

## LE AZIONI DI RESPONSABILITÀ EX ART. 2395 C.C.

*Relatore:*

prof. Francesco CORSI

*ordinario di diritto commerciale*

*nell'Università di Firenze*

1. Il tema della responsabilità degli amministratori è assai delicato. Più lo si approfondisce e più ci si accorge come sia ricco di sfaccettature tali che rischia di essere sfuggente, e difficilmente padroneggiabile. Vien spesso fatto di pensare che ognuno dei casi concreti in cui ci si imbatte faccia storia a sé.

Si usa introdurre l'argomento con la constatazione che gli artt. 2392-2395 c.c. “prevedono la possibilità di esercitare contro gli amministratori tre diverse azioni di responsabilità” (F. BONELLI, *Gli amministratori di società per azioni*, Milano, s.d., pag. 159. Analogamente: F. GALGANO, *Diritto commerciale*, in *Le società*, IV, ed., Bologna, 1992, pag. 283; G.F. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale, diritto delle società*, III ed., Torino, 1995, pag. 344).

Dopodiché si distingue:

a) una responsabilità nei confronti della società (di cui agli artt. 2392 e 2393), unanimemente qualificata come responsabilità contrattuale;

b) una responsabilità nei confronti dei creditori sociali (di cui all'art. 2394) la cui natura è discussa: a parte la tesi che vuol ravvisarvi un'azione di carattere surrogativo di quella spettante alla società, la dottrina è divisa tra coloro che vi vedono una responsabilità contrattuale (BONELLI, *La responsabilità degli amministratori di S.p.A.*, Milano, 1992, pag. 187 seg.; CAMPOBASSO, *op. cit.*, pag. 349) e coloro che vi vedono invece una responsabilità extracontrattuale. Quest'ultima tesi è forse prevalente in dottrina (GALGANO, *La società per azioni*, in *Trattato di dir. comm. e dir. pubbl. dell'economia*, II ed., Padova, 1988, pag. 299; DI SABATO, *Manuale delle società*, III ed., Torino, 1990, pag. 465); incerta la giurisprudenza (cfr. Cass. 22 novembre 1971, n. 3371, e Cass. 25 luglio 1979, n. 4415) che tende ad evitare una presa di posizione (Cass. S.U. 6 ottobre 1981, n. 5241, in *Giur. comm.*, 1992, II, 768);

c) una responsabilità nei confronti del socio o del terzo direttamente danneggiati (e si fa riferimento all'art. 2395) cui viene attribuita natura extracontrattuale dell'unanime giurisprudenza (Cass. 6 gennaio 1982, n. 14, in *Giur. comm.*, 1983, II, 530; Cass. 21 maggio 1991, n. 5723, in *Riv. dir. comm.*, 1992, II, 260; Cass. 26 marzo 1993, n. 9385, in *Giur. comm.*, 1994, II, 365) e dalla quasi unanime dottrina (v. per tutti GALGANO, *op. ult. cit.*, pag. 300; RAGUSA MAGGIORE, *La responsabilità individuale degli amministratori*, Milano, 1969, pag. 93 seg.; QUATRARO, *L'azione di responsabilità, ex art. 2395 codice civile*, in *Le società*, 1986, 1180) dove peraltro spicca la posizione di BONELLI (*Gli amministratori*, cit., pag. 320 seg. e *La responsabilità*, cit., pag. 207 seg.) che attribuisce anche a quest'ultima forma di responsabilità natura contrattuale.

Per parte mia, debbo dire che questa problematica, così come è impostata, mi crea un qualche disagio, perché non riesco a sottrarmi alla sensazione che, in presenza di attività di gestione di impresa, il problema della contrattualità o extracontrattualità della responsabilità perda contemporaneamente tanto la nitidezza dei suoi confini, quanto la sua importanza.

Anche là dove non si dubita dalla natura contrattuale della responsabilità – ossia con riferimento a quella verso la società –, le spiegazioni di questa attribuzione variano, giacché taluno fa riferimento alla contrattualità del rapporto di amministrazione (MINERVINI, *Gli amministratori di s.p.a.*, Milano, 1956, pag. 329; DI SABATO, *Manuale*, cit., 460), altri fa riferimento all'origine

contrattuale della società (F. GALGANO, *La società per azioni*, in *Trattato di diritto commerciale e diritto pubblico dell'economia*, II ed., Padova, 1988, pag. 297). Quando, poi, si voglia sostenere la contrattualità della responsabilità nei confronti dei creditori, o addirittura anche del terzo, tale connotato lo si fa discendere dal fatto che la responsabilità stessa “deriva dall’inadempimento di una preesistente obbligazione (anche se posta dalla legge)”, avendosi violazione di un precedente vincolo (derivi esso dall’autonomia contrattuale o dalla legge), così che essa costituisce un “mezzo succedaneo” per ristabilire la forza effettuale del vincolo (F. BONELLI, *La responsabilità degli amministratori di società per azioni*, Milano, 1992, pag. 187 seg. e 207 seg.).

