



COMMISSIONI RIUNITE
II COMMISSIONE (Giustizia)
VI COMMISSIONE (Finanze)
CAMERA DEI DEPUTATI

Schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva (UE) 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 novembre 2019, che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 per quanto riguarda le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere

Contributo del
Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili

Sommario

1. Premessa	3
2. Osservazioni.....	7

1. Premessa

Lo schema di decreto legislativo recepisce la direttiva (UE) 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 novembre 2019, riguardante le trasformazioni, fusioni e scissioni transfrontaliere. Il provvedimento è suddiviso in sette capi e si compone di 57 articoli.

Le disposizioni da recepire mirano a introdurre una disciplina armonizzata e completa delle operazioni societarie aventi rilevanza transfrontaliera e cioè riguardanti società regolate dalle leggi di almeno due differenti Stati membri dell'Unione europea.

La Direttiva (UE) 2019/2121 evidenzia come l'assenza di un quadro giuridico certo e uniforme per le trasformazioni e le scissioni transfrontaliere causa una frammentazione delle regole e genera incertezza del diritto, rappresentando, pertanto, un grave ostacolo all'esercizio della libertà di stabilimento, uno dei principi fondamentali del diritto dell'Unione. Come si esprimono il Considerando 2 e 4 della Direttiva(UE) 2019/2121 la finalità del nuovo intervento di modifica delle discipline è di incentivare la libertà di stabilimento di cui agli articoli 49 e 54 TFUE, che secondo l'interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea comprende il diritto per una società costituita in conformità con la normativa di uno Stato membro di trasformarsi in una società disciplinata dal diritto di altro Stato membro, purché siano soddisfatte le condizioni stabilite dalla normativa di tale altro Stato membro e, in particolare, il criterio posto da quest'ultimo Stato membro per collegare una società all'ordinamento giuridico nazionale e di assicurare, nel contempo, la realizzazione di altri obiettivi dell'integrazione europea, quali la promozione sociale di cui all'articolo 3 TUE e all'articolo 9 TFUE, come pure la promozione del dialogo sociale di cui agli articoli 151 e 152 TFUE. In questa prospettiva, il diritto delle società di trasformarsi, fondersi e scindersi a livello transfrontaliero deve essere controbilanciato e, per altro verso, accompagnato dalla tutela dei lavoratori, dei creditori e dei soci delle società interessate dall'operazione.

Il principale elemento di novità della direttiva (UE) 2019/2121 è rappresentato dall'estensione dell'ambito dell'intervento di armonizzazione, in quanto con essa il legislatore unionale ha inteso armonizzare, oltre alle fusioni transfrontaliere, già oggetto di intervento effettuato tramite la direttiva (CE) 2005/56, recepita nell'ordinamento italiano con il decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 108, le operazioni di trasformazione e di scissione transfrontaliera.

Ciò posto, tramite il nuovo decreto legislativo, la disciplina dettata dal d.lgs. 30 maggio 2008, n. 108 viene novellata e lo stesso d.lgs. 30 maggio 2008, n. 108 abrogato a decorrere dalla data in cui il provvedimento acquisterà efficacia (fissata dall'art. 56 dello schema, al 3 luglio 2023).

Giova osservare che al quadro normativo della Direttiva (UE)2019/2121 si sono aggiunte le previsioni recate dall'art. 3 della legge di delegazione europea per il 2021 (legge n. 127 del 4 agosto 2022)¹ che ha previsto ulteriori *"Principi e criteri direttivi per il recepimento della direttiva (UE)2019/2121, che modifica la direttiva (UE) 2017/1132 per quanto riguarda*

¹ Si tratta più precisamente della Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti normativi dell'Unione europea - Legge di delegazione europea 2021 - , pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 199 del 26 agosto 2022.

