

Le società benefit (*)

SOMMARIO: 1. La società benefit sbarca in Europa: l'Italia come avamposto del vecchio continente. — 2. Società benefit: il tramonto dello scopo lucrativo? — 3. L'interesse sociale di società benefit. — 4. L'amministrazione di società benefit. — 5. La responsabilità degli amministratori.

1. *La società benefit sbarca in Europa: l'Italia come avamposto del vecchio continente.* — Con un intervento normativo passato un po' in sordina, il legislatore italiano ha recentemente introdotto nell'ordinamento la cosiddetta società benefit. I commi da 376 a 382 dell'unico articolo della legge di stabilità 2016 ⁽¹⁾ legittimano oggi società esistenti e di nuova costituzione ad affiancare allo scopo di lucro «una o più finalità di beneficio comune», ovvero di perseguire, nell'esercizio di un'attività economica, la produzione di effetti positivi o la riduzione di effetti negativi su persone, comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri «portatori di interesse», ossia ulteriori soggetti o gruppi di soggetti che sono coinvolti, in modo diretto ma anche indiretto, nell'attività della società, quali «lavoratori, clienti, fornitori, creditori, pubblica amministrazione e società civile».

Si assiste invero a un ulteriore tentativo legislativo di introdurre una variante mista social-lucrativa ⁽²⁾, volta ad ammettere l'organizzazione societaria di attività d'impresa sensibile a finalità ulteriori rispetto al profitto, che aveva raggiunto il suo apice nel 2006 con l'introduzione dell'impresa sociale (d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155).

La società benefit s'inserisce nella scia dell'impresa sociale, entrambe strumenti volti a realizzare finalità d'interesse generale, ma da questa si distingue in relazione a due profili principali. Da un lato, diversamente dall'impresa sociale, l'operatività della società benefit non è limitata a specifici settori tassativamente fissati dalla legge ⁽³⁾. In sede di costituzione di società benefit è infatti rimessa

(*) Un ringraziamento particolare ad Andrea Zorzi per il continuo e utile confronto.

(1) Legge n. 208 del 28 dicembre 2015, recante *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato* (legge di stabilità 2016), pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 302 del 30 dicembre 2015.

(2) Per una sintetica ricostruzione di tali tentativi legislativi, si veda MARASÀ, *Lucro, mutualità e solidarietà nelle imprese. (Riflessioni sul pensiero di Giorgio Oppò)*, in questa Rivista, 2012, I, 197.

(3) Le imprese sociali possono, infatti, costituirsi solo per l'esercizio in via stabile e principale di un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di *utilità sociale*, così come definita dall'art. 2¹, d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155; indipendentemente dall'attività esercitata, sono altresì imprese sociali le organizzazioni che esercitano attività d'impresa per l'inserimento lavorativo di determinate categorie di soggetti, elencati all'art. 1², d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155, tra cui ad esempio i lavoratori disabili.

all'autonomia privata l'individuazione del beneficio comune cui orientare l'attività sociale. Dall'altro lato, non è precluso lo scopo di lucro. Mentre all'impresa sociale è fatto espresso divieto di distribuire (anche indirettamente) utili ⁽⁴⁾, ovvero è imposto che tutti i redditi d'impresa siano devoluti al perseguimento del fine sociale ⁽⁵⁾, la società benefit è chiamata a bilanciare l'interesse dei soci al percepimento degli utili, il perseguimento del beneficio comune e gli interessi di persone, comunità, territori e ambiente, beni e attività culturali e sociali, enti e associazioni ⁽⁶⁾. Il perseguimento del beneficio comune in via concorrente con il fine di lucro è dunque elemento costitutivo della fattispecie, che solo legittima la disciplina prevista dalla legge di stabilità ⁽⁷⁾.

L'intervento contribuisce ad arricchire l'ampio dibattito attorno alla responsabilità sociale dell'impresa (RSI) sconvolgendone il presupposto ⁽⁸⁾. Non si tenta più, infatti, di elaborare incentivi affinché l'imprenditore tenga conto, nell'esercizio della sua attività d'impresa, d'interessi ulteriori rispetto alla massimizzazione del profitto, ma tali interessi diventano obiettivi statutariamente previsti, parametri di un bilanciamento con lo scopo di lucro e criteri orientativi dell'operato degli amministratori ⁽⁹⁾. La società benefit, quindi, si vincola giuri-

⁽⁴⁾ Gli utili devono essere destinati allo svolgimento dell'attività statutaria o all'incremento del patrimonio. Inoltre, ai sensi dell'art. 13², d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155, non è mai possibile, né durante la vita della società né in caso di suo scioglimento, la distribuzione di riserve ai soci. Al momento della cessazione dell'attività d'impresa sociale, il patrimonio eventualmente residuo deve essere devoluto ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni o enti ecclesiastici, secondo quanto previsto dallo statuto (art. 13³).

⁽⁵⁾ Simile divieto si rinviene anche per le start-up innovative a vocazione sociale — previste da gennaio 2015 come una particolare tipologia di start-up innovative — che si inseriscono tra le soluzioni giuridiche che affiancano istanze sociali all'attività d'impresa.

⁽⁶⁾ Per un confronto tra società benefit e impresa sociale, si veda VENTURI-RAGO, *Benefit corporation e impresa sociale: convergenza e distinzione*, in *Impresa sociale*, 2015, disponibile all'indirizzo <http://www.rivistaimpresasociale.it/rivista/item/135-benefit-corporation.html>.

⁽⁷⁾ G. FINOCCHIARO, *Si alle società benefit a metà tra profitto e bene comune*, in *Guida dir.*, 6, 2016, 39.

⁽⁸⁾ In materia, tra i numerosi contributi, si segnala CAFAGGI, *La complementarità tra responsabilità sociale e responsabilità giuridica d'impresa*, in *Guida critica alla responsabilità sociale d'impresa*, a cura di Sacconi, Roma, Bancaria, 2005, 219; ed ivi COSTI, *La responsabilità sociale d'impresa e il diritto azionario italiano*, 417; ANTONUCCI, *La responsabilità sociale d'impresa*, in *N. giur. civ. comm.*, 2007, II, 119; GIGANTE, *La politica delle istituzioni comunitarie in materia di responsabilità sociale d'impresa: voluntary o mandatory approach?*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2008, 1991; LIBERTINI, *Impresa e finalità sociali. Riflessioni sulla teoria della responsabilità sociale dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 2009, I; RUSCONI-DORIGATTI, *La responsabilità sociale di impresa*², Milano, Franco Angeli, 2009; DENOZZA, *Responsabilità dell'impresa e "contratto sociale": una critica*, in *Diritto mercato ed etica dopo la crisi. Omaggio a Piergaetano Marchetti*, Milano, Univ. Bocconi Editore, 2010, 99; ANGELICI, *Responsabilità sociale dell'impresa, codici etici ed autodisciplina*, in questa *Rivista*, 2011, II, 159; CALANDRA BUONAURO, *Responsabilità sociale dell'impresa e doveri degli amministratori*, in questa *Rivista*, 2011, I, 526; D. RUSSO, *La promozione della responsabilità sociale d'impresa nell'Unione europea*, in *Diritto un. eur.*, 2, 2011, 477; SICLARI, *La responsabilità sociale di impresa e le società pubbliche*, in *Dir. econ.*, 2, 2012, 55.

⁽⁹⁾ Si vedano rispettivamente il comma 377, secondo cui «Le finalità di cui al comma 376 sono indicate specificatamente nell'oggetto sociale della società benefit e sono perseguite mediante una gestione volta al bilanciamento con l'interesse dei soci e con l'interesse di coloro sui quali l'attività sociale possa avere un impatto» e il comma 380 che recita «La società benefit è amministrata in modo da bilanciare l'interesse dei soci, il perseguimento delle finalità di beneficio comune e gli interessi delle categorie indicate nel comma 376, conformemente a quanto previsto dallo statuto. La società benefit, fermo quanto disposto dalla disciplina di ciascun tipo di società prevista dal codice civile, individua il soggetto o i soggetti responsabili a cui affidare funzioni e compiti volti al perseguimento delle suddette finalità».

dicamente a perseguire interessi tipicamente propri della RSI, così superandone uno dei principali profili problematici, quello secondo cui il tentativo di evidenziare i benefici di lungo periodo conseguenti ad investimenti socialmente responsabili si scontra con l'impossibilità di imporre agli amministratori il compito e il dovere di conciliare gli interessi degli *stakeholders* qualora ciò comporti un sacrificio dell'interesse dei soci ⁽¹⁰⁾. Con la società benefit si ovvia a tale problema, ammettendo l'elevazione di interessi terzi rispetto al profitto a rango di veri e propri obiettivi societari, sulla base di una decisione volontaria dei soci in sede di costituzione o di apposita modifica dell'atto costitutivo.

Tale novità recepisce dunque la logica neocontrattualista della RSI intesa come *governance* allargata dell'impresa, secondo cui la responsabilità dei gestori comporta l'osservanza di doveri fiduciari non solo nei confronti dei soci, ma altresì nei riguardi in generale di tutti gli *stakeholders*; sposando così il cosiddetto *multistakeholder approach* ⁽¹¹⁾.

La novità normativa importa, in maniera puntuale, il modello della *benefit corporation* statunitense, società *for-profit* volta a generare un impatto positivo sulla comunità sociale, i lavoratori, l'ambiente, e altri *stakeholders* diversi dagli azionisti; modello ad oggi, a quanto costa, adottato da trentotto stati federali e dal District of Columbia ⁽¹²⁾. Sarà dunque inevitabile adottare una prospettiva comparatistica nell'analisi della disciplina nazionale.

Negli Stati Uniti, la *benefit corporation* si distingue dalle società tradizionali quanto a scopo sociale e a profili di responsabilità e di trasparenza. Nessuno Stato che le ha adottate prevede, invece, incentivi economici o fiscali ⁽¹³⁾.

⁽¹⁰⁾ CALANDRA BUONAURO, *Funzione amministrativa e interesse sociale in AA.VV., L'interesse sociale tra valorizzazione del capitale e protezione degli stakeholders. In ricordo di Pier Giusto Jaeger*, Milano, Giuffrè, 2010, 101.

⁽¹¹⁾ Per approfondimenti sul tema si veda SACCONI, (nt. 8), 417.

⁽¹²⁾ Le società caratterizzate dallo scopo di beneficio comune hanno infatti iniziato a diffondersi negli Stati Uniti d'America dove, nell'aprile 2010, lo Stato del Maryland ha per primo introdotto e regolato nel proprio ordinamento le *benefit corporation* (*Senate Bill* n. 690 del 13 aprile 2010, entrato in vigore il 1° ottobre 2010). Oggi, una simile previsione si rinviene in trentotto Stati federali e in Washington D.C. Lo Stato di Washington, nel 2012, invece d'introdurre la *benefit corporation*, ha disciplinato la *social purpose corporations* con obiettivo pressoché identico. L'Italia è il primo Stato in cui una società benefit può costituirsi sull'intero territorio nazionale. Nel dicembre 2015, anche Puerto Rico ha introdotto la società benefit, alla stregua del modello statunitense. Attualmente, dibattiti al riguardo sono in corso sia in Australia che in Brasile. Sulla legislazione adottata dal Delaware si veda, ad esempio, MURRAY, *Social Enterprise Innovation: Delaware's Public Benefit Corporation Law*, in 4, *Harvard Business Law Rev.*, 345, 2014; al tema è poi dedicato il secondo fascicolo 2014 dell'*Harvard Business Law Review*. Si veda poi NOKED, *Benefit Corporations vs. "Regular" Corporations: A Harmful Dichotomy*, in *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*, 14 Maggio 2012.

⁽¹³⁾ Nel silenzio delle nuove norme sul punto, pare che anche il legislatore italiano abbia al momento deciso di non attribuire alcun beneficio fiscale ulteriore alle società benefit, mentre potranno trovare applicazione gli eventuali benefici fiscali previsti per la specifica attività di beneficio comune esercitata. Questa scelta è forse mossa dall'intenzione di assicurare che le imprese che adottano la forma della società benefit lo facciano mosse da intento "sincero", o quantomeno di non incentivare condotte abusive, proprie del fenomeno del c.d. *greenwashing*, ossia si tenta di mitigare il rischio che imprese si qualificano come società benefit senza alcuna volontà di perseguirne gli obiettivi di beneficio comune, ma al solo fine di trarne vantaggi reputazionali (e fiscali, laddove vi fossero). Una maggior effettività va infatti sicuramente a vantaggio delle imprese che realmente perseguono lo scopo di beneficio comune, le quali saranno riconoscibili come "virtuose", assicuran-

L'obiettivo della *benefit corporation* è quello di bilanciare lo scopo di lucro con il perseguimento di un *general public benefit*, definito come «a material positive impact on society and the environment, as measured by a third-party standard, through activities that promote a combination of specific public benefits»⁽¹⁴⁾. All'obiettivo di massimizzazione del valore per gli azionisti si affianca dunque un'attenzione ai benefici per l'ambiente, il sistema sociale e, più in generale, per gli *stakeholders* non esclusivamente finanziari⁽¹⁵⁾.

