

TI_GERICHTE 12.2019.97 vom 3. Juni 2020

TI Tribunale d'appello, 2020-06-03, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ti_gerichte_12.2019.97

FR: TI_GERICHTE 12.2019.97 du 3 juin 2020

IT: TI_GERICHTE 12.2019.97 del 3 giugno 2020

Erwägungen

E. 1

L'art. 308 cpv. 1 lett. a CPC prevede che sono impugnabili mediante appello le decisioni finali di prima istanza, posto che in caso di controversie patrimoniali il valore litigioso secondo l'ultima conclusione riconosciuta nella decisione sia di almeno fr. 10'000.- (cpv. 2). Nella fattispecie tale valore supera pacificamente la soglia testé menzionata. I termini di impugnazione e risposta sono di 30 giorni (art. 311 e 312 CPC). Nel caso concreto, l'appello

E. 4

Il giudice di prima sede ha rilevato come AO 1 fondi il proprio rifiuto al trasferimento delle azioni sull'art. 5 dello statuto (doc. 3), secondo il quale vale quale grave motivo “ l'impedimento di trasferimenti ad acquirenti che esercitano un'attività in concorrenza con lo scopo della società, vi partecipano o sono da essa impiegati ”.

E. 4.1

Il giudice di prime cure ha osservato che l'assicurazione di G_____ di non opporsi all'approvazione del trasferimento azionario è stata avanzata a titolo personale senza vincolare in alcun modo la società e il consiglio di amministrazione, che si è espresso a maggioranza in completa autonomia, per cui la derivante decisione non costituisce un abuso di diritto. Questo accertamento non è contestato con l'impugnativa, né può l'appellante dimostrare l'assenza di un pericolo attuale e concreto osservando semplicemente che G_____, promettendo di non opporsi all'approvazione del trapasso azionario, non lo aveva ravvisato.

E. 4.2

Il Pretore ha altresì osservato che AP 1, con il gruppo “ _____”, partecipa a un'attività in concorrenza con lo scopo della società convenuta ai sensi dell'art. 5 dello statuto, ovvero un'attività nel medesimo ambito e nella medesima area geografica. Tale gruppo difatti nel 2007 ha dato vita quale azionista principale, con _____ e l'allora _____, alla _____ SA, a sua volta proprietaria al 100% del sito d'informazioni _____, rivolto al pubblico _____ e avente anche lo scopo di ottimizzare le entrate pubblicitarie per gli azionisti, come la convenuta.

E. 4.3

Inoltre, secondo gli accertamenti pretorili, la partecipazione azionaria dell'attrice (attualmente del 32.36%, ovvero 356 azioni su 1100) con l'acquisto delle ulteriori 132 azioni di cui al certificato n. 7 salirebbe al 44.36%. Ciò le conferirebbe una quota superiore a 1/3 (v. art. 704 CO), ovvero una minoranza qualificata (“Sperrminorität”), e rappresenta dunque un pericolo concreto e attuale per lo scopo sociale. Pure l'indipendenza economica

della convenuta (dalle dimensioni ragguardevoli, considerato il suo capitale azionario di fr. 1'100'000.-) è minacciata da un tale pericolo concreto e attuale, poiché una partecipazione del 44.36% supererebbe di oltre il doppio la soglia del 20% prevista da Lüscher per le società perlomeno di media grandezza.

E. 4.4

Infine, il primo giudice ha evidenziato come il rifiuto del trapasso azionario non costituisca una disparità di trattamento con le altre azioniste, poiché le loro situazioni sono del tutto diverse. Difatti, R_____ SA e _____ AG non muovono concorrenza alla convenuta, e la loro partecipazione (pari a un rispettivo 25.8% del capitale azionario) è nettamente inferiore a quella dell'attrice e non raggiunge una Sperrminorität.

E. 4.5

In conclusione, il Pretore ha accertato il diritto della convenuta di negare l'approvazione al trasferimento delle azioni a AP 1, di qui la reiezione della petizione.

