

# IANUS

Diritto e Finanza



UNIVERSITÀ  
DI SIENA  
1240

Rivista di studi giuridici

<https://www.rivistaianus.it>

n. 17 - giugno 2018

IL CODICE DEL TERZO SETTORE E LE  
ASSOCIAZIONI: I RIFLESSI CIVILISTICI DELLA  
NUOVA DISCIPLINA

Giovanni Iorio

## **IL CODICE DEL TERZO SETTORE E LE ASSOCIAZIONI: I RIFLESSI CIVILISTICI DELLA NUOVA DISCIPLINA**

**Giovanni Iorio**

*Professore ordinario di Istituzioni di diritto privato presso  
l'Università di Milano-Bicocca*

*Il Codice del Terzo settore ha lasciato pressoché inalterata la disciplina civilistica delle associazioni di diritto privato. Eppure il d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117 possiede una vis attrattiva e una vis espansiva in grado di incidere sulla soluzione di diverse questioni interpretative che, fino ad oggi, si sono ricercate all'interno del primo Libro del codice civile. La nuova disciplina, anzi, costituisce un punto di riferimento necessario affinché si voglia riprendere il discorso sulla riforma organica delle associazioni e, più in generale, degli enti non lucrativi.*

*Voluntary ("Terzo settore") sector's Code left nearly unchanged the rules concerning organizations subject to civil law. Nevertheless, the Italian statute entitled d.lgs. 3 luglio 2017 n. 117 has got an attractive force able to affect the resolution of many issues concerning the interpretation that, to date, have been searched in civil code's first book. The new regulation, instead, is the necessary point of reference to return to the comprehensive reform of the associations and, more generally, of non-profit institutions*

### **Sommario:**

1. La *vis attrattiva* del Codice del Terzo settore
2. La *vis espansiva* del Codice del Terzo settore
3. Linee future

## 1. La *vis attractiva* del Codice del Terzo settore

A seguito dell'entrata in vigore della l. 6 giugno 2016, n. 106, recante la “delega al Governo per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale”, non poche aspettative erano sorte in ordine ad una riforma organica della disciplina civilistica degli enti di cui al primo Libro del codice civile<sup>1</sup>. La stessa legge alimentava l'aria di novità: l'art. 1, 2° co., lett. (a) demandava a successivi decreti legislativi la revisione, fra l'altro, “della disciplina del titolo II del libro primo del codice civile in materia di associazioni, fondazioni e altre istituzioni di carattere privato senza scopo di lucro, riconosciute come persone giuridiche o non riconosciute”. Venivano all'uopo fissati principi e criteri direttivi (art. 3 l. n. 106/2012).

L'annunciata riforma degli enti *non profit* non si è realizzata. Il d.lgs. 3.7.2017, n. 117 ha introdotto il Codice del Terzo settore, ma non in attuazione del predetto art. 1, 2° co., lett. (a) della l. n. 106/2012, bensì della successiva lettera (b), che delegava il Governo a dettare il riordino e la revisione “organica della disciplina speciale e delle altre disposizioni vigenti relative agli enti del Terzo settore di cui al comma 1, compresa la disciplina tributaria applicabile a tali enti, mediante la redazione di un apposito codice del Terzo settore, secondo i principi e i criteri direttivi di cui all'art. 20, commi 3 e 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni.”

Le ragioni per cui il legislatore delegato ha preferito muoversi su altri piani, pur previsti dalla delega, imporrebbero un approfondimento che non è consentito in questa sede. Due brevi considerazioni, peraltro, vanno svolte. Negli ultimi anni l'universo *non profit* è stato investito da una legislazione a pioggia costantemente caratterizzata dall'attenzione ai profili fiscali e settoriali. La disciplina civilistica è rimasta, così, sullo sfondo. L'impressione è che tale impostazione sia stata mantenuta dal legislatore delegato, che ha dettato una “revisione organica” della disciplina speciale e di quella tributaria. Lasciare nelle retrovie, sino quasi a dimenticare, la normativa civilistica appare però un grave errore: regole chiare e trasparenti sulle modalità di ingresso, sulla partecipazione degli iscritti alle attività statutarie, sugli organi dell'ente, sui criteri di controllo, sullo scioglimento e sulla destinazione del patrimonio residuo costituiscono presupposti

---

<sup>1</sup> Sui tentativi, nel corso degli anni, di promuovere una riforma organica delle associazioni e della fondazioni v., da ultimo, BOZZI, *Terzo settore: osservazioni a “prima lettura” su una riforma culturale prima che giuridica*, in *Contr. impr.*, 4, 2017, 1254 ss., ove ampia bibliografia.

fondamentale affinché le organizzazioni non lucrative possano funzionare secondo criteri di efficienza e di concorrenza. Rischia di diventare ingannevole l'impegno ad assicurare risorse, denaro, agevolazioni a enti *non profit* quando quest'ultimi non siano assistite da un'adeguata cornice normativa di riferimento.