le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere". Con tale ultima disposizione il Governo, nell'esercizio della delega per l'attuazione della direttiva(UE) 2019/2121 , oltre a quanto previsto dall'articolo 32 della legge 24 dicembre 2012, n. 234, si è dovuto conformare a ulteriori principi e criteri direttivi specifici, vale a dire a:

a) estendere, in quanto compatibili, le disposizioni di recepimento della direttiva (UE) 2019/2121 alle società diverse dalle società di capitali, purché iscritte nel registro delle imprese, con esclusione delle società cooperative a mutualità prevalente di cui all'art. 2512 c.c., e alle società regolate dalla legge di uno Stato membro diverse dalle società di capitali;

b) estendere, in quanto compatibili, le disposizioni di recepimento della direttiva (UE) 2019/2121 alle trasformazioni, fusioni e scissioni alle quali partecipano, o da cui risultano, una o più società non aventi la sede statutaria, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale nel territorio dell'Unione europea;

c) disciplinare le trasformazioni, le fusioni e le scissioni di società regolate dalla legge italiana a cui partecipano, o da cui risultano, società regolate dalla legge di altro Stato anche non appartenente all'Unione europea;

d) disciplinare le trasformazioni, le fusioni e le scissioni a cui partecipano, o da cui risultano, altri enti non societari i quali abbiano quale oggetto esclusivo o principale l'esercizio di un'attività di impresa, purché regolati dalla legge di uno Stato membro e aventi la sede statutaria, l'amministrazione centrale o il centro di attività principale nel territorio dell'Unione europea;

e) disciplinare le scissioni transfrontaliere, totali o parziali, che comportano il trasferimento del patrimonio attivo e passivo a una o più società preesistenti;

f) disciplinare il trasferimento della sede sociale all'estero da parte di una società regolata dalla legge italiana senza mutamento della legge regolatrice, con integrazione delle relative disposizioni del codice civile e dell'articolo 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, precisando se e a quali condizioni l'operazione sia ammissibile e prevedendo, ove ritenuto ammissibile, opportuni controlli di legalità e tutele equivalenti a quelle previste dalla Direttiva (UE)2019/2121 e stabilendo, infine, un regime transitorio, applicabile prima della data di entrata in vigore delle nuove disposizioni, per le società che alla medesima data hanno trasferito la sede all'estero mantenendo la legge italiana;

g) disciplinare i procedimenti giurisdizionali, anche di natura cautelare, per la tutela avverso le determinazioni dell'autorità competente in materia di rilascio del certificato preliminare di cui agli artt. 86-quaterdecies, 127 e 160-quaterdecies della direttiva (UE) 2017/1132, anche per il caso di mancata determinazione, nonché avverso le determinazioni della medesima autorità in materia di controllo di legalità di cui agli artt.86-sexdecies, 128 e 160-sexdecies della predetta direttiva, prevedendo la competenza delle sezioni specializzate in materia di impresa;

h) prevedere, per i creditori i cui crediti sono anteriori all'iscrizione del progetto di operazione transfrontaliera nel registro delle imprese, tutele non inferiori a quelle stabilite dal decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 108;

i) individuare i canali informativi utilizzabili dall'autorità competente per la verifica delle pendenze delle società verso creditori pubblici, anche in funzione della richiesta di adeguate garanzie per il pagamento di tali crediti;

l) disciplinare gli effetti sui procedimenti di rilascio del certificato preliminare e di controllo previsti dagli artt. 86-quaterdecies, 86-sexdecies, 127, 128, 160-quaterdecies e 160-sexdecies della direttiva (UE) 2017/1132, derivanti

dal mancato adempimento e dal mancato rilascio delle garanzie da parte della società per le obbligazioni, anche non pecuniarie e in corso di accertamento, esistenti nei confronti di amministrazioni o enti pubblici;

m) individuare, nell'ambito della procedura per il rilascio del certificato preliminare di cui agli artt. 86-quaterdecies, 127 e 160-quaterdecies della direttiva (UE) 2017/1132, i criteri per la qualificazione di un'operazione transfrontaliera come abusiva o fraudolenta in quanto volta all'elusione del diritto dell'Unione europea o nazionale o posta in essere per scopi criminali;

n) disciplinare i criteri e le modalità di semplificazione dello scambio dei certificati preliminari tra le autorità competenti;

o) apportare le necessarie modifiche alle disposizioni dettate dal decreto legislativo 27 giugno 2003, n. 168, sulla competenza delle sezioni specializzate in materia di impresa in relazione ai procedimenti indicati alla lettera g) nonché per gli strumenti di tutela giurisdizionale previsti ai sensi della lettera h);