In questi termini l'istituto è stato pedissequamente recepito nell'ordinamento italiano, il quale ammette la costituzione di società benefit secondo uno qualunque dei tipi societari — società di persone, di capitali e cooperative — con la necessità di indicare nell'oggetto sociale «le finalità specifiche di beneficio comune che intende perseguire». È meramente facoltativo, invece, l'inserimento dell'espressione «Società benefit» o «SB» nella denominazione o ragione sociale⁽¹⁶⁾.

La disciplina detta alcuni requisiti specifici che la società benefit deve soddisfare con riferimento al contenuto dello statuto, alla *governance* sociale e alle tecniche di pubblicità, rimandando alle norme civilistiche dello specifico tipo societario adottato per quanto non espressamente disciplinato⁽¹⁷⁾. Similmente al regime statunitense, la società benefit deve operare «in modo responsabile, sostenibile e trasparente nei confronti di persone comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interesse». Il legislatore italiano richiama profili di responsabilità e trasparenza, premurandosi di declinarne il contenuto; nulla è detto invece con riferimento alla sostenibilità dell'impatto, lasciando l'interprete con non pochi dubbi.

Il modello, inserendosi in una prospettiva di valorizzazione del contesto socio-ambientale in cui opera l'impresa, è infatti probabile conseguenza della crescente sensibilità sociale sulle questioni connesse al concetto di sviluppo sostenibile⁽¹⁸⁾ e all'influenza, sociale e ambientale, che l'impresa esercita sulla

dosi la fetta di mercato sensibile ad istanze "sociali". In questo senso, TREVISANATO, *Le Società Benefit*, in *Commercialista Veneto*, 229, 2016, 29, in particolare pagina 30.

⁽¹⁴⁾ Per «specific public benefit» si intende «providing individuals or communities with beneficial products or services; promoting economic opportunity for individuals or communities beyond the creation of jobs in the normal course of business; preserving the environment; improving human health; promoting the arts, sciences, or advancement of knowledge; increasing the flow of capital to entities with a public benefit purpose; or the accomplishment of any other particular benefit for society or the environment», Department of Legislative Services, Maryland General Assembly 2010 Session, Fiscal and Policy Note on SB690, così come citato da D. SICLARI, *Le società benefit nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2016, 36.

⁽¹⁵⁾ Tra i numerosi contributi in letteratura straniera, si menzionano HILLER, *The benefit corporation and corporate social responsibility*, in 2, *Journal Bus. Ethics*, 287, 2013; CRANE-CUMMINGS-RAWHOUSER, *Benefit Corporation Legislation and the Emergence of a Social Hybrid Category*, in 3, *Calif. Manage. Rev.*, 57, 2015; FISCHER-GOERG-HAMANN, *Cui Bono, Benefit Corporation? An Experiment Inspired by Social Enterprise Legislation in Germany and the US*, in 11, *Rev. Law. Econ.*, 79, 2015; SUKDEO, *What is the Benefit of a "Benefit Corporation"? Examining the advantages and detriment*, in 1, *Banking and Finance Law Review*, 89, 2015.

⁽¹⁶⁾ In questo senso dispone il comma 379 dell'unico articolo della legge di stabilità 2016.

⁽¹⁷⁾ Si veda SICLARI, (nt. 14).

⁽¹⁸⁾ Il concetto di sviluppo sostenibile si fonda sull'interdipendenza di tre elementi, la crescita economica, il benessere sociale e la tutela ambientale. Ad oggi, può essere qualificato come principio cardine del diritto dell'Unione Europea, inteso come fenomeno di integrazione, su base volontaria,

comunità di riferimento, nonché dell'ampio (e irrisolto) dibattito attorno alle relazioni tra etica ed economia ⁽¹⁹⁾. Esso muove dalla rilevazione del "fallimento" del settore pubblico (ma anche del settore *non profit*) nella sua funzione di garanzia di uno sviluppo sostenibile ⁽²⁰⁾.

Tale proposta si inquadra come intervento coerente col principio costituzionale di solidarietà economica e sociale che si concretizza sia come limite alla libertà economica, obbligando *tutte* le attività imprenditoriali, in quanto economiche, a non svolgersi in contrasto con l'utilità sociale né «in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» (art. 41, co. 2, Cost.), ovvero come spinta affinché *tutte* le imprese considerino la solidarietà nell'esercizio della propria attività, e in particolare come incoraggiamento e agevolazione nei confronti d'impresa che perseguono (anche) fini sociali. La positivizzazione della società benefit nell'ordinamento italiano potrebbe, dunque, favorire quella crescita economica, inclusiva e sostenibile, incoraggiata dall'Unione europea nel quadro della strategia "Europe 2020" ⁽²¹⁾.

Il possibile "additamento" dell'introduzione della società benefit come iniziativa paternalistica è facilmente superabile osservando come la decisione di inserire nell'atto costitutivo, in sede di costituzione o di modifica statutaria, il dovere del perseguimento di un *beneficio comune* sia rimesso alla libera scelta dei

degli interessi ambientali e sociali nelle operazioni commerciali e nei rapporti con le parti interessate. Recita l'art. 3 TUE «l'Unione [...] si adopera per lo sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico» (corsivo aggiunto).

⁽¹⁹⁾ Si vedano, DE GEORGE, *The Status of Business Ethics: Past and Future*, in 6, *Journal Bus. Ethics*, 201, 1987; SACCONI, *Etica degli affari: individui, imprese e mercati nella prospettiva di un'etica razionale*, Milano, Il Saggiatore, 1991, 350; MAFFETTONE, *Ragioni dell'impresa e vincoli morali*, in AA.VV., *Filosofia e questioni pubbliche*, Milano, Il Saggiatore, 2001, 17; CORNO, *L'etica nel governo dell'impresa*, Milano, Guerini & associati, 2002; SEN, *Etica ed economia*, Roma-Bari, Laterza, 2002; D'ORAZIO, *Responsabilità sociale ed etica d'impresa*, in *Notizie di Politeia*, 2003, XIX, 3; BUONOCORE, *Etica degli affari e impresa etica*, in questa Rivista, 2004, I, 181; CIAPPEL-NGICI, *Etica di impresa. Considerazioni teoriche ed evidenze cliniche*, Firenze University Press, 2006, 435; PORTER-KRAMER, *Strategia e società. Il punto d'incontro tra il vantaggio competitivo e la Corporate Social Responsibility*, in *Harvard Bus. Rev. Italia*, 2007, 1; LA TORRE, *Questioni di etica d'impresa. Oltre l'homo oeconomicus*, Milano, Giuffrè, 2009; LUBIN-ESTY, *The Sustainability Imperative*, in 88, *Harvard Bus. Rev.*, 42, 2010; G. BOSI, *Impresa Etica, Etica d'impresa e diritto societario*, in questa Rivista, 2011, I, 124; PORTER-KRAMER, *Come reinventare il capitalismo*, in *Harvard Bus. Rev. Italia*, 2011, 70. Tra le numerosissime iniziative internazionali in materia, merita sicuramente menzione lo *UN Global Compact* (disponibile all'indirizzo www.unglobalcompact.org) e i recenti *UN Sustainable Development Goals*, che si inseriscono nell'ambito dell'Agenda 2030 per uno sviluppo sostenibile (disponibile all'indirizzo www.sustainabledevelopment.un.org).

⁽²⁰⁾ Come è stato rilevato nel Comunicato alla Presidenza del Senato del 17 aprile 2015, "Disposizioni per la diffusione di società che perseguono il duplice scopo di lucro e di beneficio comune", lo scopo della proposta di legge è invero quello di ammettere la costituzione di società che, nell'esercizio dell'attività economica, «si prefiggano di destinare una parte delle proprie risorse gestionali ed economiche al perseguimento della crescita del benessere di persone e comunità, alla conservazione e al recupero di beni del patrimonio artistico e archeologico presenti nel luogo ove operano o sul territorio nazionale, alla diffusione e al sostegno delle attività culturali e sociali, nonché di enti ed associazioni con finalità rivolte alla collettività e al benessere sociale», citazione da pagina 2 del comunicato.

⁽²¹⁾ Si veda EUROPEAN COMMISSION, *Results of the public consultation on the Europe 2020 strategy for smart, sustainable and inclusive growth COM (2015) 100 final*, Bruxelles, 2 marzo 2015.

soci. Con le società benefit non si tenta di indirizzare l'autonomia privata verso interessi ritenuti meritevoli di tutela dall'ordinamento, ma la si amplia per mezzo di un depotenziamento dell'art. 2247 c.c., operato tramite l'eliminazione della "presunzione" legislativa secondo cui la società deve essere orientata al (solo) scopo di dividere gli utili, e si attribuisce ai soci una ancor più ampia libertà nello stabilire quello che è l'interesse sociale ⁽²²⁾. La società benefit diviene invero una terza alternativa, una soluzione intermedia tra il modello *for-profit*, del quale condivide gli obiettivi di economicità ed efficienza, e il modello *not-for-profit* ⁽²³⁾, del quale fa proprio il perseguimento di una utilità pubblica, intesa come produzione di effetti positivi o riduzione di effetti negativi ⁽²⁴⁾ sulla società civile in senso lato ⁽²⁵⁾.

Cercando di superare detto dualismo, introducendo il duplice scopo di lucro e di beneficio comune, la società benefit costituisce una significativa innovazione; «superando l'approccio «classico» del fare impresa, le società con finalità di beneficio comune introducono un salto di qualità nel modo di intendere l'impresa, tale da poter parlare di vero e proprio cambio di paradigma economico ed imprenditoriale» ⁽²⁶⁾.

La previsione di un modello giuridico *ad hoc*, volto a internalizzare nella *governance* societaria interessi tipicamente condivisi dalla RSI, assolve dunque plurime funzioni: (i) risolve uno dei maggiori problemi della RSI in quanto consente, e anzi impone, agli amministratori il perseguimento di interessi ulteriori, da bilanciare con quello di massimizzazione del profitto; (ii) attribuisce stabilità all'impegno sociale dell'impresa; (iii) salvaguarda la riconoscibilità delle società benefit, e ne incrementa l'attrattività per gli investitori grazie alla previsione di specifici doveri di rendicontazione e trasparenza ⁽²⁷⁾.

⁽²²⁾ SUROWIECKI, *Companies with benefits*, in *The New Yorker*, 4 agosto 2014: «The rise of B corps is a reminder that the idea that corporations should be only lean, mean, profit-maximizing machines isn't dictated by the inherent nature of capitalism, let alone by human nature. As individuals, we try to make our work not just profitable but also meaningful»; disponibile all'indirizzo <http://www.newyorker.com/magazine/2014/08/04/companies-benefits>.

⁽²³⁾ Si potrebbe altresì parlare di "modello integrato d'impresa". Scopo della disciplina, infatti, «non è quello di creare un nuovo tipo di società, bensì quello di integrare la disciplina societaria già esistente con regole che consentano: all'impresa di vincolare nel tempo i valori originari che ispirano l'attività aziendale; agli amministratori di destinare risorse e attività al perseguimento delle ulteriori finalità indicate nello statuto; al mercato, di godere di un'informativa veritiera e trasparente dell'impegno assunto dalla società per coniugare gli obiettivi di profitto e crescita dell'impresa con il rispetto del contesto socio-ambientale nel quale la stessa opera», così la Circolare di Assonime, del 20 giugno 2016, n. 19, 11. Si veda anche PAGAMICI, *Società "benefit": sintesi tra imprese "for profit" e "non profit"*, in *Coop. enti non profit*, 2016, n. 4, 16.

⁽²⁴⁾ Invero, il legislatore non richiede necessariamente che l'impresa crei valore nei confronti delle categorie di soggetti individuate, ma è sufficiente che la società adotti strategie imprenditoriali idonee a minimizzare le externalità negative dell'impresa nei confronti di tali soggetti. In tal senso si veda la Circolare di Assonime, (nt. 23).

⁽²⁵⁾ In questo senso, BERTARINI, *La società benefit: spunti di riflessione sulle nuove prospettive del settore non profit*, in *Dir. giust.*, 14 marzo 2016, disponibile all'indirizzo http://www.dirittoegustizia.it/news/13/0000078096/La_societa_benefit_spunti_di_riflessione_sulle_nuove_prospettive_del_settore_non_profit.html.

⁽²⁶⁾ Comunicato alla Presidenza del 17 aprile 2015, (nt. 20).

⁽²⁷⁾ In questo senso si veda TREVISANATO, (nt. 13). Quanto ai doveri di rendicontazione e trasparenza, il legislatore italiano, similmente all'ordinamento statunitense, esige l'individuazione di un ente che non sia controllato dalla società e che si occupi di elaborare lo "standard di valutazione

Tuttavia, la positivizzazione nel nostro ordinamento delle società con finalità di beneficio comune riporta alla luce questioni fondamentali che coinvolgono il ruolo stesso dell'impresa nella società civile, mettendo in discussione l'assunto secondo cui l'impresa capitalistica è un'istituzione nella quale i vari soggetti coinvolti (dai soci ai *manager*) decidono in maniera discrezionale mossi solo dal loro egoistico interesse ⁽²⁸⁾. Nella società benefit, invero, i soci si fanno portatori d'interessi di soggetti terzi, ulteriori rispetto alla massimizzazione del profitto.

