

BGE 109 II 140

Bundesgericht (BGE), 1983-03-22, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_109_II_140

FR: ATF 109 II 140

IT: DTF 109 II 140

Regeste

Regeste Art. 50 Abs. 1 OG: Anwendungsfall (E. 1). Notwendige Streitgenossenschaft; Art. 736 Ziff. 4 OR. Voraussetzungen, unter denen ein einzelnes Mitglied einer notwendigen Streitgenossenschaft auf die Weiterführung des Prozesses verzichten kann (E. 3). Zweck der Klage auf Auflösung einer Aktiengesellschaft. Dieser erfordert, dass der einzelne Streitgenosse unabhängig von der Zustimmung der übrigen vom Prozess zurücktreten kann, selbst wenn das zur Abweisung der Klage führt, weil das gesetzlich vorgeschriebene Quorum nicht mehr erreicht ist (E. 4).

Erwägungen

E. 3

Nei processi di prima e seconda istanza è stata dibattuta soprattutto la questione di sapere se gli attori dell'azione di scioglimento formino un consorzio necessario o no. La risposta a questa domanda dipende dal diritto materiale, in particolare dal diritto civile federale (GULDENER, *Schweizerisches Zivilprozessrecht*, pag. 296; cfr. DTF 107 III 95). In realtà la questione non deve essere risolta, poiché il litisconsorzio necessario non esclude in ogni caso che un attore possa rinunciare all'azione alla quale si era in un primo tempo associato (cfr. GULDENER, *op.cit.* pag. 300 e nota 22). Il Tribunale federale ha ad esempio precisato che i creditori cessionari secondo l' art. 260 LEF - formino essi un litisconsorzio necessario o no - non costituiscono un'entità indivisibile, possono proporre mezzi divergenti e hanno facoltà di transigere individualmente (DTF 107 III 96 e 94). In definitiva anche questi aspetti dei rapporti che vincolano gli attori consorziati sono retti dal diritto civile federale: in particolare l'attore può desistere, senza riguardo all'esistenza di un consorzio necessario, se può disporre della pretesa secondo il diritto civile (LEUCH, *Die Zivilprozessordnung für den Kanton Bern*, art. 39 n. 1; cfr. anche GULDENER, *op.cit.* pag. 296). Nella fattispecie l'autorità cantonale ha riconosciuto, perlomeno implicitamente, la validità di questo assunto ma ha tratto indicazioni errate dal diritto civile: infatti, come si vedrà, l' art. 736 n. 4 CO consente agli attori che chiedono lo scioglimento della società anonima di desistere liberamente dall'azione senza il consenso di tutti gli altri.

E. 4

L' art. 736 n. 4 CO tempera, per così dire, il principio della maggioranza che domina il diritto delle società anonime: esso consente, in determinate circostanze, alle minoranze di azionisti di lottare contro gli abusi di potere della maggioranza, chiedendo appunto la dissoluzione della società. Si tratta di un rimedio estremo, che obbedisce ai precetti della sussidiarietà e della proporzionalità e che deve essere richiesto da una minoranza qualificata di azionisti, rappresentante almeno un quinto del valore del capitale sociale (DTF 105 II 125 /126 e rif., DTF 67 II 165 /166; VON GREYERZ, *Schweizerisches Privatrecht*, VIII/2 pagg. 279/280; PATRY, *Précis de droit suisse des sociétés*, II pag. 270). Il testo BGE 109 II

140 S. 143 dell' art. 736 n. 4 CO dice chiaramente che il giudice può sciogliere la società anonima soltanto se tale quoziente legale è raggiunto: ciò presuppone però che la minoranza qualificata deve ancora essere rappresentata al momento del giudizio. Lo scopo della legge, riassunto sopra, impedisce infatti al giudice di proteggere gli azionisti di minoranza loro malgrado, pronunciando la dissoluzione della società quando questa misura estrema non corrisponde ormai più alla loro volontà o, meglio, alla volontà di una minoranza qualificata. Ne discende che la soluzione adottata dal Tribunale di appello, secondo la quale la domanda di scioglimento degli attori originari rimarrebbe pendente, nonostante la desistenza d'uno di loro e la conseguente perdita del quoziente legale, è contraria alla ratio dell' art. 736 n. 4 CO ; essa favorirebbe in modo ingiustificato i rimanenti attori a scapito di coloro che non hanno più la volontà di sciogliere la società anonima. Anzi, in un caso estremo l'esigenza dell'unanimità per la desistenza dall'azione di scioglimento potrebbe consentire al solo azionista rimasto attivo di esercitare una pressione ingiustificata, qualora egli non disponga da solo di azioni per un valore nominale corrispondente al 20% del capitale sociale. Del resto, se malgrado la desistenza di uno o più attori, quelli restanti posseggono ancora il quoziente necessario e se il giudice accoglie l'azione, la sentenza è comunque opponibile a tutti gli azionisti, in virtù del carattere costitutivo dell'azione di scioglimento della società anonima (BÜRGI, art. 736 CO n. 62; FORSTMOSER/MEIER-HAYOZ, Einführung in das schweizerische Aktienrecht, pag. 277). L'efficacia dell'azione non dipende quindi dalla presenza in causa di tutti gli azionisti, per cui nessuna ragione materiale osta alla desistenza di un attore. Questo carattere dell'azione dell' art. 736 n. 4 CO toglie valore al raffronto con le azioni di scioglimento della società semplice (art. 545 cpv. 1 n. 5 CO) e della società in nome collettivo (art. 574 CO), sul quale il Tribunale di appello ha fondato in parte il suo giudizio. Si deve pertanto ammettere che l' art. 736 n. 4 CO lascia al singolo azionista, attore in un'azione di scioglimento della società anonima, piena libertà di desistere nel corso del processo, indipendentemente dalla volontà di altri azionisti attori. Se dopo la desistenza quest'ultimi rappresentano ancora un quinto del capitale sociale, il processo continua; nel caso contrario l'azione deve essere respinta. Nella fattispecie non è contestato che dopo la desistenza del Crédit industriel BGE 109 II 140 S. 144 d'Alsace et de Lorraine i rimanenti attori non rappresentano più un quinto del capitale sociale. La petizione del 27 settembre 1980 deve di conseguenza essere respinta.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.