

Con ordinanza n. 17151 del 15 giugno 2023, la prima sezione civile della Corte di Cassazione è intervenuta sul tema della intestazione fiduciaria delle partecipazioni sociali.

Invero, come in ambito civilistico, anche per l'intestazione fiduciaria di partecipazioni societarie vale quanto osservato in modo sintetico e descrittivo in dottrina, secondo cui la posizione del fiduciario è caratterizzata da un potere giuridico eccedente il suo scopo, dato il divario tra ciò che a lui è "giuridicamente possibile" e ciò che invece è "giuridicamente consentito". Ciò perché l'intestazione delle partecipazioni al fiduciario è strumentale ai fini esclusivi perseguiti dal fiduciante, tipica dell'istituto essendo, inoltre, non una conflittualità ricomposta degli interessi, ma la convergenza di questi, ogni decisione venendo, di necessità, assunta nell'interesse essenziale del fiduciante (Cass. civ. 14 febbraio 2018, n. 3656). Sulla struttura e sulla causa del negozio – superata la tesi del collegamento negoziale tra due contratti, l'uno ad effetti reali e l'altro ad effetti obbligatori diretto a modificare il risultato finale del primo – la qualificazione è come contratto unitario avente una causa propria, species del genus agire per conto altrui, in cui la causa non risiede né nel trasferimento del bene, né nella sostituzione al mandante ai fini del compimento di specifici atti, ma nella combinazione dei due momenti, in vista dell'obiettivo della c.d. spersonalizzazione della proprietà (cfr. Cass. civ. 9 maggio 2023, n. 12353; Cass. civ. 28 aprile 2021, n. 11226, in tema di arbitrato societario; Cass. civ. 14 febbraio 2018, n. 3656; mentre Cass. civ., sez. un., 6 marzo 2020, n. 6459, pur ricordando le diverse ricostruzioni causali, afferma, al riguardo, di non prendere posizione sul punto, perché non rilevante nella soluzione della questione posta), cui non osta, del resto, neppure la remora di una proprietà temporanea, attese le numerose indicazioni in argomento emerse nel sistema (cfr. art. 2645-ter c.c. o le vendite sotto condizione o con riscatto, e così via). Tutto ciò, grazie al supporto dogmatico offerto da un duplice ordine di considerazioni. Da un lato, la comprensione del particolare bene "partecipazione sociale": diversa sia dalla res oggetto del diritto di proprietà, sia dal diritto di credito, ma, piuttosto, posizione complessa costituita da un insieme di situazioni soggettive attive e passive. Dall'altro lato, la teoria della causa concreta, la quale ha reso probabilmente superflue le figure del negozio indiretto e del collegamento negoziale, destinate a divenire non più necessarie o utili, se non sul piano puramente descrittivo: dopo che – superata la visuale atomistica della funzione economico-sociale, accolta dal codice civile del 1942 in un intento di controllo della meritevolezza degli atti di autonomia privata, e venuta meno quella matrice ideologica, anche in forza di una vorticosamente accresciuta articolazione della realtà economica e sociale – la nozione di causa ha subito una sensibile evoluzione, onde la "realtà viva" ed individuale del contratto ha riconquistato importanza anche teorica, permettendo a tutti gli interessi rilevanti di entrare nel contratto, cosicché l'intero regolamento descrive l'operazione negoziale realizzata come unitaria, perché appunto così voluta dalle parti. Proprio la capacità di guardare alla complessiva operazione economica realizzata rende gli interpreti in grado di cogliere la rilevanza delle ragioni concrete poste a base dei comportamenti giuridici, cioè il significato pratico dell'operazione, ivi comprese tutte le finalità esplicitamente o tacitamente penetrate nel contratto. Si aggiunga come, in materia, la Suprema