Tra vari profili problematici, il presente lavoro si concentrerà principalmente sull'impatto innovativo che la disciplina sulla società benefit pare imporre alle regole di responsabilità degli amministratori, i quali sono ora obbligati a bilanciare «l'interesse dei soci, il perseguimento delle finalità di beneficio comune e gli interessi delle categorie indicate nel comma 376 ⁽²⁹⁾, conformemente a quanto previsto dallo statuto» ⁽³⁰⁾, essendo altrimenti direttamente responsabili — nei confronti di chi? — in caso di violazione di tale nuovo dovere.

2. *Società benefit: il tramonto dello scopo lucrativo?* — La natura stessa della società benefit pare porsi in tensione con il “dogma” dello scopo di lucro ⁽³¹⁾, richiamando il risalente dibattito dottrinale attorno alla neutralità del modello societario ⁽³²⁾. È invero evidente come la società benefit, per quanto

esterno” che permette di valutare l'impatto generato dalla società nel perseguimento del beneficio comune. Tale giudizio sarà contenuto in apposita relazione da allegare ad ogni bilancio d'esercizio (comma 382 e All. 4). Gli amministratori di società benefit sono poi tenuti a redigere con cadenza annuale (da comunicare al pubblico mediante pubblicazione sul sito web della società, se esistente) una relazione concernente il perseguimento del beneficio comune che includa «la descrizione degli obiettivi specifici, delle modalità e delle azioni attuati dagli amministratori per il perseguimento delle finalità di beneficio comune e delle eventuali circostanze che lo hanno impedito o rallentato»; la valutazione del complessivo impatto generato, la quale dovrà comprendere elementi concernenti il governo d'impresa, le relazioni con i lavoratori, le relazioni con altri portatori di interessi e le relazioni con l'ambiente (All. 5, redatte utilizzando lo standard di valutazione esterno) e altresì una «sezione dedicata alla descrizione dei nuovi obiettivi che la società intende perseguire nell'esercizio successivo», ai sensi del comma 382. Circa le complessità di valutazione dell'impatto sociale dell'attività d'impresa, si veda (per quanto con riferimento alle imprese sociali), ZAMAGNI-VENTURI-RIGO, *Valutare l'impatto sociale. La questione della misurazione nelle imprese sociali*, in *Impresa sociale*, 2015, disponibile all'indirizzo <http://www.rivistaimpresasociale.it/archivio/item/141-misurazione-impatto-sociale.html>. Tra i criteri di valutazione utilizzabili, certamente idoneo è quello elaborato da B-lab, ente statunitense (a sua volta *benefit corporation*) che certifica appunto il carattere “benefit” degli enti (non solo società). Per poter ottenere la certificazione *B-corp* non è di per sé necessaria la qualifica di *benefit corporation* (ed invero le *B-corp* esistono anche in Paesi che non hanno introdotto una disciplina specifica sulle società benefit), ma è richiesta la soddisfazione di alcuni requisiti legali e di risultato (almeno 80 punti su 200 calcolati in base alle performance sociali) che misurano l'impatto sociale ed ambientale dell'impresa, oltre al pagamento di una quota che va da 500 US\$ e 50000 US\$ annui. Al riguardo si veda www.bcorporation.net, da cui si apprende che, al 2 luglio 2016, sono 1785 le imprese certificate *B-corporation*, distribuite in 50 paesi e in 130 settori imprenditoriali.

⁽²⁸⁾ BERLE, MEANS, *The Modern Corporation and Private Property*, Chicago, Harcourt, Brace & World, 1932, che ha dato vita alla fondamentale teoria degli *agency problems*.

⁽²⁹⁾ Ovvero, ai sensi dell'art. 1³⁷⁶, l. n. 208/2015, le «persone, comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni ed altri portatori di interesse».

⁽³⁰⁾ Art. 1³⁸⁰, l. 208/2015.

⁽³¹⁾ SICLARI, (nt. 14).

⁽³²⁾ Elemento caratterizzante del contratto di società, di cui all'art. 2247 c.c., è invero lo scopo di divisione degli utili, c.d. “scopo-fine”, al quale si contrappone il c.d. “scopo-mezzo” della realizzazione del profitto. Così, CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, II, *Diritto delle società*⁹, Torino, Utet, 2015, 25.

espressamente finalizzata a esercitare attività economica, deroghi — similmente all'impresa sociale ⁽³³⁾ — allo scopo di lucro, inteso come realizzazione del profitto per la ripartizione di (eventuali) utili tra i soci, imponendone il bilanciamento con una o più finalità di beneficio comune come individuate dall'atto costitutivo ⁽³⁴⁾.

Da tempo, parte della dottrina sostiene che sia possibile considerare le società (o quantomeno le società di capitali) come «strutture organizzative causalmente neutre» ⁽³⁵⁾, ovvero liberamente utilizzabili dall'autonomia privata per il perseguimento di uno scopo qualsiasi, purché lecito. Traendo ispirazione da ordinamenti quali quello inglese o tedesco, vi è chi ritiene che, nonostante il disposto dell'art. 2447 c.c., i modelli societari previsti dal titolo V del codice civile siano utilizzabili per il perseguimento di qualsiasi scopo purché legittimo alla luce del sistema ordinamentale. Ciò in quanto il modello societario rilevante di per sé, non tanto per la sua funzione tradizionale, quanto per la capacità di protezione del patrimonio, ovvero per la sua capacità di creare quantomeno un centro d'imputazione di diritti e di doveri distinto dai soci (per le società di persone), se non un vero e proprio soggetto di diritto dotato di autonoma personalità giuridica (nelle società di capitali e società cooperative).

Tra i sostenitori della tesi della neutralità del modello societario, vi è chi perviene a tale conclusione dalla lettura dell'art. 2332 c.c., che non include la mancanza dello scopo di lucro tra le cause di nullità della società ⁽³⁶⁾, nonché dall'osservazione dell'esistenza nel nostro ordinamento di società consortili, quindi società a scopo economico ma non lucrativo. Tale dottrina osserva che, così come pacificamente non si richiede all'imprenditore individuale di rivelare le ragioni che muovono l'esercizio della sua attività d'impresa, parimenti non si dovrebbe richiedere nel caso in cui tale attività sia organizzata in forma societaria, pena rischio di violazione dell'art. 41 della Costituzione che garantisce la

⁽³³⁾ MARASÀ, (nt. 2), 216: «a mio avviso, non può ritenersi che la disciplina sulle imprese sociali modifichi il quadro privatistico, così da legittimare, in via generale, l'autonomia privata alla costituzione di società ordinarie anche in assenza di qualsiasi finalità economica dei soci». In questo senso anche PRESTI-RESCIGNO, *Corso di diritto commerciale*, II, *Diritto delle società*⁷, Bologna-Roma, Zanichelli, 2015, 8. In senso contrario, RIVOLTA, *Profili giuridici dell'impresa sociale*, in *Scritti giuridici in onore di V. Buonocore*², Milano, Giuffrè, 2005, 1601; GINEVRA, *L'utilità sociale dell'impresa. Profili sistematici della disciplina dell'«impresa sociale»*, in *Mercato e non profit*, a cura di Morozzo della Rocca, Pesaro, Es@, 2007, 65.

⁽³⁴⁾ Tra i numerosi contributi in materia, si veda anche MESSINEO, *Società e scopo di lucro*, in *Id., Studi di diritto delle società*², Milano, 1958.

⁽³⁵⁾ Espressione utilizzata da CAMPOBASSO, (nt. 32), per esprimere il pensiero (non condiviso dall'autore) di G. SANTINI, *Il tramonto dello scopo lucrativo nelle società di capitali*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1975, 151. Posizione tendenzialmente condivisa da DI SABATO, *Società in generale*, in *Trattato di diritto civile del Consiglio Nazionale del Notariato*, diretto da Perlingeri, 45 e CARRABBA, *Scopo di lucro e autonomia privata*, Napoli, Ed. scientifiche italiane, 1994, 65.

⁽³⁶⁾ Argomento sostenuto principalmente da SANTINI, (nt. 35), ma contestato su più fronti da numerosi autori, i quali osservano come la lettera dell'art. 2332 c.c. di per sé non impedisce che il notaio debba rilevare la manifesta nullità della clausola statutaria con cui si preveda espressamente un divieto alla distribuzione degli utili (anche se la società è già iscritta nel registro delle imprese); si veda CAMPOBASSO, (nt. 32), 28, in particolare nota 60. Vi è persino chi in tal caso ritiene che si possa affermare la nullità della società stessa: BUONOCORE, *Le società*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Iudica e Zatti, Milano, Giuffrè, 2000; e *ivi* MARASÀ, *Società in generale*; SPADA, *Dalla nozione al tipo della società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1985, 129.

libertà d'iniziativa economica (e in particolare, difficilmente si spiegherebbe una diversità di trattamento tra imprenditore individuale e imprenditore organizzato in forma societaria) ⁽³⁷⁾. A tale riguardo è stato altresì sostenuto che, da una lettura sistematica dell'ordinamento societario, non sia individuabile una necessaria identità tra scopo di lucro e società, né alcun vincolo funzionale in tal senso. Esistono invero soci di società che non ne condividono lo scopo tipico (mutualistico o lucrativo), come i soci finanziatori nelle cooperative, o i soci possessori di azioni correlate *ex art.* 2350, comma 2, c.c. nelle Spa; così come possono esservi non soci che condividono lo scopo sociale, ad esempio i possessori di strumenti finanziari nella Spa ⁽³⁸⁾. Sulla scorta di tali argomentazioni, si è ritenuto dunque di dover rimettere all'autonomia contrattuale la determinazione dello scopo sociale ⁽³⁹⁾.

Secondo un diverso orientamento dottrinale, si sostiene che l'eterodestinazione dei risultati positivi dell'impresa è invece di regola estranea allo schema causale del contratto di società, fatta salva la possibilità per il legislatore di derogarvi espressamente ⁽⁴⁰⁾.

Secondo tale parte della dottrina, nonostante la lucratività venga intesa come scopo tipico ma non esclusivo ⁽⁴¹⁾, un elemento rimane, tuttavia, comune e costante: «le società sono enti associativi che operano con metodo economico e per la realizzazione di un risultato economico a *favore esclusivo* dei soci» ⁽⁴²⁾. Sono fatte salve le eccezioni previste da leggi speciali, ma ciò non comporterebbe in alcun modo il “tramonto dello scopo lucrativo”. La società resta quindi un fenomeno essenzialmente *egoistico* che si caratterizza per l'istituzionale destinazione ai suoi membri (autodestinazione) dei benefici patrimoniali conseguibili attraverso l'esercizio dell'attività d'impresa.

Coerentemente, vi è chi in dottrina aderisce alla tesi secondo cui l'art. 2247 c.c. prevede un vero e proprio vincolo di lucratività per tutti i tipi societari previsti dal titolo V del codice civile. L'autonomia privata trova quindi un limite, non potendo organizzare la propria attività d'impresa secondo uno di questi tipi, se la causa perseguita non è quella di ripartizione degli utili tra i soci. La stessa

⁽³⁷⁾ In questo senso PORZIO, *...Allo scopo di dividerne gli utili*, in questa *Rivista*, 2014, I, 661, in particolare 665-666, parafrasando BIGIARI, *Difesa dell'imprenditore commerciale occulto*, Padova, Cedam, 1962, 42.

⁽³⁸⁾ In questo senso, OPPO, *Sull'impatto sistematico della riforma del diritto societario* (2003), in *Scritti Giuridici*, VII, Padova, Cedam, 2005, 302.

⁽³⁹⁾ E questo non solo con riferimento alle società di origine contrattuale, ma anche a quelle costituite per mezzo di atto unilaterale e nel caso di società cosiddette “legali”, ovvero non conseguenti ad espressioni della autonomia privata.

⁽⁴⁰⁾ Così, per tutti CAMPOBASSO, (nt. 32), 28.

⁽⁴¹⁾ Per legge le società cooperative devono perseguire lo scopo mutualistico (artt. 2511 e 2515 c.c.); esse operano ossia con metodo economico e per la realizzazione di uno scopo economico dei soci, di un vantaggio patrimoniale diretto (consistente in un risparmio di spesa o in una maggior remunerazione del lavoro, che si produce *direttamente* nelle sfere individuali dei singoli soci beni). Similmente le società consortili.

⁽⁴²⁾ CAMPOBASSO, (nt. 32), 26.

riforma del diritto societario pare dunque non aver messo in discussione lo scopo lucrativo, così implicitamente confermandolo ⁽⁴³⁾.

Infine, vi è chi reputa che, da un'attenta osservazione della realtà odierna, si dovrebbe invece concludere per una non più netta contrapposizione tra lucro, (mutualità) e solidarietà, i quali nel caso concreto raramente si presentano allo stato puro ⁽⁴⁴⁾.

Resta irrisolta, in conclusione, l'incertezza concettuale e definitoria del nostro impianto societario, per la quale è stato auspicato che «si dovrebbe una buona volta uscire dalla finzione e scegliere se introdurre una distinta struttura che prescinda dalla causa lucrativa e dall'oggetto imprenditoriale o allargare la causa e l'oggetto della società al di là della delimitazione attuale. Compromessi e confusione screditano gli istituti e lo stesso ordinamento» ⁽⁴⁵⁾.

