

Capitolo I

Le società in generale

A) *Cosa è una società?* – La storia dell'uomo e quella del diritto commerciale, in particolare, spiegano cos'è una società (1.1.). Le società sono nate come creazione dei mercanti nel medioevo e hanno assunto un ruolo da protagonista nel moderno diritto commerciale in tutto il mondo (1.2.). In Italia, nei giorni nostri, le attività economiche sono esercitate in modo assolutamente prevalente da società, di persone, di capitali e cooperative (1.3.). Ma la storia delle società è soprattutto storia del diritto societario (1.4.). Come bene dice la Corte Europea di Giustizia «le società sono enti creati da un ordinamento giuridico e, allo stato attuale del diritto comunitario, da un ordinamento giuridico nazionale. Esse esistono solo in forza delle diverse legislazioni nazionali che ne disciplinano la costituzione e il funzionamento». Il diritto societario italiano si è molto evoluto nel tempo, sicuramente molto influenzato dall'appartenenza all'Unione Europea (1.5.), ma anche a causa di esigenze sorte spontaneamente con l'evoluzione dell'economia (1.6.).

B) *Perché costituire una società?* – Si costituisce una società per imputare ad un'organizzazione di uomini e mezzi l'esercizio di un'attività economica, di norma allo scopo di ripartire il risultato tra i fondatori o i loro successori: le società vanno dunque viste, anzitutto, come soggetti, non naturali ma giuridici, cui è riferibile un'attività (2.1.). Le società esercitano attività economica nell'interesse comune – anche questo economico – dei propri soci o, quando ammesso, dell'unico socio. L'attività economica commessa alla società è nella gran parte dei casi un'attività d'impresa: tuttavia, ciò non implica necessariamente la produzione di nuova ricchezza (2.2.; 2.3.), o un'organizzazione duratura (2.4.), né è escluso che possano essere rese da una società prestazioni pur connotate da elementi personalistici dei soci, come nelle società artigiane e in quelle tra professionisti (2.5.).

C) *Quale società costituire?* – Nell'ordinamento italiano esistono vari modelli, societari e non (ad es., associazioni, fondazioni, consorzi ecc.), che possono essere utilizzati affinché l'attività svolta non risulti imputata agli individui che li fondano o gestiscono. La scelta del modello è fatta dai fondatori in funzione dei loro interessi e dei limiti di sistema. Tale scelta dipende, anzitutto, dal proposito di esercitare attività commerciale o non commerciale (3.1.), ma ancora più a monte dipende dallo scopo associativo, vale a dire dalla ragione egoistica o altruistica (o meglio, ideale) che induce gli individui a creare una persona giuridica. Lo scopo egoistico è normalmente di tipo lucrativo, ma può essere anche mutualistico o consortile. Si costituisce una società per soddisfare scopi egoistici e, solo in via di eccezione, scopi ideali; al contrario, non può costituirsi una persona giuridica non societaria per soddisfare scopi lucrativi, pur potendo esercitare attività d'impresa (3.2.). Definito lo scopo associati-

vo, la scelta non è solo tra società e persone giuridiche non societarie: infatti, non esiste “una” società ma vari “tipi” di società e la scelta tra questi, che formano numero chiuso, dipende da una serie di variabili: i conferimenti e il regime di responsabilità (3.3.), l’organizzazione interna (3.4.) e, in specie la gestione dell’attività economica (3.5.), nonché la possibilità di ricorrere al mercato per reperire investimenti e finanziamenti (3.6.).

D) *Dove costituire la società?* – Se è vero che le società esistono in virtù della legislazione degli Stati che le disciplinano, il luogo di costituzione e l’ubicazione della sede sono evidentemente elementi di rilievo nella scelta dei fondatori. All’interno del territorio nazionale, la scelta del luogo di costituzione e di ubicazione della sede dipende da elementi di fatto, ma non è priva di conseguenze giuridiche, come ad es., il foro applicabile (e si parla così di forum shopping interno) (4.1.). Ma, nell’era della globalizzazione, nulla impedisce che società straniere operino in Italia e che fondatori italiani prescelgano di costituire una società all’estero, onde aspirare all’applicazione di un diverso diritto societario, anche per operare in Italia (e si parla così di forum shopping internazionale). Queste scelte sono condizionate dal diritto internazionale privato che, ai fini del diritto societario applicabile, conosce sia il criterio del luogo di costituzione sia quello di ubicazione della sede (4.2.). Al riguardo, peraltro, influisce in modo determinante l’appartenenza dell’Italia all’Unione Europea, non solo in relazione all’operatività transfrontaliera delle società italiane ed europee (4.3.), ma in quanto consente la creazione di modelli societari transnazionali (4.4.).

SOMMARIO: 1. Che cos’è una società? – 1.1. Dalle Piramidi... al Canale di Suez. – 1.2. Un po’ di storia: dalle Compagnie delle Indie alle dot.com. – 1.3. Un po’ di numeri: statistiche sulla diffusione dei modelli. – 1.4. Ancora un po’ di storia: dall’*Ordonnance sur le commerce* al diritto dei mercati finanziari. – 1.5. *Segue.* L’influenza del diritto societario europeo. – 1.6. *Segue.* Dalla Riforma del diritto societario del 2003 alla legislazione sulle *start-up* e PMI innovative. – 2. Perché costituire una società? – 2.1. Le società come soggetti. – 2.2. L’esercizio in comune di una attività economica. A) Le società di mero godimento e di partecipazione. – 2.3. *Segue.* B) Le società di erogazione. – 2.4. *Segue.* C) Le società occasionali. – 2.5. *Segue.* D) Le società artigiane e tra professionisti. – 2.6. Sintesi. – 3. Quale società costituire? – 3.1. Il tipo di attività. – 3.2. Lo scopo associativo. – 3.3. I regimi di responsabilità e i conferimenti. – 3.4. L’organizzazione della società: i tipi. – 3.5. *Segue.* L’amministrazione della società. – 3.6. Le società aperte e chiuse. – 4. Dove costituire le società? – 4.1. Il luogo di costituzione e l’ubicazione della sede. – 4.2. La nazionalità delle società e l’operatività transfrontaliera. – 4.3. I principi europei sulla libertà di stabilimento. – 4.4. I modelli societari europei.

1. Che cos’è una società?

Questo libro si occupa delle società, in prospettiva giuridica. È una materia estremamente interessante, ma anche complessa ed articolata.

In questo capitolo, perciò, porremo quattro semplici domande, quelle che ci immaginiamo si ponga chi si accosta alla materia, e tentando di dare a queste risposte, cercheremo di entrare nel cuore della maggior parte delle tematiche generali legate alla materia.

Ci chiederemo: *a)* cosa è una società?, *b)* perché costituire una società?, *c)* quale società costituire? e *d)* dove costituire la società? Lo sviluppo del discorso permetterà di passare con maggiore consapevolezza all'esame della disciplina delle società di persone (Capitolo II), di capitali (Capitolo III) e mutualistiche (Capitolo IV), nonché a quella degli istituti transtipici (Capitolo V).

1.1. Dalle Piramidi... al canale di Suez.

Molte attività, economiche e non, travalicano le capacità dell'individuo e non si possono concepire se non come frutto di organizzazioni complesse di uomini e mezzi. Si pensi alla costruzione delle piramidi, ove sono stati impiegati decine di migliaia di operai, slitte per muovere i blocchi di pietra dalle cave, altri strumenti per lavorarle e argani per sollevarle e posarle. E, per restare in Egitto, si pensi anche alla costruzione del canale di Suez.

La seconda di queste due opere mastodontiche, che nessun uomo come individuo potrebbe mai realizzare, ha tuttavia una peculiarità che la rende un valido esempio per entrare nel tema di questo libro. Il canale di Suez è stato realizzato e quindi a lungo gestito da una società.

