

dircomm.it

il diritto commerciale d'oggi

IV.2 – febbraio 2005

STUDI & COMMENTI

PAOLO SILVESTRO

La scissione ad oggetto immobiliare esclusivo *

Sommario. – I. La fattispecie. – II. Brevi considerazioni sulla nozione di scissione post riforma del diritto societario. – III. Gli effetti - Sintesi dell'evoluzione dottrina e giurisprudenziale in tema di pubblicità. – IV. Gli elementi patrimoniali: profili sul contenuto dell'atto di scissione. – V. La combinazione di pubblicità: Registro delle Imprese – Conservatoria dei Registri Immobiliari.

I) La fattispecie

La scissione ad oggetto immobiliare esclusivo attiene a quella tecnica societaria di attuale diffusione, mediante la quale, nell'ambito di un gruppo di società, si procede alla assegnazione di un complesso di immobili ad una Newco che si occuperà del successivo processo di dismissione (1). Questa forma di utilizzo della scissione solleva nella sua attuazione i problemi derivanti:

a) dalla possibilità di coesistenza e combinazione tra due sistemi di pubblicità, quali quello societario e quello immobiliare;

b) dall'applicazione della disciplina propria dei trasferimenti immobiliari (2).

In realtà quello degli immobili è il caso più eclatante, ma l'interrogativo è di più ampia portata e cioè, se gli elementi patrimoniali soggetti a speciale forma di pubblicità con la iscrizione in Registri, richiedano o meno l'adozione di una pubblicità integrativa, in aggiunta a quella societaria propria della scissione.

La soluzione della questione subisce influenza dall'inquadramento della natura giuridica della scissione (3) all'interno o all'esterno di una vicenda di trasferimento (4), con palese effetto sulla riallocazione degli immobili che, quali elementi patrimoniali, ne costituiscono l'oggetto esclusivo (5).

La fattispecie di riferimento riguarda la riorganizzazione dell'assetto di società in un gruppo, ma le conclusioni in tema di pubblicità alle quali la dottrina è addivenuta, sebbene storicamente originate in prevalenza per la fusione, possono essere di fondamento per la scissione (6). Essa viene considerata istituto speculare rispetto alla fusione (7) al punto di essere definita come fusione inversa (8), anche se enfatizzare soltanto i caratteri di somiglianza, le affinità tra le due figure è riduttivo e più opportuno sarebbe, invece, evidenziarne le distinzioni (9). Ai fini della nostra indagine, non si può non tenere conto che di fronte ad una certa identità di disciplina, si contrappongono

in realtà due istituti, dei quali l'uno, la fusione, tende alla unificazione dei patrimoni e dei centri di imputazione, mentre l'altro, la scissione, tende al distacco del patrimonio o di una sua parte, e all'aumento dei centri di imputazione (10). La scissione è destinata a operare su un piano diverso rispetto alla fusione, e nasce come strumento alternativo al conferimento di azienda per la riorganizzazione dell'impresa (11), suscettibile altresì di molteplici forme di utilizzo delle quali, quella presa in considerazione, ne viene a costituire l'ennesima esemplificazione (12).

II) Brevi considerazioni sulla nozione di scissione post riforma del diritto societario

Molto si è scritto sulla natura giuridica di questo istituto (13), "originale" e "intrigante" (14), dotato di accentuato "poliformismo" (15) tale che, il dibattito sulla sua natura giuridica tra le teorie modificazioniste (16), traslative (17) e conciliative (18) ha impegnato in modo incisivo gli studiosi (19). Sicuramente il contributo offerto dalla disputa dottrina, ha avuto il pregio di evidenziare le molteplici sfaccettature della sua particolarità, in una costante evoluzione per realizzare al meglio esigenze di ristrutturazione delle imprese. Rappresenta quindi un compito proibitivo inquadrare compiutamente una figura così multiforme, all'interno di una sola delle tesi relative alla sua ricostruzione, in quanto probabilmente tutte, nel loro insieme, forniscono un complesso di verità su questa indole così speciale. Dalla riforma del diritto societario la disciplina ne è uscita rinvigorita da un maggior grado di analiticità (20), anche se essa, ancora, si desume in buona parte per rinvio da quella della fusione (cfr. art. 2506 ter, ultimo comma, cod. civ.). Questa scelta di campo costituisce un limite per la scissione, che se da una parte merita una più ampia autonomia, dall'altra risente nelle sue molteplici applicazioni, della necessità di attingere da altre fonti (21).