A prescindere dalla tesi dottrinale sostenuta, si può tuttavia osservare come la positivizzazione della società benefit nel nostro ordinamento si (im)ponga come ulteriore deroga alla lucratività. Quanto detto risulta peraltro del tutto legittimo non solo per la tesi dottrinale che attribuisce all'autonomia contrattuale dei soci il potere di stabilire lo scopo societario, ma anche per l'orientamento contrario che identifica lo scopo lucrativo come presupposto stesso della forma societaria di uno dei tipi previsti dal titolo V, inderogabile salvo espressa disposizione legislativa.

La conciliabilità della società benefit con entrambe le opposte interpretazioni dottrinali non fa tuttavia venir meno il dubbio circa la compatibilità di tale istituto con la disciplina prevista dal codice in un'ottica tutta "lucro-centrica" (quanto meno per i tipi societari previsti dal titolo V), soprattutto alla luce del fatto che la disciplina dettata dal legislatore del 2015 è alquanto lacunosa e rimanda, per quanto non espressamente disciplinato, alle disposizioni codicistiche. Tale operazione di adattamento, per quanto non impossibile, non appare immediata o automatica e necessiterà quindi di una compiuta attività interpretativa.

3. *L'interesse sociale di società benefit.* — La disciplina sulla società benefit e la sua configurabilità secondo il modello della società per azioni, riapre

⁽⁴³⁾ Potrebbe esserne una prova l'aver distinto tra trasformazione omogenea ed eterogenea a seconda rispettivamente che si resti all'interno della causa societaria o se ne esca. In questo senso O'PPO, *Pubblico e privato nelle società partecipate*, in *Scritti giuridici*, VII, Padova, Cedam, 2005, 346; SPADA, *Dalla trasformazione delle società alla trasformazione degli enti e oltre*, in *Scritti in onore di Vincenzo Buonocore*, III, Milano, Giuffrè, 2005, 3886.

⁽⁴⁴⁾ MARASÀ, (nt. 2). La giurisprudenza della Corte di Cassazione tuttavia non ha accolto tale approccio, escludendo che la società di capitali possa abdicare allo scopo lucrativo a favore di quello mutualistico senza trasformarsi in società cooperativa, così assumendo come presupposto una diversità causale tra i due scopi. Cass., 12 aprile 2005, n. 7536, in *Foro it.*, 2006, I, 2889, che riprende Cass., 14 ottobre 1958, n. 3251, in *Foro it.*, 1958, I, 1617.

⁽⁴⁵⁾ Già a inizi anni novanta, O'PPO, *Impresa e società nel cinquantenario del codice civile*, in *Scritti giuridici*, II, Padova, Cedam, 1992, 358, come citato da MARASÀ, (nt. 2), 217.

anche il (mai chiuso) dibattito attorno alla nozione di interesse sociale ed in particolare sulla possibile coesistenza nella società di interessi disomogenei.

Considerando i problemi semantici connessi alla nozione d'interesse sociale, pare opportuno affrontare la questione in una prospettiva maggiormente pragmatica. A tale riguardo, si condivide l'approccio di chi ritiene appropriato discorrere separatamente di interesse sociale con riferimento alla valutazione del comportamento degli azionisti e di quello degli amministratori ⁽⁴⁶⁾. La concezione unitaria di interesse sociale presuppone infatti l'alterità della società, la quale dovrebbe rilevare allo stesso modo nei confronti di amministratori e soci, prospettazione, a parere di chi scrive, non conforme a realtà. Invero, mentre i primi chiaramente si contrappongono alla società, diversamente i soci la compongono, ne sono parte ⁽⁴⁷⁾.

Il dibattito sull'interesse sociale muove dalla contrapposizione tra contrattualismo e istituzionalismo — debole e “forte” — ⁽⁴⁸⁾, per poi spostarsi sul piano della considerazione d'interessi di soggetti terzi che sono legati alla società sia da rapporti di natura contrattuale che da situazioni di fatto ⁽⁴⁹⁾.

In estrema sintesi, la teoria contrattualista, a lungo prevalente, individua l'interesse sociale nell'interesse comune dei soci (tradizionalmente) all'esercizio

⁽⁴⁶⁾ In particolare, ANGELICI, *La società per azioni e gli «altri»*, in AA.VV., *L'interesse sociale tra valorizzazione del capitale e protezione degli stakeholders*, (nt. 10), 45; ID., *Note minime sull'interesse sociale*, in *Banca, borsa, tit. credito*, 2014, I, 255. Ma si veda anche MENGONI, *Appunti per una revisione della teoria del conflitto di interesse nelle deliberazioni di assemblea delle società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1956, 445; MINERVINI, *Sulla tutela dell'«interesse sociale» nella disciplina delle delibere assembleari e di consiglio*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1956, 352; PREITE, *Abuso di maggioranza e conflitto di interessi del socio nelle società per azioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, Torino, Utet, III, 1993, 9; e il recente commento a Trib. Palermo, Sez. impr., 15 ottobre 2015 e 5 novembre 2015, in *Società*, 2016, 835.

⁽⁴⁷⁾ Ed infatti questi ultimi, diversamente dagli amministratori, possono in ogni momento disporre circa la continuazione dell'impresa, non essendo riconoscibile un dovere di assicurare la continuità aziendale se non nei limiti dettati da specifiche circostanze che impongono la considerazione di altri interessi, ovvero in particolare il vincolo di destinazione del patrimonio sociale e gli interessi dei creditori sociali. Mentre i soci possono dunque decidere la messa in liquidazione, gli amministratori hanno l'esercizio dell'attività d'impresa come loro dovere e non possono cagionare la liquidazione, né porre in essere atti che la rendano inevitabile. In questo senso ANGELICI, *La società per azioni: principi e problemi*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni e Schlesinger, Milano, Giuffrè, 2012, in particolare a 390 e, più in generale sull'interesse sociale, capitoli 2 e 3; e ancora ANGELICI, *La società per azioni e gli «altri»*, (nt. 46), 45.

⁽⁴⁸⁾ MOSSA, *Trattato del nuovo diritto commerciale*, IV, *Società per azioni*, Padova, Cedam, 1957, 68; MIGNOLI, *L'interesse sociale*, in *Riv. soc.*, 1958, 725; ASQUINI, *I battelli del Reno*, in *Scritti*, III, Padova, Cedam, 1961, 221; JAEGER, *Interesse sociale*, Milano, 1964; F. D'ALESSANDRO, *Il diritto delle società da «i battelli del Reno» alle «navi vichinghe»*, in *Foro it.*, 1988, V, c. 48; JAEGER, *L'interesse sociale rivisitato (quarant'anni dopo)*, in questa Rivista, 2000, I, 795; COTTINO, *Contrattualismo e istituzionalismo*, in *Riv. soc.*, 2005, 693; GALGANO, *Diritto commerciale. Le società*, Bologna, Zanichelli, 2006, 154; MONTALENTI, *Interesse sociale e amministratori*, in AA.VV., *L'interesse sociale tra valorizzazione del capitale e protezione degli stakeholders*, (nt. 10), 81. Del 2014 è l'arguto “dibattito” che ha avuto luogo su questa rivista, tra Francesco Denozza e Mario Libertini. Si vedano, DENOZZA, *Quattro variazioni sul tema: “Contratto, impresa e società nel pensiero di Carlo Angelici*, in questa Rivista, 2013, I, 480; LIBERTINI, *Ancora in tema di contratto, impresa e società. Un commento a Francesco Denozza, in difesa dell'“istituzionalismo debole”*, in questa Rivista, 2014, I, 669.

⁽⁴⁹⁾ Esempio tipico di *stakeholders* legati alla società da rapporti contrattuali sono i lavoratori, i fornitori, i creditori; viceversa sono di fatto influenzati dall'attività imprenditoriale le comunità locali nelle quali l'impresa s'inserisce, l'ambiente naturale, ecc.

di una attività economica a scopo di lucro, in coerenza con un'interpretazione letterale dell'art. 2247 c.c. ed aperta ad una maggiore autonomia statutaria.

La dottrina cosiddetta istituzionalista ritiene, invece, che l'interesse sociale non si identifichi con quello comune dei soci, ma, seppur inizialmente sia da questi determinato, se ne separi considerando in tal senso anche tutta un'altra serie di interessi di "terzi", quali i dipendenti o i creditori, che integrerebbero l'interesse dell'impresa organizzata in forma societaria, il quale trae fondamento da tutti questi distinti interessi "di categoria", distinguendosene e divenendo interesse autonomo e distinto (e a cui solo si deve orientare l'operato degli amministratori). Elementi "istituzionalistici" parrebbero accreditati dalla riforma del diritto societario del 2003 ed in particolare attraverso la scelta di attribuire in via esclusiva la gestione dell'impresa agli amministratori, e con l'ulteriore rafforzamento del principio di conservazione degli atti societari. A tal riguardo, l'istituzionalismo "debole" di Mario Libertini che si (auto)definisce come "teoria dogmatica", ossia «una proposta di interpretazione sistematica delle norme sulla s.p.a., volta a fare capo agli strumenti più evoluti di sindacato di legittimità sull'esercizio del potere funzionale, presenti nel nostro ordinamento»⁽⁵⁰⁾ è configurabile quale sottoinsieme di detta teoria.

Infine, il dibattito attorno all'interesse sociale rileva anche con riferimento agli interessi degli *stakeholders* ⁽⁵¹⁾. A prescindere dalla rilevanza giuridica che si voglia attribuire a quest'ultimi, è tuttavia solo con la società benefit che essi divengono elemento di necessario bilanciamento con l'interesse dei soci alla partecipazione agli utili.

L'ampio e complesso dibattito attorno all'interesse sociale assume rilievo, ai fini della presente indagine, con riferimento alla funzione di limite al potere discrezionale degli amministratori che l'interesse sociale esercita.

Prescindendo da una presa di posizione nel dibattito contrattualismo-istituzionalismo, sembra interessante, ai fini dell'analisi della società benefit, interrogarsi su: (i) come si determini l'interesse sociale di tali società ovvero, ancor prima, quali siano il beneficio comune e gli interessi ulteriori che devono considerarsi, e chi sia tenuto a individuarli; (ii) come l'interesse sociale si ponga nei confronti dei soci; (iii) e soprattutto, come questo orienti in concreto l'operato degli amministratori.

Nell'esercizio della propria attività economica, la società benefit deve infatti perseguire una o più finalità di beneficio comune e bilanciare l'interesse dei soci al profitto con gli interessi delle categorie di *stakeholders* indicati dall'art. 1, comma 376, ovvero persone, comunità, territori e ambiente, beni ed attività culturali e sociali, enti e associazioni. Gli interessi degli *stakeholders* diversi dai soci, così come individuati e declinati dallo statuto, non sono più da intendersi

⁽⁵⁰⁾ LIBERTINI, (nt. 48), 30.

⁽⁵¹⁾ In materia, tra i numerosi contributi, si segnalano COSTI, *La responsabilità sociale dell'impresa e il diritto azionario italiano*, in AA.VV., *La responsabilità sociale dell'impresa*, Milano, Giuffrè, 2006, 83; DE FERRA, *La responsabilità sociale dell'impresa*, in Riv. soc., 2008, 349; DENOZZA, *Stabilini, CSR a Corporate Law: the Case for Preferring Procedural Rules*, disponibile all'indirizzo <http://www.ssrn.com>; LIBERTINI, (nt. 8).

come interessi “terzi”, ma diventano interessi endosocietari, che orientano l’attività d’impresa e alla luce dei quali è vagliato l’operato degli amministratori ⁽⁵²⁾.

È evidente, dunque, la coesistenza nella società di interessi estremamente disomogenei tra loro ⁽⁵³⁾ (che conferma l’idea che non si possa più parlare di nozione unitaria d’interesse sociale ⁽⁵⁴⁾). Al riguardo, l’elenco previsto dal legislatore non pare doversi ritenere esaustivo, stante il riferimento generico ad «altri portatori di interesse» ovvero coloro che sono direttamente o indirettamente coinvolti nell’attività d’impresa, nonché di fatto, per l’indeterminatezza delle categorie soggettive richiamate dalla legge, che ne ammettono l’espansione o la riduzione a seconda dell’interpretazione adottata. È infatti più volte dato per scontato un intervento suppletivo dell’atto costitutivo/statuto, nell’ottica di declinare tali concetti in modo da delinearne il contenuto rendendolo così precettivo nei confronti di soci e amministratori. L’individuazione di tali interessi ulteriori (rispetto al profitto) è rimessa all’autonomia privata.

È nell’ambito dell’oggetto sociale che si dovranno, infatti, indicare «le finalità specifiche di beneficio comune» ⁽⁵⁵⁾ che la società intende perseguire, così ammettendo, a parere di chi scrive che trova conferma anche nei contenuti degli statuti adottati dalle società benefit finora costituite, una riduzione di tali interessi e quindi una loro selezione.

Il bilanciamento assume invero caratteri di ancora maggiore complessità laddove siano numerosi gli obiettivi che la società benefit si impegna a perseguire, tra loro eterogenei e potenzialmente in contrasto (si pensi, ad esempio, al bilanciamento della tutela dell’ambiente e dei lavoratori). Ci si può domandare dunque se sia possibile (o necessario) gradare nello statuto tali interessi “terzi” o se invece si pretenda che nessun singolo interesse prevalga sugli altri.