E. 5

Con il gravame, l'appellante non contesta che gli statuti della controparte siano sufficientemente chiari, né che il sito _____ eserciti un'attività concorrente. Essa sostiene piuttosto l'assenza di motivi gravi per negare il trasferimento, non essendovi un pericolo attuale e concreto per il raggiungimento dello scopo o per l'indipendenza economica di AO 1, questione da valutare al momento dell'inoltro della formale richiesta di iscrizione 6 giugno 2013. Tale circostanza sarebbe stata trascurata dal primo giudice e non sufficientemente sostanziata dalla controparte, che si sarebbe peraltro riferita a fatti del passato non più attuali. Ritenuto che quest'ultima censura è evidentemente infondata, avendo AO 1 sin dall'inizio della controversia evidenziato l'esistenza di un'attività in concorrenza e il raggiungimento di una Sperrminorität, nei considerandi che seguiranno si esaminerà la sussistenza di un pericolo concreto e attuale sulla base delle argomentazioni appellatorie.

E. 6

In primo luogo, l'appellante sostiene di non essere una società concorrente, o di esserlo solo indirettamente, ciò che a suo dire non sarebbe sufficiente. Difatti nel giugno 2013 il sito _____ era gestito al 100% tramite _____ SA, società non detenuta da AP 1, bensì dalla S_____ SA, e solo nella misura del 46% (doc. 12), avendo il gruppo "_____ " assunto la maggioranza nella holding solo dopo il 6 giugno 2013.

E. 7

Ora, negli allegati introduttivi di prima sede l'attrice non ha dettagliato e sostanziato i rapporti di proprietà relativi a _____ SA, per cui le sue specificazioni apportate solo in sede di appello sono quantomeno di dubbia ricevibilità (art. 317 CPC). Del resto, nemmeno in questa sede l'appellante dimostra mediante riscontri oggettivi quale società del gruppo _____ possedesse concretamente le azioni della suddetta holding nel giugno 2013, e in che misura. Dai doc. 12-14 si evince unicamente che il gruppo, co-fondatore del progetto "_____ " nel novembre 2008 possedeva già il 46% delle azioni per il tramite della S_____ SA ed era l'azionista principale, pur non disponendo della maggioranza assoluta. Da quanto dichiarato nel gravame (v. p. 6) si evince peraltro che la sua partecipazione è nel seguito aumentata e che AP 1 ha, per un certo periodo di cui non è dato sapere, detenuto personalmente partecipazioni nella holding. La stessa appellante riconosce

inoltre di essere controllata al 100% dal gruppo _____, per cui essa può essere considerata una sua emanazione, né si deve scordare che la medesima pretende in definitiva l'iscrizione della S_____ SA quale azionista titolare del certificato n. 7. In conclusione, la decisione del Pretore di ammettere la partecipazione dell'attrice a un'attività concorrente dev'essere condivisa.

E. 8

In secondo luogo, l'appellante sostiene che il superamento della soglia del 33% ancora non dimostri un influsso negativo sulla società. Innanzitutto, essa con il suo 32.3% oltrepassa già da tempo sia la soglia del 20% indicata da Lüscher per ammettere un pericolo concreto per l'indipendenza economica societaria, sia le percentuali più basse (5%-10%) indicate dalla dottrina come potenzialmente pericolose. Malgrado ciò, essa in passato (e meglio in 20 anni di attività) non avrebbe mai creato un pericolo concreto né avrebbe operato a sfavore di AO 1, ostacolando ad esempio le deliberazioni dell'Assemblea Generale. Al contrario, AO 1 ha prosperato, considerate pure le possibili sinergie raggiungibili fra ditte concorrenti. A suo dire, la necessaria gravità e il conseguente pericolo non possono essere raggiunti semplicemente perché si ha il potere di impedire le delibere di cui all'art. 704 CO. Del resto, malgrado la controparte abbia allegato un potenziale pericolo per la sua conduzione strategica futura, le strategie societarie sono decise dal CdA e l'azionista a tal proposito ha solo un limitato diritto d'informazione, potendo imporre la nomina di propri rappresentanti nel CdA e dunque le proprie strategie solo con il raggiungimento di una quota del 51%.

