



REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
PRIMA SEZIONE CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati:

MASSIMO FERRO	Presidente
MAURO DI MARZIO	Consigliere
FRANCESCO TERRUSI	Consigliere-Rel.
PAOLA VELLA	Consigliere
ANDREA FIDANZIA	Consigliere

Oggetto:

FALLIMENTO	-
assistenza	
finanziaria	-
acquisto	azioni
proprie	- nullità

Ud.26/09/2023

CC

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 14142/2016 R.G. proposto da:

INVEST IN LIQUIDAZIONE, elettivamente domiciliata in

-ricorrente-

contro

FALLIMENTO INIZIATIVA

IPM SRL IN LIQUIDAZIONE, domiciliato ex

lege in

O



(

-controricorrente-

avverso il DECRETO del TRIBUNALE di MANTOVA n. 4252/2015 depositato il 02/05/2016.

Fatti di causa

La Invest s.r.l., premettendo di aver ceduto nel 2012 a IPM (Iniziativa s.r.l. 135.000 azioni della Forum s.p.a. del valore nominale di 1,00 EUR ciascuna, da corrispondere entro il 31-12-2013 previa garanzia pignorizia sulle stesse, e allegando di non aver ricevuto il pagamento del prezzo, chiese l'ammissione al passivo del sopravvenuto fallimento della IPM in liquidazione, in privilegio e con gli interessi legali.

Il giudice delegato esclude il credito rilevando che la vendita delle azioni era avvenuta in esecuzione di un preliminare in data 13-11-2010 tra la IPM e i soci della Forum prevedente (tra l'altro) un'opzione di vendita delle partecipazioni in favore di diversi soggetti, tra cui la Invest. Ritenne che il preliminare, così come l'opzione e la conseguente vendita, fosse da considerare nullo per contrarietà all'art. 2358 cod. civ., in quanto con esso e coi collegati contratti di appalto e di finanziamento la società Forum aveva finito coll'accordare prestiti o garanzie per l'acquisto delle proprie azioni, in assenza delle condizioni di legge. Difatti l'efficacia del contratto preliminare era stata sottoposta alla duplice condizione sospensiva dell'ottenimento, da parte di Forum di un finanziamento bancario di 35 mil. EUR e della stipula di un appalto con la IPM per l'esecuzione di opere di comparto; sicché l'erogazione dell'acconto stabilito nell'appalto aveva consentito a IPM di acquistare le azioni stesse.



La Invest propose opposizione allo stato passivo, sostenendo che invece il finanziamento concesso a Forum era stato semplicemente finalizzato a dotare questa società delle risorse necessarie alla realizzazione del progetto di sviluppo immobiliare dell'area di in Mantova; in tal guisa le somme versate da Forum a IPM altro non avevano rappresentato che l'anticipo del prezzo dell'appalto; dopodiché aveva esercitato l'opzione contrattuale prevista dal contratto del 2010 e formalizzato la vendita delle proprie azioni a IPM, la quale invece non aveva pagato il prezzo.

In questa prospettiva l'opponente affermò:

- che l'art. 2358 cod. civ. è applicabile solo alle erogazioni a titolo di prestito o garanzia, non anche ai corrispettivi o agli acconti di un appalto;
- che il credito insinuato al passivo era riferito alla seconda cessione azionaria rispetto a quella iniziale del 70 % della partecipazione in Forum una cessione a sé stante, per la quale non erano stati utilizzati gli acconti dell'appalto;
- che in ogni caso l'art. 2358 cod. civ. non avrebbe mai potuto coinvolgere altro che il finanziamento, non anche l'acquisto della partecipazione.