Tali problematiche paiono amplificate da un’analisi degli statuti delle undici società benefit costituite nel primo mese di vigore della disciplina, dalla quale emergono informazioni alquanto “preoccupanti” ⁽⁵⁶⁾. Le finalità di beneficio comune sono raramente specificate; di contro si tende semplicemente a riportare letteralmente la formula legislativa. Ancora, alcuni “benefici comuni” sono

⁽⁵²⁾ Per semplicità espositiva, si continuerà tuttavia a menzionarli come “terzi”, al solo fine di distinguerli dall’interesse dei soci alla massimizzazione del profitto.

⁽⁵³⁾ Per quanto l’eterogeneità sia individuabile anche in normali società (ad esempio tra soci di maggioranza e soci di minoranza) è evidente come con la società benefit questa problematica si amplifichi esponenzialmente in quanto gli interessi sono tra loro, non solo potenzialmente contrastanti, ma anche disomogenei e di diversa natura (finanziaria e non).

⁽⁵⁴⁾ Come già confermata da MONTALENTI, (nt. 48).

⁽⁵⁵⁾ Comma 379, l. n. 208/2015.

⁽⁵⁶⁾ Il campione d’analisi comprende le sole società che hanno adottato la denominazione “società benefit” e/o l’abbreviazione “SB”, iscritte nel Registro delle Imprese di Bari (due società), Brindisi, Milano (tre società), Prato, Roma (due società), Teramo e Varese al 4 aprile 2016. Stante la facoltatività di tale denominazione, è dunque possibile che le società benefit costituite nel primo mese di vita dell’istituto siano un numero più elevato. In breve, delle undici società individuate, nove hanno adottato la forma di Srl, due sono invece Srl semplificate (Start-up innovative). La compagine sociale media è di due/tre soci, mentre solo una Srl ha sei soci. Di queste, solo quattro hanno un capitale sociale superiore al minimo legale, variabile tra i 25.000 ai 250.000 euro. Quanto all’amministrazione, sette hanno scelto un amministratore unico, mentre le altre hanno preferito un’amministrazione consiliare; nell’ampia maggioranza dei casi, gli amministratori detengono anche una quota partecipativa (spesso di maggioranza).

estremamente “ambiziosi”, mirando alla tutela di numerose categorie di soggetti, o persino ricorrendo a concetti quali il perseguimento della «felicità di tutti quanti (ne) facciano parte [della società], sia come soci che in altri ruoli, attraverso un motivante e soddisfacente impegno in una prospera attività economica» alla quale si affianca l’«obiettivo di conseguire *sufficiente* profitto»⁽⁵⁷⁾.

In quest’ultimo caso, non solo il bilanciamento richiede di contemperare interessi di soggetti diversi, spesso estremamente contrastanti tra loro, ma inserisce parametri paragiuridici, con due possibili opposte conseguenze: o si rischia una (eccessiva) espansione dei poteri degli amministratori i quali, tenuti ad operare il bilanciamento⁽⁵⁸⁾, possono legittimamente spaziare da una soluzione all’altra tra le più svariate, oppure si svuota di significato la disposizione, in quanto previsione estremamente vaga, incapace di vincolare l’operato degli amministratori per indeterminatezza. Entrambe le soluzioni svislano la *ratio* stessa della disciplina, volta ad internalizzare il beneficio comune nel governo societario.

Per far ciò, è tuttavia necessario che l’autonomia privata, cui è rimessa da ultimo la determinazione degli interessi, sia capace d’individuare parametri relativamente stringenti che non vanifichino la previsione normativa che eleva il perseguimento del beneficio comune, e il bilanciamento di interessi eterogenei, a parametro di valutazione dell’operato degli amministratori.

Per quanto riguarda i soci, la società benefit non pare introdurre problematiche ulteriori rispetto a quelle, proprie di ogni società (ed in particolare delle s.p.a.), del conflitto d’interessi dei soci di cui all’art. 2373 c.c.⁽⁵⁹⁾, e del fenomeno dei cosiddetti abusi di maggioranza. In entrambi i casi, tuttavia, ciò che rileva non è tanto la nozione di interesse sociale, quanto quella, nel primo caso, di interesse extra-sociale che non è consentito perseguire⁽⁶⁰⁾, nel secondo caso, di buona fede e abuso di potere⁽⁶¹⁾. Ovviamente, stante l’eterogeneità d’interessi insita nella società benefit, i conflitti di agenzia aumentano esponenzialmente, ma la natura del problema non pare particolarmente influenzata dalla novità legislativa.

⁽⁵⁷⁾ Dall’oggetto sociale di Nativa Srl SB (corsivo aggiunto).

⁽⁵⁸⁾ In realtà, la legge di stabilità non richiede che siano necessariamente gli amministratori i soggetti responsabili per il perseguimento delle finalità di beneficio comune. Presumibilmente, il soggetto che in concreto eserciterà tali funzioni dipenderà dal tipo societario prescelto. Nel (pur piccolo) campione di società analizzate, tre su undici lo affidano espressamente in statuto all’organo amministrativo, le altre non lo specificano.

⁽⁵⁹⁾ L’art. 2373 c.c. prevede la possibilità di invalidare delibere assembleari dannose per la società se adottate in conflitto di interessi. Vi è chi ammette l’invalidità anche delle deliberazioni assembleari sì dannose per la società ma adottate all’unanimità dei soci, in questo caso però invertendo l’onere della prova. In questo senso DENOZZA, *L’interesse sociale tra “coordinamento” e “cooperazione”*, in AA.VV., *L’interesse sociale tra valorizzazione del capitale e protezione degli stakeholders*, (nt. 10), 29. In senso contrario invece, “salvando” tali delibere che seppur dannose sono state adottate all’unanimità, si veda JAEGER, *L’interesse sociale rivisitato (quarant’anni dopo)*, (nt. 48).

⁽⁶⁰⁾ In realtà, l’applicazione dell’art. 2373 c.c. non richiede necessariamente una vera e propria definizione di “interesse sociale”, ma necessita dell’individuazione dell’interesse “extrasociale” che al socio non è consentito perseguire con il voto; così ANGELICI, (nt. 46).

⁽⁶¹⁾ La buona fede e l’abuso di potere entrano in gioco con riferimento ai limiti al potere degli azionisti, come risposta alla domanda se questi debbano tenere conto degli interessi degli altri azionisti. Il tema eccede la portata del presente lavoro; si rimanda dunque alle brevi delucidazioni sul punto di ANGELICI, (nt. 46).

Il legislatore italiano tace circa l'impatto della nuova disciplina sui diritti dei soci (e in particolare degli azionisti). Alla luce del richiamo alla disciplina societaria come residuale, se ne deve dedurre che l'idea sia quella di non apportarne alcuna modifica, similmente a quanto accade nel sistema statunitense dove gli azionisti mantengono tutti i tradizionali diritti di *governance*: essi "soli" nominano gli amministratori, ai quali delegano la gestione, trattenendosi la competenza a deliberare sulle operazioni principali, quali modificazioni dell'atto costitutivo, fusioni, ecc. Altresì invariata rimane la disciplina relativa alla revoca degli amministratori e alla loro responsabilità. L'unico cambiamento principale concerne il paradigma stesso delle *benefit corporation* secondo cui l'efficienza si raggiunge bilanciando il tradizionale interesse dei soci (al profitto) con il *public interest*.

Si osservi come la disciplina italiana non prevede alcun coinvolgimento diretto degli *stakeholders* nella *governance* societaria. Questi non sono tenuti ad essere consultati, non nominano gli amministratori, né è previsto che esercitino altri tipi di poteri all'interno dell'assemblea dei soci. Sono infatti i soci che introducono nella società interessi diversi da quello del profitto.

Con l'introduzione della società benefit, viene ossia prevista una fattispecie in cui un soggetto fa propri interessi di altri e ne persegue la tutela. In questo senso, viene meno la contrapposizione tra soci e *stakeholders* e sarebbe, dunque, più corretto parlare di variazione pluridimensionale degli interessi dei soci. Da un'interpretazione letterale del comma 377, pare tuttavia che il legislatore non faccia coincidere l'interesse dei soci con il bilanciamento tra profitto e beneficio comune, ma esso continua ad identificarsi con l'interesse alla percezione degli utili il quale deve ora essere bilanciato (distinguendosene dunque) con il beneficio comune e gli interessi di soggetti "terzi" che i soci di società benefit decidono di tutelare.

4. *L'amministrazione di società benefit.* — La determinabilità dell'interesse sociale è fondamentale nell'individuazione di quelli che sono i limiti all'operato degli amministratori (in particolare) di s.p.a. ⁽⁶²⁾, così da permettere una razionale valutazione preventiva da parte di quest'ultimi e uno scrutinio *ex post* del giudice.

Ai sensi dell'art. 2380-bis c.c., agli amministratori spetta la gestione dell'impresa, dovendo essi compiere le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto sociale. In questo senso, merita di essere ricordato che «la società in quanto organizzazione per l'esercizio dell'impresa ha un oggetto, piuttosto che un interesse, l'oggetto consistendo appunto nell'impresa» ⁽⁶³⁾; e altresì merita at-

⁽⁶²⁾ Nelle Spa in particolare, infatti, la spersonalizzazione della partecipazione così come l'oggettivazione dell'azione impattano sulla funzione di gestione nel senso che gli amministratori possono amministrare senza la necessità di accertare in concreto quali sono gli interessi dei soci in un dato momento. In questo senso, ANGELICI, (nt. 47).

⁽⁶³⁾ Intervento di ANGELICI alla Tavola rotonda su "L'interesse sociale tra contrattualismo ed istituzionalismo" tenutasi al V Convegno annuale di "Orizzonti del Diritto Commerciale", Roma, 21-22 febbraio 2014, cit. da pagina 9 dell'intervento, disponibile all'indirizzo http://rivistaodc.eu/media/32535/carlo_angelici_-_def..pdf.

tenzione la nozione di “interesse aziendale”, intesa come fattispecie più concreta rispetto a quella di interesse sociale, che salda il giudizio di conformità dell’operato degli amministratori ad una maggiore “razionalità economica” (64).

Nel perseguimento dell’oggetto sociale, il compito degli amministratori consiste principalmente in un’opera di bilanciamento, in una scelta tra una *pluralità* di punti di equilibrio tra possibili soluzioni alternative (65). È in questo contesto che si inserisce il dibattito attorno alla discrezionalità degli amministratori ed all’applicabilità della cosiddetta *business judgment rule* (66) come limite al sindacato della gestione amministrativa e ai poteri degli organi di controllo societari.

Per quanto si tratti di un tema certamente complesso, in una prospettiva di comparazione con la società benefit, la società tradizionale — che identifica l’interesse sociale con la massimizzazione del profitto al fine di dividere gli utili tra i soci — certamente semplifica l’operato degli amministratori, che dovranno orientare il proprio comportamento ad un solo criterio (67). La gestione di una società benefit implica, invece, la ricerca di una nuova efficienza, come punto di equilibrio tra i vari interessi eterogenei che definiscono il beneficio comune proprio di quella specifica società così come (dovrebbe essere) declinato nello statuto sociale.

Al riguardo, invero, il legislatore italiano dispone (con formula infelice) che la società benefit sia «amministrata in modo da bilanciare l’interesse dei soci, il perseguimento delle finalità di beneficio comune e gli interessi delle categorie indicate nel comma 376 [persone, comunità, territori, ambiente e altri portatori di interesse come sopra definiti], conformemente a quanto previsto dallo statuto». Il comma 377, dispone inoltre che le finalità di beneficio comune siano «perseguite mediante una gestione volta al bilanciamento con l’interesse dei soci e con l’interesse di coloro sui quali l’attività sociale possa avere un impatto».

I soci valuteranno quindi l’operato degli amministratori non solo alla luce delle *performance* finanziarie, ma *anche* per i risultati ottenuti nel perseguimento del beneficio comune, ovvero per l’impatto che la società ha prodotto su ambiente e società civile. Come chiarito nel Comunicato alla Presidenza del Consiglio, infatti, «gli amministratori di una società che persegue anche lo scopo del beneficio comune gestiscono l’azienda con lo stesso impegno e la stessa autorità di un’azienda tradizionale ma, mentre in un’azienda tradizionale i soci valutano esclusivamente le *performance* economico-finanziarie, qui valutano

(64) MONTALENTI, (nt. 48), 86, che richiama un’espressione, quella di interesse aziendale — utilizzata da Pier Giusto Jaeger in una loro conversazione privata — qualificato come fattispecie «meno nobile ma più concreta dell’astratta nozione di interesse sociale».

(65) ANGELICI, (nt. 46).

(66) Tra i numerosi contributi in materia, ANGELICI, *Interesse sociale e business judgment rule*, in *Riv. dir. comm.*, 2012, I, 573; MONTALENTI, *Amministrazione e controllo nella società per azioni: riflessioni sistematiche e proposte di riforma*, in *Riv. soc.*, 2013, 51; SEMEGHINI, *Il dibattito statunitense sulla business judgment rule: spunti per una rivisitazione del tema*, in *Riv. soc.*, 2013, II, 206.

(67) CALANDRA BUONAURO, (nt. 10).

anche le *performance* qualitative e il raggiungimento degli obiettivi di beneficio comune dichiarati» (68).

