

Impugnazione o nullità di una delibera dell'assemblea generale degli azionisti secondo il diritto svizzero

Uno dei più importanti diritti dell'azionista di una società anonima del diritto svizzero, oltre a quello prettamente finanziario del diritto al dividendo, è sicuramente dato dal diritto di voto.

Ogni azionista ha diritto di esprimere il suo voto durante l'assemblea generale degli azionisti. Sicuramente un singolo azionista o un azionista di minoranza non ha la possibilità di influenzare le decisioni che vengono prese dall'assemblea generale, ma la legge prevede un importante strumento che consente al titolare anche di una sola azione di difendersi quanto meno contro le decisioni che vengono prese e che non siano conformi alla legge o allo statuto della società. In questo caso il codice delle obbligazioni svizzero prevede il diritto per ogni azionista di impugnazione dinanzi al giudice della delibera dell'assemblea generale contraria alla legge o allo statuto.

Legittimato ad agire in giudizio è ogni azionista indipendentemente dal numero di azioni ed indipendentemente dal fatto che esso voglia tutelare un interesse proprio, gli interessi della società oppure gli interessi degli altri azionisti. Secondo la giurisprudenza inoltre è legittimato sia l'azionista che ha votato contro la delibera come anche chi si è astenuto dal voto o non ha partecipato all'assemblea, ma – ovviamente - non chi ha votato a favore della delibera. In quest'ultimo caso l'evidente atteggiamento contraddittorio dell'azionista sarebbe considerato come contrario al principio di correttezza (*Treu und Glauben*), a meno che questo riesca a dimostrare che il suo voto favorevole era basato su informazioni false o completamente errate che la società gli aveva dato.

È legittimato ad impugnare la delibera dell'assemblea anche il consiglio di amministrazione, come organo e non ogni singolo membro del consiglio. Questa possibilità è piuttosto remota, perché è improbabile, almeno per le società quotate in borsa, che l'assemblea generale prenda una decisione contraria alla legge o allo statuto che non sia stata preparata dallo stesso consiglio di amministrazione.

L'azione di impugnazione è diretta contro la società, che è la convenuta in giudizio.

Possono essere impugunate le deliberazioni dell'assemblea che:

- sopprimono o limitano i diritti degli azionisti, in violazione della legge o dello statuto della società;
- sopprimono o limitano incongruamente i diritti degli azionisti; si tratta di delibere avvenute non per il perseguimento dello scopo societario, ma piuttosto per il perseguimento degli obiettivi personali della maggioranza degli azionisti;
- provocano per gli azionisti un'ineguaglianza di trattamento o un pregiudizio non giustificati dallo scopo della società; la legge non specifica la misura del pregiudizio, per cui la delibera è impugnabile anche se provoca un "piccolo" pregiudizio ad un singolo azionista. Sarà poi

compito del giudice soppesare gli interessi in gioco e determinare quando una delibera debba essere annullata;

- sopprimono lo scopo lucrativo della società senza il consenso di tutti gli azionisti. La decisione di sopprimere lo scopo lucrativo della società deve essere presa durante un'assemblea in cui siano presenti o rappresentati tutti gli azionisti e la proposta deve essere accolta all'unanimità.

Nella pratica i ricorsi per impugnazione della delibera assembleare vengono presentati soprattutto quando non sono stati rispettati i presupposti per la convocazione dell'assemblea, ad esempio quando per gli azionisti non erano chiari i temi da trattare, oppure per mancato rispetto del quorum, oppure in caso di esercizio del voto da parte di soggetti senza o con inadeguato potere di rappresentanza.

Nel caso in cui il giudice decide di accogliere il ricorso, la decisione ha effetto per tutti gli azionisti e non solo per l'azionista che ha proposto il ricorso. In altre parole, la decisione è annullata con effetto generale.

Il termine per impugnare la delibera è di due mesi a decorrere dal giorno successivo all'assemblea generale, anche per gli azionisti assenti, indipendentemente dal giorno in cui essi siano venuti a conoscenza della delibera. Il ricorso deve definire in dettaglio i motivi per l'impugnazione.

Se l'azione è proposta dal consiglio d'amministrazione, visto che questo non può rappresentare la società convenuta, il giudice designa un rappresentante della società.

Per contro sono addirittura nulle, senza necessità di impugnazione, le deliberazioni dell'assemblea generale che:

- sopprimono o limitano il diritto di partecipare all'assemblea generale, il diritto di voto minimo (un voto per ogni azione), il diritto di proporre azione o altri diritti degli azionisti garantiti imperativamente dalla legge;
- limitano i diritti di controllo degli azionisti oltre la misura ammessa dalla legge; o
- non rispettano le strutture fondamentali della società anonima o violano le disposizioni sulla protezione del capitale.

calderan@altenburger.ch