Taluno ha anche ritenuto che l’azione concessa ai creditori sociali debba considerarsi surrogatoria di quella sociale; e ciò in pieno contrasto, se non altro, con la lettera dell’art. 2394 (“gli amministratori rispondono verso i creditori sociali...”). La tesi, avanzata da LORDI (in *Riv. dir. comm.*, 1930, I, 422), ha poi trovato eco in MINERVINI, (*Gli amministratori di s.p.a.*, Milano, 1956, pag. 329 segg.) in FERRI (*Le società*, III ed., Torino, 1987, pag. 718) in BORGIOIOLI (*I direttori generali di società per azioni*, Milano, 1974, pag. 338 seg.). Gli scritti più recenti sembrano ormai respingerla: v. per tutti BONELLI, *op. cit.*, pag. 189 seg.; GALGANO, *op. cit.*, pag. 299; DI SABATO, *Manuale*, cit., pag. 464 (ma pare pur sempre preferibile a COTTINO, *Dir. comm.*, vol. I, tomo II, III ed., Padova, 1991, pag. 552).

Da notare che l’alternativa – responsabilità contrattuale o extracontrattuale – comporta conseguenze soprattutto sotto il profilo dell’onere probatorio circa la colpa degli amministratori (presunta nella responsabilità contrattuale, da dimostrare da chi pretenda il risarcimento nella responsabilità extracontrattuale). E’ facile tuttavia notare che questa differenza è netta quando si sia in presenza di contratti di scambio o di danno inferto al di fuori di ogni preesistente rapporto, ma quando si sia in presenza di una attività (d’impresa, per di più) e di una categoria più o meno vasta di soggetti tutti suscettibili di essere toccati da uno stesso danno, la prova che grava su chi reclama il risarcimento ha natura complessa e presuppone comunque il riferimento a precise normative, così che, ad esempio, con riguardo all’art. 2394, la necessità di dimostrare “l’inosservanza degli obblighi inerenti alla conservazione dell’integrità del patrimonio sociale” implica, se non la dimostrazione della colpa, quanto meno una presunzione (semplice) di colpevolezza, così che la dimostrazione di circostanze esimenti attiene necessariamente all’eccezione. Con riguardo poi all’art. 2395, è la norma stessa che richiede la dimostrazione, da parte del preteso danneggiato, della sussistenza di “atti colposi e dolosi degli amministratori”.

Non a caso la giurisprudenza non si è trovata, di regola, di fronte al problema di qualificare, ai fini di discernere l’onere probatorio, le azioni di responsabilità di fronte ad essa intentate (valga per tutte Cass. S.U., 6 ottobre 1981, n. 5241, in *Giur. comm.*, 1982, II, 768).

Altrettanto si dica per il problema della natura surrogatoria o meno dell’azione intestata dai creditori, se non altro per il fatto che, di regola, questa azione finisce per essere proposta soltanto in sede fallimentare, dal curatore, il quale, in forza dell’art. 146 l. fall. cumula in sé la legittimazione al contemporaneo esercizio dell’azione di responsabilità di entrambi gli artt. 2393 e 2394.

La mia impressione è che dobbiamo una buona volta spogliarci degli strumenti e dei metri di misura forgiati in sede civilistica, costituenti il portato di una eredità romanistica, inadeguata ad inquadrare formalmente la fenomenologia propria della dinamica imprenditoriale. E a questa necessità non si sottrae neppure il tema, centrale, della responsabilità; tema che peraltro andrebbe probabilmente riclassificato come “responsabilità di gestione di impresa”, fondamentalmente impostato su due versanti: una responsabilità interna, verso l’impresa, e una responsabilità esterna, verso i terzi.

E in quest’ottica, ove proprio si voglia rimanere ancorati a queste categorie, mi sembra chiaro che potremo considerare sì contrattuale la responsabilità verso l’impresa (e quindi verso la società), ma extracontrattuale quella verso l’esterno (i terzi e i creditori).