Nella resistenza della curatela il tribunale di Mantova ha respinto l'opposizione, affermando, per quanto in effetti rileva, la seguente tesi:

- il concetto di dare prestiti va inteso, anche ai fini dell'art. 2358 cod. civ., in senso ampio, essendo il divieto di assistenza finanziaria diretto alla tutela dell'effettività del patrimonio sociale;
- il credito di era sì quello relativo alla vendita delle azioni, ma la vendita non poteva dirsi autonoma e indipendente dal resto dell'operazione complessiva, perché già il contratto del 2010 aveva previsto la vendita in opzione e perché il collegamento funzionale tra i contratti era tale da rendere evidente il fine ultimo in effetti perseguito;
- codesto doveva identificarsi con quello di attuare la cessione totalitaria delle azioni di Forum già indebitata, mediante l'ottenimento del finanziamento a titolo di mutuo edilizio da utilizzare (in tesi) come pagamento dell'anticipo contrattuale dell'appalto;



- la nullità ex art. 2358 cod. civ., lungi dall'averne come possibile oggetto il semplice finanziamento, era tale da travolgere anche l'acquisto delle azioni, altrimenti finendo coll'esser frustrata la finalità della norma in ordine alla tutela del patrimonio della società bersaglio.

La società Invest in liquidazione ha proposto ricorso per cassazione articolato in sei motivi.

La curatela del fallimento di IPM in liquidazione ha replicato con controricorso.

Ragioni della decisione

I. - La ricorrente denuncia nell'ordine:

(i) la violazione o falsa applicazione dell'art. 115 cod. proc. civ., per avere il decreto ritenuto incontestata, e quindi non bisognevole di prova, la circostanza dell'avvenuto pagamento degli acconti da parte di Forum a IPM, quando invece era stata eccepita la mancanza di prova di tale fatto; e in ogni caso il principio di non contestazione non poteva operare rispetto a soggetto terzo rispetto all'appalto e come tale non a conoscenza di fatti noti alle sole parti di questo;

(ii) l'omesso esame dei seguenti fatti decisivi, a dimostrazione della insussistenza dell'assistenza finanziaria di cui all'art. 2358 cod. civ.: (a) la previsione nell'appalto intercorso tra Forum e IPM dell'erogazione di un acconto di appena 686.000,00, di dieci volte inferiore al prezzo della prima cessione delle azioni di Forum in misura del 70 %, tale da comprovare la causa propria del contratto di appalto; (b) l'avvenuta esecuzione da parte di IPM di buona parte delle opere appaltate, cosa sintomatica dell'essere stati gli acconti funzionali al compimento di quelle opere; (c) la conferma tratta dai bilanci delle due società, nei quali era stato rilevato un decremento proporzionale della posta degli acconti in rapporto all'ammontare dei lavori svolti nel triennio 2011-2013; (d) la decisività dell'essere stata IPM partecipata da storiche società costruttrici del mantovano, cosa che unitamente all'esecuzione almeno parziale dei lavori e alla subordinazione della compravendita delle azioni a un importante



aumento di capitale di Forum si sarebbe dovuto considerare come dato incompatibile con l'intento elusivo dell'art. 2358 cod. civ.;

(iii) la violazione o falsa applicazione dell'art. 2358 cod. civ., essendo censurabile la decisione impugnata nella parte in cui ha ritenuto che, ai fini dell'art. 2358 cod. civ., il concetto di assistenza finanziaria vada inteso in senso estensivo e ricomprenda anche il versamento di acconti di un contratto di appalto: questo perché l'art. 2358 cod. civ. è invece una norma speciale e derogatoria rispetto al principio della libera circolazione delle partecipazioni, sicché non può applicarsi oltre la considerazione dei prestiti e delle garanzie funzionali all'acquisto o alla sottoscrizione delle proprie azioni;

(iv) la violazione o falsa applicazione degli artt. 2697 e 2729 cod. civ. per avere il decreto ravvisato l'esistenza di indici presuntivi escludenti la genuinità dell'appalto a fronte della effettiva volontà di concessione di un prestito da parte di Forum per l'acquisto di azioni proprie;

(v) la violazione o falsa applicazione degli artt. 1362, 1363, 1418, 1419 e 2358 cod. civ. nella parte in cui il tribunale, pur riconoscendo che il credito insinuato da era originato dalla seconda cessione, così da non poter esser finanziato dagli acconti dell'appalto, ha comunque ritenuto - in difetto dei relativi presupposti - di confermare l'esclusione dallo stato passivo per il collegamento funzionale tra i contratti;

(vi) la violazione o falsa applicazione degli artt. 2358, 1418 e 1419 cod. civ. per avere il tribunale erroneamente affermato, infine, che la nullità ex art. 2358 cod. civ. si sarebbe dovuta estendere anche all'acquisto delle azioni, oltre che al mero finanziamento, in asserita rilevanza della tutela dell'effettività del patrimonio sociale della società bersaglio, a fronte invece del riferimento testuale contenuto nella ripetuta norma oggi relativa a un'operazione di per sé non vietata.