p) prevedere che la società, ai fini del trasferimento di attività e passività a una o più società di nuova costituzione regolate dal diritto interno, possa avvalersi della disciplina prevista per la scissione, con le semplificazioni previste dall'art. 160-vicies della direttiva (UE) 2017/1132, e stabilire che le partecipazioni siano assegnate alla società scorporante;

q) prevedere una disciplina transitoria delle fusioni transfrontaliere che rientrano nell'ambito di applicazione del decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 108, a cui partecipi o da cui risulti una società regolata dalla legge di uno Stato che non ha ancora recepito la Direttiva (UE) 2019/2121;

r) prevedere, per le violazioni delle disposizioni di recepimento della direttiva, l'applicazione di sanzioni penali e amministrative efficaci, dissuasive e proporzionate alla gravità delle violazioni delle disposizioni stesse, nel limite, per le sanzioni penali, della pena detentiva non inferiore nel minimo a sei mesi e non superiore nel massimo a cinque anni, ferma restando la disciplina vigente per le fattispecie penali già previste.

La disciplina delle operazioni transfrontaliere contenute nello schema di decreto legislativo è articolata seguendo l'ordine della Direttiva (UE) 2019/2121 e del codice civile; l'istituto della fusione assume centralità nella sistematica scelta nell'estensione dello schema e a esso rinviano molteplici disposizioni della disciplina della trasformazione e della scissione.

Ottemperando a quanto previsto dalla Direttiva (UE) 2019/2121, data la complessità delle operazioni transfrontaliere, si è garantito un controllo di legittimità delle medesime prima che queste producano effetto, facendo in modo che le autorità competenti interessate dall'operazione negli Stati membri di appartenenza delle società possano decidere in modo equo, obiettivo e non discriminatorio in merito all'approvazione dell'operazione (Considerando 10). In questa prospettiva, nel procedimento delle operazioni in esame acquistano centralità gli atti preparatori.

I procedimenti prevedono, infatti, la stesura e il deposito della relazione dell'organo amministrativo (redatta per informare soci e dipendenti in ordine agli aspetti giuridici ed economici dell'operazione), del progetto dell'operazione che contiene i termini e le condizioni dell'operazione di trasformazione, fusione o scissione e che viene depositato per l'iscrizione nel registro delle imprese, a cura dell'organo amministrativo della società, e reso disponibile tramite il BRIS (sistema di

interconnessione dei registri delle imprese previsto e disciplinato dall'articolo 22 della Direttiva (UE) 2017/1132), in maniera tale da fornire a tutti i soggetti interessati (soci, creditori, dipendenti) le informazioni utili e necessarie per verificare la regolarità della singola operazione e per tutelare i rispettivi diritti e interessi e della relazione degli esperti indipendenti sulla congruità del rapporto di cambio e sul valore liquidabile al socio in caso di suo recesso.

A seguito dell'approvazione del progetto, inoltre, la società richiede al notaio, individuato dallo schema di decreto legislativo come autorità nazionale competente all'esecuzione dei controlli sulle operazioni², il rilascio di un certificato preliminare necessario per attestare la regolarità dell'operazione secondo la legge nazionale davanti all'autorità dello Stato della società risultante dall'operazione. Si tratta, dunque, di un documento che consente a ciascuna autorità degli Stati interessati dall'operazione che hanno recepito la Direttiva, di accettare la validità e l'efficacia dei controlli svolti nello Stato di partenza e quindi di considerare l'operazione stessa come conforme alla legge di tale Stato³. Diversamente da quello effettuato in occasione del rilascio del certificato preliminare, il controllo di legalità rappresenta una fase successiva del procedimento e si svolge nello Stato di destinazione ed esso regolato dalla legge di tale Stato. Come è consuetudine, il positivo esito del controllo di legalità consente il definitivo perfezionamento dell'operazione e la sua iscrizione nei registri delle imprese nazionali, sempre tramite il BRIS.

