

TI_GERICHTE 12.2008.53 vom 28. Juli 2009

TI Tribunale d'appello, 2009-07-28, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2008.53

FR: TI_GERICHTE 12.2008.53 du 28 juillet 2009

IT: TI_GERICHTE 12.2008.53 del 28 luglio 2009

Regeste

Società anonima - annullamento assemblea e nullità assemblea - azioni al portatore - legittimazione attiva

Volltext

Ticino Tribunale di appello diritto civile La seconda Camera civile 28.07.2009 12.2008.53

Società anonima - annullamento assemblea e nullità assemblea - azioni al portatore - legittimazione attiva

Incarto n. 12.2008.53 Lugano 28 luglio 2009 /jm In nome della Repubblica e Cantone Ticino La seconda Camera civile del Tribunale d'appello composta dei giudici: Epiney-Colombo, presidente, Walser e Lardelli segretario; Bettelini, vicecancelliere sedente per statuire nella causa - inc. n. OA.2003.62 della Pretura del Distretto di Bellinzona - promossa con petizione 8 aprile 2003 da AP 1 contro AO 1 rappr. da RA 1 con cui gli attori hanno chiesto di annullare l'assemblea generale della convenuta del 18 febbraio 2003 con il conseguente ordine al suo consiglio d'amministrazione di riconvocarla con il medesimo ordine del giorno e di accertare la nullità di ogni altra assemblea generale della convenuta e in ogni caso di quelle tenute dopo l'11 marzo 2001 con il conseguente ordine al suo consiglio di amministrazione di riconvocarle per l'esame e l'approvazione dei conti per gli anni 2000 e successivi; domande avversate dalla convenuta che ha postulato la reiezione della petizione, e che il Pretore con sentenza 7 febbraio 2008 ha respinto; appellanti gli attori con atto di appello 28 febbraio 2008, con cui chiedono la riforma del querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi; mentre la convenuta con osservazioni 6 maggio 2008 postula la reiezione del gravame pure con protesta di spese e ripetibili; letti ed esaminati gli atti ed i documenti prodotti ritenuto in fatto e in diritto: 1. Nel corso del 1993 E_____ amministratore unico (doc. A) e titolare delle 100 azioni al portatore di fr. 1'000.- cadauna della società AO 1, ha provveduto a materializzare i titoli e ne ha consegnati 45 (doc. Q) - è ora controverso se in proprietà o solo a titolo di pegno - ad A_____, il quale ha in seguito depositato quelle azioni presso An_____, con l'invito a volerle consegnare, alla sua morte, a AP 2. 2. Ricevuti i titoli in questione a seguito della morte di A_____, sopraggiunta l'11 marzo 2001, AP 2, preso atto che l'amministratore della società non le riconosceva la qualità di azionista da lei vantata affermando che le azioni erano state a suo tempo date al de cuius solo in pegno, si è rivolta all'avv. AP 1, il quale, con istanza 27 giugno 2002 (doc. 2), qualificandosi quale azionista in virtù del possesso sui titoli da lui nel frattempo ricevuti in deposito, ha chiesto al Pretore del Distretto di Bellinzona di ingiungere all'amministratore della società di convocare un'assemblea generale con un particolare ordine del giorno (esame e discussione dei conti dell'anno 2001, discussione sui seguenti temi: a favore di chi le cartelle ipotecarie