II. - I motivi dal secondo al quarto, tra loro suscettibili di trattazione unitaria, sono fondati nel senso che segue, mentre non lo è il sesto, che va rigettato.

Gli altri motivi restano assorbiti.



III. - Al fondo della controversia è il tema del divieto di assistenza finanziaria della società di capitali per l'acquisto di azioni proprie.

Riguardo a questo tema si impone una premessa *in iure*.

L'art. 2358 cod. civ. dispone che *"la società non può, direttamente o indirettamente, accordare prestiti, né fornire garanzie per l'acquisto o la sottoscrizione delle proprie azioni"*.

La norma, nel testo attuale, costituisce esito del d.lgs. n. 142 del 2008 di recepimento della Direttiva 2006/68-CE del 6 settembre 2006, che ha accordato agli Stati membri la facoltà di consentire l'assistenza finanziaria delle società per l'acquisto di proprie azioni ma (solo) subordinatamente *"a determinate garanzie"*, nella ritenuta necessità di tutelare, così, *"gli azionisti ed i terzi"*.

E' utile sottolineare che, di contro, prima del d.lgs. n. 142 del 2008 la norma era congegnata diversamente e prevedeva il divieto di assistenza finanziaria in termini assoluti.

La norma veniva invero pressoché unanimemente interpretata come volta a preservare il capitale della società a fronte di possibili condotte di annacquamento.

IV. - In rapporto al testo previgente dell'art. 2358 cod. civ. questa Corte ha affermato che il divieto di assistenza finanziaria per l'acquisto di azioni proprie, *"in quanto diretto alla tutela dell'effettività del patrimonio sociale, ha carattere assoluto e va inteso in senso ampio"*; sicché *"è vietata qualsiasi forma di agevolazione finanziaria - avvenga essa prima o dopo l'acquisto - atteso che assume rilevanza il nesso strumentale tra il prestito o la garanzia e l'acquisto di azioni proprie, funzionale al raggiungimento da parte della società dello scopo vietato"* (Cass. Sez. 1 n. 15398-13).

Di riflesso è stata altresì ritenuta la nullità (virtuale) sia del contratto di finanziamento sia del contratto di acquisto delle azioni come conseguenza della violazione della norma imperativa.

In particolare, è stato detto che il socio di società per azioni *"è legittimato ad agire per la dichiarazione di nullità del contratto di sottoscrizione di azioni di nuova emissione, stipulato dalla società con i sottoscrittori delle stesse,*



ove deduca la violazione dell'art. 2342, ult. comma (divieto di conferimento di opere o servizi), o dell'art. 2358, primo comma (sostegno finanziario alla sottoscrizione fornito dalla società emittente), quale terzo interessato ai sensi dell'art. 1421 cod. civ., atteso che dette ipotesi di nullità comportano il rischio della non effettività, totale o parziale, dei nuovi conferimenti e al tempo stesso dell'aumento del capitale sociale, con ricaduta sul patrimonio netto, e tale rischio incide direttamente sul suo interesse (che è esclusivo del socio e non può dirsi assorbito in quello della società) a conservare il valore, in termini sia assoluti che relativi, della sua quota di partecipazione alla società, in quanto, nella misura in cui al formale incremento del capitale - cui corrisponde una riduzione proporzionale della sua quota di partecipazione - non si accompagni un effettivo incremento del patrimonio netto, il valore della quota si riduce, a tutto vantaggio dei sottoscrittori delle nuove azioni" (Cass. Sez. 1 n. 25005-06).