Altri documenti assumono una certa rilevanza nell'ambito dei procedimenti delle operazioni transfrontaliere. Oltre alla menzionata relazione degli esperti indipendenti contenente le valutazioni sul rapporto di cambio e sul valore liquidabile in caso di recesso del socio, l'art. 30 dello schema di decreto legislativo prevede che un revisore legale (persona fisica o società) iscritto al registro tenuto dal MEF rilasci una relazione giurata ai fini delle verifiche richieste. Più specificatamente, quando dalla fusione transfrontaliera risulti una società soggetta alla legge di altro Stato, la società italiana che partecipa alla fusione, con la richiesta del certificato preliminare è tenuta a dimostrare, esibendo le pertinenti certificazioni, di non avere debiti nei confronti di amministrazioni o enti pubblici o di averli soddisfatti o garantiti secondo le modalità previste nell'art. 31 dello schema di decreto legislativo. L'art. 30, comma 3, stabilisce a tal riguardo che: *“Per la disamina della documentazione acquisita e per le verifiche richieste dal presente articolo, il notaio può chiedere la relazione giurata di un revisore legale o di una società di revisione iscritta nell'apposito registro, designato dalla società o dal notaio stesso”*.

Alla luce di quanto sopra, i contenuti e le scelte poste alla base dello schema di decreto legislativo sono in gran parte condivisibili; tuttavia, con riguardo alle due tematiche da ultimo evidenziate, relative, più specificatamente, a particolari valutazioni e verifiche contenute in relazioni o certificazioni che la Direttiva (UE) 2019/2121 affida a esperti indipendenti, si intendono effettuare alcune osservazioni, in una prospettiva di auspicabile condivisione con la Commissione e possibile futuro recepimento.

² Cfr. Considerando 34 della Direttiva (UE) 2019/2121 secondo il quale l'autorità competente potrebbe includere: tribunali, notai o altre autorità, autorità fiscali o autorità dei servizi finanziari.

³ Cfr. Considerando 33, secondo cui l'autorità competente dello Stato membro della società o delle società risultanti dall'operazione transfrontaliera non dovrebbero poter concludere la procedura dell'operazione in assenza del certificato.

2. Osservazioni

Il confronto tra il testo dello schema di decreto legislativo e quello della Direttiva (UE) 2019/2121 mette in evidenza alcuni aspetti che potrebbero essere suscettibili di ulteriore approfondimento allo scopo di rendere la normativa interna maggiormente aderente al testo della Direttiva medesima.

Un supplemento di riflessione richiede, a nostro avviso, il procedimento per il rilascio del certificato preliminare di cui agli artt. 29 e 30.

Il Considerando 38 della Direttiva (UE) 2019/2121 specifica che, nella valutazione della richiesta per ottenere un certificato preliminare all'operazione, l'autorità competente dovrebbe poter ricorrere a un esperto indipendente. Viene dunque chiarito come sia opportuno che gli Stati membri stabiliscano norme volte, per un verso, a nominare un esperto che possa coadiuvare il notaio nell'esame e nella verifica della conformità della documentazione e delle certificazioni esibite dalla società e, per altro verso, a garantire che l'esperto, o la persona giuridica per conto della quale egli agisce, sia indipendente dalla società che richiede il certificato preliminare all'operazione. Stando alla Direttiva, infatti, l'esperto dovrebbe essere nominato dall'autorità competente e non dovrebbe avere alcun legame passato o presente con la società interessata, suscettibile di incidere sulla sua indipendenza.

Il Considerando 38 si pone in stretta correlazione con quanto previsto nel Considerando 39. Quest'ultimo stabilisce che onde garantire che la società che effettua l'operazione transfrontaliera non pregiudichi i propri creditori, l'autorità competente dovrebbe essere in grado di verificare, in particolare, se la società in questione ha adempiuto ai propri obblighi nei confronti di creditori pubblici e se eventuali obblighi pendenti siano stati sufficientemente garantiti. In particolare, l'autorità competente dovrebbe essere in grado di verificare se la società è oggetto di un procedimento giudiziario in corso, ad esempio per violazione della normativa in materia sociale, lavorativa o ambientale, il cui esito possa comportare ulteriori obblighi a carico della società, anche nei confronti di cittadini e di persone giuridiche private.

Risulta di tutta evidenza, allora, l'importanza del ruolo svolto dall'esperto ai fini delle verifiche utili al rilascio del certificato preliminare, dal momento che, considerate le condizioni economiche, patrimoniali e finanziarie delle nostre società, duramente colpite dalla pandemia di Covid-19 e dalla profonda crisi provocata dai rincari energetici e dal conflitto in Ucraina, le situazioni e gli indebitamenti elencati nell'art. 30 – e richiamati nell'art. 29 – dello schema di decreto legislativo potrebbero essere ricorrenti e oggettivamente diffusi. Di qui il suggerimento finalizzato a prevedere che la relazione giurata venga richiesta e allegata in tutti i casi.

