

Parere del Comitato economico e sociale europeo in merito alla Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica le direttive 77/91/CEE, 78/855/CEE e 82/891/CEE del Consiglio e la direttiva 2005/56/CE per quanto riguarda gli obblighi in materia di relazioni e di documentazione in caso di fusioni e scissioni

COM(2008) 576 def. — 2008/0182 (COD)

(2009/C 218/05)

Il Consiglio, in data 16 ottobre 2008, ha deciso, conformemente al disposto dell'articolo 44 del Trattato che istituisce la Comunità europea, di consultare il Comitato economico e sociale europeo in merito alla:

«Proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica le direttive 77/91/CEE, 78/855/CEE e 82/891/CEE del Consiglio e la direttiva 2005/56/CE per quanto riguarda gli obblighi in materia di relazioni e di documentazione in caso di fusioni e scissioni»

La sezione specializzata Occupazione, affari sociali e cittadinanza, incaricata di preparare i lavori in materia, ha formulato il proprio parere in data 3 febbraio 2009, sulla base del progetto predisposto dalla relatrice SÁNCHEZ MIGUEL.

Il Comitato economico e sociale europeo, in data 25 febbraio 2009, nel corso della 451a sessione plenaria, ha adottato il seguente parere con 104 voti favorevoli, nessun voto contrario e 3 astensioni.

1. Sintesi e raccomandazioni

1.1 Già in diverse occasioni il CESE ha richiesto una semplificazione dell'*acquis* legislativo comunitario; in effetti la sovrapposizione di norme modificate nel corso del tempo ha creato difficoltà di applicazione e persino, in molti casi, un eccesso di pratiche burocratiche che ostacolano l'efficienza degli organismi sottoposti a regolamentazione.

1.2 Il Comitato si è tuttavia anche espresso nel senso che questo processo di semplificazione non deve tradursi in una deregolamentazione (*deregulation*) o in una minore certezza giuridica, la quale invece deve essere operante in ogni ambito d'azione comunitario.

1.3 La disciplina giuridica del mercato interno e le relazioni tra gli operatori economico-sociali europei hanno permesso da un lato di armonizzare le diverse legislazioni e, dall'altro, di permettere la libera circolazione di persone e capitali, senza che ciò pregiudicasse i diritti o gli obblighi delle parti coinvolte.

1.4 Per questo motivo, e tenendo conto delle conseguenze del deficit normativo e di trasparenza di alcuni degli organismi chiave del mercato interno, il CESE ritiene che la Commissione debba valutare se le modifiche proposte ai fini della semplificazione avranno soltanto effetti positivi, come la riduzione dei costi economici, o se invece possano avere ripercussioni sulla certezza giuridica delle operazioni di concentrazione realizzate attraverso fusioni o scissioni.

1.5 In questo senso, il CESE ritiene che andrebbero separate in modo chiaro le norme che disciplinano le PMI europee, che rappresentano la maggioranza delle imprese nel mercato in-

terno, da quelle che si applicano alle grandi aziende, in particolare quelle che si finanziano nelle borse. Si può infatti ritenere che il requisito dell'unanimità imposto per molte delle disposizioni proposte si riferisca alle società di capitali di piccole e medie dimensioni, perché in caso contrario esso sarebbe inconcepibile.

1.6 Fino a quando non sarà stata realizzata la suddetta separazione, andrebbero mantenute le garanzie giuridiche, a beneficio non soltanto degli azionisti, ma anche dei creditori e dei dipendenti, e occorrerebbe cercare di individuare misure di appoggio alle PMI tali da rendere meno oneroso dal punto di vista economico il rispetto della normativa vigente per questo tipo di imprese.

2. Introduzione

2.1 Per quanto riguarda il mercato interno la Commissione si è, tra l'altro, preoccupata di avviare un processo di semplificazione della legislazione comunitaria, in particolare di quella relativa agli oneri amministrativi che devono sostenere le aziende europee, in ragione del fatto che la maggioranza di dette aziende è costituita da PMI e che molti degli obblighi previsti dalle direttive in materia di società sono concepiti per le grandi società di capitali, che reperiscono finanziamenti nei mercati di borsa.

2.2 In occasione del Consiglio europeo di primavera del 2007⁽¹⁾ è stato approvato il programma d'azione per la semplificazione e la riduzione degli oneri amministrativi che ostacolano inutilmente le attività economiche delle imprese, con l'obiettivo di ridurre del 25 % i suddetti oneri entro il 2012.

⁽¹⁾ Conclusioni della presidenza del Consiglio europeo di Bruxelles - Doc. 7224/07, pag. 9.

2.3 In materia di diritto societario sono già state presentate proposte di semplificazione in due campi: in quello del diritto materiale, in riferimento alla prima direttiva sulla costituzione di società per azioni ⁽¹⁾ e alla seconda direttiva sulla costituzione e le modificazioni del capitale sociale ⁽²⁾; e in quello del diritto strumentale ⁽³⁾, in particolare per quanto riguarda le norme contabili e gli obblighi di comunicazione a carico delle società quotate in borsa.