V. - L'orientamento è stato messo in discussione, da una parte della dottrina, essenzialmente in base al fatto che nell'attuale versione dell'art. 2358 cod. civ. l'operazione di assistenza finanziaria non è più vietata in senso assoluto. L'eco di tale dottrina si rinviene anche nelle argomentazioni della ricorrente.

Tuttavia, la sottolineatura che fa da supporto alla tesi non è decisiva, e la conclusione che infine ne è tratta (e di cui si dirà tra un momento) non è giustificata né dal testo, né dalla *ratio* della norma, così da non poter essere condivisa.

La riforma dell'art. 2358 cod. civ. ha inteso consentire – certo - il prestito per l'acquisto di azioni proprie. Ma ciò ha fatto solo in concorrenza di alcune specifiche condizioni legittimanti e di un preciso percorso procedimentale: (i) da un lato l'operazione deve esser autorizzata dall'assemblea straordinaria della società; (ii) dall'altro, gli amministratori debbono predisporre *“una relazione che illustri, sotto il profilo giuridico ed economico, l'operazione, descrivendone le condizioni, evidenziando le ragioni e gli obiettivi imprenditoriali che la giustificano, lo specifico interesse che l'operazione presenta per la società, i rischi che essa comporta per la liquidità e la*



solvibilità della società ed indicando il prezzo al quale il terzo acquisirà le azioni”, e attestare che *“l’operazione ha luogo a condizioni di mercato, in particolare per quanto riguarda le garanzie prestate e il tasso di interesse praticato per il rimborso del finanziamento, e che il merito di credito della controparte è stato debitamente valutato”*; (iii) ulteriormente la relazione deve essere depositata presso la sede della società, nei trenta giorni precedenti l’assemblea; (iv) infine e comunque l’importo complessivo delle somme impiegate per finanziare l’acquisto delle proprie azioni non può eccedere *“il limite degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall’ultimo bilancio regolarmente approvato”*, dovendo la società iscrivere contestualmente al passivo di bilancio *“una riserva indisponibile pari all’importo complessivo delle somme impiegate”*.

L’indirizzo dottrinale al quale si allude, esaminando il problema delle conseguenze della violazione del divieto dall’angolo visuale della possibile estensione alle società cooperative (soprattutto nel settore del credito), ha sostenuto che occorrerebbe distinguere a seconda del tipo di violazione commessa: se cioè individuata nella omissione dell’autorizzazione assembleare oppure nell’adozione della delibera di autorizzazione in violazione dell’art. 2358; nel primo caso gli atti di assistenza finanziaria andrebbero considerati affetti – essi in quanto tali – da inefficacia (o da inopponibilità nei riguardi della società), per superamento di un limite legale ai poteri di rappresentanza degli amministratori; nel secondo la conseguenza sarebbe quella dell’invalidità del finanziamento ma alla condizione del riscontro di un motivo illecito comune anche al terzo contraente.

La conclusione, tuttavia, porta con sé l’inaccettabile conseguenza di svilire la portata precettiva dell’art. 2358, primo comma, cod. civ., visto che il significato specifico della norma è invece comunque quello di vietare l’assistenza finanziaria per l’acquisto delle azioni proprie, salve le condizioni previste dalla legge.

Giustamente è stato osservato che non è vero che il divieto stabilito nel primo comma della norma è oggi degradato a eccezione. E’ vero invece che l’operazione di cui all’art. 2358 cod. civ. è (e resta) vietata.



La mancanza delle condizioni stabilite determina l'espansione del divieto, perché è codesto – e non il suo contrario - a integrare la regola generale.

VI. – Ora il punto è che si tratta di un divieto di fonte legale a presidio di interessi generali, quali indubbiamente sono quelli dei terzi (e dei creditori) all'integrità patrimoniale della società; cosa che è dato evincere dal limite quantitativo imposto dalla norma a fronte degli utili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato.

Ciò induce a dire che l'operazione realizzata in violazione dell'art. 2358 dà luogo all'inosservanza di una norma imperativa di grado elevato, qual è quella tesa a tutelare interessi di sistema.