Corte ha già chiarito che: a) varie sono, nella prassi, le modalità tecniche per realizzare l'interposizione reale: con riguardo al diritto comune dei contratti, le Sezioni unite (Cass., sez. un., 6 marzo 2020, n. 6459) ricordano che il negozio fiduciario «si presenta non come una fattispecie, ma come una casistica: all'unicità del nome corrispondono operazioni diverse per struttura, per funzione e per pratici effetti». Può darsi, infatti, un atto di alienazione dal fiduciante al fiduciario; un acquisto compiuto dal fiduciario in nome proprio con denaro del fiduciante; o se un soggetto, già investito ad altro titolo di un determinato diritto, si impegna ad esercitarlo da un dato momento nell'interesse altrui, in conformità a quanto previsto dal *pactum fiduciae*; b) nell'intestazione fiduciaria ordinaria, titolare della quota è solo il fiduciario, ai più vari fini: è suo il diritto di sottoscrivere le azioni in occasione dell'aumento del capitale; la legittimazione a impugnare le deliberazioni assembleari; la legittimazione a far valere il diritto di prelazione ai sensi di statuto, o a percepire i dividendi erogati dalla società; la legittimazione attiva ex art. 2476 c.c. e passiva nel giudizio intrapreso ai sensi dell'art. 2495, comma 2, c.c., dai creditori rimasti insoddisfatti dopo la cancellazione della società dal registro delle imprese (cfr., per qualche profilo, Cass. civ. 8 maggio 2009, n. 10590; Cass. civ. 23 giugno 1998, n. 6246); c) il fiduciario è, peraltro, obbligato a riversare al fiduciante i dividendi maturati sulla quota o sulle azioni, onde la sua inesecuzione costituisce inadempimento, con tutte le conseguenze dettate per tale fattispecie dal diritto delle obbligazioni e l'irrilevanza di situazioni di buona fede o mala fede proprie del possesso ex art. 1147 e 1148 c.c. (Cass. civ. 9 maggio 2023, n. 12353); d) la forma del negozio fiduciario su partecipazioni sociali è libera: il patto fiduciario, al pari dei negozi traslativi delle azioni o quote che lo realizzano, è sempre a forma libera, non rilevando affatto se la società abbia, nel suo patrimonio, beni immobili; in tal senso, dopo qualche incertezza (Cass. civ. 17 settembre 2019, n. 23093; Cass. civ. 26 maggio 2014, n. 11757; non riconducibile alla tesi invece Cass. civ. 9 dicembre 2019, n. 32108, posto che si trattava del trasferimento di un alloggio), l'esatto principio, riconfermato da plurime decisioni, per l'insussistenza di un vincolo formale *ad substantiam* o *ad probationem* vuoi del trasferimento azionario, vuoi del trasferimento fiduciario (Cass. civ. 28 aprile 2021, n. 11226; Cass. civ. 19 maggio 2020, n. 9139; Cass. civ. 27 ottobre 2017, n. 25626; Cass. civ. 11 ottobre 2013, n. 23203; Cass. civ. 16 dicembre 2010, n.

25468; Cass. civ. 2 maggio 2007, n. 10121; e, con riferimento alla società di persone, es. Cass. civ. 17 aprile 2013, n. 9334; Cass. civ. 10 maggio 2010, n. 11314; Cass. civ. 28 febbraio 1998, n. 2252). Né la conclusione muta, ove si voglia qualificare il patto fiduciario come contratto preliminare, per il quale l'art. 1351 c.c. prescrive la stessa forma del contratto definitivo, in quanto allora il patto fiduciario di trasferimento su quote sociali è, al pari di questo, a forma libera, ove pure la società sia proprietaria di immobili, oppure ove si ripudi la ricostruzione del negozio fiduciario come contratto preliminare, così come stabilito dalle Sezioni Unite (Cass. civ., sez. un., 6 marzo 2020, n. 6459), perché in tal modo si negherà "a monte" che esso, ove abbia ad oggetto diritti reali immobiliari, sia soggetto all'obbligo della forma scritta.

Riferimenti Normativi:

- art. 1147 c.c.
- art. 1351 c.c.
- art. 2476 c.c.
- art. 2495 c.c.
- art. 2645-ter c.c.