Negli USA, quanto ai doveri degli amministratori, in tutti gli Stati che hanno adottato le *benefit corporation*, ciò non ha comportato alcuna variazione rispetto alla disciplina tradizionale se non imporre agli amministratori di tenere in considerazione interessi diversi da quello del profitto, ovvero, semplicemente, questi non potranno più essere valutati responsabili per aver considerato interessi sociali o ambientali nella gestione dell'impresa (69); «a *benefit corporation* looks like a standard corporation in almost all respects but one: it is legally obligated to promote the public interest» (70).

Viene quindi richiamata la disciplina tradizionale relativa ai doveri degli amministratori — *duty of care* e *duty of loyalty* — alla quale si affiancano gli specifici doveri di trasparenza e *accountability*. In particolare, il dovere di agire informati, nelle *benefit corporations*, si estende all'impatto delle decisioni dell'organo amministrativo su gli interessi dei terzi, il che implica considerare l'impatto di una decisione gestoria su un numero estremamente vasto di soggetti (71).

In questa prospettiva, è spesso richiesta la nomina di un *benefit director*, un amministratore indipendente che ha il compito di redigere parte della relazione annuale, in particolare la valutazione dei settori in cui la società ha perseguito con successo il suo (*general o specific*) *public benefit*, alla luce di *standards* di valutazione elaborati da un soggetto terzo ed indipendente. Tale relazione sarà la principale fonte di informazioni per i soci circa l'operato degli amministratori (72).

La natura di *benefit corporation* non fa tuttavia venir meno la *business judgment rule*; al contrario, si può dire che ne espande la portata “protettiva” dell'operato degli amministratori, i quali potranno ora legittimamente perseguire

(68) Comunicato alla Presidenza del 17 aprile 2015, (nt. 20).

(69) Similmente a quanto accade con i *constituency statutes*. Originariamente, l'idea che lo scopo sociale fosse quello di massimizzazione del profitto fu sviluppata nel caso *Dodge v. Ford Motor Company*, del 1919; opinione affermata anche nel recente caso *eBay Domestic Holdings, Inc. v. Newmark* (2010), in cui la *Delaware Chancery Court* ha affermato come una *non-financial mission* che miri a non massimizzare il valore economico di una società *for-profit* costituita in Delaware per il beneficio dei suoi *stockholders* si pone in contrasto con i *fiduciary duties* degli amministratori. Tuttavia, gran parte delle legislazioni hanno introdotto *constituency statutes* che attribuiscono agli amministratori il potere di determinare quelle che sono le strategie gestorie a vantaggio di *tutti* gli *stakeholders* (a determinate condizioni) come risultato di un'opera di bilanciamento. Caso emblematico è *Shlensky v. Wrigley* del 1968 o *APSmith Manufacturing Co. v. Barlow* del 1953. Si veda MICKELS, *Beyond Corporate Social Responsibility: Reconciling the Ideals of a For-Benefit Corporation with Director Fiduciary Duties in the U.S. and Europe*, in *Hastings Int. Comp. Law Rev.*, 2009, 271 e SEMEGHINI, (nt. 64).

(70) B. CUMMINGS, *Benefit Corporations: How to Enforce a Mandate to Promote the Public Interest*, in 3, *Columbia Law Review*, 2012, 580.

(71) Nel sistema statunitense sono gli amministratori che determinano l'interesse sociale e che dovranno individuare il giusto equilibrio tra gli interessi degli *shareholders* e quelli degli *stakeholders*, in conformità a quanto previsto dai rispettivi statuti societari. CALANDRA BUONAURO, (nt. 10); SICLARI, (nt. 14).

(72) Tranne nel Delaware, tali relazioni annuali, finalizzate a valutare la complessiva *performance* sociale e ambientale della società, dovranno poi essere messe a disposizione del pubblico con mezzi idonei; così similmente il legislatore italiano, si veda *supra* nota 27.

interessi ambientali o sociali al pari del profitto, senza rischiare di incorrere in sanzioni purché rispettino il *duty of loyalty* e il *duty of care* ⁽⁷³⁾.

Il legislatore italiano richiede che siano individuati uno o più «soggetti responsabili a cui affidare funzioni e compiti volti al perseguimento delle (suddette) finalità» ⁽⁷⁴⁾ di beneficio comune e — similmente all'ordinamento statunitense — che la società benefit rediga apposita relazione da allegare ad ogni bilancio d'esercizio ⁽⁷⁵⁾.

Tale relazione rileva sia come fonte d'informazione nei confronti dei soci, che sono dunque aggiornati sull'operato degli amministratori e possono valutarne la gestione ed eventuali profili di responsabilità, sia come strumento di richiamo per gli investitori, che possono risultare rassicurati dalla trasparenza che ne consegue.

Similmente al sistema statunitense, il legislatore italiano non ammette alcun intervento pubblico nella valutazione dell'operato della società benefit, ma rimette alla società stessa, per mezzo dei propri amministratori e soci, il giudizio circa l'aderenza dell'attività esercitata in concreto al beneficio comune. Una decisione di questo tipo si giustifica anche in ragione del fatto che la società benefit non gode di alcun beneficio fiscale o finanziario. Tuttavia, se la società non persegue le finalità di beneficio comune, così come declinate nel proprio atto costitutivo, «è soggetta alle disposizioni di cui al decreto legislativo 2 agosto 2007, n. 145 in materia di pubblicità ingannevole e alle disposizioni del codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206» (ovvero in tema di pratiche commerciali scorrette) ⁽⁷⁶⁾.

Nonostante tali accorgimenti, volti ad agevolare la (più complessa, rispetto

⁽⁷³⁾ Similmente in Italia. In una società “ordinaria” «pare difficile individuare una ragione di responsabilità [degli amministratori] nell'aver favorito uno piuttosto che un altro degli interessi degli azionisti (per esempio quelli di breve invece che di medio e lungo termine): purché, ovviamente, si tratti di uno degli interessi che ragionevolmente possono riferirsi all'investimento azionario e [...] la decisione dell'amministratore non sia stata alterata da motivazioni ulteriori e che ne prescindano»; ANGELICI, (nt. 47), 419. Con la società benefit è diverso, agli interessi extra-azionari ci si riferisce non come interessi dei quali si può tenere conto ma di interessi dei quali si deve tenere conto nel bilanciamento, rimesso alla piena discrezionalità amministrativa fin tanto che non va ad essere pregiudizievole per l'impresa e per la sua tipica natura.

⁽⁷⁴⁾ Comma 380, secondo periodo, l. n. 208/2015.

⁽⁷⁵⁾ Si veda, *supra* nota 27. Il terzo obbligo specifico che il modello di società benefit pone in capo agli amministratori (oltre a quello gestionale e di redazione di apposita relazione) è di tipo organizzativo; si impone ossia l'individuazione di tale soggetto responsabile per il perseguimento del beneficio comune, che stante la formulazione del comma 380, sarà necessariamente una figura gestoria.

⁽⁷⁶⁾ Comma 384, che prosegue: «L'Autorità garante della concorrenza e del mercato svolge i relativi compiti e attività, nei limiti delle risorse disponibili e senza nuovi o maggiori oneri a carico dei soggetti vigilati». Stante la formulazione del comma 384, si ritiene che tale disciplina “sanzionatoria” possa applicarsi a prescindere che la società abbia acquistato la certificazione *B-corp* (con riferimento alle quali si veda *supra* nota 27), purché abbia utilizzato nei confronti dei terzi la dizione “società benefit” o l'abbreviazione “SB”. In questo senso FINOCCHIARO, (nt. 7). È dubbio, invece, se questa disposizione possa trovare applicazione anche laddove tale (facoltativa) denominazione non sia stata adottata, e invero i terzi potrebbero fare affidamento, ad esempio, sulla relazione annuale, poc'anzi menzionata nel testo, pubblicata sul sito internet della società (se esistente), ai sensi del comma 385. Si veda anche SCOLETTA, *Tutela dell'informazione societaria e vincoli di legalità nei nuovi delitti di false comunicazioni sociali*, in *Società*, 2015, 1301, per un'analisi della riforma dei reati di false comunicazioni sociali, introdotta col d.lgs. 27 maggio 2015, n. 69.

alle società ordinarie) amministrazione di società benefit, alcuni aspetti problematici permangono ben evidenti. Anzitutto, la previsione di ulteriori interessi rispetto al profitto, che per legge vincolano l'operato degli amministratori e ne vagliano la responsabilità, rende indispensabile l'individuazione di parametri *sufficientemente oggettivi* che moderino la discrezionalità amministrativa in sede di bilanciamento di interessi (estremamente) disomogenei ⁽⁷⁷⁾ e che permettano di valutare l'operato degli amministratori così da sindacarne la legittimità d'azione.

Allo stato attuale, quello a cui sono chiamati gli amministratori di società benefit sembra nettamente il più ambizioso e complesso bilanciamento di interessi (disomogenei) del diritto societario. La società benefit espande, infatti, i doveri fiduciari degli amministratori ai quali è richiesto di tenere in considerazione sia gli interessi finanziari dei soci, sia gli interessi non finanziari degli *stakeholders*. Bisogna dunque individuare criteri che contengano la discrezionalità e rendano valutabili le operazioni di bilanciamento. Come già accennato, se non si ancora tale bilanciamento a parametri oggettivi, alla luce dei quali gli amministratori possono serenamente orientare il loro operato, si rischia o una gestione estremamente prudente o, molto più realisticamente, nell'incertezza delle conseguenze, una gestione estremamente rischiosa ed estremamente discrezionale.

Una seconda questione problematica concerne il fatto che il beneficio comune è definito da soggetti (i soci) che si fanno portatori di interessi "terzi", definendoli arbitrariamente ed incorporandoli nell'atto costitutivo della loro società.

In tal senso, lo sforzo dei gestori è duplice: non solo questi devono bilanciare interessi molto diversi per natura (finanziaria e non), potenzialmente confliggenti e difficili di per sé da declinare perché rimandanti a concetti vaghi, para-giuridici se non etici, ma altresì, nell'individuare quali siano questi interessi, essi dovranno riferirsi non alla visione degli *stakeholders*, ossia i titolari di quell'interesse e coloro in capo ai quali potrebbero ricadere gli effetti negativi in caso di lesione, ma agli interessi "terzi" così come interpretati dai soci e per loro volontà internalizzati nella società.

In particolare, tra i dati emersi dall'analisi degli statuti delle prime società benefit costituite, risulta particolarmente problematica la questione del ricorso a concetti non giuridici, quali l'*appagamento* e la *felicità* di tutti coloro che facciano parte della società, sia come soci che in altri ruoli.

Come anticipato, pare impossibile ancorare l'operato degli amministratori a parametri non misurabili e valutabili giuridicamente, con la conseguenza che gli amministratori potranno legittimamente ignorare tali previsioni senza rischiare di incorrere in sanzioni, così inevitabilmente svuotando di significato tali previsioni e vanificando la *ratio* stessa dell'istituto in analisi.

⁽⁷⁷⁾ Così, CALANDRA BUONAURO, (nt. 8).

La necessità di rendere valutabili e giustiziabili le decisioni degli amministratori impone di elaborare obblighi precisi. A tal fine si auspica lo sviluppo di linee guida che possano orientare gli amministratori nella loro attività decisoria, oltre all'elaborazione di tecniche di adattamento e affinamento di modelli di *governance* societaria, così da rendere effettivo il perseguimento degli obiettivi sociali di società benefit da parte degli amministratori ⁽⁷⁸⁾.

Infine, un terzo profilo di complessità concerne il fatto che gli amministratori di società benefit non sono nominati dagli *stakeholders*, o almeno la legge di stabilità tace al riguardo. Tuttavia, parrebbe possibile ipotizzare una previsione statutaria (quantomeno per le società di capitali) in cui nel consiglio di amministrazione uno (o più) amministratori siano direttamente portatori degli interessi "terzi".

A tal fine è immaginabile o l'attribuzione di strumenti finanziari partecipativi agli *stakeholders*, da cui potrebbe discendere il diritto di nomina di un consigliere; ovvero si potrebbe pensare ad una previsione statutaria che, tra i requisiti di professionalità, richieda l'affiliazione del candidato ad enti rappresentativi degli interessi "terzi" o altresì la titolarità di competenze specifiche di quell'area d'interesse.

Così facendo si potrebbero ridurre i costi di agenzia, che richiedono la predisposizione di incentivi idonei ad orientare l'operato dei gestori (*agent*) in modo da allinearne gli interessi con quelli dei *principal* ⁽⁷⁹⁾.

Diversamente dalle ipotesi di imprenditore individuale, di società di persone, ovvero di Srl che adottino una organizzazione amministrativa coniata sul modello di quest'ultime, la Spa si caratterizza per un coinvolgimento non "personale" degli azionisti nell'attività. A tal riguardo, l'attribuzione di poteri gestori a soggetti terzi di per sé non pare, dunque, implicare una diretta incidenza sulle loro libertà.

5. *La responsabilità degli amministratori.* — Qualora una società preveda nel proprio statuto il perseguimento di finalità di beneficio comune, e imponga tale dovere in capo agli amministratori, la responsabilità dell'organo gestorio dovrà essere vagliata anche alla luce di questo ulteriore obbligo.

