

## Responsabilità del consiglio di amministrazione della società anonima – Terza parte

Nei due ultimi numeri della Rivista abbiamo analizzato la nomina e la composizione del consiglio di amministrazione della società anonima (o società per azioni) del diritto svizzero, la cessazione e la revoca del mandato degli amministratori, le delibere del consiglio ed i suoi doveri.

Per quanto riguarda la responsabilità degli amministratori, abbiamo dapprima analizzato quella per i prospetti di emissione. In seguito analizzeremo gli altri due casi specifici.

### 2. Responsabilità per la costituzione e l'aumento di capitale

I soci fondatori, gli amministratori, come tutte le persone (fisiche o giuridiche) che cooperano alla costituzione della società o all'aumento del suo capitale, sono responsabili verso la società, gli azionisti ed i creditori della società per il danno causato dalle seguenti azioni:

- indicare, in modo inesatto o suscettibile d'indurre in errore, sottacendo o dissimulando, intenzionalmente o per negligenza, conferimenti in natura o assunzioni di beni o particolari vantaggi accordati ad azionisti o ad altri, nello statuto, in un'eventuale relazione sulla costituzione o sull'aumento del capitale; o agire in altro modo contrario alla legge in occasione dell'approvazione di quanto appena menzionato;
- fare iscrivere, intenzionalmente o per negligenza, la società nel registro di commercio in base ad un'attestazione o a un documento contenenti indicazioni inesatte; o
- contribuire scientemente a far accettare sottoscrizioni di azioni da persone insolventi.

In questa responsabilità può, quindi, incorrere chi partecipa alla costituzione o all'aumento di capitale della società e alla preparazione della relativa documentazione, ovvero i soci fondatori, gli amministratori, l'ufficio revisione ed i vari consulenti (avvocati, fiscalisti, banchieri, consulenti aziendali) coinvolti.

Come negli altri casi di responsabilità, chi pretende di avere subito un danno deve provare:

- (i) l'ammontare del **danno** subito direttamente (esempio: la società non può rendere il credito al creditore, perché la situazione patrimoniale è peggiore di quanto fatto credere nella documentazione della costituzione o dell'aumento di capitale) o indirettamente (esempio: il patrimonio sociale è minore a quanto fatto credere nella documentazione della costituzione o dell'aumento di capitale, perché il valore di un conferimento in natura è inferiore a quello indicato; di conseguenza, le azioni valgono meno);
- (ii) l'**illiceità**, ossia la violazione delle regole imposte dalla legge o dallo statuto societario alla persona "colpevole" (vanno ricordati, in particolare, gli obblighi degli amministratori di conservare il capitale sociale e di evitare operazioni a rischio);

- (iii) la **colpa** della persona alla quale è chiesto di risarcire il danno, che deve avere violato le regole ad essa imposte intenzionalmente o per negligenza, agendo male o, peggio, non agendo quando avrebbe dovuto agire; e
- (iv) la **causalità**, ovvero il nesso fra l'inadempimento dell'obbligo ed il danno.

### 3. Responsabilità per l'amministrazione, la gestione e la liquidazione

Gli amministratori, come tutte le persone (fisiche o giuridiche) che si occupano della gestione o della liquidazione della società, sono responsabili verso la società, gli azionisti ed i creditori della società per il danno causato dalla violazione, intenzionale o per negligenza, dei loro doveri.

Inoltre, nei casi in cui legge e statuto consentono agli amministratori di delegare l'adempimento di un loro obbligo ad un altro organo della società (normalmente, alla direzione) o a terzi, gli amministratori sono responsabili del danno causato dalle persone alle quali hanno delegato il compito. Fatto salvo i casi nei quali gli amministratori provano di aver adoperato tutta la diligenza richiesta dalle circostanze nello scegliere, nell'istruire e nel vigilare tali persone (*cosiddette cura in eligendo, cura in instruendo e cura in custodiendo*).

Anche in questi casi, chi pretende di avere subito un danno deve provare:

- (i) l'ammontare del **danno** subito direttamente o (in seguito ad una diminuzione del patrimonio sociale) indirettamente;
- (ii) l'**illiceità**, ossia la violazione delle regole imposte dalla legge o dallo statuto societario agli amministratori;
- (iii) la **colpa** degli amministratori ai quali è chiesto di risarcire il danno; e
- (iv) la **causalità**, ovvero il nesso fra l'inadempimento dell'obbligo degli amministratori ed il danno.

A questo punto, va ricordato come all'assemblea ordinaria degli azionisti ogni anno sia chiesto di dare il discarico agli amministratori per il loro operato durante l'anno sociale precedente. Il discarico, però, non ha un effetto liberatorio assoluto. Infatti, esso vale solo per i fatti noti all'assemblea generale e non per fatti di cui l'assemblea non è informata. Inoltre, la delibera di discarico è opponibile soltanto alla società stessa e, ma non in tutti i casi, agli azionisti che l'hanno approvata o che hanno acquistato le azioni dopo la delibera.

*calderan@altenburger.ch*