A tal riguardo, occorre evidenziare come, nello schema di decreto – più partitamente nel capo dedicato alle Disposizioni comuni -, l'art. 5 preveda che le verifiche sulle operazioni disciplinate ai fini del rilascio del certificato preliminare di cui all'art. 29 e i controlli previsti dagli artt. 13, 33 e 47 sono attribuiti al notaio quale pubblico ufficiale. Il notaio può richiedere i documenti o le informazioni ritenuti necessari, in base alle informazioni e ai documenti ricevuti, per la verifica delle condizioni per l'attuazione della singola operazione e per la verifica dell'assenza di condizioni ostative.

Si dispone, inoltre, che nell'esercizio delle richiamate funzioni il notaio può verificare il rispetto dell'art. 30 (dedicato, come accennato, alla disciplina del certificato preliminare in caso di debiti e benefici pubblici nelle operazioni di fusioni) mediante richiesta alle amministrazioni pubbliche competenti per le informazioni ritenute necessarie. Tali informazioni sono acquisite

anche mediante accesso alle banche dati degli enti creditori e al registro nazionale degli aiuti di Stato di cui all'art.52 della legge 24 dicembre 2012, n. 234. Le amministrazioni e gli enti responsabili individuano i dati cui è possibile accedere e le modalità di accesso sono stabilite mediante la stipulazione di convenzioni che non determinino nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica con il Consiglio nazionale del notariato.

L'art. 5 summenzionato dispone, al comma 4, che per la disamina della documentazione acquisita e per le verifiche richieste dal sopra richiamato art.30, il notaio può chiedere una relazione giurata di un revisore legale o di una società di revisione iscritta nell'apposito registro, designato dalla società o dal notaio stesso.

Come accennato, l'art. 30 dello schema reca la disciplina del "Certificato preliminare in caso di debiti e benefici pubblici"⁴ stabilendo che quando dalla fusione transfrontaliera risulta una società soggetta alla legge di altro Stato, la società italiana che partecipa alla fusione, con la richiesta del certificato preliminare, è tenuta a dimostrare, mediante le pertinenti certificazioni, di non avere debiti nei confronti di amministrazioni o enti pubblici o di averli soddisfatti o garantiti in conformità all'art. 31. Sono considerati rilevanti:

a) debiti tributari, contributi previdenziali o premi assicurativi, rispettivamente certificati dall'Agenzia delle entrate, dall'INPS e dall'INAIL e dell'agente della riscossione, anche non definitivamente accertati;

b) sanzioni amministrative pecuniarie dipendenti da reato, applicate con sentenza o decreto irrevocabile, ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, certificate dall'Ufficio centrale presso il Ministero della Giustizia, secondo le risultanze dell'anagrafe prevista dall'articolo 2, comma 1, lettera c), del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di casellario giudiziale, di casellario giudiziale europeo, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 novembre 2002, n. 313;

c) debiti, anche nei confronti di società a controllo pubblico, come definite dall'articolo 2, comma 1, lettera m), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, per la restituzione di benefici pubblici non localizzati quando è stato adottato il provvedimento di revoca o decadenza del beneficio o avviato il relativo procedimento o escussa la garanzia da parte del creditore;

d) debiti per la restituzione di benefici pubblici localizzati, quando l'amministrazione o l'ente creditore ha adottato un provvedimento di decadenza dal beneficio o avviato il relativo procedimento o quando la società partecipante alla fusione, che ha ricevuto il beneficio, o altra società che sia con essa in relazione di controllo o collegata ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, ha comunicato l'intenzione di chiudere il sito beneficiato e cessare definitivamente o ridimensionare l'attività con la riduzione del personale ai sensi dell'articolo 1, commi 224 e seguenti, della legge 30 dicembre 2021, n. 234;

e) debiti aventi a oggetto la restituzione di aiuti di Stato incompatibili con il diritto dell'Unione, dei quali la Commissione europea ha ordinato il recupero, secondo le risultanze dell'elenco previsto dall'articolo 52, comma 2, lettera d), della legge 24 dicembre 2012, n. 234.

