



UNIVERSITÀ CATTOLICA DEL SACRO CUORE
MILANO

Dottorato di ricerca in Diritto Commerciale Interno e Internazionale
ciclo XXI
S.S.D. IUS/04

**CONTRATTI DI FINANZIAMENTO E CONTROLLO CONTRATTUALE
DELL'IMPRESA IN CRISI**

Coordinatore: Ch.mo Prof. Gaetano Presti

Tesi di Dottorato di: Paolo Cuomo
Matr.: 3480010

Anno Accademico 2008/2009

INDICE

CAPITOLO I

IL TRASFERIMENTO CONVENZIONALE “ATIPICO” DEL POTERE DI GOVERNO SULL’IMPRESA IN CRISI AI FINANZIATORI ESTERNI

1. Premessa.....	5
2. Aspetti strutturali del fenomeno.....	11
2.1. Principali tipologie dei <i>Covenants</i> nei finanziamenti bancari alle imprese in crisi. Clausole “gestionali” e clausole “dominicali”.....	14
2.2. Violazione dei <i>Covenants</i> (<i>Events of Default</i>): “nozione” e conseguenze.....	21
3. Aspetti funzionali.....	23
4. Collocazione del fenomeno nel quadro dell’ordinamento italiano: effettività dei <i>Covenants</i> come strumento di governo dell’impresa in crisi da parte del finanziatore e disciplina delle garanzie reali.....	27
4.1. Il problema della “validità” alla luce dei principi del diritto societario. Indicazioni dall’esperienza tedesca.....	34
4.2. Significato imprenditoriale della sovranità societaria e ruolo dei creditori nella <i>Corporate Governance</i> . Clausole “gestionali” e competenze in tema di gestione dell’impresa.....	41
4.2.1. Clausole “dominicali” e competenze organizzative o strutturali: rilievi preliminari.....	51
4.2.1.2. Principi in tema ripartizione dei poteri “dominicali” sull’impresa sociale tra le diverse classi di <i>Stakeholders</i>	55
4.2.1.3. Segue.....	62
5. Prime conclusioni. Piano dell’indagine successiva.....	68

CAPITOLO II

IL PROBLEMA DELL'ESERCIZIO DEL CONTROLLO CONTRATTUALE CREDITORIO SU SOCIETÀ DI CAPITALI IN CRISI

1. Le prospettive tradizionali di inquadramento del fenomeno del creditore/imprenditore e i loro limiti: i principi del rapporto obbligatorio.....	72
1.1. La banca soggetta al divieto di abuso nella concessione del credito.....	77
1.2. ... e la banca-amministratore di fatto di società di capitali sottocapitalizzata....	81
2. Finanziamento esterno e controllo dell'impresa. Indicazioni dal diritto comparato.	
2.1. L'esperienza tedesca.....	90
2.2. L'esperienza statunitense.....	99
2.3. L'esperienza inglese.....	104
3. Prospettive per il diritto interno: finanziamento esterno e “controllo contrattuale”.....	108
3.1. Significato e limiti della disciplina legale in tema di “eterogestione” nelle società di capitali.....	113
4. Prospettiva di indagine.....	117

CAPITOLO III

PRINCIPI DI DISCIPLINA DEL CONTROLLO CONTRATTUALE CREDITORIO SU SOCIETÀ DI CAPITALI IN CRISI

1. Premessa.....	120
2. Gestione di società di capitali in crisi. Spunti dal diritto comparato: le esperienze tedesca e inglese a confronto.....	121

2.1. Contenuto dell'obbligo di apertura del concorso.....	128
2.2. Condizioni di operatività dell'obbligo di apertura del concorso.....	129
3. Imputabilità di obblighi (<i>lato sensu</i>) gestori in capo al soggetto esercente il controllo. Impostazione del problema.....	134
3.1. “Eterogestione” e gruppi di società: i principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale.....	137
3.1.1. Il principio di corretto finanziamento delle società “di gruppo”. Premessa...	141
3.1.2. Segue.....	146
3.2. “Eterogestione” e società a responsabilità limitata: il principio di corretto finanziamento della s.r.l. “monade”.....	151
3.2.1. Il principio di corretto esercizio di influenza “intenzionale” sulla gestione della s.r.l.....	156
3.2.2. Segue.....	160
4. Coordinamento dei risultati sistematici raggiunti.....	163
5. Corretto esercizio del controllo sulla società di capitali e finanziamento esterno.....	164
6. Le responsabilità: cenno.....	168
BIBLIOGRAFIA.....	171