In ogni caso, è chiaro che, di quelle che vengono presentate come tre forme di responsabilità, una radice comune è attribuibile, non alla prima e alla seconda, ma piuttosto alla seconda e alla

terza, ossia all'azione dei creditori e a quella del terzo e del socio direttamente danneggiati. E la radice loro comune, si ritrova nell'art. 2043, come già da parte della dottrina indicato (in partic. v. GALGANO, *op. cit.*, pag. 297 seg.).

2. Detto questo, sarei però propenso a spingermi oltre, perché l'impressione che mi sembra ricavabile da questa normativa suggerisce un passo ulteriore, anche se lo riconoscono un po' ardito. Suggestisce, cioè, di considerare la responsabilità esterna retta, in via generale, dall'art. 2043; dove l'art. 2395 vuol rappresentare un limite all'applicabilità di quella norma, e dove l'art. 2394, a sua volta, rappresenta, rispetto alla regola limitativa di cui all'art. 2395, una eccezione protesa ad allargare i confini della azionabilità, a favore di una precisa categoria di estranei, ossia quella dei creditori.

Questa lettura è suggerita dalla lettera stessa dell'art. 2395, il quale, chiaramente, non costituisce la fonte del potere di agire del socio o del terzo direttamente danneggiati, ma si limita a sancire che il loro diritto al risarcimento non viene meno per il fatto che i due articoli precedenti (2393 e 2394) attribuiscono già un potere di agire in responsabilità, rispettivamente, alla società e ai creditori. Il punto è che la norma non si ferma a questo riconoscimento e prosegue con un chiaro intento limitativo. Non a caso essa, dopo aver sancito che "le disposizioni dei precedenti articoli non pregiudicano il diritto al risarcimento del danno spettante al singolo socio o al terzo...", continua circoscrivendo tale enunciato al socio o al terzo "...che sono stati direttamente danneggiati da atti colposi o dolosi degli amministratori". E questa è evidentemente la funzione della norma in questione: non quella di attribuire un potere di agire (già attribuito dall'art. 2043) ma quella di limitarlo con quell'avverbio "direttamente".

In presenza di una norma di carattere generale, appunto l'art. 2043, che consente di agire per il risarcimento dei danni comunque subiti – direttamente, ma anche indirettamente: e l'interpretazione giurisprudenziale lo conferma sino dai tempi del caso del calciatore Meroni (Cass. S.U., 26 gennaio 1971, n. 174, in *Giur. it.*, 1971, I, 1, c. 680) –, la norma ha chiaramente la funzione di riconoscerne l'applicabilità, ma ne limita l'ambito al risarcimento dei soli danni **direttamente** risentiti dal socio o dal terzo. E' questo il significato dell'art. 2395, evidente solo che si volgano in negativo le espressioni in esso contenute: il socio ed il terzo non possono agire in responsabilità contro gli amministratori per i danni che dalla attività di questi abbiano risentito soltanto indirettamente.

In questo quadro la disposizione contenuta nell'art. 2394 finisce per presentarsi quasi come l'eccezione alla regola posta dall'art. 2395, venendo a ristabilire in pieno l'applicabilità dell'art. 2043 in una ipotesi particolare: quella in cui il terzo (o anche il socio) abbia la qualità del creditore della società e in tale veste sia stato, sia pur indirettamente, danneggiato da un comportamento degli amministratori tenuto in violazione di uno specifico precetto posto a tutela della consistenza di quel patrimonio (sociale) costituente, per la regola generale di cui all'art. 2740, la garanzia, appunto, dei creditori.

3. Tentato così di inquadrare l'art. 2395 nel sistema delle responsabilità gestorie di impresa, segnalo i principali problemi applicativi della norma in questione.

Una prima serie di problemi attiene al suo ambito di applicabilità in relazione all'interpretazione dell'avverbio "direttamente".

E' forse opportuno chiarire subito qual è il punto di arrivo della elaborazione di questo concetto di "danneggiato direttamente" nell'interpretazione dell'art. 2395, che non va confuso con il concetto di danno costituente "conseguenza immediata e diretta" dell'inadempimento di cui all'art. 1223 (v. le puntualizzazioni di CASSOTTANA, in *Giur. comm.*, 1983, II, 530 seg.). Quest'ultima norma attiene al *quantum* del danno, l'art. 2395 ha riguardato all'an, e vuol in sostanza significare che l'azione non è esperibile per il risarcimento di danni che colpiscano il socio o il terzo soltanto in seconda battuta, come riflesso del danno subito dalla società (Cass.