Può avanzarsi una seconda spiegazione a proposito della "reticenza" del legislatore delegato. Il fatto è che una riforma organica delle associazioni e delle fondazioni di cui al primo Libro del codice civile richiede di affrontare (e risolvere) alcune non facili questioni attualmente dibattute. Ne era consapevole la stessa legge delega che, riferendosi alla disciplina delle associazioni, prevedeva l'adozione di un decreto delegato al fine, fra l'altro, di "assicurare il rispetto dei diritti degli associati, con particolare riguardo ai diritti di informazione, partecipazione e impugnazione degli atti deliberativi, e il rispetto delle prerogative dell'assemblea, prevedendo limiti alla raccolta delle deleghe" (art. 3, 1° co., lett. c. l. n. 106/2016). Il tema è quello della democrazia interna delle associazioni (riconosciute o non), intorno al quale il dibattito, in dottrina ed in giurisprudenza, è quanto mai acceso<sup>2</sup>. L'importanza della questione è tale che lo stesso d.lgs. n. 117/2017 reca l'impronta del criterio di "democraticità".<sup>3</sup> Il dato normativo appena evidenziato va tenuto adeguatamente in considerazione, non solo nella ricostruzione dell'attuale sistema, ma anche in una prospettiva futura di ripensamento della disciplina civilistica delle associazioni.

Si torni, però, al Codice del Terzo settore<sup>4</sup>. Esso dunque non tocca l'attuale disciplina del codice civile, che rimane sostanzialmente invariata<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Per un inquadramento del tema v. il celebre (ed insuperabile) lavoro di GALGANO, *Persone giuridiche*, in *Comm. Scialoja e Branca*, 2a ed., Bologna-Roma, 2006.

<sup>3</sup> Per il riferimento ad alcune norme del Codice del Terzo settore ispirate al metodo della "democrazia interna" v., nel prosieguo, in questo paragrafo, nonché il § 2.

<sup>4</sup> Per un'analisi sistematica v. AA.VV., *Il Codice del Terzo settore. Commento al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117* (a cura di Gorgoni), Pisa, 2018; AA.VV., *La riforma del c.d. Terzo settore e l'imposizione fiscale delle liberalità indirette*, Atti dei Convegni di Roma del 22 giugno 2017 e di Bologna del 26 maggio 2017, a cura della Fondazione Italiana del Notariato, Milano, 2017.

<sup>5</sup> V., peraltro, l'art. 98 del Codice del Terzo settore (rubricato "Modifiche al codice civile") che aggiunge un nuovo articolo del codice civile, l'art. 42-*bis* ("Trasformazione, fusione e scissione"): "se non è espressamente escluso dall'atto costitutivo o dallo statuto, le associazioni riconosciute e non riconosciute e le fondazioni di cui al presente titolo possono operare reciproche trasformazioni, fusioni o scissioni. La trasformazione produce gli effetti di cui all'articolo 2498. L'organo di amministrazione deve predisporre una relazione relativa alla situazione patrimoniale dell'ente in via di trasformazione contenente l'elenco dei creditori, aggiornata a non più di centoventi giorni precedenti la delibera di trasformazione, nonché la

Può dirsi, però, che ancora oggi lo “statuto generale” delle associazioni sia rinvenibile (esclusivamente) nel primo libro del codice civile? Oppure il baricentro si sta spostando verso il Codice del Terzo settore?

Che le cose stiano progressivamente cambiando emerge svolgendo alcune brevi considerazioni. Sono enti del Terzo settore “le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante o svolgimento di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore” (art. 4, 1° co., Cod. Terzo settore)<sup>6</sup>.

Non basta. Gli enti del Terzo settore, diversi dalle imprese sociali incluse le cooperative sociali, “*esercitano in via esclusiva o principale una o più attività di interesse generale* per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche o di utilità sociale” (art. 5, 1° co., Cod. Terzo settore). Il Codice si fa carico di indicare analiticamente quando un’attività possa considerarsi di interesse generale (art. 5, 1° co., lettere a-z, Cod. Terzo settore).

Si può agevolmente concludere che la qualifica di enti del Terzo settore potrà essere attribuita a numerosi soggetti operanti nel mondo *non profit*<sup>7</sup>. E’ necessario peraltro che gli stessi si iscrivano in un Registro (artt. 11 e 45 Cod. Terzo settore) dimostrando di possedere sin dall’inizio una serie di

relazione di cui all’art. 2500-*sexies*, secondo comma. Si applicano inoltre gli articoli 2499, 2500, 2500-*bis*, 2500-*ter*, secondo comma, 2500-*quinquies* e 2500-*nonies*, in quanto compatibili. Alle fusioni e alle scissioni si applicano, rispettivamente, le disposizioni di cui alle sezioni II e III del capo X, titolo V, Libro V, in quanto compatibili. Gli atti relativi alle trasformazioni, alle fusioni e alle scissioni per i quali il Libro V prevede l’iscrizione nel Registro delle imprese sono iscritti nel Registro delle Persone Giuridiche ovvero, nel caso di enti del Terzo settore, nel Registro unico nazionale del Terzo settore”.

