

GIURISPRUDENZA COMMERCIALE

42.3 Maggio-Giugno 2015

Pubblicazione bimestrale

ISSN 0390-2269

Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003
(conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)

Di particolare interesse in questo numero:

Tutela del risparmio e banca universale

Azioni a voto plurimo

Assetti organizzativi nel sistema monistico

Arbitrato societario e disponibilità dei diritti



GIUFFRÈ EDITORE

PARTE PRIMA

DOTTRINA

<i>La tutela del risparmio e la banca universale</i> , di Ettore Gliozzi.....	465
<i>Abusi di mercato e procedimento Consob: il caso Grande Stevens e la Sentenza CEDU</i> , di Paolo Montalenti.....	478
<i>Voto plurimo, tutela delle minoranze e offerte pubbliche di acquisto</i> , di Marco Lamandini	491
<i>Un'azione, un voto: un principio da abbandonare?</i> , di Marco Ventoruzzo.	512
<i>Assetti organizzativi e sistema monistico</i> , di Maurizio Irrera.....	526
<i>Un privilegio in cerca di oggetto: l'art. 2758, comma 2, c.c. e il concordato preventivo</i> , di Luigi Balestra e Riccardo Campione.....	538
<i>Superato il "doppio binario" l'arbitrato societario rimane vincolato al vago confine della disponibilità dei diritti</i> , di Francesco Gennari.....	551
<i>Il sovraindebitamento del debitore fallibile, delle società professionali e degli enti pubblici</i> , di Antonio Maria Leozappa.....	574

PARTE SECONDA

RASSEGNE DI GIURISPRUDENZA

<i>Rassegna sugli abusi di mercato: la manipolazione del mercato</i> , di Alberto Alessandri.....	415
---	-----

COMMENTI

<i>Danno diretto o indiretto: la Suprema Corte ribadisce il discrimine tra giurisdizione contabile ed ordinaria</i> , di Simona Sardelli (Cass., Sez. un., 25 novembre 2013, n. 26283 e Cass., Sez. un., 16 dicembre 2013, n. 27993)	464
<i>L'utilizzo del going concern nella valutazione delle azioni</i> , di Luca Tronci (Cass., 12 marzo 2014, n. 16168)	483

<i>Cointeressenza, associazione in partecipazione o società?</i> , di Gianni Mignone (Cass., 17 aprile 2014, n. 8955)	494
<i>Divieto di immistione del socio accomandante, rilascio di garanzie a favore della società e procura bancaria "generale"</i> , di Silvia Corso (Cass., 9 luglio 2014, n. 15600)	505
<i>Agli effetti dell'art. 147 l. fall. la risoluzione del contratto di cessione di quote sociali opera ex nunc</i> , di Marina Spiotta (Cass., 15 luglio 2014, n. 16169)	510
<i>Impresa in famiglia, impresa familiare e società</i> , di Francesco Corsi (Cass., Sez. un., 6 novembre 2014, n. 23676)	522
<i>L'insider trading "secondario"</i> , di Sergio Gilotta (App. Milano, 13 novembre 2013).....	531
<i>L'esclusione del socio amministratore di società di persone</i> , di Daniele D'Aiuto (App. Salerno, 29 agosto 2013).....	548
<i>"Insider di se stesso" e la distinzione tra opa per la scalata e opa per il delisting</i> , di Eliana Reccia (App. Bologna, 29 ottobre 2013).....	568
<i>Cancellazione di società nella mera "apparenza" del bilancio finale di liquidazione</i> , di Federica Pasquariello (Trib. Milano, 22 novembre 2013)	590
<i>L'annullabilità del contratto stipulato dall'amministratore in conflitto d'interessi per interposizione di un terzo</i> , di Giulia Aragno (Trib. Torino, 28 ottobre 2013).....	606
<i>Trust liquidatorio di società di capitali</i> , di Alberto Gallarati (Trib. Cremona, 8 ottobre 2013)	619
<i>Arbitrato irrituale, estinzione della società e fallimento</i> , di Fabrizio Sudiero (Trib. Udine, 11 gennaio 2013)	637

INDICE ANALITICO DELLE DECISIONI

(I numeri in neretto si riferiscono alle pagine di questo fascicolo)

ABUSI DI MERCATO

Insider trading

Illecito amministrativo - <i>Insider trading</i> c.d. secondario	525
--	-----

ABUSO DI INFORMAZIONI PRIVILEGIATE

Informazione privilegiata

Insider trading - Insider di se stessi - OPA finalizzata alla c.d. "scalata" - OPA finalizzata al c.d. "delisting"..... 564

ARBITRATO

Arbitrato Irrituale

Lodo - Pronuncia successiva alla cancellazione dal registro delle imprese di società a responsabilità limitata - Validità..... 635