7 settembre 1993, n. 9385, in *Il fallimento*, 1994, 44; Trib. Milano, 7 maggio 1992, in *Foro it.*, 1993, I, 2708; Trib. Milano, 19 aprile 1993, in *Giur. it.*, 1993, I, 2, 641).

Il concetto è abbastanza chiaro, anche se la sua precisazione ha richiesto delle messe a punto e la sua applicazione, in pratica, può comportare una qualche difficoltà, come ora vedremo.

4. Secondo una esigua e ormai lontana giurisprudenza (App. Messina, 9 marzo 1951, in *Foro it.*, 1952, I, 1107; Trib. Napoli, 12 febbraio 1952, in *Dir. fall.*, 1954, II, 148; App. Torino, 12 dicembre 1962, in *Giust. civ.*, 1963, I, 439) la responsabilità cui l'art. 2395 si riferisce sussisterebbe soltanto quando il fatto illecito compiuto dall'amministratore sia estraneo all'attività gestoria attenendo alla sua sfera di attività individuale. Qui si era evidentemente inteso che l'avverbio "direttamente" fosse da riferire al rapporto tra amministratori e danneggiato, da intendere come rapporto diretto, cui la società rimanesse del tutto estranea. E' stato efficacemente replicato che, se così fosse, l'art. 2395 sarebbe una disposizione del tutto superflua, giacché non v'è dubbio che in questi casi ricorre l'applicabilità dell'art. 2043 come per qualunque altro danno inferto con un comportamento illecito (GIANNATTASIO, in *Giust. civ.*, 1960, I, 889). La giurisprudenza successiva si è infatti poi attenuta sistematicamente a quest'ultimo criterio.

Nell'ottica dinanzi prospettata, la tesi in questione, appare ancora più lontana dalla realtà: in tale ottica, infatti, l'art. 2395 non prevede una ipotesi di responsabilità ulteriore rispetto a quella di cui all'art. 2043 e non si pone pertanto in aggiunta o in alternativa a quest'ultimo: lo limita nella sua applicabilità alle sole ipotesi di danno direttamente subito dal terzo o dal socio. E la differenza sta appunto in questo. Se il danno è stato procurato dagli amministratori nello svolgimento di una attività estranea alla gestione sociale, l'art. 2043 trova in piena applicazione, così che l'azione risarcitoria si estende anche ai danni indirettamente subiti. Se invece il danno è stato procurato nello svolgimento dell'attività gestoria l'applicabilità dell'art. 2043 subisce il "filtro" dell'art. 2395 e la risarcibilità è limitata ai danni "direttamente" ricadenti sul socio o sul terzo. E merita notare che – sulla base dell'interpretazione che viene data dall'avverbio "direttamente" di cui sopra ho detto – sembra in realtà difficile ipotizzare un danno che il terzo, estraneo alla società, possa soffrire "indirettamente".

5. Un secondo problema è assai più delicato. Anch'esso attiene all'individuazione del comportamento degli amministratori rilevante ai fini dell'applicazione di questa disposizione. L'interrogativo è questo: deve trattarsi di un comportamento che si indirizza specificamente al socio o al terzo o è sufficiente che si tratti di un comportamento tenuto dagli amministratori senza un preciso "indirizzo", ma che risulta comunque rilevante ai fini della produzione del danno direttamente risentito dal socio o dal terzo?

Tanto per fare un esempio: allo scopo di ottenere un finanziamento da una banca gli amministratori possono redigere una situazione patrimoniale *ad hoc* (contenente delle falsità) esibendo la quale conseguono il finanziamento voluto (nel qual caso è fuori di dubbio che la banca potrà, domani, ottenere una sentenza di condanna degli amministratori nei suoi confronti per i danni conseguenti al mancato rimborso del finanziamento così "strappato" dagli amministratori), ma può anche accadere che gli amministratori si limitino a richiedere un finanziamento alla banca e quest'ultima lo conceda limitandosi a valutare la situazione sulla base dell'ultimo bilancio (non veritiero) pubblicato dalla società. In quest'ultimo caso il dubbio sull'applicabilità dell'art. 2395 è legittimo: manca, qui, un comportamento degli amministratori indirizzato verso il soggetto che riceve il danno e si può dubitare che l'avverbio "direttamente" contenuto nella norma presupponga invece che un simile comportamento debba essere intervenuto.

