



APPROFONDIMENTO

Operazioni straordinarie: semplificati gli aspetti procedurali di fusioni e scissioni

di Emanuele Rossi^(*)

A seguito delle modifiche normative introdotte dal D.Lgs. n. 123/2012, l'organo amministrativo delle società partecipanti a un'operazione di fusione e scissione può pubblicare il progetto di fusione o scissione sul sito *Internet* delle società, senza iscriverlo presso il Registro delle imprese.

1. Premessa

Nell'ambito degli aspetti di carattere procedurale propri delle operazioni di fusione e scissione, il Legislatore ha introdotto delle importanti semplificazioni per mezzo del D.Lgs. 22 giugno 2012, n. 123, in vigore dallo scorso 18 agosto.

L'organo amministrativo delle società partecipanti a un'operazione di fusione/scissione può ora, in alternativa all'obbligo di iscrizione del **progetto di fusione/scissione** presso il Registro delle imprese competente per territorio, **pubblicare lo stesso sul sito *Internet* delle società coinvolte nell'operazione**, purché i siti in questione siano sicuri e garantiscano l'autenticità dei documenti e la certezza della data di pubblicazione. Al pari di quanto già avviene nel procedimento di scissione, anche in quello di fusione gli amministratori, previo consenso unanime dei soci, **possono ora omettere la re-**

dazione della situazione patrimoniale di cui all'art. 2501-*quater* del codice civile. Altre novità importanti sono inoltre costituite dall'obbligo in capo all'organo amministrativo di segnalare modifiche rilevanti degli elementi dell'attivo e del passivo intervenute tra la data di deposito/pubblicazione del progetto di fusione/scissione e la data dell'assemblea fissata per la sua approvazione e la possibilità di rendere disponibili ai soci i documenti a supporto della decisione in ordine alla fusione/scissione, direttamente sul sito *Internet* della società, purché tale sito consenta di effettuarne liberamente il *download*.

Infine, semplificazioni importanti sono state introdotte per le scissioni con **società beneficiarie neo costituite**, laddove oltre all'esonero dalla redazione della relazione degli esperti indipendenti, viene ora previsto che in tali casi non siano da predisporre né la relazione dell'organo amministrativo né la situazione patrimoniale.

2. Il procedimento di fusione/scissione

Nel novero delle operazioni straordinarie d'impresa un posto di rilievo viene certamente ricoperto dalle operazioni di fusione (*merger*) e scissione (*demerger*). Le prime, finalizzate alla concentrazione di due o più aziende, possono eseguirsi o mediante la costituzione di una nuova società (c.d. fusione per unione), o mediante l'incorporazione in una società di un'altra società (c.d. fusione per incorporazione); le seconde, che permettono lo scorporo sia di aziende che di singoli beni, si hanno quando una società assegna l'intero suo patrimonio a più società, presi-

^(*) Dottore Commercialista e Revisore Legale in Roma e Albano Laziale (Rm). Componente della commissione di diritto societario dell'ODCEC di Roma.

stenti o di nuova costituzione (c.d. scissione totale), o parte del suo patrimonio (c.d. scissione parziale), in tal caso anche ad una sola società, e le relative azioni o quote ai suoi soci. All'interno del codice civile le norme in tema di scissione per lo più rimandano a quanto previsto in materia di fusione: **tratto comune** alle due operazioni è il **procedimento**, che si sostanzia in una serie di fasi che portano l'operazione a chiudersi nell'arco di diversi mesi.