Si narra che nel 1799, durante una spedizione di Napoleone in Egitto, l'antico progetto dei Faraoni, e poi dei mercanti veneziani, di costruire un canale che collegasse il Mar Mediterraneo all'Oceano Indiano riprendesse slancio. Nel 1846 venne fondata in Francia una *Société d'étude pour le canal de Suez*, che condusse accurati studi topografici della zona del canale, tra l'altro rivelando che non era necessaria la costruzione di chiuse, visto che il dislivello dei due mari era trascurabile, con ciò riducendo sensibilmente i preventivi di costo di costruzione del canale. Nel 1854 la diplomazia francese in Egitto ottenne una concessione al fine di costituire una società che realizzasse il canale e lo gestisse per 99 anni. Il canale fu infine costruito tra il 1859 e il 1869 dalla *Compagnie Universelle du Canal Maritime de Suez*, costituita il 15 dicembre 1858 con una raccolta di ingenti capitali per duecento milioni di franchi (ottanta dei quali forniti dal governo egiziano, il resto da oltre 20.000 privati investitori francesi).

Dall'inaugurazione fino al 1956, alla gestione del canale ha provveduto la stessa *Compagnie de Suez*. Nel 1875 il debito estero dell'Egitto lo costrinse a vendere la propria quota al Regno Unito. La *Compagnie de Suez* venne quindi quotata nella borsa di Parigi e in quella di Londra. Nel 1956, approssimandosi la scadenza della concessione, le tensioni internazionali nell'area del canale di Suez montarono, quando il governo egiziano ne annunciò la nazionalizzazione. La crisi di Suez vide preva-

lere il governo egiziano, perciò la *Compagnie de Suez* perse ogni diritto sul canale e fu costretta prima ad una riconversione (fu allora denominata *Compagnie financière de Suez*) e poi a sciogliersi nel 1969.

1. *Storia delle società, del commercio e del capitalismo*

Quando si raccoglie il risparmio diffuso non si assicura al risparmiatore che l'investimento andrà a buon fine, ma gli si garantisce che non perderà più di quanto ha investito: era fortemente dubbio, infatti, che la costruzione del canale di Suez potesse essere ripagata dai pedaggi di transito, soprattutto perché la navigazione sul canale era riservata alle sole navi a vapore e nel 1860 i commerci marittimi si svolgevano ancora prevalentemente sulle navi a vela (*clipper*). E, invece, accadde che furono le navi a vela ad essere abbandonate – con presumibile disappunto di chi le costruiva – e l'investimento nella *Compagnie de Suez* si rivelò molto redditizio.

Ad ogni modo, la limitazione della responsabilità all'investimento è un concetto relativamente recente nella storia delle società. Lo stesso si fa risalire alla creazione delle prime compagnie privilegiate del diciassettesimo secolo (se non addirittura alla metà del diciannovesimo secolo), create appunto per il compimento di attività con elevato potenziale economico ma anche a fortissimo rischio, tra cui le famosissime Compagnie delle Indie.

Ma non andiamo di fretta.

La storia delle società si intreccia fortemente con quella del diritto commerciale e del capitalismo moderno e merita di essere raccontata.

1.2. *Un po' di storia: dalle Compagnie delle Indie alle dot.com.*

Si ha una società quando un'attività è riferibile non già ad individui, ma all'organizzazione che gli individui creano. La costruzione del canale di Suez si deve alla *Compagnie de Suez*, indipendentemente da chi abbia fornito i capitali necessari e da chi l'abbia promossa, fondata e gestita (Ferdinand de Lesseps).

Per questa ragione, il diritto societario moderno non deve farsi risalire al diritto romano, ove la *societas* era un contratto a rilevanza meramente interna, atto a disciplinare solo i rapporti tra i soci¹. La nascita delle moderne società risale al Medioevo, e affonda le sue radici nella mercatura e nella famiglia del mercante.

2. *Mercanti...*

La *mercatura* è l'attività dei mercanti, figure dedite ad offrire, nei mercati della loro e di altre città, mercanzie reperite ovunque fossero prodotte. In un primo tempo, il mercante cercava le produzioni, le acquistava, le trasportava, le immagazzinava e le collocava sul mercato: il tutto a proprio rischio. Mer-

¹ Sulla *societas* in diritto romano, v. per tutti ARANGIO-RUIZ [*La società in diritto romano*, Jovene, Napoli, 1982]; TALAMANCA, ED[1990/XLII]814, nonché Cian[2]/CIAN, 4.

cantile era, dunque, originariamente, solo l'attività intermediaria nella circolazione dei beni. Poi, invece, divenne anche attività produttiva di beni ed è a questa fase che si deve la nascita delle corporazioni mercantili o gilde: dei lanaioli, dei setaioli, dei vinaioli, dei carpentieri, e così via². Con la fioritura della società mercantile, rispetto a quella feudale, le città si popolarono di forza lavoro e le corporazioni tra mercanti ne assunsero il controllo, oltre che economico anche politico. Fu così che alla classe mercantile venne attribuito, di fatto e di diritto, il potere di regolare la produzione e il commercio, e fu sempre così che nacque il diritto commerciale come *ius speciale mercatorum*, formato ed applicato dalle stesse corporazioni³.

La mercatura era esercitata da intere *famiglie di mercanti*, appartenenti alle corporazioni, e alla stessa era destinato l'intero patrimonio familiare, tra cui la casa comune che fungeva anche da opificio e magazzino. È nella famiglia di mercanti e nella loro casa comune che nasce l'espressione *compagnia*, tuttora in uso nelle lingue anglosassoni per designare le società. La parola deriva dalla contrazione di *cum e panis*, e sta ad indicare la condivisione del pasto. Dividere il pane e il vino (*stare ad unum panem et vinum*) significava, traslatamente, dividere i guadagni o le perdite della mercatura.

3. ...e società di mercanti

Quando i mercanti iniziarono ad associarsi tra di loro per l'esercizio della mercatura, il modello di riferimento fu quello in uso nella famiglia, non la *societas* romana. Gli storici del diritto ci insegnano che la storia delle compagnie medievali altro non è che un capitolo della storia delle famiglie che le costituirono e dettero loro il nome, e le regole che adottarono altro non fecero che ripetere quelle con cui si regolavano i rapporti familiari⁴.

La spendita del nome della compagnia faceva sorgere responsabilità solidale di tutti i suoi membri. L'obbligazione assunta da uno dei soci, anche senza il consenso o la conoscenza degli altri, impegnava tutti i compagni; va da sé, dunque, che ciascun socio era amministratore della compagnia e lo era disgiuntamente dagli altri. L'interesse protetto dalla regola della responsabilità solidale di tutti i soci era la moltiplicazione degli affari, non l'affidamento dei terzi: il credito dei mercanti si rafforzava se ai terzi veniva offerta una pluralità di patrimoni. E per questa ragione, infatti, rispondevano anche i soci occulti, quelli che non si erano mai rivelati ai terzi⁵.

4. La compagnia

Dall'uso del nome della famiglia nella compagnia si giunge, modernamente, alla società in nome collettivo sotto una ragione sociale costituita dal nome di almeno un socio.

² Ascarelli-Mignoli-Portale/ASCARELLI, 65 s.

³ Ascarelli-Mignoli-Portale/ASCARELLI, 68.

⁴ SANTARELLI [1998], 140.

⁵ GALGANO [1993], 47.

5. La commenda

Nella mercatura marittima, prima, e in quella terrestre, poi, si sviluppò altra forma di società di mercanti, la cui origine si fa risalire al divieto ecclesiastico del prestito ad interessi⁶, cioè dell'*usura*. Per i cristiani prestare ad interessi ad altri cristiani era peccato, ma non lo era per gli ebrei (e in generale per gli stranieri) i quali, pur costretti a molte limitazioni⁷, si dedicarono proficuamente sia al commercio sia all'attività del banchiere⁸.