⁴ La disposizione non trova applicazione alle società regolate dal testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, dal testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, dal decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209.

In deroga a quanto sopra, l'art. 30, comma 2, dello schema di decreto legislativo prevede che la società di capitali italiana che partecipa alla fusione è tenuta a soddisfare o garantire i debiti di cui allo stesso comma 1, secondo periodo, lettere a), b) e c), quando ricorra almeno una delle seguenti condizioni:

- a) nella relazione allegata a uno dei bilanci relativi ai tre esercizi anteriori alla data di pubblicazione del progetto di fusione, e depositati nel registro delle imprese, il soggetto incaricato della revisione legale dei conti evidenzia dubbi significativi sulla capacità della società di mantenere la continuità aziendale;
- b) la società si trova in stato di liquidazione o ha revocato la liquidazione nei tre anni anteriori alla data di pubblicazione del progetto di fusione;
- c) dalla situazione patrimoniale di cui all'art. 2501-quater c.c. o dall'ultimo bilancio di esercizio depositato prima della pubblicazione del progetto di fusione il patrimonio netto risulta negativo o inferiore al minimo legale salvo che la società, al momento della pubblicazione del progetto di fusione, abbia adottato i provvedimenti di cui agli artt. 2447 e 2482-ter c.c. o che la legge consenta di posticiparne l'adozione;
- d) nei tre esercizi anteriori alla pubblicazione del progetto di fusione, la società ha omesso il deposito di uno o più bilanci e, a tale fine, si considera omesso il deposito avvenuto con ritardo di oltre duecentoquaranta giorni dalla chiusura dell'esercizio.

L'art. 30, comma 3, dello schema di decreto legislativo precisa che per la disamina della documentazione acquisita e per le verifiche richieste dal medesimo art. 30, il notaio può chiedere la relazione giurata di un revisore legale o di una società di revisione iscritta nell'apposito registro, designato dalla società o dal notaio stesso.

Questa ultima previsione, così come quella dell'art. 5, comma 4, dello schema di decreto legislativo e così come quelle contenute in eventuali altre disposizioni in cui si rinvia espressamente all'art. 30 dello schema di decreto legislativo⁵ non appaiono condivisibili. Si ritiene, infatti, che la detta attività di disamina e verifica attestata nella relazione giurata dell'esperto non rientri tra le prerogative dei soli revisori legali iscritti nell'apposito registro, in quanto le richiamate attività di esame e verifica possono essere svolte anche dai professionisti iscritti all'Albo dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili. Questi ultimi, infatti, vantando in base a una legge dello Stato, specifiche competenze nella materia tributaria e aziendale nonché nel diritto societario, sono abilitati a effettuare la verifica ed ogni indagine in merito alla attendibilità di bilanci, di conti, di scritture e di ogni altro documento contabile delle imprese ed enti pubblici e privati, al controllo della documentazione contabile, alla revisione e alla certificazione del bilancio, nonché al rilascio dei visti di conformità, all'asseverazione ai fini degli studi di settore e certificazione tributaria, nonché all'esecuzione di ogni altra attività di attestazione prevista da leggi fiscali. Del resto, come è noto, i professionisti iscritti all'Albo dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili già in base a plurime disposizioni normative certificano, attestano e/o asseverano la sussistenza di presupposti di legge⁶ per la realizzazione di rilevanti operazioni, con assunzione di importanti responsabilità sia sotto il profilo civilistico, che sotto il profilo penalistico.

⁵ Cfr. art. 42, comma 2, in ordine alle norme applicabili alla scissione transfrontaliera.

⁶ Si pensi alle importanti attestazioni rilasciate nell'ambito delle procedure concorsuali – *rectius* degli strumenti di regolazione della crisi di cui al d.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 – dagli esperti indipendenti, iscritti all'Albo dei commercialisti e nel registro dei revisori legali – tra cui anche l'attestazione

Giova osservare, dunque, che quando la Direttiva (UE) 2019/2121 ha voluto individuare nel revisore legale il soggetto cui preferibilmente affidare particolari compiti finalizzati alla riuscita dell'operazione transfrontaliera lo ha fatto espressamente. In proposito, può richiamarsi il contenuto del Considerando 14 ove il legislatore unionale auspica che il progetto di operazione transfrontaliera, l'offerta di liquidazione in denaro da parte della società ai soci che intendono recedere dalla società e, dove previsto, il rapporto di cambio delle azioni, compreso l'importo di un eventuale conguaglio in denaro incluso nel progetto, siano esaminati da un esperto indipendente dalla società. In relazione all'indipendenza dell'esperto, la Direttiva precisa come sia opportuno che gli Stati membri tengano conto dei requisiti di cui agli articoli 22 e 22 ter della Direttiva 2006/43/CE del Parlamento europeo e del Consiglio.