Punto di partenza è la redazione da parte degli organi amministrativi delle società partecipanti all'operazione del progetto di fusione/scissione, i cui contenuti sono disciplinati all'interno dell'art. 2501-ter del codice civile¹. Tale documento ha un **contenuto unico**, frutto dell'opera di concertazione svolta dagli amministratori e va presentato all'assemblea dei soci di tutte le società coinvolte per la sua approvazione. Sia il progetto di fusione che quello di scissione devono essere depositati per l'iscrizione nel Registro delle imprese del luogo ove hanno sede le società partecipanti all'operazione e tra la data di iscrizione dello stesso e la data fissata per la delibera di fusione/scissione devono intercorrere almeno trenta giorni, salvo che i soci rinuncino a tale termine con consenso unanime. Ai soci devono essere resi disponibili presso la sede sociale, nei trenta giorni che precedono l'assemblea, i seguenti documenti:

- **progetto di fusione/scissione;**
- **relazione dell'organo amministrativo:** detto documento ha essenzialmente il compito di illustrare ai soci i profili giuridici ed economici dell'operazione. In particolare, in tale relazione occorre dare delucidazione ai soci circa la determinazione del rapporto di cambio, il quale misura il rapporto in base al quale ai soci vengono assegnate le azioni/quote della società avente causa (incorporante/beneficiaria), in luogo delle azioni/quote da questi detenute nella società dante causa (incorporata/scissa);
- **relazione degli esperti:** redatta da uno o più esperti indipendenti, che possono essere anche comuni a tutte le società partecipanti, ad oggetto la congruità del rapporto di cambio stabilito dagli amministratori;
- **situazione patrimoniale delle società partecipanti all'operazione di fusione/scissione:** tale situazione va redatta con l'osservazione delle norme sul bilancio d'esercizio e ri-

¹ Nelle operazioni di scissione devono inoltre essere presenti le ulteriori informazioni richieste dall'art. 2506-bis del codice civile.

ferita ad una data non antecedente i centoventi giorni al giorno in cui il progetto di fusione/scissione è depositato nella sede della società. La situazione patrimoniale può essere sostituita dal bilancio d'esercizio, ove questo sia stato chiuso non oltre sei mesi prima del deposito di cui sopra;

- **bilancio degli ultimi tre esercizi delle società partecipanti all'operazione.**

Come anticipato, tali documenti devono essere depositati presso la sede sociale nei trenta giorni che precedono la delibera affinché possano essere visionati dai soci, i quali possono anche richiederne gratuitamente una copia. La decisione in ordine alla fusione/scissione, insieme ai documenti di cui sopra, deve essere depositata² per l'iscrizione presso il Registro delle imprese e la fusione/scissione non può essere attuata se non dopo ulteriori **sessanta giorni da detta iscrizione**, termine posto a tutela dei creditori³ della società, i quali possono in tale periodo fare opposizione⁴. Scaduto il termine a tutela dei creditori si può finalmente procedere con l'**ultima fase**, ovvero la **stesura dell'atto** di fusione/scissione, il quale va redatto per atto pubblico. Delegati alla sua sottoscrizione sono gli organi amministrativi delle società partecipanti all'operazione: la fusione/scissione avrà effetto alla data in cui verrà eseguita l'ultima delle iscrizioni di tale atto al Registro imprese⁵.

Le operazioni di fusione e di scissione sono operazioni piuttosto complesse e richiedono molto tempo per una loro completa attuazione; rimanendo alla tempistica, l'art. 2505-*quater* del codice civile in materia di fusioni prevede un dimezzamento dei tempi ordinariamente richiesti nelle operazioni cui non partecipano S.p.a., S.a.p.a. o società cooperative per azioni. Tale fa-

² A riguardo si è d'accordo con il Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, il quale nella Massima L.A.3 ritiene non obbligatorio il deposito di documenti già presenti nel Registro imprese, quali il bilancio degli ultimi tre esercizi delle imprese partecipanti.

³ Quelli che sono tali alla data di iscrizione del progetto di fusione/scissione presso il Registro delle imprese competente per territorio.

⁴ Il rispetto del termine di sessanta giorni non è richiesto in presenza di una delle esimenti previste dall'art. 2503 del codice civile (ad esempio, rilascio di esplicito consenso all'operazione da parte dei creditori).

