

MENSILE  
DELLE  
CASSE DI  
RISPARMIO  
E BANCHE  
DEL MONTE

# SISTEMA CASSE



**Corte  
Costituzionale  
e volontariato**

*Fabio Merusi*

**L'evoluzione  
della concorrenza  
bancaria**

*Lino Gioncada*

**Il nuovo Testo  
Unico apre  
all'Europa**

*Paolo Grassi*

**Banca e impresa  
familiare**

*Catia Di Cesare*

**Per una attenta  
gestione bancaria**

*Giuseppe*

*G. Santorsola*



3

# BANCA E IMPRESA FAMILIARE

**Catia Di Cesare**

*Esperta in diritto  
comunitario*

***Il Legislatore ha disciplinato specificatamente l'impresa familiare, intendendo così porre fine ad una serie di incertezze e anche di abusi. Ne conseguono però effetti meritevoli di attenzione, soprattutto in settori in cui la legge richiede espressamente una particolare forma societaria, come nel caso delle attività bancarie ed assicurative.***

Sicuramente di antica tradizione l'azienda gestita da una famiglia. Già le prime forme d'iniziativa privatistica nel commercio o nell'agricoltura hanno visto la partecipazione di tutti i familiari.

In presenza di limitati capitali, forza lavoro di fiducia a costo zero (salvo quanto strettamente necessario al mantenimento) permetteva all'impresa anche in momenti di crisi economica, di sopravvivere. Non solo, vi erano casi di arricchimento del capofamiglia-imprenditore a spese degli altri componenti, comprese donne e minori. È però da sottolineare che era la struttura stessa della società, dei ruoli all'interno della famiglia, anche nel rapporto uomo-donna, l'inesistenza o quasi di tutela nel mondo del lavoro, a consentire il riconoscimento di ciò che noi consideriamo oggi ipotesi di mero sfruttamento.

Nel tempo vi sono stati miglioramenti nella tutela dei lavoratori e ciò ha sicuramente aiutato anche i partecipanti all'impresa familiare, ma non in modo da considerarli e disciplinarli in questa particolare veste. Ciò nonostante, anzi forse proprio per questo, gli esempi erano numerosi ed in aumento.

Si pensi con riferimento all'ultimo ven-

tennio o trentennio alle piccole imprese che hanno l'esercizio di bar, ristoranti, negozi di genere vario o anche ai luoghi di produzione artigianale, in cui appare titolare un soggetto che in realtà svolge l'attività con la collaborazione del coniuge, figli, nipoti ecc.

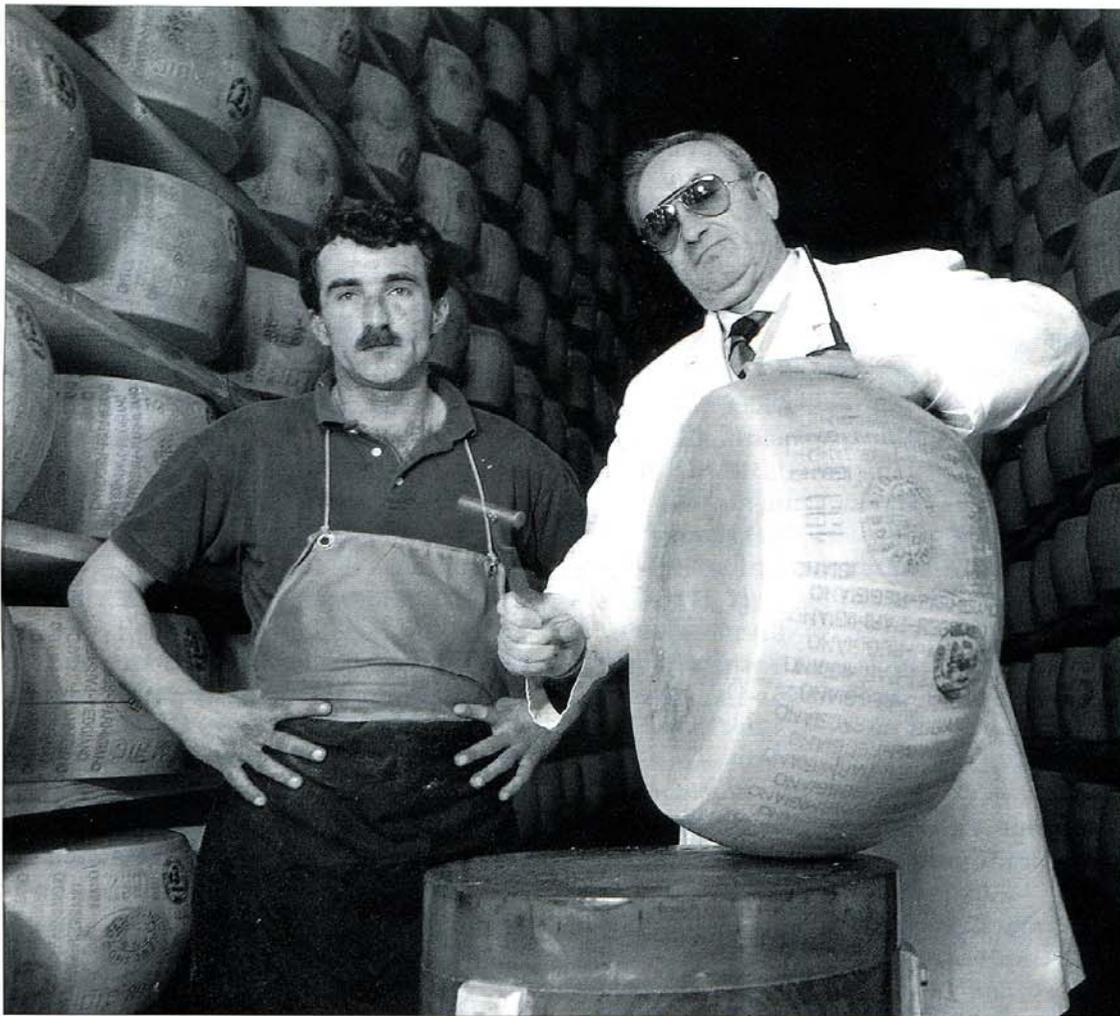
Addirittura, in molti casi è difficile capire, grazie all'evoluzione all'interno della famiglia, chi è l'imprenditore, poiché il rapporto apparente tra gli esercenti o produttori è paritario e non emergono differenze di mansioni. Il fenomeno, di uso corrente, come rilevato e nonostante i cambiamenti, dava luogo ugualmente in molti casi ad abusi, giustificati comunque da un uso distorto del concetto di mutua solidarietà familiare, senza pensare alle notevoli incertezze. Era necessario un intervento regolatore del particolare fenomeno.