E quindi, sebbene a fronte del nuovo testo, è da confermare l'orientamento tradizionale per cui il mancato rispetto del divieto, ove difettino le condizioni stabilite dalla legge, produce la nullità, ex art. 1418 cod. civ., dell'operazione di assistenza finanziaria nel suo complesso.

VII. – In considerazione, peraltro, di quanto è dato rinvenire in recenti pronunce a proposito dell'istituto della nullità ex art. 1418 cod. civ., è opportuno mettere in risalto la seguente ulteriore considerazione esplicativa.

Nell'art. 1418, primo comma, cod. civ. rileva, ai fini della nullità del contratto, non la norma imperativa in sé, quanto piuttosto il grado di imperatività della medesima.

Questo grado è più elevato di quello espresso dalla non derogabilità del precetto, perché la parte finale del comma contiene una riserva (*"salvo che la legge disponga diversamente"*).

Consegue che la violazione di una norma imperativa può non comportare la nullità del contratto, e però alla condizione che la legge disponga diversamente.

Non si nega il fondamento della tradizionale giurisprudenza di questa Corte (v. emblematicamente Cass. Sez. 2 n. 6601-82, Cass. Sez. 3 n. 7547-93, Cass. Sez. 1 n. 5052-01) secondo la quale la diversa disposizione legislativa può essere, in questi casi, identificata anche implicitamente.

Ma neppure può negarsi che ciò sia possibile secondo un discrimine tracciato dalla previa identificazione della ragione del divieto.



Il principio fondamentale è allora questo: che sono sempre affetti da nullità gli atti contrari a norme imperative dirette a tutelare interessi di carattere generale. E tali sono quelli dei terzi e dei creditori sociali a che le operazioni di assistenza finanziaria, in violazione dell'art. 2358 cod. civ., non abbiano a depauperare il patrimonio della società; esattamente come lo sono quelli di volta in volta presidiati dalle norme di tutela della regolarità dei mercati o della stabilità del sistema finanziario o bancario, o delle garanzie della scelta dei contraenti per la regolarità dei pubblici appalti (v. Cass. Sez. 1 n. 3672-10, Cass. Sez. 1 n. 23025-11); e così via, secondo una casistica certo variabile ma pur sempre basata sull'evoluzione dei livelli di importanza attribuita al rango degli interessi presidiati nei diversi settori dell'ordinamento.

Rimanendo nell'alveo dell'art. 2358 è da osservare che nella versione attuale la norma pone un divieto a tutela di interessi generali - dei creditori e dei terzi (oltre che dei soci) -, declinato in modo preminente rispetto al simultaneo obiettivo pur indicato dalla Direttiva 2006/68-CE: consentire il rafforzamento della flessibilità idonea ai cambiamenti della struttura proprietaria delle società purché le operazioni di assistenza si mantengano entro i limiti stabiliti.

Donde l'inosservanza di quei limiti comporta la nullità dell'operazione di assistenza finanziaria.

VIII. - Proprio perché riferita all'intera operazione di assistenza finanziaria la sanzione di nullità si propaga anche al contratto di acquisto delle azioni.

Nell'operazione restano cioè avvinti entrambi gli atti di finanziamento e di cessione delle azioni, giacché evidente ne è la connessione funzionale.

Entrambi sono tesi al perseguimento dell'unico risultato economico integrato dall'acquisto della partecipazione.

Il rischio tutelato è anche quello della non effettività del conferimento dei nuovi soci e del conseguente aumento del capitale societario, con le già considerate (nei citati precedenti di questa Corte) ricadute sul patrimonio netto in ipotesi di inadempimento dell'obbligazione di rimborso del finanziamento.



Per cui non è sostenibile che la violazione del divieto possa infine portare – come invece assume la ricorrente nel sesto motivo – alla invalidazione del solo contratto di finanziamento e non anche di quello relativo all’acquisto delle azioni.

IX. - Così ricostruita *in iure* la questione controversa, con correlato rigetto degli spazi argomentativi della diversa tesi paventata dalla ricorrente, il ricorso è tuttavia fondato nel senso che segue.

X. - Il divieto di cui all’art. 2358 è finalizzato a impedire quei prestiti che siano preordinati all’acquisto di azioni proprie.