E. 9

La censura non è atta a sovvertire il giudizio pretorile. Alla nascita di AO 1 e fino al 2007 il gruppo _____, malgrado disponesse già di una quota azionaria di un certo rilievo (seppur bilanciata dalle partecipazioni delle altre due società editrici R_____ e _____ e da quella di P_____), non aveva ancora avviato il progetto "_____". La situazione è radicalmente mutata dopo il 2007, e la sua evoluzione secondo quanto auspicato dall'appellante avrebbe portato il gruppo _____ (ora coinvolto in un'attività concorrenziale) a detenere, nel 2013, il 44.36% delle azioni, a fronte del 25.86% di R_____ SA, del 25.86% di _____ AG e del 3.91% della N_____ SA. Tale percentuale è ben superiore alla soglia della Sperrminorität, che è ritenuta sufficiente per costituire un pericolo concreto e attuale da tutti gli autori sopracitati (v. consid. 3.2), laddove non si può pretendere che un simile pericolo si sia già effettivamente realizzato o abbia già danneggiato la società, non lasciandosi tale esito prevedere con certezza al momento dell'acquisto delle azioni. Del resto, l'appellante non può essere seguita quando sostiene di non avere mai operato a svantaggio della controparte: la creazione stessa del sito concorrente lascia intuire altrimenti, né essa specifica quali presunte sinergie tale situazione potrebbe creare. Anche sotto questo aspetto, il giudizio impugnato resiste alla critica.

E. 10

L'appellante rileva pure che i principi della parità di trattamento degli azionisti e del divieto dell'abuso di diritto devono applicarsi alla presente fattispecie e che essi non sarebbero stati rispettati dalla controparte, poiché il CdA nel rifiutare la sua richiesta di iscrizione avrebbe badato soltanto agli interessi della maggioranza senza essere guidato dagli interessi societari. In particolare, ha approvato il trapasso di azioni a R_____ SA malgrado

anche il quotidiano _____ abbia un portale di informazione online simile a _____ e _____.

E. 11

Che il rifiuto dell'approvazione fosse giustificato dagli interessi societari è stato confermato nei precedenti considerandi. Quanto all'asserita disparità di trattamento, l'appellante non la lamenta né in relazione a _____ AG, né in relazione alla N_____ SA, bensì soltanto per quanto riguarda R_____ SA. Il giudice di prime cure con l'impugnato giudizio ha tuttavia osservato come l'attrice non abbia mai preteso che R_____ SA fosse in una situazione di concorrenza con la convenuta, e con il gravame l'appellante non affronta né contesta tale assunto, sollevando per la prima volta senza particolari specificazioni la questione del portale online del quotidiano _____, per cui la sua censura dev'essere dichiarata irricevibile per carenza di motivazione e tardività (art. 310, 311 e 317 CPC). Inoltre, l'appellante nemmeno considera la quota di partecipazione ben inferiore della citata azionista, ulteriore motivo che secondo il Pretore giustifica un diverso trattamento delle acquisizioni azionarie. Anche sotto questo aspetto, la censura appellatoria è irricevibile. Ne consegue che nella fattispecie non possono essere ammessi né un'indebita disparità di trattamento, né arbitrio o abuso di diritto da parte di AO 1, a conferma del relativo accertamento pretorile.

E. 12

Con la risposta all'appello (v. p. 5), l'appellata solleva con pertinenza un ulteriore aspetto, già emerso dagli allegati introduttivi ma che il primo giudice non ha ritenuto necessario esaminare: l'offerta avanzata da AO 1 di acquistare le azioni di cui al certificato n. 7 al loro valore reale.