gravanti la part. n. _____ RFD di _____ erano state costituite a pegno; quando e per decisione di chi; a quanto ammontavano i mutui garantiti da detti titoli; perché nel bilancio non vi era nessuna indicazione al proposito nell'allegato al bilancio). La domanda è stata accolta con decisione 28 giugno 2002 (doc. 3), poi confermata da questa Camera con sentenza 30 gennaio 2003 (doc. 4). 3. Il 18 febbraio 2003 si è tenuta l'assemblea generale della società (doc. CC), nel corso della quale l'amministratore ha in sostanza negato all'avv. AP 1, a AP 2, all'avv. P _____ e al dott. Al _____, portatori di 40 rispettivamente 3 e 1 azione ciascuno, la qualità di azionisti e con ciò la facoltà di partecipare alle deliberazioni. In coda all'assemblea i partecipanti hanno preso atto che tutte le 100 azioni non recavano la firma dell'amministratore della società. 4. Con petizione 8 aprile 2003 AP 2 e l'avv. AP 1, professatisi azionisti in quanto proprietari e possessori dei 45 titoli, hanno dapprima chiesto di annullare e riconvocare l'assemblea generale del 18 febbraio 2003, adducendo di essere stati a quel momento privati del loro diritto di voto. Essi hanno inoltre chiesto di accertare la nullità e di riconvocare ogni altra assemblea generale della società e in ogni caso quelle tenute dopo l'11 marzo 2001, data del decesso di A _____, osservando che i titolari delle 45 azioni non erano mai stati invitati a parteciparvi e che, contrariamente al vero, in quelle assemblee era stata dichiarata presente la totalità delle azioni. La convenuta si è opposta alla petizione, evidenziando come le azioni in possesso degli attori, per altro nulle siccome non firmate dall'amministratore, a suo tempo fossero state date solo in pegno e non in proprietà. Nelle more della causa, con allegato 20 dicembre 2004, essa, preso atto che AP 2 non era risultata essere moglie né erede del defunto A _____ (cfr. interrogatorio formale di AP 2 ad 1 e 1.1), ha pure eccepito la carente legittimazione attiva degli attori. 5. Il Pretore, con la sentenza 7 febbraio 2008 qui impugnata, ha respinto la petizione. Il giudice di prime cure, dopo aver osservato che la società convenuta non poteva prevalersi dell'intenzionale mancata sottoscrizione dei titoli da parte del suo amministratore unico, ha innanzitutto ritenuto che gli attori non potevano beneficiare della presunzione legale di proprietà derivante dal possesso dei 45 titoli al portatore (art. 930 CC), in quanto il loro possesso, per il quale potevano essere addotte svariate ragioni (vendita, donazione, cessione in pagamento, dazione in pegno), era in definitiva equivoco. E in ogni caso agli attori difettava la necessaria legittimazione attiva: AP 2 non era in effetti erede o legataria di A _____ e non poteva pertanto aver acquisito la proprietà sulle azioni per devoluzione successoria; quanto all'avv. RA 1, lo stesso in tali circostanze non poteva prevalersi del fatto che costei gli avesse dato in deposito le azioni, tanto più che nemmeno risultava che quel deposito fosse stato effettuato con espressa facoltà di agire a titolo personale. 6. Con l'appello 28 febbraio 2008 che qui ci occupa gli attori chiedono di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere la petizione. A loro dire, non era innanzitutto vero che il loro possesso sui titoli, che a suo tempo erano inequivocabilmente stati ceduti in proprietà ad A _____, fosse equivoco e con ciò tale da far venire meno la presunzione dell'art. 930 CC. Oltretutto, in una causa come quella in esame, promossa nei confronti della convenuta, già il semplice possesso delle azioni sarebbe stato sufficiente per consentir loro di esercitare i diritti sociali (art. 689a cpv. 2 CO), tanto più che, diversamente da quanto esatto dalla giurisprudenza del Tribunale federale (DTF 112 II 360), la convenuta non aveva, né invero aveva preteso di avere, un interesse proprio a chiarire chi fossero i veri azionisti. 7. Delle osservazioni 6 maggio 2008 con cui la convenuta postula la reiezione del gravame si dirà, per quanto necessario, nei prossimi considerandi. 8. Con le sue osservazioni all'appello la convenuta dichiara di non

condividere l'assunto pretorile secondo cui le 45 azioni litigiose, pur non recando la firma dell'amministratore della società, nelle particolari circostanze non sarebbero nulle ed anzi sarebbero perfettamente opponibili alla convenuta. A torto. In effetti, la società deve lasciarsi opporre come validi i titoli azionari, ancorché non firmati, che sono stati emessi, come nel caso di specie, dalla totalità dei membri del consiglio di amministrazione (Baudenbacher, Basler Kommentar, 3^a ed., n. 26 ad art. 622 CO; Siegwart, Zürcher Kommentar, n. 49 ad art. 622 CO). Stando così le cose, il fatto che l'amministratore unico della società, sentito in sede di interrogatorio formale, abbia dichiarato di non averli firmati di proposito (doc. 6 ad 30), non può essere addotto quale motivo per non riconoscere ai possessori di quei titoli alcun diritto di partecipazione azionaria, tanto più che quella sua affermazione era comunque in palese contraddizione con quella da lui resa in precedenza, secondo cui egli non aveva mai saputo che le azioni dovevano essere firmate (doc. 6 ad 4).

9. In questa sede gli attori ribadiscono che A_____ era proprietario dei 45 titoli al portatore litigiosi e che in ogni caso il semplice possesso da parte loro degli stessi era sufficiente per legittimarli di fronte alla convenuta ad esercitare i diritti sociali (art. 689a cpv. 2 CO). Pur non affermandolo esplicitamente, tant'è che sulla particolare questione non spendono in realtà alcuna parola, essi sembrerebbero in tal modo lasciar intendere di disporre della necessaria legittimazione attiva, negata loro dal Pretore. In realtà il giudizio con cui il giudice di prime cure non ha riconosciuto loro la legittimazione attiva è corretto. La petizione inoltrata dagli attori è pacificamente un'azione di annullamento rispettivamente di accertamento della nullità di delibere assembleari giusta gli art. 706 e 706b CO. Legittimati a proporre la prima sono il consiglio d'amministrazione, ogni azionista (art. 706 cpv. 1 CO) nonché i detentori di buoni di partecipazione e, a determinate condizioni, i detentori di buoni di godimento (Dubs/Truffer, Basler Kommentar, 3^a ed., n. 4 ad art. 706 CO; Peter/Cavadini, Commentaire Romand, n. 10 e 14 seg. ad art. 706 CO; Riemer, Anfechtungs- und Nichtigkeitsklage im schweizerischen Gesellschaftsrecht, n. 130 seg.; Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3^a ed., § 16 n. 104 e 106; Kunz, Die Klagen im Schweizer Aktienrecht, p. 60 segg.), mentre a promuovere la seconda è ogni persona che ha un interesse giuridico degno di protezione all'accertamento (DTF 115 II 468 consid. 3b; TF 11 gennaio 2008 4A_131/2007 consid. 2.1; Dubs/Truffer, op. cit., n. 6 ad art. 706b CO; Peter/Cavadini, op. cit., n. 4 ad art. 706b CO; Riemer, op. cit., n. 294; Böckli, op. cit., § 16 n. 156; Kunz, op. cit., p. 60 segg. e 63 segg.), in particolare gli azionisti, il consiglio d'amministrazione, i detentori di buoni di partecipazione o di godimento, i creditori o altri terzi interessati quali il fisco, i concorrenti (DTF 115 II 468 consid. 3b; Peter/Cavadini, op. cit., ibidem; Böckli, op. cit., ibidem; tra questi, Riemer, op. cit., ibidem, menziona pure i destinatari di una disposizione statutaria violante il loro diritto della personalità, gli ex soci per riguardo a una loro successiva decisione di espulsione, i fiducianti di un socio, gli eventuali organi esecutivi non soci della società per riguardo a nomine che li concernono, e gli organi di controllo). Nel caso di specie AP 2 e l'avv. RA 1 pretendevano di agire in qualità di azionisti della convenuta, così come a loro dire già lo era stato a suo tempo A_____, il quale aveva poi disposto la consegna alla sua morte dei 45 titoli alla prima, che li aveva poi consegnati in deposito al secondo. Ora, è incontestabile che l'atto di disposizione da parte di A_____ a favore di AP 2, costitutivo di una donatio mortis causa, sia nullo e inefficace, siccome contrario all'ordinamento civile italiano (Pescatore/Ruperto, Codice civile, 8^a ed., n. 7 ad art. 458 CCIt. e n. 7 ad art. 769 CCIt.), pacificamente applicabile al de cuius. A questo stadio della lite non essendo stato per il resto contestato l'assunto pretorile, invero del tutto corretto,

secondo cui AP 2 non era né erede né legataria di A _____, si deve con ciò concludere che, quand'anche quest'ultimo fosse stato effettivamente proprietario dei titoli - ciò che può qui rimanere indeciso - essa e quindi l'avv. RA 1, al quale per altro secondo l'incontestato assunto pretorile nemmeno era stata concessa l'espressa facoltà di agire a titolo personale, non potevano in tal modo averne acquisito la proprietà e quindi prevalersi della presunzione della titolarità dei titoli in loro possesso derivante dall'art. 930 CC, dal che il benfondato dell'eccezione di carenza di legittimazione attiva, gli attori non avendo in definitiva provato di avere la qualità per inoltrare un'azione di annullamento e/o di accertamento della nullità di delibere assembleari. Per completezza, si aggiunga che, contrariamente all'assunto degli attori, dal semplice possesso da parte loro dei titoli azionari, di per sé forse sufficiente per legittimarli di fronte alla convenuta ad esercitare i diritti sociali in occasione dell'assemblea generale (art. 689a cpv. 2 CO), questione questa che riguarda però solo il merito della lite, non si può in ogni caso concludere per la loro legittimazione attiva in una successiva azione ex art. 706 e/o 706b CO. 10. Con istanza 26 maggio 2008 il solo avv. AP 1 chiede infine che, in applicazione dell'art. 68 seg. CPC, siano intersecate siccome ingiuriose e comunque offensive nei suoi confronti, sia come parte sia come patrocinatore, alcune frasi contenute nelle osservazioni all'appello. Nella misura in cui le stesse riguardano l'episodio, definito dalla convenuta un "raggiro" o un "inganno" processuale, che nell'istanza 27 giugno 2002 l'avv. AP 1, pur essendo stato a conoscenza della circostanza (cfr. suo interrogatorio formale ad 2 e 2.1), non abbia informato il giudice che le 45 azioni, da lui appositamente non versate agli atti ma allora definite depositabili in Pretura "su richiesta" (doc. 2 p. 6), non erano firmate dall'amministratore della convenuta, si osserva che la richiesta dell'attore è giustificata, ritenuto che, alla luce di quanto si è detto più sopra (consid. 8), la mancata produzione dei titoli, sia pure di correttezza processuale assai dubbia, non si è in ogni caso rivelata determinante per l'accoglimento dell'istanza stessa e dunque non costituisce un "raggiro" o un "inganno" processuale, termini questi che si rivelano dunque offensivi e al limite della diffamazione: devono con ciò essere intersecati i passaggi " ... dall'inganno processuale degli attori, rectius dell'attore avv. AP 1 ... " (osservazioni p. 5), "... e con il raggiro del non produrre ma del tenere a disposizione ... " (osservazioni p. 6) e " è di tutta evidenza che non ci si può prestare a questo raggiro ... " (osservazioni p. 10); non così, siccome non offensivi e comunque rientranti nei limiti della convenienza, invece i passaggi "... l'avv. AP 1 ha confessato ... " (osservazioni p. 5 seg.), " sul piano della correttezza processuale il comportamento degli attori, rectius dell'avv. AP 1 è pesantemente censurabile " (osservazioni p. 6) e "... hanno preferito nascondere i 45 titoli doc. Q al Pretore, nel tentativo, riuscito, purtroppo e poco onorevolmente riuscito, di ottenere la convocazione giudiziale ... " (osservazioni p. 10). Nella misura in cui all'avv. AP 1 viene rimproverato di essersi a torto prestato ad intervenire in causa quale attore, circostanza da lui ritenuta pure offensiva, non si giustifica di principio un'intersecazione e vanno con ciò mantenuti i seguenti passaggi, del tenore ancora accettabile, " il ragionamento degli attori, che non merita neppure questo nome, ..." (osservazioni p. 6), " l'attore avv. AP 1, nel proprio IF, è palesemente apparso in affanno e in difficoltà per giustificare la sua non chiara posizione in causa ... " (osservazioni p. 10) e " disturba inoltre la disinvoltura con cui l'attore avv. AP 1 ... " (osservazioni p. 11); anche se non può essere tollerata e va dunque intersecata siccome offensiva la frase "... verosimilmente l'avv. AP 1 ... ha escogitato questo ennesimo raggiro ... " (osservazioni p. 10). Non essendo stato preteso un comportamento doloso da parte dell'avv. AP 1 - allora agente in qualità di patrocinatore di AP 2 - nel fatto che essa,

contrariamente al vero, si sia spacciata in questa causa per moglie rispettivamente vedova di A _____, non può infine essere intersecato il passaggio “ nelle comparse scritte l’attrice AP 2, sostenuta dall’avv. AP 1, si è falsamente spacciata per moglie, risp. vedova ... ” (osservazioni p. 11). 11. Ne discende la reiezione dell’appello e il parziale accoglimento ai sensi dei considerandi dell’istanza di intersecazione. La tassa di giustizia, le spese e le ripetibili della procedura ricorsuale seguono la soccombenza (art. 148 CPC), ritenuto che quale valore litigioso può essere considerato quello, ampiamente superiore a fr. 30'000.-, corrispondente agli effetti derivanti alla società convenuta dall’eventuale annullamento delle assemblee generali oggetto di contestazione (DTF 75 II 149 consid. 1, 92 II 243 consid. 1b; TF 12 ottobre 2004 4P.208/2003 consid. 2.3; Poudret, Commentaire del la loi fédérale d’organisation judiciaire, Vol. I, n. 9.8 ad art. 36; Dubs/Truffer, op. cit., n. 9 ad art. 706a CO; Riemer, op. cit., n. 237 e 310; Kunz, op. cit., p. 87; Cocchi/Trezzini, CPC-TI App., m. 23 ad art. 5). Per i quali motivi, richiamati gli art. 148 CPC e la TG dichiara e pronuncia I. L’appello 28 febbraio 2008 di AP 2 e dell’avv. AP 1 è respinto. II. Le spese della procedura d’appello consistenti in: a) tassa di giustizia fr. 750.- b) spese fr. 50.- Totale fr. 800.- da anticiparsi dagli appellanti in solido, restano a loro carico con l’obbligo di rifondere alla parte appellata, sempre in solido, fr. 2’000.- per ripetibili. III. L’istanza di intersecazione 26 maggio 2008 dell’avv. AP 1 è evasa ai sensi dei considerandi. IV. Intimazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Bellinzona Per la seconda Camera civile del Tribunale d’appello La presidente Il segretario Rimedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario con un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF). Qualora non sia dato il ricorso in materia civile è possibile proporre negli stessi termini ricorso sussidiario in materia costituzionale (art. 113, 117 LTF). La parte che intende impugnare una decisione sia con un ricorso ordinario sia con un ricorso in materia costituzionale deve presentare entrambi i ricorsi con una sola e medesima istanza (art. 119 LTF).

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