La sanzione della nullità si propaga all’atto di acquisto, alla specifica condizione che sia individuabile il collegamento funzionale tra l’acquisto delle azioni e la erogazione del finanziamento. Questa cosa è semplice ove vi sia contestualità. Non lo è invece ove questa manchi.

Il collegamento ricorre quando gli atti, sebbene formalmente distinti, risultino interdipendenti al punto che l’uno serve oggettivamente alla realizzazione dell’altro.

La prova del collegamento funzionale, per quanto non necessariamente emergente dai contratti e suscettibile di palesarsi in base a indici anche presuntivi, deve in ogni caso essere fornita a onere di chi intenda far valere la nullità dell’operazione nel suo complesso.

Nel caso concreto il ragionamento a mezzo del quale il tribunale di Mantova ha ritenuto nullo il contratto di acquisto delle azioni come conseguenza della violazione del divieto di assistenza finanziaria da parte della Forum è lacunoso.

Dal ricorso si evince – ed è fatto non contestato – che della Forum (società costituita per la realizzazione di un complesso immobiliare in Mantova) erano soci diverse società (tra cui la Invest) e alcune persone fisiche.

L’operazione di vendita delle partecipazioni al capitale di Forum era stata contemplata – in base a quanto stabilito dal tribunale – nella scrittura del 13-10-2010.

Il tribunale ha motivato sulla scorta di due profili.



Da un lato, ha ritenuto evidente l'esistenza di un collegamento funzionale tra i contratti contemplati in questa scrittura: (a) quello iniziale di vendita della partecipazione alla IPM nella misura del 70 % del capitale e (b) quello di vendita a seguito di opzione del restante 30 % (che qui interessa) poi concretizzato nel dicembre 2012; e ciò in correlazione con l'intendimento di attuare la cessione totalitaria delle azioni di Forum alla suddetta IPM.

Dall'altro, ha ritenuto, seppure in modo indiretto, che non fosse genuino il contratto di appalto stipulato tra la Forum e la IPM, perché alcuni indici presuntivi dovevano affermarsi nel segno della sussistenza di un nesso strumentale tra il versamento del prezzo di questo appalto e l'acquisto delle azioni proprie di Forum

Per quel che si comprende, i detti indici avevano celato, secondo il tribunale, un finanziamento e reso l'utilizzo del denaro, così ottenuto, funzionale al raggiungimento dello scopo vietato dall'art. 2358 cod. civ.

XI. - Nessuna delle due affermazioni è logicamente argomentata, in relazione ai riscontri esibiti.

Il primo rilievo cela un fraintendimento sul versante generale, perché il collegamento, ai fini dell'art. 2358 cod. civ., non poteva (o doveva) essere apprezzato in rapporto all'unitarietà dell'operazione programmata nel preliminare, quanto piuttosto in rapporto al nesso tra l'assistenza finanziaria e l'acquisto specifico (del 30 % della partecipazione) che era stato posto a base della domanda.

Il secondo rilievo implicherebbe tutt'altra motivazione e tutt'altro approfondimento. Non è giustificata, se non in modo tendenziale e approssimativo, l'asserzione in ordine al nesso con l'appalto.

Il tribunale non ha infatti esplicitamente affermato che l'appalto fosse simulato, né ha indicato in nome di quali concreti (e gravi) elementi la insistita (dall'attrice) genuinità del medesimo fosse contraddetta in modo tale da far ritenere che invece l'appalto era un semplice schermo dissimulante un negozio di diverso genere.



Per rendersene conto basta menzionare gli elementi considerati a tal riguardo. Gli elementi sono i seguenti:

- con lo stesso contratto del novembre 2010 era stata stabilita la cessione dell'intero capitale di Forum ancorché in due momenti: dapprima la cessione del 70 % del capitale al prezzo di 5 mil. EUR, poi l'opzione di vendita del restante 30 % entro un termine; si tratta della prima e della seconda cessione di cui parla la ricorrente;

- l'efficacia del medesimo (intero) contratto era stata subordinata all'ottenimento da parte di Forum di un prestito di 35.000.000,00 EUR e alla stipula dell'appalto con IPM, entrambi entro la data del 20-12-2010;

- il 20-12-2010 era stato sottoscritto l'appalto e il 29-12-2010 era stata comunicata l'erogazione del finanziamento a titolo di mutuo ipotecario edilizio, oltre l'importo di 5 mil. EUR;

- questa somma, da utilizzare quale anticipo contrattuale da corrispondere all'appaltatrice IPM, era esattamente coincidente con la somma prevista quale prezzo della cessione del suddetto iniziale 70 % delle azioni cedute.