⁵ Si tralasciano per semplicità di esposizione i casi di *post* datazione e di *retro* datazione degli effetti reali ed obbligatori dell'operazione di fusione/scissione. Per maggiori approfondimenti vedi principio contabile Oic n. 4 - Fusione e Scissione.

cilitazione si ritiene applicabile anche nelle operazioni di scissione in quanto, come osservato dal Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie⁶, l'art. 2505-*quater* del codice civile, pur non essendo espressamente richiamato in materia di scissione, deve necessariamente applicarsi alla stessa poiché non integra una disposizione autonoma, ma una modalità di applicazione degli articoli in esso richiamati.

A parte la riduzione dei tempi nel codice civile, sono presenti altre semplificazioni, sia per quanto riguarda le fusioni (vedi fusioni con società interamente possedute o possedute al 90%) che le scissioni (vedi scissioni con società beneficiarie neo costituite). Ulteriori semplificazioni sono state introdotte dal Legislatore per mezzo del D.Lgs. 22 giugno 2012, n. 123, in vigore dallo scorso 18 agosto.

3. Progetto di fusione/scissione pubblicabile sul sito *Internet* delle società coinvolte

Primo *step* dell'operazione di fusione/scissione è la predisposizione del progetto, il quale fino ad oggi doveva essere previamente iscritto al Registro imprese affinché potesse essere approvato dai soci delle società coinvolte nell'operazione. A far data dallo scorso 18 agosto, per effetto dell'entrata in vigore del D.Lgs. 22 giugno 2012, n. 123, la pubblicità del progetto di fusione/scissione potrà avvenire, in alternativa all'ordinaria iscrizione al Registro imprese, mediante la sua pubblicazione sul sito *Internet* della società partecipante. Ciò a patto che tale pubblicazione avvenga con modalità atte a garantire:

- la **sicurezza del sito** medesimo;
- l'**autenticità dei documenti**;
- la **certezza della data** di pubblicazione.

Riguardo il primo aspetto, la formulazione della norma è alquanto criptica e porterebbe a ritenere sicuro il sito i cui contenuti siano gestibili solamente da parte di soggetti appositamente autorizzati. Sul punto si segnala che tutti i moderni siti sono dotati di un'area riservata per l'inserimento dei contenuti, il cui accesso può avvenire solamente dietro rilascio della *username* e della *password* da parte del gestore del sito. Per ottemperare al dettato normativo, quindi, sembrerebbe che sia sufficiente, una volta scelta la via della pubblicazione sul sito *Internet* in luogo dell'ordinaria iscrizione del progetto nel Regi-

stro imprese, codificare tale procedimento con un apposito verbale dell'organo amministrativo, nel quale verrà inoltre menzionato il soggetto autorizzato all'immissione e alla gestione dei dati sul sito.

Riguardo alla autenticità dei documenti e alla certezza della data di pubblicazione, queste si potranno ottenere mediante l'**apposizione** sul documento della **firma digitale** e della **marca temporale**. Operativamente, una volta concertato e predisposto il progetto di fusione/scissione mediante un programma di videoscrittura, si tratterà di esportare il file così ottenuto nel formato PDF/A. A questo punto occorrerà aprire il *software* di firma digitale utilizzato e, una volta selezionato il file e inserita la *smart card* nell'apposito lettore, occorrerà procedere alla sottoscrizione del progetto da parte dell'amministratore, con la contestuale apposizione della marcatura temporale preventivamente acquistata. Alla fine si otterrà un file con estensione .m7m, il quale dovrà poi essere pubblicato sul sito *Internet* secondo le specifiche *retro* evidenziate.

La scelta della pubblicazione sul sito in luogo dell'iscrizione del progetto nel Registro delle imprese comporta essenzialmente due vantaggi: da una parte **si risparmiano i diritti di bollo** e di **segreteria** dovuti alla camera di commercio (€ 155,00 circa per ciascuna società partecipante all'operazione). Dall'altra, soprattutto, **si abbreviano i tempi** dato che la pubblicazione sul sito avviene in via istantanea.