Il divieto di usura impediva ai commerci di svilupparsi adeguatamente perché – per dirla in termini moderni – i mercanti dovevano svolgere l'attività (e rischiare) esclusivamente con capitale proprio. Nella mercatura marittima, dapprima, poi anche in quella terrestre, si sviluppò perciò un istituto di fondamentale rilevanza nella nostra materia: la *commenda*⁹. La commenda era un contratto di finanziamento d'un determinato affare o di una serie di affari, in cui un terzo, senza ingerirsi nell'amministrazione della mercatura, la finanziava partecipando al relativo rischio, e divideva con il mercante i guadagni che ne derivavano. I giuristi del tempo furono inclini a qualificare la commenda quale società, proprio per affrancare il prestito di denaro dal divieto di usura¹⁰. E la commenda si andò così precisando come finanziamento di rischio, non di credito, doppiamente favorendo la classe mercantile che poteva disporre di capitali per l'esercizio della mercatura e che non doveva restituirli.

È dalla commenda medievale che nasce la società in accomandita, in cui

⁶ Tratto dal Vangelo di Luca, Capitolo VI: «[34] E se prestate a coloro da cui sperate ricevere, che merito ne avrete? Anche i peccatori concedono prestiti ai peccatori per riceverne altrettanto. [35] Amate invece i vostri nemici, fate del bene e prestate senza sperarne nulla, e il vostro premio sarà grande e sarete figli dell'Altissimo; perché egli è benevolo verso gl'ingrati e i malvagi».

⁷ Per legge, gli ebrei potevano svolgere solo alcuni mestieri manuali e alcune professioni, tra cui, quella di medico, prestatore di denaro, coniatore di monete e importatore di spezie.

⁸ Nel *Mercante di Venezia* di Shakespeare (1596-1598), Antonio, il mercante cristiano, così dice a Shylock, l'ebreo usuraio (Atto Primo, Scena Terza): «io non son uso, Shylock, né ad prestare né a prendere in prestito danaro ad interesse; ma nel caso, pur di venire incontro in qualche modo al bisogno impellente del mio amico, farò uno strappo a questo mio costume». E Shylock, dopo avere elogiato l'astuzia di Rachele e di Giacobbe, così replica ad Antonio: «il guadagno è sempre benedetto se non proviene da una ruberia». Ma poi, notoriamente, Shylock rinuncerà all'interesse, per «un impegno formale, con la clausola (ma soltanto così, per uno scherzo) che qualora in tal giorno ed in tal luogo non mi doveste rendere la somma o le somme indicate nel contratto, la penale sarà una libra esatta della vostra bella carne, da asportarvi dal corpo dalla parte che più mi piacerà».

⁹ Sulle altre forme escogitate dalla prassi mercantile per sfuggire al divieto canonico (*trino* e *mohatra*), v. Ascarelli-Mignoli-Portale/ASCARELLI, 74 s.

¹⁰ Sulle origini della società in accomandita, ARCANGELI [*La società in accomandita semplice*, Fratelli Bocca, Torino, 1903] e, in tempi recenti, BASSI, RDCiv[1999/II]545; MONTALENTI [1985], 18 ss.

una categoria di soci, gli accomandatari, si occupano della gestione dell'impresa e un'altra categoria di soci, gli accomandanti, forniscono i capitali: l'interesse comune è dividere i guadagni.

Al volgere del Medio Evo, con la scoperta delle nuove rotte d'oriente e, dalla fine del XV secolo, anche d'occidente, si svilupparono notevolmente i commerci marittimi. I maggiori rischi che caratterizzavano (e tutt'ora, in parte, caratterizzano) tali commerci rispetto a quelli terrestri¹¹ inducevano i navigatori alla elaborazione di istituti atti a ripartirli tra più soggetti: oltre alla commenda, si svilupparono così anche le assicurazioni, nonché la prassi di suddividere la proprietà delle navi in ventiquattro parti uguali, denominate carature¹², onde ripartire tra vari comproprietari il rischio di eventuale perdita. È a questa prassi che si deve far risalire la formazione delle azioni¹³, che in seguito si diffonderanno con le società anonime¹⁴.

A partire dalla fine del XVI secolo, la compagnia anonima si connotava infatti per due elementi: da una parte, le *azioni*¹⁵, che conferivano la possibi-

6. Alle origini delle azioni e delle anonime

¹¹ Ancora nel Mercante di Venezia, Shylock dice di Antonio, mercante marittimo (Atto Primo, Scena Terza): «no, no, nel dire ch'è un valent'uomo intendevo senz'altro darvi atto ch'è per me sufficiente garanzia. Tuttavia i suoi mezzi finanziari son, come dire?, piuttosto ipotetici: è proprietario di una ragusina che sul momento fa rotta per Tripoli, e d'un'altra che fa vela per le Indie. Una terza, secondo che ho sentito a Rialto, veleggia verso il Messico, ed una quarta verso l'Inghilterra; ed altre spedizioni sono in mare per suo conto, di là e di qua pel mondo. Ma le navi non son che tavolame, e gli equipaggi non sono che uomini. Vi son topi di terra e topi d'acqua, come ladri di terra e ladri d'acqua, ossia pirati; in più ci sono i rischi delle acque, dei venti e degli scogli... L'uomo per me, comunque, è sufficiente... per tremila ducati... Mi sta bene, penso di poter prendere il suo avallo».

¹² I carati sono ancora menzionati dal codice della navigazione per le società di armamento tra comproprietari [artt. 278-286 c. nav.]. Sul punto v. *infra* I.2.2.

¹³ Alcune fonti riportano che sin dal 1250 a Tolosa venissero commerciate 96 azioni della *Société des Moulins du Bazacle* (area dove ora opera una centrale idroelettrica di EDF s.a.) al valore risultante dal rendimento del mulino di proprietà della società (v. GOETZMANN-POUGET [A Shareholder Lawsuit in Fourteenth Century Toulouse, in *Origins of Shareholder Advocacy*, Palgrave-MacMillan, New York, 2011], 215 ss., spec. 227 s.). Nel *Riksarkivet* di Stoccolma è inoltre conservata la lettera con cui è documentato il trasferimento nel 1288 di una delle otto azioni della società svedese Stora (ora Stora Enso o.y.j., quotata a Helsinki), o meglio della relativa miniera di rame.

¹⁴ Le più antiche compagnie azionarie di commercio marittimo conosciute, entrambe inglesi, sono la *Company of Merchant Adventurers to New Lands*, fondata nel 1551 da circa 240 azionisti e riconosciuta con patente regia nel 1553, per lo sviluppo dei commerci con la Cina e la penisola malacca, e la *Muscovy Company*, riconosciuta nel 1555, cui venne concesso il monopolio del commercio tra Mosca e Londra. In origine si distinguevano le *regulated companies* e le *joint-stock companies*: le prime erano organizzazioni interne ai mercanti, simili ad un consorzio; nelle seconde, invece, «trade was conducted by the corporation as a whole, and profits and losses were divided among the shareholders» (così, TREVELYAN [1942], 202).

¹⁵ L'origine storica del termine italiano *azione*, come di quello tedesco *Aktie*, si fa risalire al francese *action*, e a sua volta all'olandese *Aktie*. L'indagine sull'origine storica del termine

lità di effettuare una raccolta di capitali tra una pluralità di soggetti disposti a rischiare una certa cifra, con la prospettiva di un profitto (originariamente in natura, successivamente in danaro); dall'altra parte, l'*anonimato*, vale a dire il riconoscimento del diritto di agire in nome proprio, senza spendita del nome del mercante come nella compagnia generale, per mezzo di mandatari. Mentre il primo elemento proveniva dalla prassi mercantile, per realizzare il secondo occorreva uno speciale atto del sovrano¹⁶, con il quale poteva essere concesso, e veniva spesso concesso, anche un *privilegio* di natura commerciale.