<sup>6</sup> Per l’art. 4, 2° co., del Codice non sono enti del Terzo settore, fra l’altro, le associazioni politiche ed i sindacati. Sui partiti politici, peraltro, v. *infra*, § 2.

<sup>7</sup> Il Codice del Terzo settore, a ben guardare, impone pure un aggiornamento del linguaggio fino ad ora utilizzato nel mondo *non profit*. Si sono usualmente definiti enti del terzo settore queglii enti “intermedi” tra Stato ed individuo. Ora, invece, tale qualifica si addice soltanto agli enti che possiedono i requisiti previsti dal d.lgs. 3.7.2017, n. 117.

requisiti<sup>8</sup>. Solo così potranno godere di un regime fiscale agevolato (artt. 79 ss. Cod. Terzo settore) e comunque essere immessi in un circuito di agevolazioni previsto dal legislatore (cfr. gli artt. 77 e 78 Cod. Terzo settore). Avendo riguardo, in particolare, ai requisiti previsti in capo alle associazioni, cui in questa sede si ha maggiormente riguardo, l'atto costitutivo dovrà prevedere, fra l'altro, i requisiti per l'ammissione di nuovi associati e la relativa procedura, secondo criteri non discriminatori (art. 21 Cod. Terzo settore). Lo statuto, inoltre, dovrà rispettare le seguenti "competenze inderogabili dell'assemblea": (a) nomina e revoca dei componenti degli organi sociali; (b) nomina e revoca, quando previsto, del soggetto incaricato della revisione legale dei conti; (c) approvazione del bilancio; (d) delibera sulla responsabilità dei componenti degli organi sociali e sull'azione di responsabilità nei loro confronti; (e) delibera sull'esclusione degli associati, se l'atto costitutivo o lo statuto non attribuiscono la relativa competenza ad un organo eletto dalla medesima; (f) delibera sulle modificazioni dell'atto costitutivo o dello statuto; (g) approvazione dell'eventuale regolamento dei lavori assembleari; (h) delibera sullo scioglimento, sulla trasformazione, sulla fusione o la scissione dell'associazione; (i) delibera sugli altri oggetti attribuiti dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto rimessi alla sua competenza (art. 25 Cod. Terzo settore)<sup>9</sup>.

La *vis attractiva* delle norme di nuovo conio si manifesta sotto un ulteriore aspetto. E' vero, come si è detto, che il Codice del Terzo settore non incide, se non in maniera marginale, sull'impianto originario del codice civile; le associazioni e fondazioni del Terzo settore, tuttavia, non debbono rinvenire *aliunde* le norme che regolano l'acquisto della personalità giuridica. E' infatti previsto che "le associazioni e le fondazioni del Terzo settore possono, in deroga al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361, acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore" (art. 22, 1° co., Cod. Terzo settore). Si tratta di una procedura più funzionale rispetto a quella prevista sino ad ora dal d.p.r. n. 361/2000. Ciò sotto almeno sotto due

---

<sup>8</sup> Durante lo svolgimento della loro attività, gli enti del Terzo settore debbono sottostare ad alcuni adempimenti riguardanti le scritture contabili, il bilancio, la tenuta di libri sociali obbligatori (artt. 13, 14, 15 Cod. Terzo settore).

<sup>9</sup> V. anche l'art. 24 (Assemblea), l'art. 26 (Organo di amministrazione), l'art. 27 (Conflitto di interessi), l'art. 28 (Responsabilità), l'art. 29 (Denuncia al tribunale e ai componenti dell'organo di controllo), l'art. 30 (Organo di controllo), l'art. 31 (Revisione legale dei conti).

aspetti: (a) essa comporta un preventivo controllo da parte del notaio, la cui competenza tecnico-giuridica si rivela importante per la verifica delle condizioni richieste statutariamente<sup>10</sup>; (b) la personalità giuridica è concessa non in base ad un complesso (e talvolta difficile) giudizio sulla “congruità” del patrimonio rispetto alle finalità statutarie, ma a seguito della (più semplice) dimostrazione di una disponibilità monetaria non inferiore a 15.000 euro (per le fondazioni la soglia è aumentata a 30.000 euro).

Non è difficile immaginare, così, che gli enti del Terzo settore i quali vogliano ottenere la personalità giuridica si muoveranno nell’ambito del Codice del Terzo settore, il quale costituirà sempre di più la disciplina di riferimento per le diverse fasi della loro vita.