È agevole notare che nessuno di questi elementi è riferibile in sé all'appalto, e nessuno è spiegato in senso logicamente idoneo a dire che la volontà dei contraenti dell'appalto fosse tesa a creare una situazione solo apparente.

Eppure, in nome di tale apparenza il tribunale, nel contesto di una nozione ampia del concetto sotteso all'art. 2358 cod. civ., ha ritenuto che la violazione della norma dovesse comportare la nullità del finanziamento fatto dalla committente all'appaltatrice IPM, e poi anche la nullità del collegato contratto di compravendita della partecipazione reso possibile da quel finanziamento.

XII. - Dopodiché la motivazione del provvedimento è deficitaria nella ricostruzione in fatto, perché sostanzia una distonia di ordine logico-argomentativo. Tale è quella relativa all'utilizzo dell'importo di 5 mil. EUR.

L'importo si dice esser stato ottenuto a titolo di mutuo dalla committente Forum per essere utilizzato quale anticipo contrattuale



dell'appalto; ma, poiché corrispondeva esattamente all'importo della provvista necessaria per il pagamento del 70 % delle azioni di Forum da parte della stessa appaltatrice IPM, previsto nella medesima scrittura del novembre 2010, si dice ancora che esso era stato presumibilmente utilizzato a tale scopo, così da integrare l'assistenza finanziaria per l'acquisto delle azioni proprie della committente.

Resta però che la vendita messa al fondo dell'insinuazione fallimentare da parte di non è quella del 70 % suddetta, ma quella conseguente all'esercizio dell'opzione di vendita del 30 % residuo del capitale detenuto in Forum. E nessuna spiegazione è fornita dal tribunale sul perché la preliminare asserzione involgente la provvista per il pagamento del prezzo della prima cessione azionaria (il 70 % del capitale), ove anche fondata, dovesse (e potesse) valere anche per un'alienazione distinta, oltre tutto venuta in essere due anni dopo.

XIII. – Non serve allora la sottolineatura iniziale per cui anche la cessione del 2012 era stata contemplata nel preliminare del novembre 2010.

Non serve perché non da ciò può logicamente trarsi – in difetto di migliori spiegazioni - la conclusione che anche il prezzo di questa cessione fosse stato considerato pagabile solo (e sempre) quale effetto dell'operazione di assistenza finanziaria della società delle cui azioni si era trattato.

In verità nessun elemento, salvo quello della simultanea previsione delle due cessioni all'interno della stessa scrittura del novembre 2010, attribuita a tal riguardo (peraltro) di un semplice diritto di opzione di vendita, è indicato dal tribunale di Mantova come base giustificativa della fattispecie dell'acquisto conseguente a un'operazione di assistenza finanziaria in difetto dei presupposti di cui all'art. 2358 cod. civ.

XIV. – In conclusione, il decreto del tribunale di Mantova va cassato in accoglimento dei motivi secondo, terzo e quarto.

Segue il rinvio al medesimo tribunale che, in diversa composizione, rinnoverà l'esame uniformandosi ai principi sopra esposti.

Il tribunale provvederà anche sulle spese del giudizio svoltosi in questa sede di legittimità.



p.q.m.

La Corte accoglie il secondo, il terzo e il quarto motivo di ricorso, rigetta il sesto e dichiara assorbiti gli altri, cassa il decreto in relazione ai motivi accolti e rinvia al tribunale di Mantova, in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di cassazione.

Deciso in Roma, nella camera di consiglio della Prima Sezione civile, addì 26 settembre 2023.

Il Presidente
dott. Massimo Ferro