7. Le
Compagnie
delle Indie

Così come la spedizione di Cristoforo Colombo era stata incentivata dalla concessione di un privilegio per lo sfruttamento commerciale della nuova rotta per le Indie¹⁷, nel corso del XVII secolo molti Stati europei – ma so-

[cfr., di recente, Colombo-Portale[1*]/SCIUTO-SPADA, 15 ss.] è chiara nel senso che esso fu impiegato per la prima volta in Olanda, nel significato di frazione ideale del capitale sociale, e che esso derivasse dalla comunione navale, le cui quote si denominano carati. Il carato, parola di derivazione araba, è la ventiquattresima parte d'un denaro. Si ritrovano ancora, tra alcuni statuti di antica formulazione, non solo di società per azioni, alcune ancora esistenti, delle parti ideali del capitale denominate carature. Si possono citare due esempi in proposito, quello della società editrice Dante Alighieri, in accomandita semplice, con capitale diviso in 500 carature da 5.000 lire (l'esempio è riportato da PISCITELLO [1995], 6); e quello del r.d.l. 24-06-1933, n. 669, istitutivo dello «Istituto della enciclopedia italiana fondata da Giovanni Treccani» società per azioni: l'art. 2 del menzionato decreto, nel dotare l'Istituto di un fondo di 25 milioni di lire, lo ripartiva in cinque carature uguali da cinque milioni di lire, assegnate a tre banche di diritto pubblico, all'INA e alla Zecca di Stato (cfr. IBBA [1992], 110, nt. 346; SCIUTO [2000], 86, nt. 98).

¹⁶ Il *Charter Granted by Queen Elizabeth to the East India Company*, 31st December 1600, si esprimeva come segue: «[...] they and every of them from henceforth be, and shall be one body corporate and politick, in deed and in name, by the name of the Governor and Company of Merchants of London, trading into the East Indies, and them by the name of the Governor and Company of Merchants of London, trading to the East Indies, one body and corporate and politick, in deed and in name, really and fully for us our heirs and successors we do order, make, ordain, constitute, establish and declare, by these presents, and that by the same name of Governor and company of merchants of London, trading into the East Indies, they shall have succession, and that they and their successors, by the name of the Governor and Company of Merchants of London, trading into the East Indies, be and shall be, at all times hereafter, persons able and capable in law, and a body corporate and politick and capable in law to have, purchase, receive, possess, enjoy and retain lands, rents, privileges, liberties, jurisdictions, franchises and hereditaments of whatsoever kind, nature, and quality so ever they be, to them and their successors. And also to give, grant, demise, alien, assign and dispose lands, tenements and hereditaments, and to do and execute all and singular other things, by the same name that to them shall or may appertain to do».

¹⁷ Si narra che la somma necessaria per l'armamento della flotta di caravelle, pari a 2.000.000 di maravedí, sia stata versata per metà dalla corte di Spagna e per metà da Colombo stesso, finanziato da un istituto di credito genovese, il Banco di San Giorgio, e dal mercante fiorentino Giannotto Berardi.

prattutto l'Olanda, l'Inghilterra e la Francia – concedendo patenti regie di riconoscimento delle compagnie anonime, potevano attribuire il privilegio di commerciare in regime di monopolio con una determinata colonia¹⁸; al reperimento dei capitali necessari per le spedizioni provvedevano invece le compagnie, emettendo azioni. Vennero così fondate celebri compagnie anonime in tutta Europa, tra cui, la Compagnia britannica delle Indie Orientali, nel 1600¹⁹; la Compagnia olandese delle Indie Orientali, nel 1602²⁰, e quella delle Indie Occidentali, nel 1621; la Compagnia francese delle Indie Orientali, nel 1664²¹; la Compagnia danese delle Indie Orientali, nel 1670; la Compagnia svedese delle Indie Orientali, nel 1731.

¹⁸ Alcune indagini storiche, prendendo spunto da alcuni degli statuti delle Compagnie delle Indie (ad es. quello della francese Compagnia delle Indie occidentali), riconducono essenzialmente il privilegio al beneficio della responsabilità limitata, sottovalutando quello costituito dall'esclusiva commerciale: v. ad es. Schlesinger[2325-2341]/GALGANO, 5, testo e nt. 2. Ma si tratta di una ricostruzione in ogni caso non generalizzabile: ad es., in Inghilterra, di limitazione di responsabilità, si parlerà solo nella seconda metà del secolo XIX, con l'approvazione del *Limited Liability Act* 1855 (e v. Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 219 s.); inoltre, come spiegano gli storici (v. TREVELYAN [1942], 202), il privilegio costituito dal monopolio doveva considerarsi sia giusto che necessario, in quanto le compagnie, non potendo ricevere la protezione della marina reale in acque lontane, dovevano autonomamente provvedere alla propria difesa.

¹⁹ La Compagnia era dotata di un capitale iniziale di 72.000 sterline, suddiviso tra 125 azionisti, era gestita da un governatore e da 24 direttori che formavano la Corte dei Direttori. Essi venivano nominati ed erano responsabili davanti all'Assemblea dei proprietari. La compagnia inglese si caratterizzava per l'azionariato rappresentativo del ceto mercantile e dell'aristocrazia: v. Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 175, spec. 214 s., nonché TREVELYAN [1942], 216 ss.

²⁰ La Compagnia olandese era composta da sei Camere (*Kamers*) fondatrici. La società aveva due categorie di partecipanti. Da una parte, i c.d. Diciassette Signori (*Heeren Seventien*), scelti in seno ad un'assemblea di sessanta rappresentanti con una presenza fissa di otto delegati della Camera di Amsterdam e quattro provenienti dalla Zelanda (Paesi Bassi). Erano i Diciassette poi a nominare l'organo amministrativo (*Bewindhebbers*). Dall'altra parte, gli azionisti, sostanzialmente privi di poteri, ma considerati alla stregua di finanziatori, con diritto a percepire i dividendi decisi dagli amministratori. Le azioni erano tuttavia di piccolo taglio, e nello statuto della società era espressamente previsto che al capitale potessero partecipare tutti «per quel poco o tanto che essi desiderano»: Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 184 s., 214. Per il governo delle terre coloniali acquisite, la Compagnia creò un'amministrazione stabile, con sede a Batavia, facente capo a un governatore generale assistito da un Consiglio delle Indie composto da sedici membri.

²¹ Fondata da Colbert con un capitale di 15 milioni di lire, divise in azioni da 100 lire l'una. Non ebbe la fortuna della Compagnia inglese e di quella olandese e fu abolita nel 1769; lo Stato francese ne requisì tutte le proprietà mentre i detentori di azioni e titoli della Compagnia ricevettero il 15% circa del valore nominale dei loro investimenti al momento della liquidazione della Compagnia nel 1790.

Si registrarono tuttavia differenze di fondo tra i modelli delle compagnie anonime coloniali. In Inghilterra, la raccolta dei capitali era – almeno agli inizi – sostanzialmente limitata al ceto dei mercanti e ad alcuni aristocratici, ma senza partecipazione della Corona (tant'è che il desiderio di vari re di partecipare alle compagnie coloniali rimase ripetutamente deluso); di qui l'attribuzione del diritto di voto agli azionisti, da esercitare *pro capite* nell'assemblea annuale, onde poter eleggere gli amministratori, gratificarli se gli affari andavano bene, e ripartire i profitti. Nelle Compagnie olandesi – la cui formazione era stata incoraggiata dallo Stato per porre fine alla concorrenza che i mercanti olandesi si facevano – il capitale poteva essere sottoscritto da chiunque «per quel poco o tanto che essi desiderano», ma il ruolo degli azionisti era quello di meri finanziatori, senza alcun diritto di concorrere alla gestione dell'impresa, saldamente nelle mani di amministratori (*bewindhebbers*), espressione del ceto mercantile (*Herren Seventien*), che i primi non avevano potere di eleggere. In Francia, infine, dove la fondazione delle Compagnie era opera dello Stato, era questo a scegliere chi ne dovesse diventare azionista, ed era sempre questo – sul modello olandese, guardato con ammirazione – a scegliere chi la dovesse amministrare²².