Il rinnovato indice lessicale nella dizione codicistica, con la sostituzione dell'espressione "assegnazione" a quella di "trasferimento" (22), ci consegna una "stampella normativa alla tesi della natura semplicemente organizzativa e non traslativa dell'istituto" (23) e orienta l'interprete verso la natura modificativa della fattispecie. La "magia delle parole" (24) non può rappresentare un argomento determinante e decisivo per la qualificazione della scissione, ma l'uso di una diversa terminologia costituisce un segnale di chiaro indirizzo da parte del nostro legislatore, e vi è ragione di credere che si sia voluto porre fine alla disputa sulla sua natura traslativa.

I principali ordinamenti europei denotano una oscillazione sia verso la natura di trasferimento (Francia, Germania, Austria, Belgio, Svizzera) (25) sia verso quella di divisione e segregazione del patrimonio (Spagna, Portogallo) (26), e in quest'ultima direzione ci si deve rivolgere nel nostro sistema positivo (27).

La tesi prevalente (28) configura nella scissione un fenomeno di modificazione e di riorganizzazione societaria (29), non produttivo di alcun effetto traslativo per la attribuzione dei singoli (30) elementi patrimoniali. Ne consegue sul piano pratico che, gli immobili oggetto di assegnazione, sono immuni dalle regole concernenti il loro trasferimento (31), in quanto non si ha una effettiva circolazione di beni e di rapporti rispetto ai soggetti (32).

III) Gli effetti - Sintesi dell'evoluzione dottrina e giurisprudenziale in tema di pubblicità

In linea con le previsioni della VI Direttiva Comunitaria il passaggio (33) unito al principio di continuità, costituisce il principale effetto della scissione (34).

L'applicazione del principio di continuità infatti, inteso nel senso di prosecuzione, senza interruzione dei rapporti giuridici già in essere, nel profilo oggettivo, regola l'attribuzione degli elementi patrimoniali (35) in una situazione di assoluta "neutralità" (36). Con questo criterio possono essere affrontate tutte quelle incertezze connesse al regime della pubblicità in via principale, e alla

presunta applicabilità della normativa urbanistica in via subordinata, per una ipotizzata e non condivisibile situazione di trasferimento causale relativo agli immobili (37). L'analisi delle questioni, non può prescindere da alcune considerazioni frutto dell'evoluzione dottrina e giurisprudenziale, che possono sintetizzarsi nelle seguenti:

1) Il 15 dicembre 1994 il Tribunale di Roma aveva fissato il principio della non necessità del rispetto della normativa dettata in materia di condono edilizio, ai fini della trascrizione dell'atto di fusione (38).

Da questa pronuncia della giurisprudenza onoraria romana si possono ricavare due principi:

- a) il riconoscimento della prassi della trascrivibilità (39);
- b) l'ininfluenza della normativa urbanistica (40).

Riguardo al primo aspetto sub a) il problema investe, come è stato giustamente rilevato (41), non solo la fusione e la scissione ma, con diversa minore incisività, anche tutte quelle delibere societarie nelle quali le modificazioni dei dati strutturali dell'impresa, assumono significativa rilevanza rispetto alla circolazione dei beni immobili e degli elementi patrimoniali dotati di uno speciale regime di pubblicità. Ne costituiscono esempio il mutamento di denominazione, il trasferimento di sede in altro comune e la trasformazione, vicende societarie modificative per le quali è assente un espresso obbligo di esternazione nei Registri Immobiliari (42): la trascrizione, anche se non connessa ad una esplicita indicazione normativa, si fonda su una prassi consolidata, invalsa per la informazione dei terzi (43).