Ciò posto, sembrerebbe che l'esperto cui faccia invece riferimento il Considerando 38, attuato dall'art. 30 dello schema di decreto legislativo in esame, possa essere differente da quello individuato nel Considerando 14 della Direttiva, dal momento che non vengono effettuati rinvii alle previsioni che disciplinano la revisione legale.

In considerazione di quanto sopra, sarebbe auspicabile che l'art. 30 dello schema di decreto legislativo, possa venir modificato prevedendo: i) che il notaio sia tenuto a chiedere la relazione giurata; ii) che la relazione giurata sia rilasciata da un professionista iscritto all'Albo dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili, in alternativa al revisore legale.

Con le precisazioni che andremo a effettuare nel prosieguo, non può sottacersi che l'iscrizione all'Albo professionale, contribuisce a favorire la nomina di un "esperto" adeguatamente indipendente, tenuto conto, sia degli stringenti obblighi deontologici alla cui osservanza è tenuto il professionista, sia dei rilevanti poteri disciplinari riconosciuti agli Ordini che curano la tenuta degli Albi professionali. La professionalità dell'iscritto all'Albo, inoltre, viene garantita, sia dal percorso di accesso alla professione, sia dagli obblighi di formazione professionale continua, e attualmente, in alcune evenienze, dagli obblighi di formazione specifica, richiesti per lo svolgimento dell'attività professionale in generale e di specifici incarichi, in particolare.

Non è tutto.

Nello schema di decreto legislativo risultano assenti previsioni che replicano quelle contenute nella Direttiva (UE)2019/2121 finalizzate a evitare che, nella valutazione della richiesta per ottenere il certificato preliminare dell'operazione, vengano designati esperti che versino in conflitti di interesse con la società che richiede il certificato preliminare e che non risultino in possesso di adeguati requisiti di indipendenza e imparzialità⁷. In proposito, rimanendo aderenti alle previsioni della Direttiva (UE)2019/2121, sarebbe auspicabile prevedere che l'esperto (professionista iscritto all'Albo dei Dottori commercialisti e degli Esperti contabili o revisore legale), nominato ai sensi e per gli effetti dell'art. 30, comma 3, dello schema di decreto legislativo, non sia legato alla società, anche per tramite di soggetti con cui è unito in

funzionale al trattamento dei crediti tributari e contributivi nell'ambito della transazione fiscale, ovvero alle numerose ipotesi di rilascio di visti di conformità o attestazioni previste dalla normativa fiscale.

⁷ Cfr. art. 86 *vicies* (Esperti indipendenti) prevede che: i) gli Stati membri stabiliscono norme che disciplinano almeno la responsabilità civile dell'esperto indipendente incaricato di redigere la relazione prevista all'articolo 86- *septies* (Relazione sul progetto di trasformazione); ii) gli Stati membri devono disporre di norme atte a garantire:

a) che l'esperto e la persona giuridica per conto della quale l'esperto opera sia indipendente e non abbia conflitti di interesse con la società che richiede il certificato preliminare alla trasformazione; e
b) che il parere dell'esperto sia imparziale e obiettivo, e fornito al fine di fornire assistenza all'autorità competente, conformemente ai requisiti di indipendenza e imparzialità previsti dalla legge e dalle norme professionali cui l'esperto è soggetto.

associazione professionale o di enti facenti parti della propria rete, da rapporti di natura personale o professionale ovvero da altri rapporti di natura patrimoniale, che ne possano compromettere l'indipendenza.

In ultimo, si rende noto che l'attuazione della Direttiva (UE) 2019/2121 rappresenta l'occasione per eliminare ogni riferimento all'albo speciale delle società di revisione tenuto dalla Consob fino a luglio 2012, ai sensi dell'art. 161 del d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, ma oramai abrogato a opera del d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39.