L'interpretazione secondo cui l'avverbio "direttamente" va specificamente riferito al danno e non al comportamento degli amministratori, porta a ritenere che l'azione di responsabilità in questione sia esperibile anche quando un contatto tra amministratori e parte lesa sia totalmente mancato (v. le conclusioni di MASUCCI, in *Giur. comm.*, 1984, I, 589).

E' inutile dire che, così interpretando la norma, il campo della sua applicabilità si allarga enormemente. In pratica, tutti coloro che abbiano sottoscritto un aumento di capitale o l'emissione di un prestito azionario confindando in quello che viene chiamato "cielo azzurro" rappresentato nei bilanci sociali non rispondenti al vero, sono potenzialmente legittimati all'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori autori di quei bilanci. E ciò con l'unico limite rappresentato dalla necessità di dimostrare, pur sempre, oltre (ovviamente) alla violazione della normativa relativa ai bilanci da parte degli amministratori, il nesso di causalità tra il comportamento degli amministratori e il danno subito (nell'esempio: il nesso di consequenzialità tra la rappresentazione contenuta nei bilanci e la sottoscrizione dell'aumento di capitale o del prestito obbligazionario).

E qui la giurisprudenza, pur condividendo questa impostazione in via di principio (v. Cass. 2 giugno 1989, n. 2685, in *Giust. civ.*, 1989, I, 2000; Trib. Milano 29 settembre 1983, in *Giur. comm.*, 1984, II, 42: quest'ultima ammette la costituzione di parte civile di alcuni soci della Banca Privata Finanziaria contro gli amministratori, sul presupposto che le falsità nei bilanci, non evidenziando le perdite, avevano loro impedito di negoziare i titoli in loro possesso) dà prova di una notevole prudenza nel dare per dimostrato, appunto, il nesso di causalità, sino talora a negare sostanzialmente il principio (v. Trib. Bologna 19 gennaio 1993, in *Le società*, 1993, 1063, il quale, premesso che "la colpa richiesta deve porsi in collegamento causale con il danno effettivamente riscontrato", ha nella specie ritenuto che fosse "inverosimile che la supposta irregolarità dei bilanci (peraltro, da dimostrare) fosse proprio rivolta a determinare e indurre" l'attore alla conclusione di un contratto.

6. Questa azionabilità così estesa (almeno in via di principio), con lo sviluppo del mercato mobiliare, si presenta suscettibile di vaste applicazioni, anche se il problema della dimostrazione del rapporto di causalità cresce in proporzione in presenza di ipotesi che possono essere definite come di "danno al risparmio" (v. CARNEVALI, *La responsabilità degli amministratori per danno ai risparmiatori*, in *Contratto e impresa*, 1988, 83). Ciascun risparmiatore danneggiato, infatti, dovrebbe poter dimostrare il nesso di causalità in relazione alla propria singola situazione (né va trascurata in questo caso l'interferenza nascente dall'opera degli intermediari mobiliari: FERRARINI, *La responsabilità da prospetto*, Milano, 1986, pag. 163). Ci si orienta a ravvisare la necessità che il risparmiatore dimostri che non si sarebbe indotto ad acquistare quei valori mobiliari se avesse saputo del comportamento doloso o colposo degli amministratori. Ma sembra inevitabile scivolare verso un'ennesima presunzione in ordine all'incidenza che determinate circostanze e determinati comportamenti degli amministratori possono avere sulla decisione di investimento da parte dell'investitore medio.

E ciò senza dire della difficoltà che comunque, nel settore dei valori mobiliari, comporta la valutazione concreta del danno, sia sotto il profilo del danno emergente (si dovrà pur tener conto dei ribassi generalizzati dei corsi), sia sotto il profilo del lucro cessante, dove dovranno essere prese in considerazione le eventuali possibili alternative di investimento andate perdute.