4. Situazione patrimoniale

È stato detto in precedenza che uno dei documenti che deve essere messo a disposizione dei soci durante i trenta giorni (quindici in caso di mancata partecipazione di S.p.a., S.a.p.a. o Società cooperative per azioni) che precedono la delibera di fusione/scissione, è la situazione patrimoniale. Tale documento, sostituibile dal bilancio d'esercizio laddove la legge lo consenta, mentre ai sensi del comma 4, dell'art. 2506-*ter* del codice civile, poteva essere omesso con l'unanime consenso dei soci nelle operazioni di scissione, doveva essere sempre presente nelle operazioni di fusione. Tale disparità di trattamento comportava nella pratica delle inutili complicazioni agli addetti ai lavori: si pensi a tutti i casi di fusioni motivate da esigenze di carattere riorganizzativo (ad esempio, accorciamento della catena di controllo), in cui, non essendo ancora disponibile il bilancio, gli amministratori erano costretti alla predisposizione di un documento

⁶ Massima L.A.8.

di scarsa importanza per i soci. A tale inconveniente ha posto rimedio il D.Lgs. n. 123/2012, il quale ha aggiunto il comma 3 all'art. 2501-*quater* del codice civile, che recita: “la situazione patrimoniale non è richiesta se vi rinunciano all'unanimità i soci e i possessori di altri strumenti finanziari che attribuiscono il diritto di voto di ciascuna delle società partecipanti alla fusione”. A dispetto di quanto previsto in materia di scissione, nelle fusioni viene specificato che il consenso debba avvenire da parte di tutti i soci di **ciascuna** delle società partecipanti all'operazione: tale precisazione, che seppure non presente è sottintesa anche nel caso della scissione, comporta l'obbligo di redazione della situazione patrimoniale nel caso in cui anche uno solo dei soci di una delle società partecipanti non manifesti il proprio consenso. Il D.Lgs. n. 123/2012 è intervenuto anche sul comma 2 del medesimo art. 2501-*quater* del codice civile, introducendo delle **semplificazioni per le società quotate**. Viene infatti previsto che nelle fusioni cui partecipano società quotate, tali società possono omettere la redazione della situazione patrimoniale non solo quando non siano trascorsi più di sei mesi tra il giorno di deposito o di pubblicazione del progetto di fusione e il giorno di chiusura del bilancio d'esercizio, ma anche quando non siano trascorsi più di sei mesi tra la data di deposito o di pubblicazione del progetto e il giorno di riferimento della relazione finanziaria semestrale.

5. Comunicazioni assembleari

Fino al 18 agosto scorso il codice civile disciplinava un termine *ex ante* per la delibera di fusione/scissione e non un termine *ex post*. Veniva infatti previsto che detta delibera non potesse essere presa prima di trenta giorni (quindici in assenza di s.p.a.) dalla data di iscrizione del progetto al Registro delle imprese, ma nulla veniva detto circa un eccessivo ritardo della convocazione dell'assemblea tenuta a deliberare sulla bontà del progetto di fusione/scissione predisposto dall'organo amministrativo.

Il problema poteva emergere nel momento in cui i soci fossero stati chiamati a decidere su dei valori oramai “obsoleti” e su cui l'organo amministrativo non era tenuto a fornire un aggiornamento, neanche nel caso di variazioni di rilevante entità. A tale vuoto normativo ha cercato di rimediare la prassi. Il citato Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, con Massima L.A.2 ha affermato che il **limite massimo fra il deposito** per l'iscrizione del

progetto di fusione e la delibera assembleare di approvazione del progetto può stabilirsi in **sei mesi**. Tale conclusione, estendibile per quanto detto in precedenza anche alle operazioni di scissione, portava i notai a richiedere l'aggiornamento del progetto, laddove fosse stato superato tale lasso temporale.