8. La diffusione
delle azioni e
la nascita
delle borse

Come anticipato, la raccolta dei capitali avveniva attraverso il collocamento di azioni, che promettevano il pagamento di interessi (o, meglio, di dividendi) sostanziosi. Di queste azioni si cominciò a formare un mercato secondario, quando il diritto al rimborso dei capitali (ad es., nella olandese Compagnia delle Indie orientali era previsto di ventennio in ventennio) cominciò ad essere negato, da un lato, per l'interesse della società a non privarsi delle risorse necessarie per la continuazione dell'impresa e, dall'altro lato, sul rilievo che le azioni potevano essere vendute²³. Nacquero così le prime borse di commercio, il cui nome sembra derivi proprio dalla piazza di Bruges, dove si trovava il palazzo della famiglia Beurs. In questa borsa (poi sviluppatasi ad Amsterdam), già nel XVII secolo, venivano trattati i cambi, i titoli del debito pubblico e le azioni delle compagnie coloniali, con caratteristiche che sono rimaste costanti nel tempo: la concentrazione degli scambi, durante gli orari di apertura del mercato, la liquidazione per differenze, le operazioni fisse a premio, e così via²⁴. Meritevole di menzione è anche la fondazione della borsa di Londra (*London Stock Exchange*), che si fa risalire all'affissione sulla Jonathan's Coffee-House, nel 1698, di una lista di quotazioni di compagnie coloniali. Lo sviluppo della borsa londinese si avrà però

²² Le differenze tra modelli coloniali sono poste in rilievo da Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 182 ss., 214 s. V. pure Schlesinger[2325-2341]/GALGANO, 11 s.

²³ Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 185.

²⁴ Ascarelli-Mignoli-Portale/ASCARELLI, 90.

in epoca molto più recente, con la diffusione, nella prima metà del secolo XIX, delle azioni delle società ferroviarie²⁵.

I grandi profitti delle prime e potenti Compagnie delle Indie favorirono la proliferazione del modello della compagnia anonima per azioni, finché lo stesso non rivelò con chiarezza i rischi che comportava: i casi più eclatanti furono quelli della francese Compagnia d'Occidente (nota anche come Compagnia del Mississippi), la cui storia è legata alla figura dell'economista scozzese John Law²⁶, e quello della inglese Compagnia dei mari del sud²⁷. Fondata nel 1711, la Compagnia dei mari del sud rilevò l'intero debito pubblico inglese, che ammontava a 10 milioni di sterline, in cambio di un interesse annuo e del monopolio dei commerci con le colonie spagnole nel Sud America. Per finanziare l'operazione la società emise varie *tranches* di azioni, a prezzi sempre crescenti. L'euforia per le prospettive dell'investimento fece volare il prezzo delle azioni, ma in appena un decennio fu chiaro che la crescita costante dei prezzi delle azioni altro non era che una bolla speculativa, alimentata dal desiderio di ottenere guadagni facili, da cospicui interessi degli amministratori e di uomini politici, ma assolutamente slegata dall'andamento reale dell'impresa, invero assai scarso.

9. Le bolle
speculative e
il sistema
concessorio

Lo scoppio della bolla speculativa ebbe effetti dirimpenti sull'economia e sulla politica inglese che condusse, dopo il crollo delle azioni nel 1720, all'approvazione di una legge, il *Bubble Act*, che vietava la libera costituzione di società per azioni, subordinandone la nascita ad una concessione della Corona (*charter*) o del Parlamento (*act*). Si narra che nel crollo delle azioni della Compagnia dei mari del sud rimasero coinvolti migliaia di risparmiatori, tra i quali anche Isaac Newton che perse la somma, assai ingente per l'epoca, di ventimila sterline²⁸.

Al *Bubble Act* 1720 si fa risalire la nascita del c.d. sistema concessorio, che ha caratterizzato la formazione delle compagnie anonime in tutta Europa, fino alla seconda metà del XIX secolo.

²⁵ Ascarelli-Mignoli-Portale/MIGNOLI, 217 s.

²⁶ Fondata nel 1717 dall'economista scozzese John Law, che già un anno prima aveva ottenuto di poter costituire una banca privata (Banca Generale), ottenne il monopolio del commercio in Louisiana, per poi assorbire nel 1718 tutte le attività delle altre Compagnie francesi, in Africa, nelle Indie Orientali e in Canada. A John Law si imputa il primo caso di aggio su titoli: la diffusione di false informazioni sui potenziali economici della Louisiana produsse una speculazione sulle azioni della Compagnia che determinarono un incremento delle quotazioni alla borsa di Parigi da 500 a 15.000 lire. Nell'ottobre del 1720 però gli scarsi risultati fecero crollare la fiducia degli investitori, e con essa la quotazione delle azioni, fino al fallimento della Compagnia.

²⁷ The Governor and Company of the merchants of Great Britain, trading to the South Seas and other parts of America, and for the encouragement of fishing, fondata nel 1711.

²⁸ HARRIS, 54 The Journal of Economic History 610-627 (1994).

10. La
rivoluzione
industriale
e quella
francese

Se fino a tutto il XVIII secolo la formazione di compagnie anonime serviva soprattutto a favorire il commercio con le colonie, il successivo sviluppo delle società si avrà con la rivoluzione industriale, che sollecitò la formazione di compagnie industriali, soprattutto nel settore tessile e metallurgico, grazie all'invenzione della spoletta volante e della macchina a vapore, e quindi all'introduzione dell'elettricità, dei prodotti chimici e del petrolio. La diffusione su vasta scala delle azioni di società si avrà nel XIX secolo, per la raccolta degli ingenti capitali necessari al finanziamento delle società ferroviarie, sia nel vecchio sia nel nuovo continente²⁹.

Un passaggio cruciale è segnato, proprio nella transizione tra il XVIII e il XIX secolo, dalla rivoluzione francese, durante la quale le Compagnie dell'*ancien régime* – seppure per un brevissimo tempo – vennero sciolte e messe al bando. Quando le società anonime furono in seguito ristabilite, per la necessità di favorire il commercio e la prosperità della nazione, le stesse persero definitivamente ogni privilegio coloniale e si avviarono verso la moderna concezione delle società come strumento dell'economia industriale e commerciale³⁰. Come vedremo in seguito (I.1.4.), saranno proprio le codificazioni napoleoniche a recidere definitivamente ogni legame tra le società anonime e il diritto pubblico, riportandone la disciplina all'interno del *code de commerce*, accanto a quella dei modelli della tradizione mercantile: la collettiva e l'accomandita.

11. Le società
anonime
nell'Italia
preunitaria

Mentre l'Europa andava industrializzandosi, la frammentazione dell'Italia preunitaria, l'assenza di interessi coloniali dei vari Stati e il ritardo nella ricezione del progresso tecnico costituirono terreno poco fertile per la nascita delle compagnie anonime. Addirittura, gli storici ci riferiscono che l'istituto dell'anonima come strumento generale dell'economia e forma tipica del diritto commerciale è interamente sconosciuto al diritto italiano *ancien régime*³¹.

Ciononostante, sono stati individuati alcuni precedenti che possono in qualche modo segnare la nascita delle anonime in Italia. Il più antico è costituito dal genovese Banco di San Giorgio, fondato nel 1407, che finanziò anche la spedizione di Colombo: la missione del Banco era tuttavia tanto legata alle istituzioni della repubblica genovese, da qualificarlo ente di diritto pubbli-

²⁹ La nascita delle società ferroviarie, soprattutto in Inghilterra, si deve alla sperimentazione di nuovi metodi di trasporto del carbone verso le città, e l'elemento decisivo nel loro sviluppo fu l'invenzione della locomotiva ad opera di Stephenson (e v. TREVELYAN [1942], 535 s.). È in questa epoca che verrà approvato il *Limited Liability Act* 1855, con il quale si creeranno le condizioni per la vasta diffusione delle azioni di società, e della classe degli azionisti (e v. TREVELYAN [1942], 578 s.).

³⁰ In argomento, Schlesinger[2325-2341]/GALGANO, 14 ss.