Per gli atti di fusione e di scissione, che contengano nel loro oggetto beni immobili, esiste una previsione positiva esclusivamente a fini tributari (44) per le imposte ipotecarie e catastali (art. 4 Tariffa Allegata D.lg 31/10/1990, n. 347), ma non se ne può desumere l'assoggettamento a trascrizione dalla norma principale in materia (art. 2643 cod. civ.) ovvero da quella più generale dell'art. 2645 cod. civ.. Quanto alla disciplina, la scissione ha una base normativa ai soli fini fiscali che giustifica la variazione della ditta catastale, ma non anche la trascrizione.

La dottrina più recente, peraltro, facendo leva sulle argomentazioni di cui infra, e in parte su un mero assunto relativo alla natura lessicale (45) dell'espressione "trasferimento" (46) pre-riforma del diritto societario, ha riaffermato per la scissione la tesi della trascrivibilità (47), nel convincimento che essa non costituisca una mera prassi, ma che sia sottesa altresì:

1) ad assicurare la funzione di continuità della trascrizione ex art. 2650 cod. civ. (48)

2) ad agevolare la soluzione dell'eventuale conflitto tra avente causa della scissa e avente causa della beneficiaria, in modo da offrire maggior sicurezza alla circolazione dei beni (49).

È da considerare un dato acquisito la irrilevanza della normativa urbanistica per la quale, oltre la considerazione sopra esposta nella Relazione Ministeriale del Diritto Societario (50), si può citare a conforto la posizione del Consiglio Nazionale del Notariato (51), nonché quella dottrina per la quale "non avrebbe senso estendere norme concepite per la circolazione dei beni a fattispecie non implicanti una vera circolazione dei beni" (52).

IV) Gli elementi patrimoniali: profili sul contenuto dell'atto di scissione

Da una breve indagine comparatistica (53) sui principali ordinamenti dei paesi comunitari nei quali, a seguito dell'attuazione della VI direttiva, si è affrontato il problema, per l'assegnazione da scissione degli elementi patrimoniali dotati di speciale regime di pubblicità emerge, relativamente agli immobili, quanto segue:

a) In Francia, prima Nazione in cui storicamente si è regolata la scissione con la l. 24-7-1966 n. 66-537, la pubblicità degli immobili viene attuata nel Registre Foncier, fermo restando che gli elementi dell'attivo vengono trasferiti

automaticamente (54). Per quello che attiene poi ai brevetti industriali e ai marchi di fabbrica, è richiesto che essi siano inseriti nell'atto di scissione, e l'opponibilità ai terzi del loro trasferimento richiede una autonoma forma di pubblicità nell'apposito registro (55).

b) In Lussemburgo, i diritti immobiliari non si trasmettono automaticamente ai terzi, e quindi l'opponibilità discende dall'esecuzione delle relative formalità disposte dalla legge speciale.

c) In Spagna è richiesta per gli immobili la iscrizione nel Registro de La Propiedad, a seguito dell'interpretazione dottrinaia sullo spazio lasciato dalla VI direttiva (ricordo che la Spagna è una di quelle nazioni che riconduce la scissione a un fenomeno di divisione e segregazione del patrimonio) (56)

d) In Germania è richiesto il rispetto delle norme particolari relative ai beni trasferiti (57).

Si dimostra conseguentemente che, a prescindere dall'inquadramento della scissione in una vicenda traslativa, si è avvertita comunque l'esigenza di ricorrere alle norme pubblicitarie richieste per gli immobili, i marchi e i brevetti industriali: per i beni relativi alla proprietà industriale, infatti il sistema della pubblicità è modellato su quello della trascrizione immobiliare (58). Emerge quel carattere di estrema sinteticità della disciplina della scissione (59), da cui si evince la opportunità di una sua integrazione, in materia pubblicitaria, con quella relativa ai singoli beni che costituiscono oggetto di attribuzione. È qui opportuna una pausa di riflessione sul distinguere il profilo di rischio nell'attuazione della pubblicità per fusione e per scissione: o meglio della fusione per incorporazione rispetto alla scissione con assegnazione di patrimonio a società di nuova costituzione; nella fusione propria, che peraltro ha trovato scarsa applicazione, in realtà i problemi sono analoghi al caso esaminato.