## **2. La *vis expansiva* del Codice del Terzo settore.**

Approfondendo un po’ il discorso, ci si accorge del fatto che gli enti del Terzo settore possedano non soltanto una *vis attractiva*, nel senso che si è detto, ma pure una *vis expansiva*.

Si muova dal rilievo, sui cui si è fatto cenno, che il Codice del Terzo settore intende valorizzare, in più riprese, il principio della “democrazia interna” delle associazioni; il che avviene, ad esempio, attraverso l’analitica previsione delle competenze inderogabili dell’assemblea degli associati.

Ci si deve chiedere, ora, se il principio della democrazia interna valga non soltanto per le associazioni che assumano la qualifica di enti del Terzo settore, ma più in generale per gli enti associativi soggetti alla (scarna) disciplina codicistica.

Il tema, come è facile intendere, non può essere affrontato compiutamente<sup>11</sup>. Rimanendo fedeli alla disciplina dettata dal codice civile,

---

<sup>10</sup> V. CAVICCHIONI, *La riforma del Terzo settore, l’acquisto della personalità giuridica, il ruolo del notaio*, in AA.VV., *La riforma del c.d. Terzo settore e l’imposizione fiscale delle liberalità indirette*, cit., 42 ss.

<sup>11</sup> Discute di uno “zoccolo minimo” di dialettica democratica, all’interno delle associazioni di cui al primo Libro del codice civile, VINCENZI AMATO, *Associazione e tutela dei singoli. Una ricerca comparata*, Napoli, 1984, 184. Ricava la sussistenza di un inderogabile principio di democrazia dalla presenza, nelle associazioni, dell’organo assembleare, C.M. BIANCA, *Le autorità private*, Napoli, 1977, 16. V. anche la lettura “costituzionale” di P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell’ordinamento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972, 148: “tutte le comunità, tutte le forme di associazione, da quella più piccola che è la famiglia a quella più grande che è lo Stato, sono condizionate dal principio fondamentale di democraticità, che nello stesso tempo caratterizza e giustifica l’associazionismo”. In senso diverso, ritiene che il principio democratico sia derogabile nei

qualche notazione di carattere generale però deve essere svolta. Le associazioni di cui al primo Libro del codice sono caratterizzate da un'organizzazione corporativa che permette di individuare, quali organi necessari, l'assemblea degli associati e gli amministratori dell'ente. Gli associati sono le parti del contratto associativo e, in quanto tali, *concorrono* a realizzare la finalità ideale prevista dallo statuto. Gli amministratori, invece, sono incaricati, per utilizzare l'espressione di cui all'art. 1332 c.c., di "attuare" il contratto secondo le linee stabilite dalle parti del contratto.

La realizzazione delle finalità statutarie avviene, da parte dell'assemblea degli associati, attraverso una serie di delibere: si pensi alla delibera relativa all'approvazione del bilancio (art. 21, 1° co., c.c.); a quella riguardante l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori (art. 21, 1° co., c.c.); alla delibera di modifica dello statuto e dell'atto costitutivo (art. 21, 2° co., c.c.); a quella di scioglimento dell'associazione e di devoluzione del patrimonio (art. 21, 3° co., c.c.); alla delibera di esclusione degli associati per gravi motivi (art. 24, 3° co., c.c.). Si tratta di competenze che, attenendo alla realizzazione degli scopi del contratto associativo, non possono che spettare all'assemblea degli associati.

Al di là dell'espressa prescrizione legislativa, debbono individuarsi altre ipotesi che, essendo pertinenti alle finalità del contratto associativo, non possono che mettere capo alla competenza dell'assemblea degli associati. Si tratta di muoversi ancora nelle maglie del codice. Ebbene, non vi sono dubbi sul fatto che sia rimesso agli associati il potere di nominare e revocare gli amministratori dell'ente. L'art. 16, 1° co., c.c. non prevede espressamente un siffatto potere assembleare; è specificato soltanto che le norme sull'amministrazione siano stabilite dagli associati, già attraverso l'approvazione dello statuto. Allo stesso modo, per le associazioni non riconosciute è previsto che l'ordinamento e l'amministrazione dell'ente siano rimessi agli accordi degli associati (art. 36, 1° co., c.c.).