2.4 Delle direttive di cui ora si propone la modifica, due sono già state oggetto di proposte di semplificazione: la terza direttiva, che disciplina le fusioni, e la sesta, che concerne le scissioni ⁽⁴⁾. La semplificazione proposta riguardava un tema di grande importanza, ossia il ricorso a esperti indipendenti nei casi di fusione e scissione di SpA. Nel suo parere in materia ⁽⁵⁾, il CESE aveva formulato alcune critiche, ritenendo che la mancanza di un criterio obiettivo ed esterno alla società avrebbe potuto danneggiare gli interessi dei terzi, dei creditori e dei dipendenti della società stessa.

3. Sintesi della proposta della Commissione

3.1 La proposta di direttiva, oggetto di questo parere interessa direttamente tre direttive: la terza, che riguarda le fusioni, la sesta (scissioni) e infine la direttiva sulle fusioni transfrontaliere, di più recente adozione ⁽⁶⁾. Essa modifica inoltre indirettamente anche la seconda direttiva ⁽⁷⁾, nella misura in cui l'introduzione, nelle norme sulle fusioni e scissioni, dell'esenzione dall'obbligo di presentare una relazione di esperti sui conferimenti non in contanti incide sulle norme riguardanti le modificazioni del capitale sociale contenute in tale direttiva.

3.2 Nel complesso, le misure di semplificazione che si propone di applicare alle tre direttive riguardano:

- la riduzione degli obblighi di relazione riguardanti i progetti di fusione o scissione,
- gli obblighi di pubblicazione e documentazione delle proposte di fusione o scissione a beneficio degli azionisti,
- la fissazione delle norme a protezione dei creditori.

3.3 Attualmente, tanto la terza quanto la sesta direttiva impongono di presentare tre relazioni: una relazione degli amministratori che giustifica sotto il profilo giuridico ed economico le operazioni proposte; una relazione di esperti indipendenti; una situazione contabile nel caso in cui i conti annuali risalgano a più di sei mesi prima. Le tre relazioni devono essere approvate

⁽¹⁾ Direttiva 68/151/CEE (GU L 65 del 14.3.1968, pag. 8), modificata dalla direttiva 2003/58/CE (GU L 221 del 4.9.2003, pag. 13).

⁽²⁾ Direttiva 77/91/CEE (GU L 26 del 31.1.1977, pag. 1), modificata dalla direttiva 2006/68/CE (GU L 264 del 25.9.2006, pag. 32).

⁽³⁾ Norme contabili e obblighi di trasparenza a carico degli emittenti, direttiva 2004/109/CE (GU L 390 del 31.12.2004, pag. 38).

⁽⁴⁾ Direttiva 2007/63/CE (GU L 300 del 17.11.2007, pag. 47) che modifica le direttive 78/855/CEE e 82/891/CEE per quanto riguarda l'obbligo di far elaborare ad un esperto indipendente una relazione in occasione di una fusione o di una scissione di società per azioni.

⁽⁵⁾ Parere del CESE 796/2007 (GU C 175 del 27.7.2007, pag. 33).

⁽⁶⁾ Direttiva 2005/56/CE relativa alle fusioni transfrontaliere delle società di capitali (GU L 310 del 25.11.2005, pag. 1).

⁽⁷⁾ Direttiva 77/91/CEE.

dall'assemblea generale di ciascuna delle società che partecipano alla fusione o alla scissione.

3.4 La proposta di modifica è volta a ridurre i suddetti obblighi nel caso in cui tutti gli azionisti rinuncino alla relazione scritta degli organi di amministrazione o direzione, mentre nel caso della relazione contabile si applicheranno le norme stabilite nella direttiva sulla trasparenza ⁽⁸⁾, purché le società abbiano valori mobiliari ammessi alla negoziazione.

3.5 Per quanto riguarda gli emendamenti alla seconda direttiva sulle modificazioni del capitale sociale, si propone di esentare la società dalla relazione degli esperti sui conferimenti non in contanti.

3.6 Una proposta importante, concernente la pubblicazione delle relazioni relative alle fusioni e scissioni, riguarda l'utilizzo a tal fine delle nuove tecnologie, vale a dire di Internet.

3.7 Rispetto alla protezione dei creditori, si propone l'abolizione del diritto di opporsi alle operazioni di fusione e scissione fintantoché non sia garantito il pagamento dei loro crediti. Tuttavia, per proteggere i creditori nei casi di fusioni transfrontaliere, si mantiene l'obbligo della relazione di esperti per i conferimenti non in contanti, al fine di garantire che a essi sia attribuito un valore opponibile nei diversi Stati membri ove hanno sede le società partecipanti.

4. Osservazioni sulla proposta di modifica

4.1 Nel complesso, il CESE giudica positivamente la semplificazione della legislazione comunitaria e, più precisamente, delle norme di diritto societario, in considerazione degli oneri amministrativi che devono sostenere le aziende europee, e in particolare le PMI, che rappresentano il tessuto economico dell'UE. Tuttavia, il CESE ha già fatto presente che questo processo di semplificazione non deve in nessun caso essere fonte di incertezza giuridica per gli operatori del mercato interno.