Ogni volta che si verifichi uno spostamento di elementi patrimoniali a favore di un centro di imputazione di nuova denominazione, la situazione di rischio per la informazione dei terzi diventa evidente (60).

Si viene a creare un vincolo di contenuto che si riflette inevitabilmente sull'atto di scissione, il quale dovrà ospitare, anche in separati documenti allegati, una descrizione puntuale e analitica dei singoli elementi patrimoniali per i quali sono previste forme di pubblicità speciali in appositi registri, al fine di garantire la conoscenza da parte dei terzi della vicenda circolatoria, con il conseguente mutamento di intestazione. Il progetto di scissione vede, infatti, in un momento antecedente, la descrizione degli elementi patrimoniali, ma si esaurisce in una fase iniziale con la esternazione nel Registro delle Imprese, mentre l'atto di scissione che chiude definitivamente il procedimento scissorio, dovrà essere in grado di assolvere alla sua funzione di far conoscere a tutti, ciò che è passato da una società ad un'altra, rispettando una analiticità di contenuto, cui dovrà seguire la relativa speciale pubblicità. Quegli elementi oggetto di assegnazione per scissione, dotati di uno speciale regime di pubblicità, spiegano quindi un effetto di attrazione per il contenuto dell'atto di scissione.

V) La combinazione di pubblicità: Registro delle Imprese - Conservatoria dei Registri Immobiliari

La difficoltà di soluzione del caso di specie, è nel sostenere la trascrivibilità nei Registri Immobiliari, di un atto societario di natura non traslativa ma meritevole di rilevanza esterna, per l'incremento patrimoniale che va a realizzare con il passaggio degli immobili (61). Il mio maestro Giorgio Oppo da tempo, aveva rilevato (62), come "il tema della opponibilità ai terzi del trasferimento di elementi patrimoniali per fusione e scissione fosse stato alquanto trascurato dalla dottrina specialistica, la quale era apparsa incline a ritenere che nessuna forma fosse necessaria al riguardo".

Questa puntuale osservazione, mi spinge al contrario a riflettere, e a ritenere che in operazioni di scissione con oggetto immobiliare esclusivo (63), si debba

associare la pubblicità del Registro delle Imprese con quella dei Registri Immobiliari. Esistono delle evidenti motivazioni perché, con il ricorso a questo tipo di associazione, si agevola la circolazione degli immobili e si prevencono gli eventuali conflitti soggettivi collegati, offrendo altresì una adeguata informazione ai terzi.

L'argomento (64) della soluzione dell'eventuale conflitto tra avente causa della scissa e della beneficiaria, è di per sé decisivo per legittimare la tesi della trascrivibilità (65) e favorire la combinazione di pubblicità incrociate: Registro delle Imprese/Conservatoria dei Registri Immobiliari (66).

La peculiarità della vicenda richiede uno speciale, particolare, livello di attenzione, che deve ricevere concreta applicazione attraverso la "sinergia" (67) e la concorrenza dei 2 sistemi pubblicitari:

a) Registro delle Imprese, proprio e insito nella operazione societaria in sé, e che copre tutto il procedimento (progetto, delibera, atto);

b) Conservatoria dei Registri Immobiliari, derivante dal suo specifico oggetto, e che si riferisce esclusivamente all'atto finale di esecuzione della scissione.