7. Un'altro interrogativo, a parer mio assai delicato, è quello attinente alla possibilità di coinvolgere la società nella responsabilità dei propri amministratori. E' evidente che, dando risposta affermativa, si incrementano considerevolmente le chances di un concreto ristoro dei danni, giacché, quando si parli di grossi numeri, è evidente che il patrimonio personale degli amministratori risulta quasi sempre insufficiente. Non escludo che questa considerazione, valida sul piano dell'opportunità e della convenienza, abbia pesato sulla risposta positiva che, tanto la dottrina come la giurisprudenza, tendono a dare a questo interrogativo. La giustificazione è per lo più ritrovata in una interpretazione fortemente estensiva dell'art. 2049 cod. civ., assimilando la società ai "padroni" e dai "committenti" e gli amministratori ai "domestici" e ai "commessi" (MINERVINI, *Gli amministratori di S.p.A.*, Milano, 1956, pagg. 367 segg.; BONELLI, *La responsabilità*, cit., pag. 210; JAEGER, in *Giur. comm.*, 1981, 421; QUATRARO, *op. cit.*, 1182).

Questo aspetto assume particolare rilevanza quando si venga a parlare della responsabilità degli amministratori della capogruppo nei confronti della società controllata, di cui tra poco dirò.

8. Ancora in tema di concorso di azioni, si ritiene che, di regola, l'azione *ex art. 2395* sia cumulabile con altre. Così non v'è dubbio che il portatore di obbligazioni da lui sottoscritte perché gli amministratori gli avevano fatto apparire una situazione patrimoniale della società emittente diversa e migliore rispetto alla realtà, può agire *ex art. 2395* nei confronti degli amministratori in questione e, contemporaneamente, agire nei confronti della società che sia inadempiente nel rimborso delle obbligazioni stesse (Cass. 16 novembre 1977, n. 5011).

Altrettanto evidente è che, sempre con riferimento all'ipotesi di emissione di obbligazioni, se questa sia stata fatta in violazione del primo comma dall'art. 2410 (magari facendo apparire un capitale come esistente quando invece era andato perduto a seguito di perdite non evidenziate in bilancio), l'azione *ex art. 2395* del portatore delle obbligazioni, indotto a sottoscriverle dalle false rappresentazioni degli amministratori, può ben cumularsi con l'azione di responsabilità promossa dalla società *ex art. 2393*. Agendo il primo per danni direttamente subiti, va esclusa ogni sovrapposizione con l'azione sociale (Cass. 22 gennaio 1993, m. 781, in *Le società*, 1993, 913).

Piuttosto va esclusa invece la possibilità di esercizio dell'azione di responsabilità *ex art. 2395* quando il comportamento censurabile degli amministratori consista semplicemente nel non adempiere una obbligazione precedentemente contratta a nome della società. Qui si tratta di agire per ottenere l'adempimento da parte di quest'ultima (Cass. 21 maggio 1991, n. 5723 in *Giust. civ.*, 1992, I, 499; Cass. 8 luglio 1991, n. 7534 in *Dir. fall.*, 1992, II, 54. Si veda anche la problematica sollevata da Trib. Milano, 28 gennaio 1980 e la nota di BORGIOI, in *Giur. comm.*, 1981, II, 699).

9. E' noto che l'art. 146 l. fall. attribuisce al curatore l'esercizio dell'azione di responsabilità contro gli amministratori, i sindaci, i direttori generali e i liquidatori, "a norma degli artt. 2393 e 2394 del codice civile". In questa disposizione l'art. 2395 non è richiamato e la ragione è evidente: il curatore si sostituisce alla società fallita e alla massa dei creditori di questa; non può tuttavia sostituirsi a singoli soggetti che vantino titoli e ragioni di danno e di credito individuali e personali.

Va da sé che, conseguentemente, tali ragioni permangono intatte in presenza del fallimento della società, così che il socio o il terzo, direttamente danneggiati da un atto degli amministratori, potranno senz'altro agire in responsabilità nei confronti di questi ultimi, senza che a ciò sia di ostacolo il concorrente espletamento di una azione di responsabilità da parte del curatore. I danni per cui il curatore agisce sono diversi dai danni per cui agiscono i soggetti legittimati *ex art. 2395* (App. Milano, 24 aprile 1959, in *Giur. it.*, 1960, I, 2, 703; Trib. Padova, 18 giugno 1987, in *Giur. comm.*, 1989, II, 839) i quali possono anche esercitare questa azione tramite la loro costituzione come parti civili nel procedimento penale contro l'amministratore imputato di bancarotta (Cass. 11 febbraio 1988, n. 1727, in *Dir. fall.*, 1989, II, 127; Trib. Milano, 29 settembre 1983, in *Giur. comm.*, 1984, II, 42).