³¹ UNGARI [1974], 19.

co, piuttosto che compagnia anonima³². Successivi esempi di precursori dell'anonima sono alcune compagnie di commercio (come ad es., la Compagnia di negozio per il commercio con il Portogallo ed il Brasile, fondata a Torino nel 1681), varie compagnie di assicuratori, soprattutto dei rischi marittimi (come, ad es., quelle fondate a Venezia tra il 1681 ed il 1795, quella fondata a Genova nel 1741, quella fondata a Napoli nel 1751 e quella fondata ad Ancona nel 1761), e quindi la Compagnia Reale del Piemonte per le opere e i negozi in seta, fondata nel 1752, la Società Minerale di Livorno, fondata nel 1756 e la Real Compagnia del Corallo, fondata a Napoli nel 1790³³.

La nascita delle società anonime in Italia si deve dunque a contaminazioni giuridiche degli altri Stati europei, più che ad esigenze dell'economia reale sorte spontaneamente. È infatti alle occupazioni asburgiche e napoleoniche, sul finire del XVIII secolo, che deve farsi risalire l'introduzione dell'istituto. Tra le società italiane costituite prima dell'Unità d'Italia ed ancora operanti, le più antiche sono tre compagnie di assicurazioni: le Assicurazioni Generali, fondata a Trieste nel 1831, la Toro Assicurazioni, fondata a Torino nel 1833 e, sebbene non si tratti di una compagnia ma di una mutua assicuratrice, la Reale Mutua di Assicurazioni, fondata a Torino nel 1828. Ancora una menzione va alla Società dei battelli a vapore siciliani, fondata nel luglio del 1840 a Palermo: alla stessa può farsi risalire la Navigazione Generale Italiana – Società Riunite Florio e Rubattino, ed oggi la Tirrenia – Compagnia Italiana di Navigazioni s.p.a.³⁴.

³² E v. Ascarelli-Mignoli-Portale/ASCARELLI, 87; Schlesinger[2325-2341]/GALGANO, 1, nt. 1; MORI, RS[1958]214.

³³ Gli statuti sono stati raccolti e pubblicati da UNGARI [1974], 117 ss.

³⁴ La Società dei battelli a vapore siciliani fu fondata come società anonima da 122 soci, tra cui in posizione di preminenza erano gli imprenditori Vincenzo Florio e Benjamin Ingham: entrambi erano impegnati, insieme ad altri imprenditori inglesi (Woodhouse e Whitaker), nella produzione del marsala che, con la propria flotta di navi, intendevano diffondere in tutto il mondo (la società Cantine Florio s.p.a., fondata nel 1833 è ancora attiva, sotto il controllo dell'ILLVA Saronno – Industria Lombarda Liquori Vini e Affini s.p.a.). La Società dei battelli a vapore siciliani aveva un capitale iniziale di 35.000 onze, ripartito in 350 azioni (ma il collocamento iniziale avrebbe dovuto essere di 800 azioni, per permettere l'acquisto di due piroscafi anziché uno solo: v. CANCELILA [*I Florio. Storia di una dinastia imprenditoriale*, Bompiani, Milano, 2008]). Dopo l'Unità d'Italia, Florio rilevò il capitale e trasformò la Società dei battelli a vapore siciliani in un'accomandita per azioni denominata Piroscafi postali di Ignazio e Vincenzo Florio, per poi fondersi il 4 settembre 1881 con l'impresa dell'armatore genovese Raffaele Rubattino, dando vita alla società anonima Navigazione Generale Italiana (Società riunite Florio e Rubattino), con sede in Roma: con i suoi 83 piroscafi, rapidamente aumentati ad oltre 100, la NGI era la più grande società armatoriale italiana e tra le maggiori d'Europa, in grado di collegare non solo i porti nazionali, ma anche l'Italia ai porti dell'America del Nord e del Sud, dell'Asia e del Medio Oriente. La società però entrò in crisi dopo la prima

12. *Le società anonime dopo l'Unità d'Italia*

Dopo l'Unità, l'economia italiana, benché ancora fortemente agricola ed arretrata, volse lentamente verso l'industrializzazione e la terziarizzazione: nacquero così nel nord del paese alcune grandi imprese industriali in forma di anonima, comparabili con quelle che andavano formandosi in tutta Europa. Tra le altre, vennero fondate la Italcementi a Bergamo nel 1864 (allora Società Bergamasca per la Fabbricazione del Cemento e della Calce idraulica), la Pirelli a Milano nel 1872, la Edison, sempre a Milano, nel 1884, la Fiat a Torino nel 1899. A fianco dell'industria nacquero anche alcune banche private, tra cui il Credito Italiano (originariamente Banca di Genova, fondata nel 1870), il Banco di Roma, fondato nel 1880 da alcuni nobili romani, e la Banca Commerciale Italiana, fondata a Milano nel 1894, con capitali tedeschi e austriaci. Accanto a queste banche si collocavano anche gli istituti centrali degli Stati preunitari: oltre ai sei istituti di emissione (la Banca Romana, la Banca Nazionale del Regno d'Italia, il Banco di Napoli, il Banco di Sicilia, la Banca Nazionale Toscana e la Banca Toscana di Credito), operava anche il Monte dei Paschi di Siena, fondato nel 1472 come monte di pietà.

13. *Il XX secolo e la grande depressione*

La crescita dell'industria e dei servizi proseguì tra la fine del XIX secolo e l'inizio del XX secolo. Varie concause, sulla cui rilevanza tuttavia non vi è concordia tra gli economisti, portarono, al termine della Prima Guerra Mondiale, alla grande depressione dell'economia, che ebbe il suo apice nel crack della borsa di New York tra il 24 e il 29 ottobre 1929 (noti tutt'oggi come giovedì nero e martedì nero). Le conseguenze furono rilevanti in tutte le economie mondiali, compresa quella italiana. Tra le concause cui venne addebitata la grande depressione, particolare rilievo è stato attribuito all'assenza di un intervento degli Stati in economia, per il perseguimento ossessivo del pareggio di bilancio. E così, proprio mentre John M. Keynes sviluppava le sue teorie macroeconomiche sulla necessità dell'intervento dello Stato in economia e, quindi, dell'indebitamento pubblico, in Europa molti Stati, tra cui l'Italia del ventennio fascista, se ne facevano interpreti.

14. *La nazionalizzazione dell'economia nel ventennio*

A seguito della crisi del '29, per evitare il fallimento delle principali banche italiane, tra cui la Banca Commerciale, il Credito Italiano e il Banco di Roma, venne adottata una politica di nazionalizzazione dell'industria che proseguì anche dopo la Seconda Guerra Mondiale. Lo Stato intervenne significativamente in economia con la creazione di enti pubblici economici o

guerra mondiale e dalle sue spoglie nacque nel 1925 la Flotte Riunite Florio che si fuse nel 1932 con la Compagnia Italiana Transatlantici, dando vita alla Tirrenia – Flotte Riunite Florio. Il 21 dicembre 1936, Tirrenia – Flotte Riunite Florio fu nazionalizzata da Finmare insieme alla Adria, alla Società Sarda di Navigazione e al Lloyd Triestino per formare la Tirrenia Società Anonima di Navigazione, con sede a Napoli. Nel 2012, dopo essere entrata in amministrazione straordinaria, è stata acquisita dalla Compagnia Italiana di Navigazione, ora denominata Tirrenia – Compagnia Italiana di Navigazione s.p.a., con sede a Cagliari.

aziende speciali, tra cui, l'IRI, l'ENI, l'INA, e con la nazionalizzazione delle banche.

Particolare menzione merita la fondazione nel 1933 dell'IRI-Istituto per la ricostruzione industriale, sotto la cui egida vennero rilevate molte delle attività industriali che avevano risentito della crisi del '29 e che vennero piegate ai fini della nazione. Nel dopoguerra, l'IRI allargò progressivamente i suoi settori di intervento e fu l'ente che modernizzò e rilanciò l'economia italiana soprattutto durante gli anni '50 e '60. All'apice della sua storia, negli anni '80, l'IRI reggeva un gruppo di circa 1.000 società con più di 500.000 dipendenti, nei più disparati settori: dall'aeronautica alla difesa (Finmeccanica), alla costruzione di automobili (Alfa Romeo), alla costruzione di navi (Fincantieri), alla siderurgia (Finsider, oggi ILVA), alle telecomunicazioni (STET, ora parte di Telecom Italia; RAI), ai trasporti (Tirrenia, Alitalia), alla gestione di infrastrutture (Autostrade), alla produzione alimentare (SME, oggi Motta, Alemagna e altri marchi), e così via. Quando nel 1992 ne fu decisa la trasformazione in s.p.a., l'IRI si trovava al settimo posto nella classifica delle maggiori imprese del mondo per fatturato.