Essi dovranno tra loro opportunamente integrarsi, al fine di colmare le loro naturali e intime lacune, derivanti dai singoli meccanismi di consultazione (68). Si può condividere l'opinione di quella dottrina (69) per la quale "non" si può affermare "che non deve farsi luogo a trascrizione immobiliare, perché i terzi interessati a conoscere le vicende relative ai beni sociali dovranno consultare il registro delle società: questo registro, e gli atti in esso iscritti, non sono in grado di soddisfare le esigenze che presiedono alla pubblicità immobiliare".

L'adozione della "sola" pubblicità commerciale infatti non consente nell'approccio pratico una essenziale, sufficiente e compiuta informazione, e d'altra parte è inimmaginabile, in quanto per di più non normato, il ricorso alla "sola" pubblicità immobiliare che viene a svolgere una funzione ausiliaria e di completamento per quella dell'operazione, che è in via primaria derivante dalla iscrizione dell'atto di scissione nel Registro delle Imprese.

La prassi nel tempo ha segnalato una carenza, che il Legislatore non ha ritenuto meritevole di considerazione.

La trascrizione nei Registri Immobiliari va eseguita, d'altro canto, per prevenire ed eliminare qualsiasi incertezza nel processo di circolazione degli immobili, in quanto nessuno dei due sistemi pubblicitari offre, se autonomamente considerato, completezza e garanzia per una esauriente conoscibilità della titolarità soggettiva, in misura rispondente alla intervenuta modificazione formale di intestazione derivata dalla scissione (70).

Non intendo assumere una posizione decisa riguardo alla produzione degli effetti tipici propri della trascrizione, rispetto ai quali le perplessità manifestate in dottrina (71), vanno rispettate: questo tipo di pubblicità assolve, in via generale ad una funzione qualificante, in modo simile all'accettazione dell'eredità (art. 2648 cod. civ.) (72), facendo emergere quel particolare aspetto successorio (73) insito nella multiformità della scissione. La legittimazione positiva si può argomentare dalla previsione in tema di divisione ex art. 2646 cod. civ., in quanto se non si realizza lo scioglimento di una comunione in senso tecnico, in realtà si dà esecuzione al processo di riorganizzazione, mediante una sorta di divisione (74) del patrimonio immobiliare (75).

Per quanto riguarda la delimitazione dell'oggetto nell'iter societario, nel progetto l'individuazione del perimetro di scissione è richiesta in modo certo e determinato, mentre nell'atto finale di scissione dovranno essere presenti i dati censuari occorrenti ai fini della sua trascrizione (76) a norma dell'art. 2826 cod. civ.

Una breve notazione infine, per quanto attiene la possibile attribuzione di elusività fiscale all'operazione di scissione ad oggetto immobiliare esclusivo, mi sembra assente l'elemento fondamentale che conferisce alle operazioni straordinarie l'intento elusivo, e cioè l'ottenimento di un risparmio fiscale

derivante dalla artificiosa sottrazione di un rapporto contrattuale di scambio dall'assoggettamento alla sua naturale imposizione (imposte sul reddito) (77) per l'inclusione in area agevolata (imposta sui redditi diversi). Nella nostra fattispecie i beni restano con immutati valori fiscali, all'interno del "circuito" del reddito tassabile ai fini Ires, e quindi, non potranno sfuggire ad imposizione allorché successivamente ne usciranno.

* Questo studio è dedicato a mia madre

NOTE

(1) Il descritto tecnicismo è strumentale, nella riorganizzazione patrimoniale di imprese di rilevanti dimensioni, per la riallocazione degli immobili all'interno dei gruppi, al fine poi di ottimizzare il conseguente processo di alienazione, separando gli asset immobiliari dal resto delle attività. Sul mercato è frequente la presenza di società che nella denominazione aggiungono la espressione "Real Estate".

Quella ipotizzata è la tecnica più diffusa, ma nulla osta a che l'assegnazione di immobili possa essere effettuata altresì a favore di altra società preesistente nel gruppo.