Il legislatore, infatti, con la riforma del diritto di famiglia, ha ritenuto di dover disciplinare la fattispecie prevedendo nell'art. 230 BIS del codice civile specificamente l'impresa familiare.

È stata così qualificata l'impresa nella quale il coniuge (non separato) dell'imprenditore o i suoi parenti entro il terzo grado e affini entro il secondo prestano attività di lavoro continuativa, purché non esista tra gli stessi un diverso rapporto di lavoro subordinato o società (anche di fatto). Non esclude la natura d'impresa familiare, la presenza di dipendenti estranei e neanche la prevalenza del loro lavoro su quello dei familiari. Così come non rileva la dimensione ed il tipo di attività esercitata, non avendo il legislatore posto limiti restrittivi.

## **Quando è richiesta una particolare forma societaria**

È chiaro che è però da escludere l'impresa familiare in settori in cui la legge richiede espressamente una particolare forma societaria, come nel caso delle attività bancarie ed assicurative, e nei casi in cui manchi l'esercizio di attività imprenditoriali, come nel caso delle libere professioni o delle attività artistiche. Una volta accertato che l'impresa familiare esiste, di fatto, pur mancando una dichiarazione scritta, richiesta a soli fini fiscali dall'art. 4, XII comma, Legge 17/1985 e avente valore di dichiarazione di scienza, ai partecipanti all'impresa familiare è riconosciuta una serie di diritti di natura economica ed amministrativa.



Sono diritti economici: a) il diritto al mantenimento, inteso come diritto del partecipante a ricevere quanto necessario per soddisfare i bisogni di vita propri e della sua famiglia. L'entità della prestazione non dipende quindi dal valore del lavoro svolto, ma dalla commisurazione del bisogno in relazione al numero dei componenti la famiglia del lavoratore. È chiaro che riferimento va fatto anche all'attivo dell'impresa, cui il tenore di vita deve altresì essere relativo;

b) diritto di partecipazione agli utili dell'impresa, ai beni acquistati ed agli incrementi dell'azienda.

Pagati i debiti d'impresa e assicurato il mantenimento ai familiari partecipanti, ciò che residua deve essere distribuito agli stessi, in proporzione alla qualità e quantità del lavoro prestato, in forma di utili. Tra le spese comunque dovrà comprendersi il valore dei beni impiegati dall'imprenditore nell'attività, o se lo si è ammesso per contratto anche dagli altri partecipanti all'impresa. Inoltre una quota di utili andrà computata a favore dell'imprenditore come compenso per l'attività di gestione, di cui annualmen-

te dovrà altresì presentare il rendiconto. In ogni caso, ai fini fiscali, non può essere attribuita ai collaboratori una quota complessiva di utili superiore al 49% del totale; il 51% deve imputarsi all'imprenditore. Sulla sorte degli utili decide la maggioranza dell'impresa familiare. Essi infatti possono anche non essere distribuiti, ma accantonati o impiegati in acquisti. In tali ultimi casi, sempre in proporzione, ciascun familiare è titolare di un diritto di partecipazione sulle somme accantonate o sugli incrementi aziendali;

c) diritto di prelazione sull'azienda. Nel caso in cui il titolare dell'impresa, intende alienare l'azienda, i familiari partecipanti hanno diritto di prelazione nell'acquisto.