Ulteriori norme della legge del '42, peraltro, portano ad escludere la possibilità che la nomina e la revoca degli amministratori siano attribuite statutariamente a soggetti diversi dagli associati: è previsto, infatti, che "le azioni di responsabilità contro gli amministratori delle associazioni per fatti da loro compiuti sono deliberate dall'assemblea e sono esercitate dai nuovi amministratori o da liquidatori" (art. 22 c.c.). È il codice civile, dunque, a

---

rapporti interni alle associazioni BASILE, voce *Associazione III: Associazioni non riconosciute*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1988, III, 5; Id., *Associazioni, fondazioni, comitati – Sintesi d'informazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, II, 2012; Id., *L'intervento dei giudici nelle associazioni*, Milano, 1975, 191 ss.

collegare l'azione di responsabilità (rimessa all'assemblea degli associati) alla revoca degli amministratori ed alla nomina di nuovi gestori: nell'istituzione di siffatto collegamento non si individua alcun organo diverso, rispetto a quello assembleare, deputato alla designazione di nuovi amministratori in sostituzione di quelli revocati. Una conferma in tal senso giunge dalla disciplina delle fondazioni: l'art. 25 c.c. attribuisce all'autorità governativa il potere sia di nominare e sostituire nuovi amministratori (1° co.), sia di autorizzare l'azione di responsabilità nei loro confronti (3° co.). Si deve trarre la conclusione che per gli enti del primo Libro del codice civile vi è piena coincidenza fra l'organo che ha il potere di esercitare l'azione di responsabilità e quello che provvede alla revoca ed alla nomina di nuovi amministratori.

Il riferimento all'art. 16 c.c. permette di compiere un passo in avanti nell'indagine sulle competenze spettanti all'organo assembleare delle associazioni. La norma codicistica è inserita all'interno del titolo II del primo Libro del codice civile, che ha riguardo alle persone giuridiche. Essa tuttavia si riferisce al contenuto (essenziale o facoltativo) dell'atto costitutivo e dello statuto sia di un ente riconosciuto sia di un ente riconosciuto. Si noti la quasi totale coincidenza fra l'espressione contenuta nell'art. 16, 1° co., c.c. (secondo cui l'atto costitutivo e lo statuto devono contenere, fra l'altro, le "norme sull'ordinamento e sull'amministrazione") e quella di cui all'art. 36, 1° co., c.c. (che rimette agli "accordi degli associati" "l'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni"). È vero che quest'ultima norma è più sintetica rispetto a quella dettata per le persone giuridiche (che fa espressamente riferimento alle finalità dell'ente); è altrettanto evidente, tuttavia, che per potere dettare la cornice organizzativa di un ente occorre averne individuato lo scopo. L'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni, così, si "conformano" alle finalità delineate dagli "accordi degli associati"; ciò che può pure dirsi affermando che l'art. 36, 1° co., c.c., presuppone che lo scopo statutario sia rimesso agli "accordi degli associati".

Talché l'atto costitutivo e lo statuto delle associazioni devono contenere la denominazione dell'ente, *l'indicazione dello scopo* e della sede nonché le norme sull'ordinamento e sulla amministrazione. Devono anche determinare i diritti e gli obblighi degli associati e le condizioni della loro ammissione. Possono inoltre contenere le norme relative all'estinzione dell'ente.

Avendo riguardo allo scopo dell'ente, peraltro, deve considerarsi non soltanto l'aspetto statico (consacrato nell'atto costitutivo e nello statuto), ma anche quello dinamico, come in precedenza ricordato. Gli associati, infatti, compongono l'assemblea chiamata complessivamente a: (a) approvare il bilancio; (b) modificare lo statuto e l'atto costitutivo; (c) sciogliere

l'associazione e devolvere il suo patrimonio; (d) espellere gli associati per gravi motivi; (e) nominare e revocare gli amministratori, ed esercitare nei loro confronti l'azione di responsabilità; (f) determinare "in concreto" le finalità dell'associazione, la cui attuazione è poi rimessa all'organo amministrativo. Ognuna delle delibere appena ricordate costituisce un frammento dell'attività che l'organo assembleare svolge per realizzare la finalità annunciata staticamente nello statuto.

Ebbene, ove si muova dal rilievo che ciascun associato, all'interno all'assemblea, esprime la sua "partecipazione" alla vita dell'ente, è necessario a guisa di corollario che il consesso degli associati sia caratterizzato da un corredo di regole che assicurino: la possibilità per ciascun iscritto di essere informato e di partecipare alle riunioni dell'assemblea; la possibilità di esprimere sempre il proprio voto; il rispetto del principio maggioritario per ogni delibera presa dall'assemblea degli associati. Ed ancora, al fine di ritenere operante, nello svolgimento della vita dell'ente, questo nucleo essenziale di regole democratiche, occorre che nello statuto sia garantita la periodicità nella convocazione dell'assemblea, anche attraverso l'iniziativa di un certo numero di associati. Soltanto in tal modo, in definitiva, è possibile affermare che si sia formata una volontà con il "concorso" di ciascun partecipante al contratto associativo.