15. *L'I.R.I.*

La svolta dell'economia italiana, e con essa anche quella delle società esercenti imprese di grandi dimensioni e quotate in borsa, si ebbe con il boom economico degli anni '50 e '60 del XX secolo. Le ragioni del boom sono in parte riconnesse all'ingente iniezione di aiuti economici del piano Marshall, in parte allo sfruttamento delle opportunità che venivano dalla favorevole congiuntura internazionale che si determinò nel primo dopoguerra. Fattori decisivi per lo sfruttamento di tale congiuntura e quindi della crescita dell'economia italiana furono, da un lato, l'intervento in economia delle due grandi imprese di Stato (dell'ENI, che scoprì e seppe sfruttare nuove fonti di energia, e dell'IRI, che realizzò una moderna industria siderurgica, in grado di fornire acciaio a condizioni vantaggiose alla rinata industria italiana) e, dall'altro, il basso costo del lavoro, dovuto all'elevata disoccupazione collegata con l'abbandono delle campagne e con l'emigrazione dal meridione. Oltre alle imprese di Stato, assunsero in quegli anni dimensione ragguardevole società come la FIAT e la Olivetti.

16. *Gli anni del boom economico*

Dapprima l'aumento del costo del lavoro, conseguente all'azione sindacale e studentesca del '68, e quindi gli shock petroliferi del '73 e del '79 furono i fattori che segnarono l'arresto della crescita esponenziale che l'economia italiana, soprattutto grazie alla grande industria pubblica e privata, aveva avuto negli anni '50 e '60. Negli anni '80, mentre il debito pubblico giungeva a superare il prodotto interno lordo, l'economia italiana sostanzialmente cessava di crescere, pur in una condizione di diffuso benessere.

Per risanare i conti pubblici enormemente gravati dal debito, nei primi anni '90 del XX secolo la quasi totalità degli enti pubblici economici e delle

17. *Le privatizzazioni*

aziende speciali venne trasformata in società per azioni: si apriva così uno dei più importanti capitoli del diritto societario italiano³⁵.

Il manifesto della campagna di privatizzazioni fu espresso in un considerando al d.l. 5-12-1991, n. 386, ove il Governo Italiano dichiarò «la straordinaria necessità ed urgenza di procedere alla razionalizzazione del sistema delle partecipazioni statali attraverso la trasformazione degli enti e delle aziende autonome in società per azioni, con la finalità di valorizzare le strutture produttive, l'accesso diffuso dei risparmiatori e contribuire al risanamento della spesa pubblica, anche mediante l'alienazione di beni patrimoniali suscettibili di gestione economica».

18. *Privatizzazioni formali e sostanziali*

Come emerge dallo stesso passo trascritto, le privatizzazioni erano state concepite in due tappe. Una prima tappa, *formale*, nella quale gli enti di partecipazione, gli enti pubblici economici e le aziende speciali avrebbero assunto la forma della società per azioni, *con la finalità di valorizzare le strutture produttive*: si riteneva infatti che l'applicazione della disciplina organizzativa e contabile delle società per azioni consentisse la gestione delle aziende di Stato secondo criteri di economicità, con livelli di efficienza maggiori di quelli che l'assoggettamento al diritto amministrativo poteva assicurare. Una seconda tappa, *sostanziale*, in cui le partecipazioni sarebbero state collocate, in tutto o in parte, sul mercato, onde *contribuire al risanamento della spesa pubblica*.

Le *privatizzazioni formali* si realizzarono rapidamente e su vasta scala. Nel solo 1992 vennero trasformati in società per azioni l'IRI, l'ENI, l'INA, l'ENEL, l'Ente Ferrovie dello Stato [d.l. 11-02-1992, n. 333, conv. l. 08-08-1992, n. 359], mentre le Poste furono dapprima trasformate in ente pubblico economico [d.l. 01-12-1993, n. 487, conv. l. 29-01-1994, n. 71], e quindi in società per azioni (il 28-02-1998).

19. *... le privatizzazioni bancarie*

Diverso metodo si seguì per gli enti pubblici esercenti attività bancaria i quali dovettero sdoppiarsi: da una parte, le fondazioni bancarie (enti conferenti), dall'altra, le società per azioni bancarie, interamente partecipate dalle prime³⁶. Così nacquero, ad es., la Fondazione Banco di Napoli, la Fondazione Banco di Sicilia, la Fondazione Monte dei Paschi di Siena e le rispettive

³⁵ In argomento, v. BONELLI-ROLI, ED[2000/AggIV]994; BONELLI [*La privatizzazione delle imprese pubbliche*, Giuffrè, Milano, 1996]; Colombo-Portale[8]/CIRENEL, 69 ss.; BERNINI [*Intervento statale e privatizzazioni. Un panorama comparativo*, Cedam, Padova, 1996]. Sulle società di diritto singolare, v. IBBA [1992]; Colombo-Portale[8]/IBBA, 525 ss.

³⁶ In argomento, GRANDE STEVENS, ED[2007/AnnI]608; MUCCIARELLI [*Attività e impresa nelle fondazioni bancarie*, Giuffrè, Milano, 2005]; PONZANELLI [*Le fondazioni bancarie*, Giappichelli, Torino, 2005]; PAGLIARI [*Le fondazioni bancarie. Profili giuridici*, Giuffrè, Milano, 2004]; COSULICH [*Le casse di risparmio e le fondazioni bancarie tra pubblico e privato. Due questioni di fine secolo*, Giuffrè, Milano, 2002]; BELLI-MAZZINI, DigComm[2000]296.

banche in forma di società per azioni, nonché le molteplici fondazioni risultanti dalla trasformazione delle casse di risparmio, tra cui la Cariplo, la CRT, la Cariparma e così via.

Con qualche anno di ritardo il fenomeno delle privatizzazioni riguardò ampiamente anche gli enti pubblici locali. L'art. 115 del Testo Unico degli Enti Locali [d.lgs. 18-08-2000, n. 267; e già art. 17, l. 15-05-1997, n. 127] introdusse la possibilità per i comuni, le province e gli altri enti locali, per atto unilaterale, di trasformare le aziende speciali in società di capitali, prevedendo che ne potessero restare soci unici per un periodo comunque non superiore a due anni dalla trasformazione. In questo contesto, le privatizzazioni hanno riguardato la maggior parte delle aziende di trasporto pubblico locale (a Roma l'ATAC; a Milano l'ATM; a Torino GTT; a Napoli l'ANM), di raccolta dei rifiuti (a Roma l'AMA; a Milano l'AMSA, del gruppo A2A; a Torino l'AMIAT; a Napoli l'ASIA), di gestione dei servizi idrici integrati, e cioè acquedotti, fognature e depurazione (a Roma l'ACEA; a Milano A2A; a Torino la SMAT; a Napoli l'ARIN), e così via.

20. ... e nei servizi pubblici locali

Anche le *privatizzazioni sostanziali* o *liberalizzazioni* hanno avuto avvio, ma non può dirsi completato il processo di collocamento delle partecipazioni ai privati. È stata rapidamente percorsa la via della quotazione in borsa delle aziende di Stato trasformate in s.p.a. (ENI, Finmeccanica, ENEL e così via), delle maggiori aziende degli enti locali (AEM, oggi A2A, e ACEA) e delle banche di interesse nazionale (Credito Italiano e Banca di Roma, oggi UniCredit; Banca Commerciale Italiana e Istituto Bancario San Paolo, oggi Intesa-SanPaolo; Monte dei Paschi di Siena): di queste società, tuttavia, lo Stato o gli enti locali hanno conservato il controllo o, comunque, pacchetti azionari di rilievo, spesso collegati a poteri speciali a tutela dell'economia nazionale (*golden share*)³⁷.