(2) Per quanto il problema sembra ormai definitivamente superato viene affrontato in questa sede perché, storicamente la questione della pubblicità immobiliare, è intimamente connessa a quella della disciplina traslativa e delle conseguenti menzioni urbanistiche, che hanno originato difficoltà di pratica attuazione della trascrizione presso le Conservatorie dei Registri Immobiliari ex artt.17 e 18 l. 28-2-1985, n. 47, ora T.U. delle disposizioni legislative regolamentari in materia edilizia D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380.

(3) Di grande effetto l'espressione di Rordorf, in *La scissione di Società*, in *Società* 1999, p. 678, che ravvisa nella fusione un matrimonio e nella scissione un divorzio. Va ricordato che il legislatore non definisce la scissione, ma enuncia le figure (l'art. 2506 cod. civ. titola "forme di scissione") che la stessa può assumere (D. Alessandro, *La scissione delle società*, in *Riv. not.*, 1990 p. 874-875). Giustamente Scognamiglio, *Le scissioni*, in *Trattato delle società per azioni*, diretto da Colombo e Portale, Torino 2004, p. 108 (vedi nota 221), rileva che sul concetto di trasferimento si incentra il "germe del dibattito" e cioè sul fatto che la scissione origini o meno un fenomeno traslativo. Al di là di una equiparazione di conclusioni per la fusione e per la scissione in quanto entrambe vicende societarie di modificazione, l'impatto con il concetto di trasferimento crea qualche problema di approccio più nella scissione in senso stretto, in cui si origina una nuova società, che nella fusione per incorporazione, ma non nella fusione propria. Va ricordato poi che il trasferimento universale previsto per la fusione nell'art.19 della terza direttiva riguarda la normativa applicabile, perché nella fusione si ha una modificazione formale all'intestazione dei rapporti, "non ricorre alienazione né esiste un atto dispositivo ad effetti traslativi". Così con molta chiarezza Santagata, *Le Fusioni*, in *Trattato delle società per azioni* diretto da Colombo e Portale, Torino 2004, pp. 64-65. Sulla natura giuridica di fusione e scissione ampiamente, Schiano di Pepe, in *Commentario Il Nuovo diritto societario*, diretto da Cottino, Bonfante, Cagnasso e Montalenti, Bologna 2004, p. 1999 e ss.; Scognamiglio, op. cit., cap. I; Picciau, *Scissione di società e trasferimento d'azienda*, in *Riv. Soc.*, 1995, p. 1191 (nota n. 2); Vitiello, *Atti di fusione e scissione tra società proprietarie di immobili ed adempimenti urbanistici, fiscali e di trascrizione nei registri immobiliari* in *Studi e Commenti*, in questa rivista, settembre 2003, n. 2.

(4) *Contra* Vigo, *Pubblicità immobiliare e trasformazione, fusione e scissione di società*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1999, I, p. 612, secondo questo autore è opportuno ampliare il concetto giuridico di trasferimento, che va adattato alla fusione; la natura giuridica dell'istituto, non costituirebbe poi argomento decisivo al fine di individuare il regime pubblicitario dell'atto di fusione. L'obiezione è giusta ma l'argomento della natura giuridica traslativa condiziona la questione delle menzioni urbanistiche.

(5) Non si può comunque disconoscere la presenza dell'effetto del trasferimento che viene realizzato, sempre nell'ambito di una ristrutturazione societaria, (c.d. trasferimento in facto e non in fieri) così L. Ferri, *Successioni in generale*, in *Commentario del codice civile*, Bologna-Roma 1968, p. 3, in senso conforme Palmieri, in *Scissione di società e circolazione d'azienda*, Torino, 1999, p. 130, e anche Ferro Luzzi, *La nozione di scissione*, in *Giur. Comm.*, 1991, I, p. 1078, che nega l'esistenza di un trasferimento in senso tecnico.

(6) Questo riguarda il fondamento dell'indagine, ma non significa che si perverrà a identità di soluzioni, in quanto gli effetti derivanti dalla scissione sono, sul piano della pubblicità, di portata completamente diversa rispetto alla fusione, per la differente struttura dei due istituti.

