

TI_GERICHTE 12.2019.121 vom 12. Dezember 2019

TI Tribunale d'appello, 2019-12-12, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2019.121

FR: TI_GERICHTE 12.2019.121 du 12 décembre 2019

IT: TI_GERICHTE 12.2019.121 del 12 dicembre 2019

Regeste

Provvedimento cautelare - società anonima - nullità dell'assemblea generale

Erwägungen

E. 5

dicembre 2018, della richiesta volta all'emissione di provvedimenti supercautelari ex parte, il convenuto si è opposto all'istanza cautelare, contestando in particolare di aver agito a titolo di fiduciario, di non aver convocato regolarmente (ossia conformemente alle norme statutarie, doc. 3) l'istante, la quale per altro nemmeno sarebbe stata una partecipante della società, all'assemblea generale straordinaria del 31 agosto 2018 (doc. 9 e 10) e di essersi pagato delle fatture in modo ingiustificato; che il Pretore, con la decisione 28 giugno 2019 qui oggetto di impugnativa, ha respinto l'istanza cautelare (dispositivo n. 1), ponendo la tassa di giustizia e le spese, di complessivi fr. 450.-, a carico dell'istante, tenuta altresì a rifondere alla controparte fr. 1'700.- per ripetibili (dispositivo n. 2): a suo giudizio, l'istante, che per altro era stata convocata regolarmente all'assemblea generale straordinaria del 31 agosto 2018 (doc. 9) ed era stata prontamente informata del suo esito (doc. 10), avrebbe in ogni caso dovuto promuovere, nel termine di due mesi, un'azione di annullamento della delibera assembleare (corredata se del caso di una domanda cautelare) e non avrebbe invece potuto limitarsi ad inoltrare la presente procedura, " inammissibilmente scollata da un'azione di annullamento (art. 706 CO) " e non rispettosa di quel termine; che con l'appello 18 luglio 2019 che qui ci occupa, avverso dal convenuto con risposta 19 agosto 2019, l'istante ha chiesto di riformare il querelato giudizio nel senso di accogliere l'istanza cautelare, protestando spese e ripetibili di entrambe le sedi: dopo aver rilevato che la documentazione versata agli atti dalla controparte (doc. 8-10) smentiva chiaramente la regolarità della sua convocazione all'assemblea generale straordinaria del 31 agosto 2018 e la regolarità della stessa assemblea, ha ribadito che la sua iniziativa processuale, volta all'annullamento rispettivamente a far dichiarare nulla quell'assemblea, era senz'altro tempestiva siccome inoltrata entro i due mesi dalla sua effettiva conoscenza dei fatti, risalente al 27 novembre 2018; che giusta l'art. 261 cpv. 1 CPC il giudice ordina i necessari provvedimenti cautelari quando l'istante rende verosimile che un suo diritto è leso o minacciato di esserlo (lett. a) e la lesione è tale da arrecargli un pregiudizio difficilmente riparabile (lett. b); la dottrina e la giurisprudenza ne hanno dedotto che l'adozione di un provvedimento cautelare è subordinata all'esistenza dei seguenti presupposti: la parvenza di buon fondamento della richiesta di tutela giurisdizionale di merito (fumus boni iuris), l'esistenza di una lesione o di una minaccia di lesione del diritto dell'istante, il rischio di un pregiudizio difficilmente riparabile, l'urgenza e la proporzionalità (Trezzini , Commentario pratico al Codice di diritto processuale civile svizzero, II^a ed., n. 1 segg. ad art. 261; II CCA 7 novembre 2017 inc. n. 12.2017.120, 7 marzo 2019 inc. n. 12.2018.92, 11 aprile 2019 inc.

n. 12.2018.142); che il giudizio con cui il Pretore ha ritenuto che, alla luce della motivazione da lui adottata, nel caso di specie facesse difetto il presupposto del *fumus boni iuris* (l'assenza del presupposto dell'urgenza, da lui allora pure accertata, non appare invece pertinente, visto che quel presupposto non va posto in relazione alla causa di merito ma al provvedimento cautelare richiesto) non può essere condiviso: incontestabile che l'istante fosse verosimilmente ancora l'azionista della società (il convenuto ha del resto sempre negato di detenere quelle azioni a titolo fiduciario) tanto da essere sempre stata convocata alle varie assemblee generali (cfr. doc. 6, 8 e 9), è in modo verosimile che essa ha rilevato che la documentazione prodotta dal convenuto da una parte smentiva la regolarità della sua convocazione all'assemblea generale straordinaria del 31 agosto 2018, avvenuta con un invio per "posta prioritaria" (doc. 9) anziché, come previsto dall'art. 7 degli statuti (doc. 3), per lettera raccomandata, rispettivamente su iniziativa del convenuto anziché, come nuovamente previsto dall'art. 7 degli statuti (doc. 3), da parte del consiglio di amministrazione, che ne era pacificamente all'oscuro, e dall'altra smentiva la regolarità di quella stessa assemblea generale, svolta senza la presenza dell'azionista o di un suo rappresentante; che in tali circostanze, dovendosi ritenere che l'invio della convocazione all'assemblea non rispettava le modalità previste dagli statuti, che la convocazione non emanava dall'organo competente in base agli statuti e che l'assemblea era avvenuta senza la presenza dell'azionista o del suo rappresentante, appare verosimile che le delibere assembleari adottate in quell'occasione potessero essere nulle ai sensi dell'art. 706b CO (sulla nullità per il mancato rispetto delle modalità della convocazione, cfr. Dubs/Truffer, Basler Kommentar, 5^a ed., n. 18 ad art. 706b CO; Schott, Aktienrechtliche Anfechtbarkeit und Nichtigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen wegen Verfahrensmängeln, p. 148; SAG 1969 p. 213; sulla nullità per l'incompetenza dell'organo che aveva emanato la convocazione, cfr. Dubs/Truffer, op. cit., ibidem; DTF 71 I 383 consid. 2a, 115 II 468 consid. 3b; STF 5A.37/2004 del 1° giugno 2005 consid. 4.1, 5A_590/2011 del 27 febbraio 2012 consid. 3.1, 5A_205/2013 del 16 agosto 2013 consid. 4, 4A_279/2018 del 2 novembre 2018 consid. 5.3; sulla nullità per l'assenza dell'azionista o del suo rappresentante, cfr. Dubs/Truffer, op. cit., n. 17 ad art. 706b CO; STF 4P.331/2006 del 5 giugno 2007 consid. 4.2.3), per cui la relativa causa giudiziaria non avrebbe dovuto essere promossa entro il termine di due mesi dalla data dell'assemblea (art. 706a cpv. 1 CO), ma avrebbe potuto essere inoltrata in ogni tempo (DTF 137 III 460 consid. 3.3.2); che alla luce delle circostanze e dei comportamenti imputati al convenuto menzionati nell'istanza, perlopiù non contestati da quest'ultimo e comunque non smentiti dalle poche prove da lui offerte, gli altri presupposti per l'adozione di un provvedimento cautelare, e meglio l'esistenza di una lesione o di una minaccia di lesione del diritto dell'istante, il rischio di un suo pregiudizio difficilmente riparabile e l'urgenza delle misure richieste, risultano a loro volta sufficientemente adempiuti; che, in applicazione del principio della proporzionalità, appare nondimeno giustificato limitare gli ordini cautelari da impartire all'Ufficio del registro di commercio: la richiesta di fargli ordine di bloccare qualsiasi iscrizione e/o modifica relative alle persone che potevano rappresentare quella società su istanza firmata anche da terzi - e non solo dal convenuto o da suoi eventuali rappresentanti - non risulta in effetti necessaria siccome al momento attuale nessun terzo è abilitato a RC a firmare per la società, mentre quella di fargli ordine di ripristinare i poteri di rappresentanza di F _____ e R _____ e di inserire diritti di firma collettivi a due per le persone autorizzate a rappresentare la medesima appare eccessiva, essendo di fatto tale da rimettere sin d'ora quest'ultima entità giuridica nelle mani dell'istante, ciò che però è attualmente

premature; che in definitiva, in parziale accoglimento dell'appello, i provvedimenti cautelari richiesti nei confronti del convenuto possono essere ordinati solo limitatamente a quanto si è detto nei precedenti considerandi, ritenuto che all'istante dev'essere dunque assegnato un termine di 30 giorni per promuovere la causa di merito (sempre che nel frattempo non l'abbia già promossa), con la comminatoria che in caso di inosservanza il provvedimento cautelare decadrà (art. 263 CPC); che le spese giudiziarie di entrambe le sedi, calcolate sulla base di un valore litigioso superiore a fr. 30'000.- (il capitale azionario della società su cui si dibatteva essendo in effetti di fr. 100'000.-, cfr. doc. K) seguono la soccombenza - sostanzialmente equivalente - delle parti (art. 106 CPC). Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: I. L'appello 18 luglio 2019 di AP 1 è parzialmente accolto. Di conseguenza la decisione 28 giugno 2019 della Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1, è così riformata: 1. L'istanza cautelare è parzialmente accolta. 1.1. È fatto ordine a AO 1 di non disporre in alcun modo dei certificati azionari di C _____ SA. 1.2. È fatto ordine a AO 1 di non tenere alcuna assemblea generale ordinaria o straordinaria (art. 701 CO) di C _____ SA. 1.3. Gli ordini di cui ai punti 1.1 e 1.2 sono assortiti delle comminatorie penali dell'art. 292 CP. 1.4. È fatto ordine all'Ufficio del registro di commercio di bloccare qualsiasi iscrizione e/o modifica relative alle persone che possono rappresentare C _____ SA su istanza firmata da AO 1 o da suoi rappresentanti. 2. A AP 1 è assegnato un termine di 30 giorni per promuovere la causa di merito (sempre che non l'abbia già promossa), ritenuto che in caso di inosservanza del termine il provvedimento cautelare decadrà. 3. Le spese processuali, in complessivi fr. 450.-, sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuna, compensate le ripetibili. II. Le spese processuali di fr. 500.- sono poste a carico delle parti in ragione di metà ciascuna, compensate le ripetibili. III. Notificazione: - - Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 1 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello Il presidente Il vicecancelliere

Remedi giuridici Nelle cause a carattere pecuniario è dato ricorso in materia civile al Tribunale federale, 1000 Losanna 14, entro 30 giorni, non sospeso dalle ferie giudiziarie (art. 46 cpv. 2 LTF), dalla notificazione del testo integrale della decisione (art. 100 cpv. 1 LTF), se il valore litigioso ammonta a fr. 30'000.-; per valori inferiori il ricorso è ammissibile se la controversia concerne una questione di diritto di importanza fondamentale o se una legge federale prescrive un'istanza cantonale unica (art. 74 cpv. 2 LTF). Il ricorso è ammissibile contro le decisioni che pongono fine al procedimento (art. 90 LTF). Esso è pure ammissibile contro una decisione che concerne soltanto talune conclusioni, se queste possono essere giudicate indipendentemente dalle altre, o che pone fine al procedimento soltanto per una parte dei litisconsorti (art. 91 LTF), oppure ancora contro decisioni pregiudiziali e incidentali notificate separatamente e concernenti la competenza o domande di ricusazione (art. 92 cpv. 1 LTF). In presenza di altre decisioni pregiudiziali o incidentali, il ricorso è ammissibile solo se le stesse possono causare un pregiudizio irreparabile o se l'accoglimento del ricorso comporterebbe immediatamente una decisione finale consentendo di evitare una procedura probatoria defatigante o dispendiosa (art. 93 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.