Se l'ipotesi è invece il decesso, i partecipanti-eredi hanno diritto ad includere l'azienda nella loro quota: così non è per i partecipanti-non eredi anche qualora l'azienda è stata assegnata ad un erede non partecipante che proceda poi all'alienazione della stessa a terzi.

Il diritto di prelazione può essere esercitato anche soltanto da alcuni partecipanti; gli altri avranno diritto alla liquidazio-

ne in denaro delle proprie spettanze. Per quanto riguarda i diritti amministrativi occorre distinguere tra ordinaria e straordinaria gestione.

La prima spetta al titolare dell'impresa e comprende il potere direttivo sui dipendenti, compresi i familiari; la seconda comprende in particolare: la decisione sull'impiego degli utili ed incrementi; gli atti di amministrazione straordinaria e l'identificazione degli indirizzi produttivi dell'impresa; la cessazione del carattere familiare dell'impresa; è competenza di tutti i familiari partecipanti all'impresa che decidono a maggioranza.

Nonostante il riconoscimento dei diritti menzionati, l'impresa familiare non si trasforma in impresa collettiva. Essa è individuale, tanto che le leggi 17 febbraio 1985 n. 17 (art. 3) e 30 dicembre 1991 n. 413 (art. 29) prevedono la possibilità di trasformare l'impresa in una S.N.C. e S.A.S.

#### **Ci sono casi in cui ha rilievo soltanto l'imprenditore**

Nei rapporti con i terzi, ha rilievo soltanto l'imprenditore; è il suo nome che viene speso con tutte le conseguenze che per legge ne derivano. La stessa Cassazione, con sentenza del 27 giugno 1990 n. 6559, ha dichiarato che l'unico soggetto che risponde delle obbligazioni sociali e quindi dichiarabile fallito è il titolare dell'impresa. Nei rapporti tra impresa familiare e banca, sono quindi questi i principi da tenere presenti. In caso di finanziamenti, mutui, contratti di deposito, conto corrente ecc., è legittimato ad agire per l'impresa familiare colui che ne ha la rappresentanza.

Costui, per l'ordinaria gestione, è il titolare dell'impresa, ma in caso di atti di straordinaria amministrazione potrebbe essere diversamente. Infatti, la maggioranza dei componenti che delibera sul compimento dell'atto potrebbe conferire la rappresentanza ad uno di essi, diverso dal titolare dell'impresa. Sarebbe quindi necessario da parte dell'Istituto di credito chiedere un documento comprovante la titolarità di colui che richiede di contrarre in nome e per conto dell'impresa familiare, o almeno la legittimazione.

Nel caso in cui tale documento manchi, ipotesi ricorrente nella pratica, considerando la mancanza di un sistema di pubblicità legale in materia, si può in linea di principio affermare che il concetto di ap-

parenza giuridica consente a ciascun partecipante all'impresa familiare di rappresentare ed impegnare l'impresa nei confronti dei terzi.

Si è comunque affermata anche un'interpretazione dell'art. 230 BIS, che considera tutti i familiari che collaborino all'impresa, imprenditori. In quest'ottica, la Banca dovrebbe contrarre con tutti i familiari, che poi risponderrebbero dell'obbligazione solidalmente e personalmente.

Saremmo, in tal caso, in presenza di "un'impresa collettiva familiare", poiché le decisioni più importanti, quali le relative alla gestione straordinaria, impiego di utili ed incrementi, indirizzi produttivi e cessazione dell'impresa, sono adottate a maggioranza da tutti i familiari.

In ogni caso, sembra preferibile ritenere, anche in considerazione degli orientamenti giurisprudenziali costanti e recenti (Cass. 27/6/90 n. 6559) "che nei rapporti esterni, ha rilevanza la figura dell'imprenditore, effettivo gestore dell'impresa, che assume in proprio i diritti e le obbligazioni nascenti dai rapporti con i terzi e risponde illimitatamente e solidalmente con i suoi beni personali, diversi da quelli comuni ed indivisi dell'intero gruppo, anch'essi oggetto della generica garanzia patrimoniale di cui all'art. 2740 cod. civ. Ne consegue che il fallimento di detto imprenditore non si estende automaticamente al semplice partecipante all'impresa familiare".

Comunque la soluzione migliore per gli istituti di credito è quella di farsi rilasciare, soprattutto in caso di operazioni di discreto importo, garanzie almeno personali quali fidejussioni, se non reali, da parte dei familiari, considerando l'entità dei diritti degli stessi, non solo sugli utili, ma soprattutto sugli incrementi, che possono concretizzarsi anche in acquisti immobiliari.

Si potrebbe altresì richiedere quale presupposto contrattuale con l'impresa familiare, una deliberazione presa all'unanimità dai componenti della stessa riguardante l'operazione bancaria de quo, vincolante per tutti i familiari firmatari. Sebbene a fini civilistici, come precedentemente affermato, l'atto dichiarativo di impresa familiare ha un limitato valore, essendo previsto e richiesto dalla legge soltanto a fini fiscali per la tassazione separata della partecipazione dei familiari e dell'imprenditore, è consigliabile ugualmente agli istituti di credito di richiederlo agli eventuali contraenti. Può essere utile quantomeno a fini probatori.