10. La casistica in tema di art. 2395 è ampia (rimando a BONELLI, *La responsabilità*, cit., pag. 202, nota 103 e a BOCCHINI (a cura di), in *Giurisprudenza d'impresa*, vol. III, Padova 1992, pagg. 423 segg.). Vorrei qui ricordare due ipotesi di interpretazione tendente ad allargare il campo di applicabilità della responsabilità in questione.

La prima nasce dalla giurisprudenza. Cass. 10 marzo 1992, n. 2872 (in *Foro it. Rep.*, 1992, voce Società, n. 754) e App. Milano, 9 novembre 1993 (in *Le società*, 1994, 618) applicano analogicamente l'art. 2395 alle società di persone. Se ci si attiene all'interpretazione poc'anzi prospettata questa tesi non può sorprendere: si tratta semplicemente di un caso di applicazione dell'art. 2043. Piuttosto è da considerare se, stante l'assenza di un esplicito richiamo dell'art. 2395 in sede di disciplina delle società di persone, non si debba ritenere estendibile la responsabilità degli amministratori di queste ultime anche al caso del danno aquiliano recato **indirettamente**.

Ove poi danneggiato sia (non un terzo, ma) un socio, si può dubitare, specie se si tratti di un socio illimitatamente responsabile, e magari anche dotato di poteri di amministrazione, se questa legittimazione permanga, tanto più quando – come dianzi accennavo – si ritenesse possibile estendere questa responsabilità alla società (committente *ex art. 2049*): il debito ritornerebbe così al socio stesso.

11. L'altra ipotesi interessante è invece formulata dalla dottrina: si propone di riconoscere una azione di responsabilità nei confronti degli amministratori della controllante, da parte della controllata, in veste di terzo danneggiato. Debbo dire che l'ipotesi ha un suo fascino perché sembra innegabile che l'attività di direzione svolta dagli amministratori della controllante sulla attività degli amministratori della controllata può effettivamente configurarsi come direttamente dannosa nei confronti di quest'ultima. Questa prospettazione ha un riferimento preciso *de jure condito* nell'art. 3 della legge sull'amministrazione straordinaria, dove, verificandosi l'ipotesi di una "direzione unitaria", è previsto il coinvolgimento degli amministratori della controllante, in solido con quelli della controllata per i danni da essi cagionati a quest'ultima. Non sto qui a rifare la storia di questa disposizione e della sua tormentata interpretazione (per tutti si veda JAEGER, "*Direzione unitaria*" *di gruppo e responsabilità degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 1985, 817). Noto soltanto che: *a*) se è vero che la responsabilità *ex art. 2395* ha natura extracontrattuale qui si ha un concorso (solidale) di questo tipo di responsabilità con quella (contrattuale) degli amministratori della società controllata; *b*) il nesso causale va stabilito tra l'evento dannoso e le istruzioni e direttive imposte dagli amministratori della controllante a quelli della controllata; *c*) la tendenza diffusa ad estendere, anche in questo frangente, la responsabilità degli amministratori (della controllante) alla controllante stessa secondo il meccanismo già dianzi ricordato (peraltro GALGANO, *Il punto sulla giurisprudenza in materia di gruppi di società*, in *Contratto e impresa*, 1991, 897, in partic. a pag. 911 seg. sostiene che la controllante risponde, verso i creditori della controllata, per fatto proprio e non già *ex art. 2049*).

L'art. 3 in questione ha due caratteristiche di un certo rilievo: è dettato con riferimento ad un'ipotesi del tutto particolare; si muove nell'ambito di una procedura a carattere concorsuale. Questi caratteri, tuttavia, non hanno impedito a larga parte della dottrina di considerarla espressione di un principio di carattere generale, suggerendo conseguentemente l'applicazione diffusa del principio stesso, al di fuori non solo della procedura di amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi, ma anche di qualunque procedura concorsuale.

Ciò significa, in ultima analisi, legittimare, in qualunque momento, un'azione di danni della società controllata nei confronti, contemporaneamente, dei propri amministratori, degli amministratori della società controllante e della società controllante medesima (LIBONATI, *Il gruppo insolvente*, Firenze, 1981, pag. 129 seg.; JAEGER, in *Giur. comm.*, 1981, I, pag. 421; GALGANO, *La società per azioni*, cit., pag. 188; BONELLI, *op. cit.*, pag. 281 seg.; PAVONE LA ROSA, in *Riv. soc.*, 1984, 402; da registrare la voce contraria di FERRI, *Le società*, cit., pag. 972).