Contratto di interest rate swap e contratto di opzione tra banca ed operatore qualificato

Oggetto del contratto - Nullità per mancanza di comunicazione del *mark-to-market*..... 337

ASSOCIAZIONE IN PARTECIPAZIONE E COINTERESSENZA

Autonoma soggettività giuridica

Insussistenza - Autonomia patrimoniale - Insussistenza..... 492

ASSOCIAZIONE IN PARTECIPAZIONE

Utili e perdite

Partecipazione - In genere - Cointeressenza impropria - Sinallagmaticità - Configurabilità - Conseguenze - Norme per i contratti a prestazioni corrispettive - Applicabilità..... 492

AZIONI

Trasferimento mortis causa

Prelazione - Prezzo - Determinazione - Clausola statutaria - Prospettiva della continuità aziendale - Validità..... 481

BANCA (ISTITUTI DI CREDITO)

Vigilanza

Sanzioni previste dall'art. 144 d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 - Consiglieri di amministrazione non esecutivi delle banche - Generale dovere di agire informati sulla gestione della società - Sussistenza - Contenuto - Fondamento - Fattispecie..... 24

COMPETENZA GIURISDIZIONALE

Giurisdizione ordinaria

Assenza giurisdizione contabile - Requisiti società *in house* - Danno diretto al patrimonio società *in house* 460

CONCORDATO CON CONTINUITÀ AZIENDALE

Affitto d'azienda

Compatibilità - Funzionalità a successiva cessione d'azienda 143

CORTE DEI CONTI

Giurisdizione contabile

Competenza giurisdizionale - Requisiti società *in house* - Azione di responsabilità verso organi sociali di società *in house* - Danno diretto - Danno erariale 460

COSA GIUDICATA CIVILE

Qualificazione giuridica del rapporto

Formazione del giudicato - Condizioni - Fattispecie in tema di contratto di cointeressenza 492

Eccessiva durata

Fattibilità - Causa concreta 143

CONFISCA

Confisca diretta

Sequestro preventivo funzionale alla confisca - Reati finanziari - Manipolazione del mercato - Aggredibilità del patrimonio dell'ente in assenza di responsabilità amministrativa - Presupposti - Nesso di pertinenzialità - Non estraneità al reato 265

CONTRAFFAZIONE DEL MARCHIO

Concorrenza sleale

Annunci pubblicitari - Motori di ricerca - Parole chiave - *Link* sponsorizzati - *Keyword advertising* - Responsabilità dell'*Internet Service Provider* 180

Marchio che gode di rinomanza

Concorrenza sleale - Annunci pubblicitari - Motori di ricerca - Parole chiave - *Link* sponsorizzati - *Keyword advertising* - Retroversione degli utili - Responsabilità dell'*Internet Service Provider* 179

DELEGAZIONE DI PAGAMENTO

Legittimazione del delegato alla ripetizione dell'indebito

Delegazione titolata - Ammissibilità 381

Limiti - Natura non solidale delle obbligazioni del delegato verso il delegatario e il delegante - Insinuazione al passivo del delegante da parte del delegato - Perdita legittimazione del delegato..... 381

Natura dei rapporti tra delegante e delegato

Contratto di mandato - Riconducibilità..... 381

Possibilità di contemporanea titolazione rispetto al rapporto di valuta e al rapporto di provvista

Ammissibilità 381

FALLIMENTO

Artt. 1 e 5 l. fall.

Violazione degli artt. 2, 3 e 41 Cost. - Rimessione alla Corte Costituzionale.... 214

Concordato preventivo

Omologazione - Controllo demandato al tribunale - Oggetto - Controllo di legittimità sul giudizio di fattibilità della proposta di concordato - Ammissibilità - Contenuto e momenti di effettuazione - Accertamento della fattibilità economica e della convenienza dell'accordo della proposta - Esclusione - Causa concreta del piano - Rilevanza..... 53

Dichiarazione di fallimento dell'imprenditore defunto o ritirato dal commercio

Imprenditore individuale - Mutamento dell'attività esercitata - Cessazione dell'attività ex art. 10 l. fall. - Insussistenza 74

Imprenditore individuale mai iscritto nel registro delle imprese - Art. 10 l. fall. - Conoscenza, da parte dei terzi, della cessazione da oltre un anno dell'attività d'impresa - Facoltà di dimostrazione - Sussistenza - Fattispecie 73

Stato passivo

Impugnazione - Natura - Domanda nuova - Ammissibilità..... 635

FAMIGLIA

Regime patrimoniale

Impresa familiare - A fronte di società tra familiari - Inconfigurabilità 518

GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALI

Processo amministrativo

Delega al Governo per il riordino del processo amministrativo - Oggetto della delega - Asserita genericità e indeterminatezza - Insussistenza - Non fondatezza della questione.....	5
---	---