Il rispetto o meno delle regole democratiche, all'interno di un'associazione di cui al primo Libro del codice civile, deve essere verificato anche sotto un ulteriore profilo. Si immagini uno statuto che assicuri la partecipazione effettiva di ogni associato a quei momenti essenziali della vita dell'ente che poc'anzi si sono ricordati; nello stesso tempo però ad alcuni associati sono attribuiti maggiori diritti all'interno delle assemblee (ad un membro dell'ente, ad esempio, per la sua riconosciuta importanza o per il cospicuo contributo versato all'ente, superiore alla quota associativa, è attribuito un voto che vale doppio). La gradazione dei diritti degli associati, ancorché legata a presupposti specificati *ex ante* (e dunque conoscibili da chiunque aderisca all'ente) non pare sia possibile<sup>12</sup>. Le norme sulle associazioni riconosciute, sotto un primo aspetto, sono tutte improntate al principio "una testa un voto" (si vedano, in particolare, gli artt. 20, 2° co., 21, 23, 1° co., c.c.). Alla stessa conclusione deve giungersi per le associazioni non riconosciute, rispetto alle quali può formularsi un rilievo

---

<sup>12</sup> V., però, nel Codice del Terzo settore, l'art. 24, 2° co., secondo cui "ciascun associato ha un voto. Agli associati che siano enti del Terzo settore l'atto costitutivo o lo statuto possono attribuire più voti, sino ad un massimo di cinque, in proporzione al numero associati o aderenti. Si applica l'articolo 2373 del codice civile, in quanto compatibile".

testuale (e non solo, dunque, analogico). L'art. 37 c.c. evidenzia come i contributi degli associati siano a fondo perduto: non vi è, dunque, un lucro soggettivo da perseguire, ma l'adesione ad un ente che mira a realizzare uno scopo ideale. Escluso, dunque, lo scopo della divisione degli utili, si deve dire che ogni associato è chiamato a contribuire alla realizzazione della finalità ideale "personalmente" e non attraverso l'apporto economico; le proprie capacità patrimoniali, in sostanza, non hanno rilievo al fine di attribuirgli una diversa (e migliore) posizione all'interno dell'assemblea cui è chiamato a partecipare.

Ove ci si muova nella traiettoria sin qui tracciata, si deve concludere che fra gli enti disciplinati dal Codice del Terzo settore e gli enti soggetti alla disciplina codicistica esiste una "omogeneità" che può giustificare, ricorrendone i presupposti, il ricorso all'applicazione analogica.

Si consideri, in primo luogo, un ente che persegue una delle finalità previste dall'art. 4 del Codice del Terzo settore e svolga, nel contempo, un'attività di interesse generale in via esclusiva o principale ai sensi del successivo articolo 5<sup>13</sup>. Nonostante questo, decide di non assumere la denominazione di ente del Terzo settore e di non iscriversi nel Registro previsto dall'art. 45, pur avendo tutti i requisiti statutari per farlo. Ove sorga una controversia che non possa essere decisa da una precisa disposizione (cfr. l'art. 12, 2° co., disp. prel. c.c.), l'interprete non dovrà rinunciare a prospettare l'applicazione analogica delle norme dettate dal d.lgs. n. 117/2017, cui va riconosciuta un'indubbia attitudine espansiva.

Alle stesse conclusioni potrà giungersi quando l'associazione non possieda alcuni dei requisiti previsti *ex lege* per ottenere la denominazione di ente del Terzo settore e tuttavia, sotto il profilo teleologico (cfr. gli artt. 4 e 5 Cod. del Terzo settore) presenti un'indubbia affinità con le figure cui si riferisce, espressamente, il Codice del Terzo settore.

Non sembra, da ultimo, che l'applicazione analogica sia preclusa in assoluto di fronte a quegli enti che, per espressa previsione del nuovo Codice, non possano assumere la qualifica di enti del Terzo settore (si pensi ai partiti politici: art. 4, 2° co., Cod. Terzo settore.). In questi casi è certamente da escludere ogni applicazione diretta delle norme di nuovo

---

<sup>13</sup> Sull'importanza del profilo teleologico nella nuova disciplina v. le sempre lucide osservazioni di PONZANELLI, *Enti del Terzo settore: un primo commento*, in AA.VV., *La riforma del c.d. Terzo settore e l'imposizione fiscale delle liberalità indirette*, cit. 13 ss.

conio; a seconda dei casi, però, potrebbero aprirsi spazi per l'*analogia legis*.<sup>14</sup>