E. 12.1

Secondo i combinati art. 685b cpv. 1 e 685c cpv. 3 CO, nel caso di azioni nominative vincolate tramite statuto la società può respingere la domanda di approvazione anche se entro tre mesi dalla domanda di iscrizione del trapasso azionario offre all'alienante di assumere le azioni per proprio conto, per conto di altri azionisti o per conto di terzi al loro valore reale al momento della domanda (cosiddetta "escape clause"), e ciò senza invocare gravi motivi e senza la necessità di indicare espressamente tale possibilità negli statuti (DTF 4C.242/2001, consid. 2.2; Du Pasquier/Wolf/Oertle, op. cit., n. 9 seg. ad Art. 685b CO). Questa scelta è unicamente soggetta ai vincoli imposti dalla buona fede, dal divieto dell'abuso di diritto e dell'arbitrio e dal principio della parità di trattamento degli azionisti, laddove per contro la sua adeguatezza non viene esaminata (Böckli, op. cit., Teil II, § 6, n. 215 e 219; DTF 4A_623/2018 del 31 luglio 2019, consid. 3.2.1; DTF 4C.242/2001 del 5 marzo 2003, consid. 3.3 e 5.1). In ambito obbligazionale, l'offerta d'assunzione si considera accettata se l'alienante non la respinge nel termine di un mese da quando ha avuto conoscenza del citato valore reale (art. 685b cpv. 6 CO). Difatti, differentemente da quanto sancito nel suddetto cpv. 6, che menziona impropriamente soltanto "l'acquirente" (riferendosi alla costellazione dell'art. 685b cpv. 4 CO), in ambito contrattuale è l'alienante che deve decidere se accettare o respingere l'offerta (DTF 4C.242/2001, consid. 2.2; Forstmoser/Meier-Hayoz/Nobel, op. cit., 9. Kapitel, § 44, n. 166; Du Pasquier/Wolf/Oertle, op. cit., n. 13 e 14 ad art. 685b CO). Affinché il rifiuto di iscrizione del nuovo azionista sia valido non è necessario che l'offerta sia accettata e che la società acquisti effettivamente le azioni, né è necessario che quest'ultima indichi concretamente un prezzo già al momento

dell'offerta, bastando che essa abbia validamente formulato la proposta di acquisto delle azioni al loro valore reale. Se l'alienante rifiuta la proposta, egli rimane proprietario delle azioni in questione (v. Böckli, op. cit., Teil II, § 6, n. 237 e 238).

E. 12.2

Nella presente fattispecie, sin dalla petizione (v. p. 5) l'attrice ha riconosciuto che la controparte ha formulato sia nei suoi confronti, sia nei confronti di P_____ SA un'offerta di acquisto delle azioni al loro valore reale (possibilità espressamente prevista nello statuto, v. doc. 3, art. 5 come pure i doc. L e N), né lo contesta in questa sede, ciò che è sufficiente per rifiutare il trapasso azionario indipendentemente dalla presenza di gravi motivi. L'argomentazione (v. replica spontanea 16 settembre 2019, p. 1-2) secondo cui la controparte avrebbe formulato l'offerta d'acquisto proprio a causa della presenza di gravi motivi (invero di difficile comprensione) non può dunque soccorrere l'appellante. Già in prima sede d'altronde la convenuta ha ribadito di essersi avvalsa dell'escape clause, sottolineando come l'offerta fosse ancora valida (v. risposta, p. 9 e 12). Ritenuto che, come già detto (v. consid. 11), la decisione del CdA di AO 1 non può essere considerata arbitraria, essendo il differente trattamento degli azionisti fondato su validi motivi, la decisione pretorile deve dunque essere confermata anche sotto questo aspetto.

E. 13

In conclusione, l'appello 4 giugno 2019 deve essere respinto, nella misura in cui è ricevibile. Le spese giudiziarie della procedura di seconda sede, calcolate sulla base di un valore litigioso di almeno fr. 132'000.- (pari al valore nominale delle azioni incorporate nel certificato n. 7), determinante anche ai fini di un eventuale ricorso al Tribunale federale, seguono la soccombenza dell'appellante (art. 106 cpv. 1 CPC). Le spese processuali, calcolate in base agli art. 2, 7 e 13 LTG, ammontano a fr. 6'000.-. Le ripetibili, calcolate sulla base dell'art. 11 cpv. 1 e cpv. 2 lett. a RTar, tenuto pure conto delle spese e dell'IVA, sono quantificate in fr. 5'000.-. Per questi motivi, richiamati l'art. 106 CPC, la LTG e il RTar decide: 1. L'appello 4 giugno 2019 di AP 1 è respinto, nella misura in cui ricevibile 2. Le spese processuali della procedura d'appello, pari a fr. 6'000.-, sono a carico dell'appellante, che rifonderà alla controparte fr. 5'000.- per ripetibili di seconda sede. 3.

Notificazione: - - _____ Comunicazione alla Pretura del Distretto di Lugano, sezione 2 Per la seconda Camera civile del Tribunale d'appello II
presidente

La vicecancelliera 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.