Non posso tacere una qualche perplessità di fronte al singolare giuoco di rimbalzi attraverso il quale si arriva ad affermare una responsabilità della capogruppo per danni recati alla controllata. In sostanza, la patata bollente del risarcimento finisce nelle mani della società controllante passando, a vario titolo, da quelle degli amministratori della controllata a quelle dei propri amministratori, fino a raggiungere le sue. Che a questo risultato si debba in qualche modo arrivare è nella logica delle cose; che il legislatore debba, più presto che tardi, affrontare il problema, è fortemente auspicabile. Non a caso il progetto di "Statuto dell'impresa" redatto dalla commissione Ferri sanciva espressamente la responsabilità della società controllante in solido con gli amministratori della società controllata nonché, salva la dimostrazione che l'atto o l'omissione pregiudizievole non fosse ad essi imputabile, con gli amministratori della controllante stessa.

In ogni caso credo di poter dire che l'art. 2395, a prima vista (forse anche originariamente) concepito per il singolo socio o il singolo terzo direttamente danneggiati, può portare molto lontano.

## MONOGRAFIE.

- V. ALLEGRI, *Contributo allo studio della responsabilità civile degli amministratori*, Milano, 1979.  
F. BONELLI, *La responsabilità degli amministratori di società per azioni*, Milano, 1992.  
G. RAGUSA MAGGIORE, *La responsabilità individuale degli amministratori (art. 2395 c.c.)*, Milano, 1969.

## ARTICOLI E NOTE A SENTENZA

- A. BORGIOI, *La responsabilità degli amministratori per danno diretto ex art. 2395 c.c.*, in *Giur. comm.*, 1981, II, 699.  
U. CARNEVALI, *La responsabilità civile degli amministratori per danno ai risparmiatori*, in *Contratto e impresa*, 1988, 83.  
M. CASSOTTANA, *Sulla nozione di "danno diretto" e sui rapporti tra l'art. 2395 e l'art. 1323 c.c.*, in *Giur. comm.*, 1983, II, 530.  
C. GIANNATTASIO, *Sull'azione individuale del terzo per fatto illecito di un amministratore di una società di capitali*, in *Giust. civ.*, 1960, I, 889.  
P.G. JAEGER, *"Direzione unitaria" di gruppo e responsabilità degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 1985, 817.  
C. MASUCCI, *Sulla responsabilità degli amministratori ex art. 2395 c.c.*, in *Giur. comm.*, 1984, I, 589.  
B. QUATRARO, *L'azione di responsabilità ex art. 2395 cod. civ.*, in *Le società*, 1986, 1180.

## GIURISPRUDENZA

- Cass. 6 gennaio 1982, n. 14, in *Giur. comm.*, 1983, II, 530.  
Cass. 11 febbraio 1988, n. 1727, in *Dir. fall.*, 1989, II, 127.  
Cass. 2 giugno 1989, n. 2685, in *Giust. civ.*, 1989, I, 2000.  
Cass. 21 maggio 1991, n. 5723, in *Giust. civ.*, 1992, I, 499.  
Cass. 8 luglio 1991, n. 7534, in *Dir. fall.*, 1992, II, 54.  
Cass. 22 gennaio 1993, n. 781, in *Giust. civ.*, 1994, I, 1095.  
Cass. 7 settembre 1993, n. 9385, in *Il fallimento*, 1994, 44.  
App. Milano, 9 novembre 1993, in *Le società*, 1994, 618.  
Trib. Milano, 28 gennaio 1989, in *Giur. comm.*, 1981, II, 699.  
Trib. Milano, 29 settembre 1983, in *Giur. comm.*, 1984, II, 42.  
Trib. Rieti, 5 luglio 1990, in *Foro it.*, 1991, II, 3442.  
Trib. Milano, 7 maggio 1992, in *Foro it.*, 1993, I, 2708.  
Trib. Palermo, 11 settembre 1992, in *Le società*, 1993, 788.  
Trib. Bologna, 19 gennaio 1993, in *Le società*, 1993, 1063.  
Trib. Milano, 19 aprile 1993, in *Giur. it.*, 1993, II, 641.

## CASISTICA



E. BOCCHINI (a cura di), *Giurisprudenza d'impresa*, 3, Padova, 1992, pagg. 423 segg..

F. BONELLI, *La responsabilità degli amministratori di S.p.A.*, Milano 1992, pag. 202, nota 103.