21. Privatizzazioni sostanziali

³⁷ L'art. 2, d.l. 31-05-1994, n. 332 (conv. l. 30-07-1994, n. 474) dispone che negli statuti delle società controllate direttamente o indirettamente dallo Stato operanti nel settore della difesa, dei trasporti, delle telecomunicazioni, delle fonti di energia, e degli altri pubblici servizi, prima della loro dismissione ai privati, possono essere introdotte clausole che attribuiscono al Ministro dell'Economia e delle Finanze la titolarità di uno o più poteri speciali, da esercitare di intesa con il Ministro delle Attività Produttive, tra cui: l'opposizione all'assunzione di una partecipazione rilevante (gradimento), alla conclusione di un patto parasociale, il veto a delibere di scioglimento o all'adozione di altre operazioni straordinarie, la nomina di un amministratore senza diritto di voto. Tali prerogative sono state oggetto di censura a livello europeo: nel caso dell'AEM, CG 06-12-2007, causa C-464/04 *Federconsumatori e a.*, Racc[2007/I]10419, ha concluso che il Trattato dev'essere interpretato nel senso che «esso osta ad una disposizione nazionale, quale l'art. 2449 del codice civile italiano, secondo cui lo statuto di una società per azioni può conferire allo Stato o ad un ente pubblico che hanno partecipazioni nel capitale di tale società la facoltà di nominare direttamente uno o più amministratori... [o] il diritto di partecipare all'elezione mediante voto di lista degli amministratori non direttamente nominati da esso stesso,

Di vero e proprio passaggio del controllo ai privati si può parlare solo in alcuni casi: ad es., per la Telecom, l'ILVA, l'industria alimentare (Cirio, Motta, Alemagna). Alcuni passaggi di controllo si sono avuti solo in epoca recente, per rimediare alle gravi crisi in cui alcune delle aziende pubbliche privatizzate erano incorse: emblematici i casi dell'Alitalia e della Tirrenia.

Ma qual è oggi, pienamente avviatosi il terzo millennio, il ruolo delle società nell'economia italiana?

1.3. Un po' di numeri: statistiche sulla diffusione dei modelli.

Così come non può essere compreso il fenomeno societario senza conoscere le origini, non si può avere una visione del sistema senza conoscere la rilevanza del fenomeno nell'economia reale. Dobbiamo quindi fornire alcuni dati e alcuni numeri che, sebbene noiosi da leggere, sono però di grande utilità per comprendere.

22. I dati di Unioncamere

Secondo i dati di Unioncamere, estratti dai vari registri delle imprese, nel 2013 risultano registrate in Italia 1.417.220 società di capitali (694.287 nel 1995) e 1.126.212 società personali (994.705 nel 1995), mentre 3.295.963 sono le imprese individuali (2.395.243 nel 1995)³⁸. Nel settore agricolo operano 14.432 società di capitali (7.651 nel 1995), 59.707 società personali (14.070 nel 1995) e 715.814 imprese individuali (26.141 nel 1995). Le rimanenti imprese operano nei settori dell'estrazione dei minerali, dell'industria manifatturiera, delle costruzioni, del commercio all'ingrosso e al dettaglio, e dei servizi.

I dati che si traggono dal registro delle imprese comprendono tuttavia sia le imprese attive sia quelle cessate (e non cancellate) e non forniscono il dettaglio delle forme giuridiche, tra le società personali e quelle di capitali o cooperative.

23. L'Archivio Statistico delle Imprese attive

Più utile è pertanto il riferimento ai dati, sebbene non aggiornatissimi e frutto di rielaborazioni statistiche (oltre che dal registro delle imprese anche dall'Anagrafe Tributaria, dagli archivi INPS e dall'archivio Seat-Consodata), dell'Archivio Statistico delle Imprese Attive (ASIA), formato dall'Istat sin dal 1996 e da ultimo con riferimento ai dati del 2012, diffusi nel 2014. L'ASIA considera imprese attive le unità economiche che esercitano arti e professio-

[in quanto tale diritto] è tale da consentire a detto Stato o a detto ente di godere di un potere di controllo sproporzionato rispetto alla sua partecipazione nel capitale di detta società». Successivamente, CG 26-03-2009, causa n. 326/07 *Commissione/Italia*, Racc[2009/I]02291, nonché GC[2009/II]640, n. Demuro, ha sanzionato l'Italia per violazione del Trattato. In argomento, tra altri, BALLARINO-BELLODI, RS[2004]2.

³⁸ I dati riferibili alla situazione fotografata al 2002 si trovano riportati da Cottino[III]/COTTINO-WEIGMANN, 64 ss.

ni nelle attività industriali, commerciali e dei servizi alle imprese e alle famiglie, che abbiano svolto attività produttiva per almeno sei mesi nell'anno di riferimento. Si tratta di circa 4.500.000 imprese attive che occupano quasi diciassette milioni di addetti, quasi un terzo della popolazione residente in Italia e la metà di quella attiva.

Quanto alle forme giuridiche per l'esercizio dell'impresa (in senso ampio, non tecnico), l'ASIA stima la presenza di 2.811.729 imprese individuali, per tali intendendosi sia l'imprenditore individuale sia il libero professionista e il lavoratore autonomo, di 757.808 società di persone, tra cui 399.332 società in nome collettivo (delle società semplici, sorprendentemente, meno del 10% svolgono attività agricola), di 799.707 società di capitali, tra cui 34.274 società per azioni e in accomandita per azioni e 765.433 società a responsabilità limitata, nonché 55.813 società cooperative. Menzione a parte meritano le oltre 13.000 società a responsabilità limitata semplificate (s.r.l.s.) costituite tra il 2012 e il 2013, cioè nel primo anno di entrata in vigore della legge che le ha introdotte (Unioncamere).

24. L'impiego delle forme giuridiche nell'esercizio di impresa

Il maggior numero di addetti è concentrato nelle società di capitali (8.545.041), con un numero medio sensibilmente più elevato per le società per azioni e in accomandita per azioni (più di 100) rispetto alle società a responsabilità limitata (6,5); le imprese individuali e le società personali impiegano non più di quattro addetti, le cooperative circa venti. Distinguendo le imprese in ragione del numero di addetti tra microimprese (meno di 10 addetti secondo l'art. 3 Dir. n. 2013/34/UE, del 26-06-2013, o meno di 5 addetti secondo l'art. 2435ter), piccole imprese (tra 10 e 50 addetti), medie imprese (tra 50 e 250 addetti) e grandi imprese (più di 250 addetti), possono ricavarsi le seguenti indicazioni.

25. La dimensione delle imprese per numero di addetti

Le *grandi imprese*, costituite in misura largamente prevalente in forma di società per azioni o in accomandita per azioni, sono 3.602 ed impiegano 3.488.868 addetti; le *medie imprese*, costituite prevalentemente in forma di società per azioni e in accomandita per azioni, ma anche a responsabilità limitata e cooperativa, sono 21.606 ed impiegano 2.088.952; le *piccole imprese*, costituite prevalentemente in forma di società a responsabilità limitata, ma anche di società per azioni e cooperativa, sono 187.514 e impiegano 3.341.020 addetti; le *microimprese*, prevalentemente imprenditori individuali, lavoratori autonomi o liberi professionisti e società personali, sono 4.229.730 e impiegano 7.803.370 addetti.

L'Istat ne trae che l'ossatura produttiva dell'Italia è caratterizzata dalle microimprese che rappresentano numericamente il 95% del totale, impiegando il 47% degli addetti. Le grandi imprese rappresentano numericamente appena lo 0,08% del totale, pur impiegando il 20% degli addetti: vale la pena ricordare che nel 2015, sono risultate incluse nella lista delle 500 maggiori