Allorché, nello specifico, si vogliono individuare quelle norme del Codice del terzo settore suscettibili di applicazione analogica, occorrerà muoversi secondo una traiettoria articolata. Sotto un primo aspetto si dovrà affermare che alcune norme non sono applicabili analogicamente giacché, ove nasca una controversia fra gli associati, la stessa trova già una risposta normativa nelle trame del codice civile: manca, dunque, quel vuoto di disciplina che costituisce un presupposto imprescindibile del procedimento analogico. Non sarà applicabile, così, la norma del Codice del terzo settore secondo cui l'atto costitutivo e lo statuto devono contenere le norme sulla devoluzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento o di estinzione (art. 21, 1° co., d.lgs. n. 117/2017). Ed infatti, appartiene già allo "statuto normativo" delle associazioni di cui al primo libro del codice civile la regola per cui, pur in assenza di indicazioni da parte degli associati, il patrimonio residuo dovrà essere devoluto alla realizzazione delle medesime finalità ideali perseguite dall'ente sciolto. Non si invocherà, ancora, la norma secondo cui gli enti del Terzo settore possono, in deroga al d.p.r. n. 361/2000, acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore (art. 22 d.lgs. n. 117/2017): la disposizione evidenzia come la strada obbligata per gli enti *non profit* non rientranti nel Terzo settore, i quali vogliono ottenere la personalità giuridica, sia quella prevista dal d.p.r. n. 361/2000, intervenuto a modificare la disciplina originaria del codice civile.

Proseguendo, le norme che regolano la procedura di ammissione all'ente e individuano l'organo preposto al controllo (art. 23 d.lgs. n. 117/2017) non mirano a coprire un vuoto di disciplina in caso di silenzio delle norme statutarie: in questo caso, infatti, trova applicazione diretta la norma generale sul contratto relativa alla adesione di parti successive (art. 1332 c.c.). Discorso non diverso deve farsi per la norma del Codice del terzo settore secondo cui hanno diritto di voto tutti coloro che siano iscritti da almeno tre mesi nel libro degli associati, salva diversa previsione statutaria (art. 24, 1° e 2° co., d.lgs. n. 117/2017): le norme del codice civile, infatti, consentono di rinvenire nell'associato il titolare di situazioni giuridiche attive e passive sin dal momento in cui entra a far parte dall'ente. Del pari, il codice civile permette di scorgere la regola per cui ogni associato ha diritto ad un voto: ogni diversa disposizione deve considerarsi derogatoria e, dunque, riferibile soltanto agli enti cui, specificamente, la nuova disciplina si riferisce. Ed

---

<sup>14</sup> Sia consentito, sul punto, rinviare integralmente a IORIO, *Profili civilistici dei partiti politici. Statuti, prassi, tecniche legislative*, Napoli, 2018, 44 ss.

ancora, le modalità di nomina degli amministratori, i requisiti che gli stessi debbono possedere e gli incumbenti cui debbono provvedere (art. 25 d.lgs. n. 117/2017) appaiono disposizioni specificamente destinate agli enti del Terzo settore; né le associazioni codicistiche sono tenute a nominare un organo di controllo interno o una società di revisione previsti invece obbligatoriamente (ed unicamente) per gli enti del Terzo settore che abbiano determinati requisiti dimensionali (artt. 29, 30 e 31 del d.lgs. n. 117/2017).

In alcuni casi invece si deve notare come le norme del Codice del terzo settore traducano in *ius positum* alcune regole o principî di democrazia interna degli enti collettivi che già si rinvencono nella disciplina del codice civile, cui dunque potrà continuare ad aversi riguardo. Si pensi alla norma relativa ai requisiti dell'atto costitutivo degli enti del Terzo settore (art. 21, 2° co., d.lgs. n. 117/2017), che non sembra apportare particolari innovazioni rispetto all'art. 16 c.c.; oppure alla norma secondo cui ciascun associato ha diritto ad un voto (art. 24, 2° co., d.lgs. n. 117/2017): la regola "una testa un voto" si rinviene già nelle norme codicistiche sulle associazioni (riconosciute o non riconosciute). Si consideri, ancora, la norma secondo cui l'atto costitutivo può prevedere la costituzione di "assemblee separate", variamente denominate (art. 24, 5° co., d.lgs. n. 117/2017): una siffatta organizzazione delle assemblee associative è già ammessa dalle norme del primo Libro del codice civile.

Fermi questi rilievi, alcune norme del Codice del terzo settore sono suscettibili di applicazione analogica. Viene in considerazione, in particolare, quella disposizione secondo cui in caso di contrasto tra le clausole dell'atto costitutivo e quelle dello statuto prevalgono le seconde (art. 21, 2° co., d.lgs. n. 117/2017); oppure la norma in base alla quale "se l'atto costitutivo o lo statuto non dispongono diversamente, ciascun associato può farsi rappresentare nell'assemblea da un altro associato mediante delega scritta, anche in calce all'avviso di convocazione. Ciascun associato può rappresentare sino ad un massimo di tre associati nelle associazioni con un numero di associati inferiore a cinquecento e di cinque associati in quelle con un numero di associati non inferiore a cinquecento (...)" (art. 24, 3° co., Cod. Terzo settore). Applicazione analogica potrà ricevere pure la norma per la quale "l'atto costitutivo o lo statuto possono prevedere l'intervento mediante mezzi di telecomunicazione ovvero l'espressione del voto per corrispondenza o in via elettronica, purché sia possibile verificare l'identità dell'associato che partecipa e vota" (art. 24, 4° co., d.lgs. n. 117/2017)<sup>126</sup>. Una parziale applicazione analogica potrà avere l'art. 25, 7° co., d.lgs. n. 117/2017, nella parte in cui prevede che le

limitazioni del potere di rappresentanza degli amministratori non sono opponibili ai terzi se non si prova che i terzi ne erano a conoscenza.

