
Cda bancari, colpa presunta per i membri non esecutivi

IL Sole 24 Ore | NORME E TRIBUTI | 28 MARZO 2022 | Angelo Busani

Se si verifica un evento dannoso per la banca oppure se l'autorità di vigilanza irroga una sanzione per un comportamento irregolare, gli amministratori non esecutivi (in acronimo, i Ned, *non-executive directors*) ne rispondono, a meno che non provino di aver tenuto la condotta dovuta o di aver comunque tenuto un comportamento preordinato ad evitare il danno o la sanzione.

Lo sancisce la Cassazione (ordinanza n. 5347 del 18 febbraio 2022) che ha ribadito il suo rigoroso orientamento sulla responsabilità degli amministratori non esecutivi (si vedano, ad esempio, le decisioni 24851/2019, 19556/2020): a chi agisce in responsabilità verso gli amministratori di una banca (o all'autorità di vigilanza che commina una sanzione) compete solo di dimostrare l'esistenza di un segnale d'allarme che avrebbe dovuto indurre gli amministratori a comportarsi diversamente, mentre su costoro grava l'onere di provare di avere tenuto la condotta dovuta o, comunque, mirante a scongiurare il danno.

Oneri più pesanti In sostanza, sugli amministratori di una banca (compresi i non esecutivi) grava una sorta di presunzione di condotta colpevole in caso di eventi dannosi o di comportamenti irregolari; mentre, nel diritto societario "comune" è chi pretende il risarcimento del danno a dover dimostrare il nesso causale tra il danno provocato e il negligente comportamento degli amministratori. Nel campo bancario, insomma, l'onere della prova viene ribaltato. Una volta di più è dunque ribadito che gli amministratori non esecutivi della banca hanno un ruolo centrale, sia per la natura stessa del loro incarico in una società di così importante rilevanza quale è un istituto bancario, sia per le specifiche competenze che sono richieste in capo a chi è nominato nel board di una banca. Nel diritto societario "comune" gli amministratori non esecutivi beneficiano invece di un notevole temperamento di responsabilità. Infatti, nel caso in cui l'inosservanza dei doveri gravanti sull'organo amministrativo attenga a «funzioni in concreto attribuite ad uno o più amministratori» (articolo 2392 del Codice civile), la responsabilità si concentra sui soggetti delegati, in quanto essi, dall'attribuzione di deleghe, derivano anche il dovere di curare «che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa» (articolo 2381, comma 5).

Il dovere di essere informati Tutti gli amministratori, comunque, «sono tenuti ad agire in modo informato» (articolo 2381, comma 6); e dato che, sulla base delle informazioni ricevute, l'organo di amministrazione, nel suo plenum, «valuta l'adeguatezza» dell'assetto organizzativo della società, «esamina i piani strategici,

industriali e finanziari della società» e valuta, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della gestione» (articolo 2381, comma 3), gli amministratori non esecutivi (seppur non avendo più - come era preteso anteriormente alla riforma del diritto societario del 2003 - un dovere di vigilanza e una conseguente responsabilità per colpa in vigilando) sono gravati dalla responsabilità di non essersi appieno informati oppure della responsabilità di non aver agito «con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle loro specifiche competenze» (articolo 2392) nonostante la completezza dell'informazione ricevuta. Il dovere di informazione è violato, ad esempio, per non aver compiuto una adeguata istruttoria nelle riunioni dei Comitati di cui i Ned fanno parte, per non aver svolto le occorrenti audizioni, per non aver esaminato la pertinente documentazione, per non aver acquisito le necessarie perizie tecniche, per non aver richiesto informazioni o ulteriori informazioni in situazioni nelle quali l'esplicazione di un comportamento diligente avrebbe dovuto necessitare tali richieste. © RIPRODUZIONE RISERVATA