Tali inconvenienti si devono ritenere superati per effetto della modifica apportata all'art. 2501-*quinquies* del codice civile, per mezzo della quale l'organo amministrativo delle società partecipanti alle operazioni di *merger* o di *demerger* è **tenuto a segnalare ai soci in assemblea** e all'organo amministrativo delle altre società partecipanti (il quale sarà tenuto a sua volta a riferire alla proprietà) le **modifiche rilevanti** degli elementi dell'**attivo** e del **passivo** intervenute tra la data di deposito presso la sede sociale ovvero di pubblicazione sul sito *Internet* del progetto di fusione/scissione e la data dell'assemblea nella quale questo deve essere approvato. Per effetto di tali modifiche, a parere di chi scrive, deve ritenersi superata anche la citata Massima L.A.2, ricadendo sull'organo amministrativo l'onere (leggi responsabilità) di rendere edotti i soci circa le avvenute variazioni. Semmai saranno i soci (e non il Notaio), ricevute tali informazioni e ritenendolo opportuno, a richiedere l'aggiornamento del progetto su cui sono tenuti a deliberare.

6. Possibile l'informazione dei soci via web

Come evidenziato *supra*, nei trenta giorni (quindici in assenza di S.p.a.) che precedono la delibera di fusione/scissione devono essere depositati presso la sede della società:

- progetto di fusione/scissione;
- relazione dell'organo amministrativo;
- relazione degli esperti;
- situazione patrimoniale delle società partecipanti alla fusione/scissione;
- ultimi tre bilanci delle società partecipanti alla fusione/scissione.

I soci, nei giorni che precedono l'assemblea, hanno il diritto di prendere visione di tali documenti e di ottenerne gratuitamente una copia. Viene ora previsto che su richiesta del socio le copie gli possano essere trasmesse anche in via telematica. Inoltre la società non è tenuta a fornire la copia cartacea di detti documenti, laddove gli stessi siano stati pubblicati sul sito *Internet* della socie-

tà e risulti possibile effettuarne liberamente il *download*. Resta in ogni caso fermo l'obbligo di effettuare l'*upload* di tali documenti almeno trenta giorni prima (quindici in assenza di S.p.a.) dell'assemblea convocata per l'approvazione del progetto di fusione/scissione.

7. Scissione con *newco*

Fino all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 123/2012, nella scissione attuata mediante costituzione di una o più nuove società, qualora il progetto di scissione non avesse previsto criteri di attribuzione delle azioni o quote diversi da quello proporzionale, il codice civile si limitava ad escludere l'obbligo di redazione della relazione degli esperti indipendenti. Per effetto della riscrittura del comma 3, dell'art. 2506-ter del codice civile, viene ora previsto che in tali circostanze **non sono da predisporre** neanche la relazione dell'organo amministrativo e la situazione patrimoniale.

8. Considerazioni finali

Le novità legislative sono da salutare senza dubbio con favore, in quanto le semplificazioni introdotte riducono gli adempimenti richiesti, soprattutto per quanto riguarda le operazioni a carattere riorganizzativo (facilitate le fusioni infragruppo e le operazioni di *spin-off* immobiliare). Le operazioni straordinarie quali le fusioni e le scissioni muovono essenzialmente dall'intento di realizzare o una concentrazione tra due o più economie terze, oppure una ristrutturazione del gruppo posseduto dallo stesso soggetto economico, intenzionato ad ottimizzare le proprie risorse.

Mentre lo scambio tra economie terze è molto delicato in quanto occorre determinare i "pesi" delle società partecipanti in base ai quali effettuare il concambio delle azioni/quote possedute dai soci, la mera **ristrutturazione aziendale**, avendo prettamente valenza "interna", deve essere **alleggerita il più possibile** dagli adempimenti di carattere burocratico.