

IL NUOVO DIRITTO SOCIETARIO

Il nuovo articolo 2391 cc disciplina gli obblighi e le cause di impugnabilità delle deliberazioni

Conflitti d'interesse sotto controllo

L'amministratore deve informare il cda e il collegio sindacale

Il cda di una spa si riunisce per deliberare, tra l'altro, l'affidamento di un incarico a una società di consulenza. L'amministratore Tizio informa gli altri amministratori e il collegio sindacale di avere un interesse nell'operazione. Con deliberazione motivata, assunta a maggioranza e con il voto determinante di Tizio, l'incarico viene assegnato alla società di cui egli è socio. Il sindaco Caio decide di impugnare la deliberazione.

LA SOLUZIONE

Il nuovo art. 2391 c.c. impone in questi casi a ciascun componente del consiglio di amministrazione precisi obblighi informativi. Qualora non siano rispettati tali obblighi ovvero la deliberazione sia stata adottata con il voto determinante dell'amministratore interessato, sono legittimati a impugnare la deliberazione tutti gli amministratori e il collegio

sindacale. Qualora, invece, gli obblighi informativi siano stati rispettati, legittimati all'impugnazione saranno solo gli amministratori assenti, dissenzienti o astenuti e il collegio sindacale. Nel caso in esame, l'amministratore ha informato correttamente gli altri amministratori e il collegio sindacale e la deliberazione è stata motivata. Tuttavia, la deliberazione è stata approvata con il voto determinante di Tizio. Essa, pertanto potrebbe essere impugnata dagli amministratori assenti, dissenzienti o astenuti e dal collegio sindacale nel suo complesso. Perciò l'azione individualmente promossa dal sindaco Caio non è ammissibile.

**UN CASO
AL GIORNO
93**

DI CLAUDIA TEDESCHI*

Con un notevole sforzo innovativo il legislatore ha voluto, con il nuovo art. 2391 del codice civile, imporre a ciascun componente del consiglio di amministrazione precisi obblighi informativi qualora in una determinata operazione abbia, personalmente o per conto di un terzo, un interesse.

Diversamente dalla disciplina previgente che prevedeva solo l'obbligo di una generica notizia, la nuova disposizione, indubbiamente più rigorosa, tutela in primo luogo la trasparenza delle operazioni e all'uopo impone dapprima agli amministratori di dare conto al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale di qualunque interesse (anche non propriamente in conflitto con quello sociale) che essi abbiano nelle operazioni che il consiglio si accinge a deliberare, precisandone la natura, i termini, l'origine e la portata; obbliga poi il consiglio, a motivare adeguatamente le ragioni che consigliano l'adozione e, secondo alcuni, anche la non adozione della deliberazione.

CONFLITTO DI INTERESSE DELL'AMMINISTRATORE E IMPUGNABILITÀ DELLA DELIBERAZIONE ASSUNTA DAL CONSIGLIO D'AMMINISTRAZIONE

Se è un amministratore delegato ad avere un interesse personale o per conto di terzi nell'operazione, egli deve astenersi dal compierla, rimettendola direttamente al consiglio.

La vecchia normativa, prescrivendo che l'amministratore dovesse dare notizia solo dell'interesse in conflitto con quello della società, lasciava all'amministratore stesso la valutazione di quale dovesse considerarsi interesse in conflitto e quale non.

La nuova norma, invece, disponendo che l'amministratore debba rendere noto qualunque interesse, ha attribuito al consiglio il compito di valutare l'eventuale conflittualità.

Nel caso poi in cui la decisione sia presa dall'amministratore delegato, al consiglio viene attribuito direttamente il compimento dell'operazione.

In sintonia con quanto previsto dal nuovo art. 2373 del codice civile, che non vieta al socio in conflitto di interessi con la società di votare, ma prevede solo la annullabilità della deliberazione al ricorrere di determinate condizioni, il nuovo testo dell'art. 2391 del codice civile non dispone l'obbligo di astenersi dal voto per il consigliere portatore di un interesse personale, ma solo l'obbligo di informare gli altri amministratori e il collegio sindacale di questa sua condizione.

Qualora per il compimento dell'operazione in cui un amministratore ha un interesse sia necessaria una deliberazione del consiglio di amministrazione e questa sia assunta non rispettando gli obblighi informativi imposti e con il voto determinante di quell'amministratore, tutti gli altri amministratori e il collegio sindacale possono impugnarla qualora possa derivarne un danno alla società.

Rispetto alla disciplina codicistica previgente, con tale disposizione si estende la legittimazione all'impugnazione, prima consentita solo agli amministratori assenti e dissenzienti o astenuti a tutti gli amministratori, ma solo qualora l'amministratore non li abbia adeguatamente informati.

Se gli obblighi di informazione sono stati, invece, assolti, chi ha acconsentito con il proprio voto all'assunzione della deliberazione non può impugnarla.

Restano perciò legittimati gli amministratori assenti, dissenzienti e astenuti.

Titolare del potere d'impugnazione è, in ogni caso, anche il collegio sindacale nel suo insieme.

A tale proposito, con la nuova disciplina risulta risolta negativamente la dibattuta questione se il singolo membro del collegio sindacale potesse impugnare la deliberazione con-

siliare. La nuova previsione non contempla l'ipotesi per cui l'attività in cui l'amministratore ha un interesse non debba essere preceduta da una deliberazione, come può accadere nell'ipotesi di amministratore unico o di amministratore delegato con potere di rappresentanza. In tal caso, come ormai riconosciuto dalla prevalente dottrina e giurisprudenza, si può ritenere applicabile la disciplina di diritto comune sancita dall'art. 1394 codice civile in tema di conflitto di interessi del rappresentante, per cui il contratto concluso dal rappresentante in conflitto di interessi con il rappresentato può essere annullato su domanda del rappresentato, se però tale conflitto era conosciuto o almeno conoscibile da parte del terzo.

La precisione della norma e l'individuazione degli specifici obblighi in capo agli ammini-

stratori tendono a rendere più effettiva la responsabilità per danni dell'amministratore che ha agito facendo prevalere un interesse estraneo a quello sociale.

Tale responsabilità è estesa anche alle ipotesi in cui l'amministratore abbia utilizzato a vantaggio proprio o di terzi informazioni acquisite nell'esercizio delle proprie funzioni. (riproduzione riservata)

***Fondazione Luca Pacioli**

Amministratore - Conflitto d'interesse

Disciplina applicabile

- art. 2391, 1° comma, c.c.: l'amministratore che ha un interesse per conto proprio o di terzi in una determinata operazione della società deve informare il consiglio di amministrazione e il collegio sindacale;
- art. 2391, 2° comma, c.c.: la deliberazione del consiglio di amministrazione deve adeguatamente motivare le ragioni e la convenienza per la società dell'operazione

Disciplina inapplicabile

- art. 2391, 3° comma c.c.: la deliberazione può essere impugnata in caso di inosservanza degli obblighi informativi o in caso di deliberazione assunta con il voto determinante dell'amministratore interessato da tutti gli amministratori e dal collegio sindacale nel suo insieme