La legge di stabilità 2016, all'art. 1, comma 381, stabilisce espressamente che «l'inosservanza degli obblighi di cui al comma 380 [bilanciamento dell'interesse dei soci con il perseguimento del beneficio comune e gli interessi delle categorie di soggetti indicate dal comma 376] può costituire inadempimento dei doveri imposti agli amministratori dalla legge e dallo statuto». Laddove ciò si verifichi, si applicherà la disciplina codicistica di responsabilità degli amministratori prevista per ciascun tipo di società.

⁽⁷⁸⁾ In questo senso, anche TREVISANATO, (nt. 13), 29-30.

⁽⁷⁹⁾ In generale, sulla teoria degli *agency costs* si veda JENSEN-MECKLING, *Theory of the Firm: Managerial Behaviour, Agency Costs, and Ownership Structure*, in 4, *Journal Fin. Econ.*, 1976, 305; DEMSETZ, *The Economics of the Business Firm*, Cambridge University Press, 1997; PRATT, ZECKHAUSER, *Principals and Agents: The Structure of Business*, Boston, Harvard Business School Press, 1985.

In caso di violazione del dovere del perseguimento del beneficio comune — sempre che ne sussistano gli ulteriori presupposti — sarà dunque configurabile una responsabilità degli amministratori nei confronti della società, la cui disciplina verrà regolata dalle norme sul mandato per le società di persone e quindi accertata alla luce del canone di diligenza del buon padre di famiglia, ovvero della diligenza professionale e regolata dagli artt. 2392 c.c. ss. e 2476 c.c. per le società di capitali (rispettivamente s.p.a./s.a.p.a. e s.r.l.) ⁽⁸⁰⁾.

Quanto alla disciplina concernente l'azione sociale di responsabilità nei confronti degli amministratori, prevista dal codice civile, presupposto è (altresì) il danno patrimoniale subito dalla società. Al riguardo, risulta difficilmente configurabile una lesione del patrimonio sociale conseguente al non perseguimento del beneficio comune. Anzi, l'inosservanza di tale obbligo, in ragione del risparmio dei costi necessari alla produzione di uno o più effetti positivi (o riduzione di quelli negativi) per almeno una delle categorie di soggetti ricompresi nel testo di legge (art. 1, comma 376), ossia di quelle indicate nell'atto costitutivo, comporterà semmai un vantaggio patrimoniale per la società.

Sembrebbero allora ipotizzabili un danno all'immagine, alla reputazione ⁽⁸¹⁾, nonché, qualora il giudizio circa l'opportunità del finanziamento del terzo fosse stato influenzato dalla natura di società benefit ovvero dalla considerazione di specifici interessi "terzi", un danno derivante dalla perdita di finanziamenti. Tuttavia, dette ipotesi si configurano come non esaustive, in quanto non comprensive di tutte le possibilità di mancato perseguimento del beneficio comune, nonché del caso di un manifestamente erroneo o negligente bilanciamento di interessi ⁽⁸²⁾.

Anche laddove un danno patrimoniale (conseguente ad esempio alla lesione dell'immagine della società benefit sul mercato) fosse configurabile, un giudizio nel merito del bilanciamento, nel rispetto della *business judgment rule* ⁽⁸³⁾, risulterebbe difficilmente praticabile salvo ipotesi estreme di scelte gestionali incompatibili con il perseguimento del beneficio comune.

Ecco, dunque, che la questione potrebbe essere (parzialmente) risolta disciplinando nello statuto una serie di disposizioni volte a "procedimentalizzare" l'operazione di bilanciamento. Il riferimento è alla previsione di consultazioni o

⁽⁸⁰⁾ La riforma ha modificato l'art. 2476 c.c. circa la responsabilità degli amministratori di Srl "dimenticando" un riferimento alla diligenza, ma si ritiene che ciò sia implicito, ovvero ricavabile in via analogica dalle disposizioni di Spa. In tal senso, TETI, *La responsabilità degli amministratori di s.r.l.*, in ABBADESSA-PORTEALE, *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso, Torino, Utet, III, 2007, 635; BRIOLINI, *La responsabilità degli amministratori di srl*, in Riv. dir. comm., 2008, I, 769.

⁽⁸¹⁾ Quanto alle sanzioni reputazionali, si veda il commento sui casi Enron e WorldCom di FAIRFAX, *Spare the Rod, Spoil the Director? Revitalizing Directors' Fiduciary Duty Through Legal Liability*, in 42, *Hous. L. Rev.*, 2005, 393. Si legga altresì ROMAGNOLI, *Corporate Governance, Shareholders e Stakeholders: interessi e valori reputazionali*, in questa Rivista, 2002, I, 550.

⁽⁸²⁾ Come ricordato, la società benefit che non persegua le finalità di beneficio comune è soggetta alle disposizioni di cui al d.lgs. 2 agosto 2007, n. 145, in materia di pubblicità ingannevole e alle disposizioni del codice del consumo, di cui al d.lgs. 6 settembre 2005, n. 206. Laddove, per mancata diligenza, l'amministratore faccia incorrere la società in sanzioni di questo tipo, è sicuramente configurabile un'ipotesi di responsabilità civile.

⁽⁸³⁾ Si veda *supra* nota 66.

pareri obbligatori da parte di associazioni rappresentative di quegli interessi “terzi”, nonché a procedimenti fondati su criteri trasparenti e caratterizzati da un’adeguata istruttoria e motivazione, similmente a quanto previsto dall’art. 2391 c.c. in tema di interessi personali degli amministratori⁽⁸⁴⁾. In tal modo, l’operazione di bilanciamento si renderebbe adeguatamente sorvegliabile tanto dai soci quanto dagli organi societari di controllo.

Al momento, fatte salve le dette situazioni marginali, il mancato perseguimento del beneficio comune sarà dunque sanzionabile dalla società benefit più sul piano della revoca⁽⁸⁵⁾, o non rinnovo della carica, che su quello della responsabilità civile⁽⁸⁶⁾.

Simili considerazioni attengono altresì alla responsabilità nei confronti dei creditori sociali, per danno indirettamente subito a causa del depauperamento del patrimonio sociale per comportamento illecito degli amministratori⁽⁸⁷⁾.

I soggetti maggiormente interessati al perseguimento da parte della società del beneficio comune sono, tuttavia, i terzi titolari di quell’interesse che solo indirettamente viene inserito nello statuto sociale per il tramite del volere di soci che si impegnano a tutelare interessi non propri. Gli *stakeholders* non hanno, come ricordato, di per sé alcun potere all’interno del governo societario (salvo immaginare un’espressa previsione statutaria in tal senso). A tal proposito, ci si interroga dunque sulla legittimazione dei terzi ad esercitare l’azione di responsabilità nei confronti degli amministratori, qualora i primi abbiano subito un danno diretto nella propria sfera patrimoniale per illegittima condotta (dolosa o colposa) dei secondi, conseguente al mancato perseguimento del beneficio comune e degli interessi “terzi” previsti in statuto, *ex art.* 2395 c.c.⁽⁸⁸⁾.

⁽⁸⁴⁾ In questo senso, GUIZZI, *Gestione dell’impresa e interferenze di interessi. Trasparenza, ponderazione e imparzialità nell’amministrazione delle s.p.a.*, Milano, Giuffrè, 2014, 147.

⁽⁸⁵⁾ Il non perseguimento del beneficio comune potrebbe configurarsi come giusta causa, ai sensi dell’art. 2385 c.c., con conseguente perdita del diritto al risarcimento conseguente alla revoca della carica, così indirettamente orientando l’operato degli amministratori. Tuttavia, è largamente diffusa l’idea per cui, a configurare la giusta causa, non basta la mera divergenza di valutazione nel merito della politica imprenditoriale; in questa senso Cass., 5 agosto 2005, n. 16596.

⁽⁸⁶⁾ Il tema qui è forse paragonabile a quello delle tecniche di *compliance*, ovvero disposizioni di legge e di statuto che l’amministratore viola senza cagionare un danno alla società, o persino apportando nell’immediato un vantaggio alla società, comunque casi in cui non c’è spazio per un’azione sociale di responsabilità. Sono ovvero regole che «precisano il perimetro entro cui gli amministratori possono compiere le loro scelte [...] esse non riguardano la loro discrezionalità e [...] affrontano il tema del rischio imprenditoriale considerando preventivamente (e di necessità astrattamente) quello tipico del settore economico in cui la società è destinata ad operare, per così dire delimitando dall’esterno lo spazio per le decisioni imprenditoriali degli amministratori». Così ANGELICI, (nt. 47), 403, da cui il virgolettato.

⁽⁸⁷⁾ L’art. 2394 c.c., è previsto, per scelta politica, solo alle Spa in quanto queste sono caratterizzate da una particolare dimensione e complessità dei rapporti finanziari tale da rendere più urgente la necessità di strumenti di tutela collettiva (e non soltanto individuale) del singolo creditore. Così ANGELICI, (nt. 47), 345. Sul significato che assume in via generale la previsione della legittimazione dei creditori e sulla natura dell’interesse che lo sorregge, si veda invece PAGNI, *Crisi societarie ed intervento del giudice tra revoca dell’amministratore, azioni di responsabilità e forme di tutela dei creditori*, in *Studi in onore di Carmine Punzi*, Torino, Giappichelli, II, 2008, 206.

⁽⁸⁸⁾ L’art. 2395 c.c. presuppone comunque il contesto di cui all’art. 2392 c.c., ovvero una violazione dei doveri degli amministratori *nei confronti della società*; ciò si deduce dall’*incipit* della norma («le disposizioni dei precedenti articoli non pregiudicano»). Se così non fosse, ossia se si

In generale infatti, la natura di società benefit genera un'attrattività specifica sia per capitale di rischio (si può decidere di aderire ad una società proprio in virtù della condivisione del beneficio comune che essa si propone di perseguire) ovvero di capitale di debito (in quanto gli investitori potrebbero essere attratti proprio da quei maggiori oneri di trasparenza e comunicazione posti a carico della società benefit).

In particolare, considerando il generico rimando alla disciplina del codice civile, è dubbio come (e se) possano trovare tutela per il mancato (o il parziale) soddisfacimento del beneficio comune: (i) il socio che abbia aderito alla società perché condivide uno specifico interesse "terzo" previsto nell'atto costitutivo che non viene poi tutelato dall'organo amministrativo; (ii) il terzo che abbia contratto con, o investito in, la società proprio alla luce della natura dello specifico beneficio comune di fatto non perseguito; (iii) il terzo non legato alla società da alcun rapporto di tipo contrattuale, ma titolare dello specifico interesse il cui perseguimento è incluso nell'oggetto sociale ⁽⁸⁹⁾.

Genericamente, ai sensi dell'art. 2395 c.c., i soci potranno promuovere

ammettesse la responsabilità degli amministratori ex 2395 c.c. anche fuori dall'esercizio delle proprie funzioni (come affermato dal Trib. Roma, 18 giugno 2005, in *Riv. not.*, 2005, 1452), tale dato letterale perderebbe ogni significato, ma soprattutto l'art. 2395 c.c. altro non sarebbe se non un duplicato dell'art. 2043 c.c.; così FRANZONI, *La responsabilità civile degli amministratori di società di capitali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da Gagliano, Padova, Cedam XIX, 1994, 90. Così anche App. Milano, 25 giugno 2004, in questa *Rivista*, 2006, II, 1049 che chiarisce come, se il danno ingiusto è direttamente cagionato dagli amministratori a singoli soci o a terzi come conseguenza del compimento di un atto illecito nell'esercizio delle proprie funzioni, essi ne rispondono ex art. 2395 c.c.; in caso contrario, ovvero quando ciò sia cagionato al di fuori dell'esercizio di funzioni gestorie, questi sono responsabili ai sensi dell'art. 2043 c.c.. Tale diversa qualificazione, tuttavia, non comporta alcuna sostanziale differenza pratica in quanto l'azione esercitata è comunque sempre un'azione risarcitoria fondata sulla responsabilità extracontrattuale da fatto illecito. È invece pacifico in giurisprudenza che l'azione di responsabilità ex art. 2395 c.c. abbia natura extracontrattuale (si vedano ad esempio, App. Roma, 20 novembre 2008, in *Rep. giur. it.*, 2008, 377; Trib. Roma, 27 agosto 2004, in *Società*, 2005, 883; Trib. Roma 16 giugno 2005, in *Riv. not.*, II, 2005, 1452; Trib. Milano 8 ottobre 2009, in *Rep. giur. it.*, 2010, 614; e Trib. Salerno, 13 marzo 2010, in *Rep. giur. it.*, 2010, 610); così AMBROSINI, *La responsabilità civile degli amministratori di società per azioni: disamina degli arresti giurisprudenziali di principale interesse*, in *Corr. giur.*, 2011, 1520. In particolare, è necessario che il danno sia cagionato direttamente nella sfera patrimoniale del singolo socio o del terzo, come confermato dalla Corte Cassazione; l'inattività sociale, la perdita del capitale sociale e l'inadempimento della società non costituiscono i presupposti per il legittimo esercizio dell'art. 2395 c.c., in quanto non sono la causa diretta e immediata del danno (eventualmente) realizzato sul patrimonio del socio o del terzo. Così Cass. Civ., Sez. I, 23 giugno 2010, n. 15220, in questa *Rivista*, 2012, II, 268. Ancora, la responsabilità personale degli amministratori per comportamenti posti in essere nell'esercizio della propria carica e dunque imputabili all'ente, è qualificabile come eccezione alla disciplina della persona giuridica; così GIUDICI, *La responsabilità degli amministratori verso i soci e i terzi: alla ricerca di una teoria fondante*, in *Società*, 2015, 1279. In materia si vedano anche ADILTORI, *Funzione amministrativa e azione individuale di responsabilità*, Milano, Giuffrè, 2000; G. SCOGNAMIGLIO, *Danno sociale e azione individuale nella disciplina della responsabilità da direzione e coordinamento*, in ABRADESSA-PORTALE, (nt. 80), 945; PINTO, *La responsabilità degli amministratori per "danno diretto" agli azionisti*, in *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum Gian Franco Campobasso², 2006, 891; PINTO, *La tutela risarcitoria dell'azionista tra "danno diretto" e "danno riflesso"*, Pisa, Pisa University Press, 2012; SERAFINI, *La responsabilità degli amministratori e interessi protetti*, Milano, Giuffrè, 2013; SAMBUCCI, *Art. 2395*, in SANTUOSSO (diretto da), *Delle società, dell'azienda, della concorrenza in Commentario del Codice Civile*, diretto da Gabrielli, Milano, Utet Giuridica, 2015, II, 453.