OBBLIGAZIONI CONVERTIBILI

Incarico di banca depositaria relativo al pagamento della cedola

Delegazione di pagamento - Natura della delegazione di pagamento	381
--	-----

Natura giuridica.....	381
-----------------------	-----

Modifiche del regolamento del prestito

Efficacia e effetti sul già avvenuto pagamento della cedola - Novazione - Esclusione	381
--	-----

PROCESSO AMMINISTRATIVO

Decreti legislativi adottati in attuazione della delega al Governo per il riordino del processo amministrativo

Controversie in materia di sanzioni irrogate dalla Banca d'Italia - Abrogazione delle disposizioni che attribuivano alla Corte d'appello la competenza funzionale in materia di sanzioni inflitte dalla Banca d'Italia - Inosservanza, da parte del legislatore delegato, del criterio direttivo secondo cui il riordino doveva tener conto della giurisprudenza delle sezioni unite civili della Corte di cassazione, formatasi specificamente sul punto - Vizio di eccesso di delega - Illegittimità costituzionale - Reviviscenza delle disposizioni illegittimamente abrogate	5
---	---

Decreto legislativo adottato in attuazione della delega al Governo per il riordino del processo amministrativo

Controversie in materia di sanzioni irrogate dalla Banca d'Italia - Attribuzione alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, con cognizione estesa al merito, e alla competenza funzionale del TAR Lazio, sede di Roma, anziché alla giurisdizione ordinaria - Inosservanza, da parte del legislatore delegato, del criterio direttivo secondo cui il riordino doveva tener conto della giurisprudenza delle sezioni unite civili della Corte di cassazione, formatasi specificamente sul punto - Vizio di eccesso di delega.	5
--	---

REVOCATORIA FALLIMENTARE

Esenzione

Pagamenti - Condizioni contrattuali abituali - Ritardo usuale - Termini d'uso - Ammissibilità.....	314
--	-----

Pagamenti - Termini d'uso - Onere della prova - Convenuto	314
---	-----

Pagamenti per contanti

Condizioni contrattuali abituali - Prassi commerciale - Esenzione - Ammissibilità..... 314

SCOPO DI LUCRO

Scopo mutualistico

Presupposti del fallimento - Impresa agricola - Organizzazione di produttori - Cooperative - Società consortili 279

SOCIETÀ A RESPONSABILITÀ LIMITATA

Cancellazione dal registro delle imprese

Fallimento - Effetti 635

SOCIETÀ DI CAPITALI

Art. 2495 cod. civ.

Cancellazione della società dal registro delle imprese - Estinzione - Estensione di tale disciplina agli imprenditori individuali - Esclusione - Conseguenze sui giudizi pendenti..... 73

Costituzione

In genere - Danno arrecato da terzi alla società e ai soci - Diritto al risarcimento in capo al singolo socio - Sussistenza - Condizioni - Fattispecie..... 98

Società in house

Controllo c.d. analogo - Responsabilità degli amministratori per i danni arrecati al patrimonio sociale - Giurisdizione della Corte dei Conti..... 236

SOCIETÀ PARTECIPATA

Controllo di ente pubblico

Società privata - Concordato preventivo - Ammissione - Fallimento..... 124

Natura necessaria

Servizi pubblici essenziali - Ammissibilità - Controllo di ente pubblico - Esclusione..... 124

SOCIETÀ DI PERSONE

Socio amministratore

Inadempimento obblighi di amministrazione - Revoca mandato gestorio - Doveri di buona fede contrattuale - Violazione - Esclusione socio 540

SOCIETÀ IN ACCOMANDITA SEMPLICE

Socio accomandante

Concessione di garanzie ipotecarie a favore della società - Divieto di immistione - Violazione - Insussistenza	503
Consegna di assegni in pagamento di fatture della società - Divieto di immistione - Violazione - Insussistenza	503
Delega ad operare sul conto corrente della società - Divieto di immistione - Violazione - Insussistenza.....	503

SOCIETÀ

Cancellazione dal registro delle imprese

Contestuale conferimento del patrimonio in un <i>trust</i> - Apparenza del bilancio finale di liquidazione - Difetto dei presupposti di legge per l'iscrizione della cancellazione - Cancellazione d'ufficio - Ammissibilità.....	584
---	-----

Soci a responsabilità illimitata

Cessione di quote sociali - Risoluzione del contratto - Effetto retroattivo tra le parti - Conseguenze - Fallimento in estensione del socio cedente - Esclusione	509
--	-----