4.2 Il Comitato comprende l'interesse che riveste per la Commissione la protezione degli azionisti in quanto titolari della società, ma non vanno dimenticate le altre parti coinvolte in un'operazione giuridica che possono veder toccati i loro diritti legittimi. In questo senso il CESE comprende e appoggia la posizione adottata dal Parlamento europeo ⁽⁹⁾, che ricorda la necessità di tenere conto degli interessi di tutte le parti interessate (investitori, proprietari, creditori e lavoratori). È una posizione che il CESE aveva già adottato in precedenza ⁽¹⁰⁾ e che torna a ribadire oggi, al fine di salvaguardare la trasparenza e la fiducia degli attori economico-sociali del mercato interno europeo.

⁽⁸⁾ Direttiva 2004/109/CE, trasparenza relativa alle informazioni sugli emittenti i cui valori mobiliari sono ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato.

⁽⁹⁾ Relazione del Parlamento europeo A6-0101/2008.

⁽¹⁰⁾ Parere del CESE, GU C 117 del 30.4.2004, pag. 43.

4.3 Per quanto riguarda la semplificazione proposta per gli obblighi di presentazione di relazioni in caso di fusione o scissione, che permetterebbe di sostituire, alla pubblicazione nel registro, una pubblicazione reiterata su una pagina Internet dei documenti che vanno messi a disposizione di azionisti e creditori (norma applicabile anche alle fusioni transfrontaliere), si impongono alcune considerazioni critiche. In primo luogo, questa soluzione non può essere considerata sufficiente a garantire tanto i diritti degli azionisti quanto quelli dei creditori, in quanto viene a mancare il carattere pubblico proprio di un registro; in secondo luogo, viene meno la possibilità di utilizzare le suddette informazioni come prova del relativo contenuto in eventuali controversie. Per queste ragioni il CESE ritiene che in operazioni di questo tipo la trasparenza debba prevalere sulle economie di costo e quindi chiede una maggiore salvaguardia di tale principio.

4.4 Il Comitato considera invece appropriata la possibilità di non procedere alla redazione di una relazione sulla situazione contabile nel caso delle società quotate⁽¹⁾, giacché detta relazione non solo viene elaborata ai sensi delle disposizioni vigenti, ma anche sotto il controllo delle autorità di vigilanza sulle borse. L'estensione di questa deroga alle società non quotate, sempre che vi sia l'accordo di tutti gli azionisti di tutte le società interessate, sembra invece una distorsione del senso della norma, che in sostanza dice che se le informazioni contabili riguardanti la società sono già disponibili conformemente a una disposizione di legge, non è necessario duplicarle. Non è questo, però, il caso dell'art. 9, secondo comma, lettera b) della terza direttiva, che esclude l'elaborazione della relazione contabile in caso di accordo espresso da tutti gli azionisti.

4.5 Altro elemento che suscita preoccupazione è la modifica proposta per la seconda direttiva (77/91/CEE), che va ad ag-

giungersi a quelle apportate in precedenza. Si propone di non applicare l'articolo 10, riferito ai conferimenti non in contanti e alla valutazione degli stessi da parte di un esperto indipendente, nei casi di fusione o scissione, e di applicare invece le norme specifiche in materia di relazioni di esperti. Per il CESE, la relazione stabilisce la quota di capitale corrispondente a ciascun azionista, e il capitale rappresenta l'importo della responsabilità di ogni società nei confronti di terzi. Il CESE torna a insistere sulla sua posizione in materia di trasparenza, e in particolare sulle garanzie per tutte le parti coinvolte e interessate, e ritiene che non prevedere, per lo meno, una relazione «obiettiva» sulla capacità patrimoniale della società, rappresentata dal valore nominale del capitale sociale, non sia la migliore base di partenza.

4.6 Infine, l'opposizione dei creditori alle operazioni di fusione o scissione fino a quando non ottengano una garanzia del pagamento (purché dispongano di un titolo di credito legittimo nei confronti delle società che partecipano alle operazioni in questione) rappresentava uno strumento in grado di garantire la fiducia nelle operazioni di mercato e di assicurare che queste ultime si svolgessero senza intoppi. La protezione dei creditori ne risulta diminuita, in quanto si stabilisce che essi dovranno rivolgersi «all'autorità amministrativa o giudiziaria» per ottenere adeguate garanzie, e dimostrare «in modo credibile, che la fusione proposta compromette i loro crediti e che la società non ha fornito loro adeguate garanzie» (art. 12, paragrafo 2 della direttiva 82/891/CEE). Questa inversione dell'onere della prova avrebbe dovuto indurre a riflettere sull'opportunità di introdurre questa modifica, considerando che essa comporterà notevoli difficoltà per operazioni di mercato altrimenti semplici, e, forse, un aumento delle operazioni caratterizzate da garanzie con effetto esecutivo.

Bruxelles, 25 febbraio 2009

Il presidente
del Comitato economico e sociale europeo
Mario SEPI

⁽¹⁾ Direttiva 2004/109/CE, trasparenza relativa alle informazioni sugli emittenti i cui valori mobiliari sono ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato.