strutturata sulla falsariga della disciplina delle coobbligazioni (artt. 160-162 CCII). **Il creditore della società non è quindi tenuto ad attendere l'esito delle ripartizioni derivanti dalla liquidazione dei beni sociali, ma può immediatamente essere collocato nei riparti che concernono le somme ricavate dalla liquidazione dell'attivo del socio**.
- Pertanto, i creditori della società partecipano a ciascun riparto, anche se già parzialmente soddisfatti, per il 100% del credito ammesso, cioè senza considerare quanto eventualmente già percepito nel riparto dell'attivo della società e/o di uno o più soci illimitatamente responsabili, se non per calcolare la percentuale finale di soddisfacimento che non può ovviamente superare il 100% del credito ammesso.
- Per effetto di questo meccanismo, può capitare che il creditore si soddisfi su beni che appartengono al socio che in forza di una minore partecipazione societaria dovrebbe rispondere in misura inferiore. In tali casi, se soltanto dopo che il creditore sia stato soddisfatto integralmente, la liquidazione giudiziale del socio pregiudicato potrà agire in regresso nei confronti dell'altra liquidazione giudiziale (nomina curatore speciale per le situazioni di conflitto di interessi).

Organismo di studio Area giudiziale

Sezione procedure concorsuali

LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL SOCIO ILLIMITATAMENTE RESPONSABILE – MASSE ATTIVE E PASSIVE (SEGUE)

- Per semplificare gli adempimenti cui sono tenuti i creditori, la domanda al passivo nella liquidazione giudiziale si intende proposta anche nella liquidazione giudiziale del socio e con il medesimo eventuale privilegio generale (mobiliare).
- Quest'ultima disposizione si spiega con il fatto che il patrimonio responsabile non è il solo patrimonio della società, ma ricomprende al suo interno – ai fini della garanzia patrimoniale – anche i beni dei soci. Sotto diverso angolo visuale, come la Suprema Corte ha più volte avuto modo di affermare (tra tutte, Cass. Civ. sez. I, 11 agosto 1995, n. 8817), *«il creditore sociale assistito da privilegio generale conserva detto titolo di prelazione anche nel concorso sul patrimonio personale del socio illimitatamente responsabile [...] poiché unico è il fatto giuridico che determina l'obbligazione della società e la responsabilità del socio»*.
- L'estensione automatica della domanda di ammissione al passivo è dovuta al fatto che i soci illimitatamente responsabili – cui è estesa la liquidazione giudiziale contestualmente alla società – si ritiene rispondano di tutte le obbligazioni che fanno carico all'ente, cosicché il credito verso la società si comunica naturalmente ai soci.
- Si tratta in realtà di una mera presunzione, in quanto alla liquidazione giudiziale della società potrebbe conseguire la liquidazione giudiziale del socio cessato o che ha visto mutato il proprio regime di responsabilità. In questi casi, vi è da ritenere che il creditore sociale sia tenuto a presentare un'autonoma domanda di ammissione al passivo della liquidazione giudiziale del socio, in quanto la responsabilità di quest'ultimo è limitata alle obbligazioni preesistenti. Il giudice delegato dovrà verificare che il credito vantato nei confronti della società sia anteriore al momento del recesso (ovvero del decesso, dell'esclusione, della trasformazione, fusione o scissione), poiché la sua responsabilità è illimitata rispetto al patrimonio, ma non rispetto alle obbligazioni delle quali è chiamato a rispondere.

LIQUIDAZIONE GIUDIZIALE DEL SOCIO ILLIMITATAMENTE RESPONSABILE – MASSE ATTIVE E PASSIVE (SEGUE)

- Le procedure sono tra loro coordinate e i creditori sociali concorrono anche nelle liquidazioni giudiziali personali. Da qui sorge l'esigenza di regolare i possibili conflitti tra le singole masse.
- I creditori della società sono legittimati a contestare i crediti dei creditori particolari perché con questi concorrono sui beni dei soci ed hanno quindi un interesse ad escluderli dai riparti.
- I creditori particolari, specularmente, hanno interesse a contestare i creditori della società.
- Non sussiste invece interesse tra i creditori particolari di un socio e quelli di un altro socio, atteso che tra gli stessi non vi è concorrenza essendo diverse le masse attive sulle quali soddisfarsi.