### **3. Linee future.**

Alcune norme del Codice del terzo settore, infine, dirimono con tratto efficace ed equilibrato alcune questioni problematiche, nell'ambito dell'universo *non profit*, tanto da porsi come un utile riferimento allorché si voglia riprendere, in futuro, il tema della *riforma civilistica* degli enti di cui al primo Libro del codice civile.

Si pensi, in particolare, alla disciplina introdotta dal decreto delegato in ordine all'ammissione di nuovi aspiranti associati e agli organi deputati al controllo della domanda: è previsto che in assenza di una diversa disposizione statutaria, l'ammissione di un nuovo associato sia fatta con deliberazione dell'organo di amministrazione (art. 23, 1° co., d.lgs. n. 117/2017). L'organo competente deve entro sessanta giorni motivare la deliberazione di rigetto della domanda di ammissione e comunicarla agli interessati (art. 23, 2° co., d.lgs. n. 117/2017). Chi ha proposto la domanda può entro sessanta giorni dalla comunicazione della deliberazione di rigetto chiedere che sull'istanza si pronunci l'assemblea o un altro organo eletto da quest'ultima (art. 23, 3° co., d.lgs. n. 117/2017). La norma si muove nel solco delle regole contrattuali che attribuiscono a chi riceve una proposta la discrezionalità nel respingere la domanda di ingresso. Nel contempo, essa finisce per chiamare in causa l'organo assembleare, in caso di rigetto della domanda, in modo da consentire un riesame della stessa che assicuri un processo di decisione più meditato e condiviso.

Si potrà allora prevedere (per tutte le associazioni e non soltanto per quelle del Terzo settore) che, in assenza di una diversa disposizione statutaria, l'ammissione di un nuovo iscritto sia fatta con deliberazione dell'organo di amministrazione. L'organo competente dovrà motivare, entro un determinato numero di giorni, la deliberazione di rigetto della domanda di ammissione e comunicarla agli interessati. Chi ha proposto la domanda sarà ammesso, entro un tempo decorrente dalla comunicazione della deliberazione di rigetto, a chiedere che sull'istanza si pronunci l'assemblea o un altro organo eletto da quest'ultima.

Sulla scia della recente esperienza del Codice del terzo settore, inoltre, occorrerà riflettere sull'opportunità di selezionare una serie di norme del diritto societario ben potrebbero applicarsi direttamente agli enti del primo Libro del codice civile. Nel d.lgs. n. 117/2017 va apprezzato il richiamo

all'art. 2373 c.c., in quanto compatibile (art. 24, 2° co., d.lgs. n. 117/2017), al quinto comma dell'articolo 2372 c.c., in quanto compatibile (art. 24, 3° co., d.lgs. n. 117/2017); il rimando, in presenza di assemblee separate, comunque denominate, ai commi terzo, quarto, quinto e sesto dell'art. 2540 c.c., in quanto compatibili (art. 24, 5° co., d.lgs. n. 117/2017)<sup>130</sup>. Viene in considerazione pure il rimando all'art. 2382 c.c. sulle "cause di ineleggibilità e di decadenza" (art. 25, 3° co., d.lgs. n. 117/2017); all'articolo 2475-*ter* c.c. relativo al "conflitto di interessi" degli amministratori della società (art. 27 d.lgs. n. 117/2017); all'art. 2392 c.c. sulla "responsabilità verso la società degli amministratori"; all'art. 2393 c.c. sulla "azione sociale di responsabilità"; all'art. 2393-bis c.c. sulla "azione sociale di responsabilità esercitata di soci"; all'art. 2394 c.c. sulla "responsabilità verso i creditori sociali"; all'art. 2394-bis c.c. sulle "azioni di responsabilità nelle procedure concorsuali"; all'art. 2395 c.c. sulla "azione individuale del socio e del terzo"; all'art. 2407 c.c. sulle "omissioni degli amministratori", in quanto compatibili (art. 28 d.lgs. n. 117/2017); all'art. 2409 c.c., sulla "denuncia al tribunale" degli amministratori per violazione dei loro doveri, in quanto compatibile (art. 29, 1° co., d.lgs. n. 117/2017).

Se, come detto, nel Codice del Terzo settore è possibile rinvenire una *vis attractiva* ed una *vis expansiva*, nel senso che si è sopra spiegato, la nuova disciplina non costituisce un punto di arrivo, ma soltanto una tappa (importante) verso una riforma organica e moderna degli enti del primo libro del codice civile.