Società a responsabilità limitata

Conflitto di interessi - Annullabilità del contratto concluso su delega dell'am- ministratore che ha la rappresentanza della società ed è in conflitto di interessi.....	604
Finanziamenti dei soci - Applicazione dell'art. 2467 c.c. alle garanzie rilasciate dai soci - Ammissibilità	160
Finanziamenti dei soci - Operatività del regime di postergazione legale <i>ex art.</i> 2467 c.c. - Applicazione dell'art. 2467 c.c. in caso di liquidazione <i>in bonis</i> della società - Ammissibilità - Limiti	160
Finanziamenti dei soci - Rilascio da parte del socio di una garanzia - Momento rilevante per la sussistenza dei presupposti previsti dall'art. 2467 c.c.	160

Società di capitali

Cancellazione dal Registro delle imprese - Responsabilità dei soci ai sensi dell'art. 2495, 2° comma c.c. - Interpretazione estensiva - Estensione alle attribuzioni patrimoniali pervenute in dipendenza del loro subentrare nelle posizioni attive della società cancellata	73
Fallimento - Azione di responsabilità contro amministratori e sindaci - Danno risarcibile - Quantificazione - Criterio della differenza tra attivo e passivo fallimentare - Ambito di applicabilità - Contrasto tra pronunce della Suprema Corte - Rimessione degli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite.....	113

Società di persone

Cancellazione dal registro delle imprese - Crediti litigiosi - Successione - Non sussiste - Rinuncia implicita - Sussiste 252

Società di persone o di capitali

Cancellazione dal registro delle imprese - Situazioni soggettive passive e/o attive - Successione dei soci..... 73

Scissione

Responsabilità solidale beneficiarie - Sussistenza - Limiti 408

TRUST

Trust liquidatorio dell'intero patrimonio del debitore

Fallimento del disponente - Validità del *trust* - Inapplicabilità dell'articolo 78 della Legge Fallimentare al *trust* - Impossibilità di realizzare la finalità del *trust* - Ricorso ai rimedi previsti dall'atto istitutivo e dalla legge applicabile - Azione revocatoria..... 616

VIOLAZIONE DELLA CLAUSOLA DI PRELAZIONE STATUTARIA

Potere di riscatto

Inesistenza - Art. 732 c.c. - Inapplicabilità - Art. 2932 c.c. - Inapplicabilità.. 294

INDICE CRONOLOGICO DELLE DECISIONI

2012

Ottobre

31 Tribunale Napoli..... 124

2013

Gennaio

11 Tribunale Udine 635

Febbraio

5 Cassazione civile, sez. II, n. 2737..... 24

Aprile

23 Tribunale Milano, sez. spec. in mat. di impr. (ord.)..... 179

Maggio	
20 Tribunale Milano	73
Giugno	
4 Tribunale Milano.....	160
7 Tribunale Palermo, sez. spec. in mat. propr. ind. ed intell.....	179
11 Tribunale Monza.....	143
18 Tribunale Salerno	314
Luglio	
4 Collegio arbitrale.....	337
16 Tribunale Milano, sez. spec. in materia di impresa, n. 10104	381
22 Tribunale Milano, ord.	408
Agosto	
29 Appello Salerno	540
Settembre	
23 Cassazione civile, sez. III, n. 21714	73
Ottobre	
8 Tribunale Cremona	616
29 Appello Bologna	564
Novembre	
4 Tribunale Salerno.....	314
6 Cassazione civile, sez. I, n. 24970	53
8 Cassazione civile, sez. I, n. 25217	73
13 Appello Milano	525
22 Tribunale Milano	584
25 Cassazione civile, sez. un., n. 26283	236
25 Cassazione civile, sez. un., n. 26283	460
28 Tribunale Torino	604
Dicembre	
11 Cassazione civile, sez. I, n. 27733.....	98
16 Cassazione civile, sez. un., n. 27993	460

Gennaio	
21 Cassazione civile, sez. II, n. 1183	252
Marzo	
12 Cassazione penale, sez. II, n. 14600	265
12 Cassazione civile, sez. I, n. 16168	481
24 Cassazione civile, sez. I, n. 6835	279
Aprile	
15 Corte costituzionale, sent. n. 94/2014.....	5
17 Cassazione civile, sez. I, n. 8955	492
Giugno	
3 Cassazione civile, sez. I, n. 12366 (ord. interl.).....	113
3 Cassazione civile, sez. I, n. 12370	294
13 Tribunale Vicenza, ord.....	214
Luglio	
9 Cassazione civile, n. 15600	503
15 Cassazione civile, sez. I, n. 16169	509
Novembre	
6 Cassazione civile, sez. un., n. 23676	518