⁽⁸⁹⁾ Ad esempio, il lavoratore disabile o l'associazione ambientalista.

l'azione di responsabilità laddove abbiano subito un danno *direttamente* nel proprio patrimonio, e non (solo) in quello sociale.

È altresì configurabile tale ipotesi di responsabilità laddove il danno sia stato cagionato *anche* al patrimonio sociale, purché la lesione del socio sia subita in maniera “discriminante” rispetto agli altri soci, differenziandosi dal danno subito dall'intera compagine sociale.

Si potrebbe, quindi, rinvenire un danno diretto al socio qualora gli amministratori non perseguano il beneficio comune o uno degli interessi degli *stakeholders* statutariamente previsti dei quali lo specifico socio si è fatto diretto portatore, purché ciò cagioni un danno patrimoniale nella sfera personale del socio. Riemergono, dunque, le complessità poc'anzi ricordate con riferimento all'azione sociale di responsabilità e alla difficile configurabilità di un danno patrimoniale per mancato perseguimento del beneficio comune.

Non si potrebbe invece considerare responsabile l'amministratore che ponga in essere atti in contrasto con l'interesse del socio alla massimizzazione del profitto nel compimento di atti finalizzati al perseguimento del beneficio comune⁽⁹⁰⁾.

Con riguardo al terzo che abbia contratto con la società in ragione della particolare natura, si potrebbero configurare le classiche ipotesi sia di danno conseguente a investimento assunto sulla base di false informazioni circa i risultati attinenti il perseguimento del beneficio comune, ovvero di danno conseguente all'aver indotto il terzo a contrarre sulla base di informazioni false. Entrambe le ipotesi attiverrebbero la tutela di cui all'art. 2395 c.c., purché ovviamente ne sussistano i requisiti oggettivi e soggettivi richiesti⁽⁹¹⁾.

Tuttavia, non pare altresì escludibile a priori l'ipotesi in cui la lesione derivi dal “buon proposito” del perseguimento di uno specifico beneficio comune o del bilanciamento con interessi specifici così come coniugati nell'atto costitutivo, che soli (o comunque in modo preponderante) abbiano indotto il terzo ad investire nella società, e che non siano stati tenuti adeguatamente in considerazione nel bilanciamento. In tal caso, non parrebbe sufficiente la mancata considerazione di determinati interessi all'interno del bilanciamento; sembra infatti necessario dimostrare che l'investitore o il contraente hanno deciso di investire o contrarre proprio alla luce di quello specifico interesse, ignorato in sede di bilanciamento.

Infine, un'ultima riflessione deve muoversi con riferimento alla possibilità di considerare legittimato all'azione *ex art. 2395 c.c.* anche il terzo titolare dell'interesse “internalizzato” nella società benefit, con la quale esso non è legato da alcun rapporto di tipo patrimoniale.

L'esperienza statunitense esclude espressamente una simile azione. Le discipline degli Stati che introducono le *benefit corporations* sono redatte in modo da limitare la responsabilità degli amministratori per erroneo bilanciamento di interessi. Solo i soci possono invero promuovere un'azione di responsabilità

⁽⁹⁰⁾ FINOCCHIARO, (nt. 7).

⁽⁹¹⁾ ZORZI, intervento alla *Giornata di Studi su Profili di responsabilità nell'amministrazione di società di capitali*, Università degli Studi di Brescia, 20 marzo 2015, dal titolo “Danno individuale e azioni di responsabilità”.

(purché siano stati violati i doveri di *care e loyalty*) per mancato perseguimento del *public benefit*. In realtà gran parte degli ordinamenti statunitensi, attribuendo ai soci la possibilità di richiedere agli amministratori di riconsiderare l'interesse in questione, mirano a disincentivare azioni di risarcimento danno. Solo soci e amministratori hanno dunque il diritto di promuovere l'azione di responsabilità per mancato perseguimento del *general or specific public benefit*, ovvero per violazione dei doveri di diligenza, degli *standards of conduct* ⁽⁹²⁾.

Ai terzi, come associazioni ambientaliste o sindacati dei lavoratori, non è attribuito alcun diritto di agire se non “per mezzo” dei soci, o in quanto essi stessi soci.

La legge di stabilità 2016 tace sul punto. Tuttavia pare estremamente complesso immaginare un'applicazione in via analogica dell'art. 2395 c.c. anche a questa categoria di soggetti che non sono legati alla società se non da una condivisione di interessi.

Con generico riferimento all'art. 2395 c.c., è stato affermato come tale tutela prescinde sì dalla titolarità di un diritto primario in capo al terzo ⁽⁹³⁾, ma sia tuttavia necessario, al fine di selezionare quelli che sono gli “altri interessi” rilevanti per tale disciplina, rivolgere lo sguardo a quei terzi titolari di «interessi che tipicamente sono coinvolti dalla (sua) attività imprenditoriale e per i quali è ipotizzabile un bisogno *specifico* di protezione, ulteriore rispetto a quello predisposto dalla disciplina generale della responsabilità aquiliana: gli interessi, in definitiva, su cui le scelte imprenditoriali degli amministratori (...) sono destinate a incidere» ⁽⁹⁴⁾. Nel caso di società benefit, non si può negare tuttavia che i terzi portatori dell'interesse internalizzato siano certamente soggetti sui quali le scelte imprenditoriali degli amministratori possono incidere; resta invece da valutare se nei loro confronti sussista un interesse *specifico* di protezione, ulteriore rispetto a quanto previsto dall'art. 2043 c.c..

Altro profilo rilevante, qualora si voglia fondare una pretesa risarcitoria in assenza di una lesione di una situazione giuridica soggettiva, concerne la valutazione della sussistenza di un danno derivante dal giustificato affidamento nell'altrui correttezza.

Al riguardo, l'art. 2497 c.c. in tema di responsabilità da attività di direzione e coordinamento di società, fa riferimento alla *correttezza imprenditoriale* ⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹²⁾ Per lo Stato del Delaware, ad esempio, si veda il paragrafo 367 del Delaware General Corporation Law (DGCL) e comunque i paragrafi da 361-368 che sono dedicati alle *Public Benefit Corporations*. In tal senso prevede, tra gli altri, lo Stato della California, che tuttavia fa espressamente salva la possibilità per l'autonomia statutaria di attribuire ad altri soggetti la legittimazione ad esercitare l'azione di responsabilità verso gli amministratori di *benefit corporation*; si veda CCC 14623(b)(2)(D). Così anche la *Business Corporation Law* (BCL) dello Stato di New York, che al paragrafo 1707 (c) dispone «A director does not have a fiduciary duty to a person that is a beneficiary of the general or specific public benefit purposes of a benefit corporation arising from the status of the person as a beneficiary, *unless otherwise stated in the certificate of incorporation or the bylaws of the benefit corporation*» (corsivo aggiunto).

⁽⁹³⁾ In questo senso, DI MAIO, *Profili della responsabilità civile*, Torino, Giappichelli, 2010, 90.

⁽⁹⁴⁾ ANGELICI, (nt. 47), 435.

⁽⁹⁵⁾ GUZZI, (nt. 84), 165: «Il legislatore ne assume [ci si riferisce ossia alla correttezza imprenditoriale prevista dall'art. 2497 c.c.] l'esistenza come un fatto sì giuridicamente rilevante, ma non al punto tale da sovvertire il principio generale (art. 2380-bis c.c.) che vuole la gestione della

Tale concetto, nonostante sia richiamato espressamente in un contesto specifico, si presta ad assumere portata generale; inoltre, poiché si riferisce all'impresa, questo risulta altresì capace di attribuire rilievo al pluralismo di interessi che caratterizza appunto l'*impresa*, non riferendosi solamente agli interessi interni alla società⁽⁹⁶⁾.

Ancora, l'art. 2497 c.c., a quanto costa, è l'unica disposizione di diritto societario che fa riferimento al bilanciamento di interessi come parametro di valutazione dell'operato degli amministratori (anche se di per sé il bilanciamento di interessi eterogenei non è del tutto estraneo al nostro ordinamento, si pensi ad esempio alle società pubbliche, dove istanze prettamente lucrative devono venir mitigate appunto dal pubblico interesse). La disciplina di direzione e coordinamento di società mira ad assicurare un prudente equilibrio, un corretto bilanciamento tra l'interesse del gruppo, considerato come unità, e l'interesse delle singole società dirette e coordinate⁽⁹⁷⁾.

Ai nostri fini, si potrebbe dunque trarre ispirazione da tale disciplina, che ad esempio impone particolari doveri di motivazione in capo agli amministratori (art. 2497-ter c.c.), per attribuire maggior tutela a soggetti portatori di interessi "terzi" in caso di loro mancata considerazione da parte degli amministratori in sede di bilanciamento.

In conclusione, nonostante l'evidente difficoltà di quantificare il danno direttamente subito dal terzo (ma anche dal singolo socio) nella propria sfera patrimoniale, conseguente al mancato perseguimento del beneficio comune da parte dell'organo gestorio, si percepisce tuttavia una necessità di tutela dei terzi che hanno legittimamente fatto affidamento sul perseguimento di quel particolare beneficio comune nel decidere di contrarre, o investire, in quella specifica società.

Ciò, più in generale, alla stregua della considerazione secondo cui, nonostante l'introduzione in statuto dell'impegno a perseguire interessi di terzi sia espressione di autonomia privata, simili previsioni «una volta poste, e conosciute o conoscibili dal pubblico, assumono un alto grado di oggettività, si fanno esterne al soggetto, e lo vincolano al pari di qualsiasi altra norma. Insomma [...] la posizione di una norma non è mai innocua: essa esprime una "libertà" che si perde nel momento stesso in cui si esercita»⁽⁹⁸⁾.

I terzi sono invero i primi "danneggiati" dal mancato perseguimento del loro interesse da parte degli amministratori di società benefit e ciò anche se non legati alla società da rapporti di tipo contrattuale, ma in quanto titolari dello specifico

società diretta e coordinata riservata alla competenza esclusiva dei suoi amministratori». Si veda anche MAUGERI, *Interesse sociale, interessi dei soci, ed interesse del gruppo*, in PACIELLO (a cura di), *La dialettica degli interessi nella disciplina delle società per azioni*, Napoli, Jovene, 2011, 245.

⁽⁹⁶⁾ Così, ANGELICI, (nt. 47), 440.

⁽⁹⁷⁾ Ciò si deduce dall'art. 2497 c.c., comma 1, secondo periodo, dove per escludere la responsabilità degli amministratori si impone di guardare al risultato complessivo del "gruppo" di società.

⁽⁹⁸⁾ IRTI, *Due temi di governo societario*, in questa Rivista, 2003, I, 699. In materia, tra i numerosissimi contributi, si menzionano FABBIO, *I codici di condotta nella disciplina delle pratiche commerciali sleali*, in questa Rivista, 2008, I, 706; S. ROSSI, *Luci e ombre dei codici di impresa*, in *Le fonti private del diritto commerciale*, a cura di Di Cataldo e Sanfilippo, Milano, Giuffrè, 2008, 31.

interesse il cui perseguimento è incluso nell'oggetto sociale. Al riguardo, non pare escludibile a priori la previsione statutaria con la quale i soci si impegnino a trasferire a terzi parte del risarcimento ottenuto dal positivo esperimento dell'azione sociale di responsabilità in caso di mancato perseguimento di un interesse "terzo".

A prescindere da questo atto di "generosità" da parte dei soci di società benefit, pare però complesso immaginare una tutela di tale categoria di terzi non legati alla società se non dalla "condivisione" di interessi.

DILETTA LENZI

Abstract

The article analyses the recently introduced *società benefit* (the Italian equivalent of a benefit corporation), by focusing on the directors' duties and liabilities.

Through the observation of the benefit corporations incorporated within the first month of the Act enactment, the article articulates the difficulties in defining the concept of "public benefit", as one of the goals of the benefit corporation, and on how this can properly work as a parameter of evaluation of managers' performance. It then focuses on managers' accountability with regard to various stakeholders that might be damaged through a negligent pursuit of the public benefit.