

OPERAZIONI STRAORDINARIE

Possibili le modifiche al progetto di fusione dopo la sua pubblicazione

di Fabio Landuzzi

L'articolo 2502, comma 2, Cod.civ., consente che la **delibera** con cui l'**assemblea dei soci** approva la fusione possa **apportare al progetto di fusione** solamente le **modifiche che non incidono sui diritti dei soci o dei terzi**.

Per quanto attiene ai "diritti dei soci", nel contesto in oggetto si tende a farli corrispondere a quelle fattispecie che **incidono in modo diretto sulla posizione soggettiva individuale** del socio. Si tratta quindi di una tutela posta a salvaguardia del legittimo **diritto di preventiva informazione** dei soci (in particolare di quelli di minoranza) circa il **contenuto del progetto di fusione**. Eventuali modifiche del progetto di fusione che siano tali da incidere sulla posizione del singolo socio, potranno essere **approvate solo con il consenso unanime** dei soci. Sul punto è intervenuto il **Notariato del Triveneto** il quale con la Massima L.D.9 ha affermato che la decisione dei soci che comporta modifiche al progetto di fusione che incidono sui diritti dei soci, necessita del consenso unanime dei soci di tutte le società partecipanti alla fusione; inoltre, la legittimità della decisione necessita che **nell'ordine del giorno** riportato nell'**avviso di convocazione dell'assemblea** sia **menzionato il punto oppure** che, in mancanza, l'**assemblea** sia costituita in **forma totalitaria**. A titolo esemplificativo, le modifiche che più di frequente possono ricorrere nella prassi sono:

- **Interventi sulle clausole dello statuto** della società incorporante o risultante dalla fusione;
- Variazioni dei **rapporti di concambio**;
- Variazioni delle **modalità di assegnazione delle quote / azioni** della società incorporante o risultante dalla fusione;
- Variazioni della **data di decorrenza degli effetti** reali, contabili, fiscali o civilistici della fusione.

Per quanto attiene ai "diritti dei terzi" che non devono essere incisi dalle modifiche al progetto di fusione, in dottrina si è orientati a ricondurle allo stesso ambito dei **pregiudizi che legittimano l'opposizione dei creditori**, ovvero modifiche che possono determinare una **riduzione della garanzia patrimoniale** offerta ai terzi creditori della società. I terzi a cui la norma fa riferimento dovrebbero peraltro essere ricondotti ai **creditori sociali posteriori all'iscrizione del progetto** di fusione al registro imprese in quanto è ad essi che la norma non

consente di fare opposizione alla fusione, con la conseguenza che il credito da essi vantato nei confronti delle società partecipanti alla fusione si sarà fondato essenzialmente sulle informazioni tratte dal progetto di fusione pubblicato. Quindi, una modifica in negativo dei loro diritti riveniente da variazioni postume del progetto di fusione lede il loro **legittimo affidamento** compiuto nel concedere credito alle società.

A titolo esemplificativo, si potrà trattare di modifiche quali:

- La **riduzione del capitale sociale** della società incorporante o risultante dalla fusione;
- La **modifica dei soggetti partecipanti alla fusione**;
- La **modifica dei diritti riconosciuti ai possessori di titoli** diversi dalle azioni.

Può infine ritenersi **legittima la variazione della denominazione sociale**, come pure altre modifiche che risultino riferite alle **mere disposizioni statutarie** come ad esempio è il caso dell'adeguamento dello statuto dell'incorporante SRL alla evoluzione della disciplina in materia di controllo (ad es.: previsione della nomina del sindaco unico, del revisore unico, ecc.).

Qualche dubbio aveva invece sollevato la questione del **trasferimento della sede legale** in quanto alcuni avevano intravisto in questa modifica un possibile pregiudizio per i terzi quando essa comporti uno **spostamento della competenza giudiziaria** per le eventuali azioni esecutive contro la società; tuttavia, dottrina maggioritaria ritiene che tale **fattispecie non integri di norma alcun possibile pregiudizio rilevante** con la conseguenza che tale decisione di modifica al progetto di fusione potrà essere decisa dai soci anche dopo l'avvenuta pubblicazione del progetto al registro imprese.