(7) Scissione e fusione si avvalgono del medesimo procedimento ma producono effetti contrari, con la differenza che la scissione non presuppone necessariamente l'estinzione della società madre, in quanto il nostro legislatore si è avvalso di tale facoltà prevista dall'art. 25 della Direttiva, legittimando il c.d. scorporo (scissione parziale) (sulle differenze tra le due figure vedi nota 25).

Picciau, op. cit., p. 1190, rileva giustamente che la scissione nasce da una costola della fusione, e che l'art. 21 dell'iniziale proposta di direttiva comunitaria, riguardante la fusione auspicava identità di disciplina per le due fattispecie, ma con la VI direttiva si è attribuita alla scissione una disciplina autonoma.

(8) Schiano di Pepe, op. cit., p. 2000; Cabras, La scissione della società, in Foro It., 1992, V, p. 272; Paolini, Scissione di società, in Contr. e Impr., 1991, p. 837; Campobasso, La riforma delle società di capitali e delle cooperative, 2003, p. 239; Ferro Luzzi, op. cit., p. 1066.

(9) Cabras, op. cit., p. 272. La scissione totale può contrapporsi alla fusione, ma non certo la scissione parziale verso società preesistenti, Palmieri, op. cit., p. 89-90.

(10) Palmieri, op. cit., p. 150 e p. 3-4. La scissione consente di ripartire il rischio di impresa tra più centri di imputazione, in virtù di una sola operazione giuridica, e con essa si raggiunge il medesimo risultato dell'apporto di azienda che invece richiede due distinte operazioni: - 1. conferimento a favore di società preesistente o Newco - 2. cessione di partecipazioni corrispondenti della conferente ai propri soci.

(11) Palmieri, op. cit., p. 31 e p. 179. L'autore sostiene che non sussistono preclusioni per la applicabilità alla scissione della disciplina del trasferimento d'azienda, e che il problema sia se l'applicazione possa riguardare l'intero complesso di norme (artt. 2556 - 2560 cod. civ.) o solo parte di esse. Ritene inoltre che, detta applicazione, possa essere di ausilio alla soluzione dei problemi derivanti da una non corretta redazione, ed esaustiva formulazione del progetto di scissione. Sul problema del coordinamento tra scissione e la disciplina del trasferimento d'azienda, Marziale, Codice Commentato delle Nuove società, Vicenza 2004, p. 1345, nel senso che la scissione possa dar luogo ad un trasferimento d'azienda in giurisprudenza Cassazione 6/10/1998, n. 9897, in Giust. Civ. 1999, p. 741 e ss.

(12) È il multiforme uso, la peculiarità della scissione: essa può essere utilizzata per realizzare concentrazioni, forme di cooperazione tra imprese e trasferimenti patrimoniali infragruppo, o ancora essere fondamento della costituzione di gruppi di società originati dal frazionamento di preesistenti strutture societarie. Così espressamente Palmieri, op. cit., pp. 5-6.

(13) Due sono gli elementi caratterizzanti la scissione: 1) la frammentazione del patrimonio mediante assegnazione; 2) la trasformazione delle partecipazioni nella società scissa in partecipazioni nelle società beneficiarie, Marziale, op. cit., p. 1342.

(14) Le espressioni sono rispettivamente di Palmieri, op. cit., p. 124, e di Schiano Di Pepe op. cit. p. 2000. Il primo Autore così qualifica la scissione e contemporaneamente critica quegli orientamenti che, pure rilevando il verificarsi di un trasferimento, degradano la scissione a schemi quali la compravendita o la successione universale.

(15) È l'espressione cara a D'Alessandro, op. cit., p. 85, che ne sottolinea le ampie possibilità di utilizzazione rispetto alla fusione, con conseguente riflesso di estensione sulla disciplina applicabile.

(16) Le teorie modificazioniste tendono a negare qualunque rilevanza giuridica al profilo della circolazione dei beni, Ferro Luzzi, op. cit., p. 1065, Lucarelli, La scissione delle società, Torino 1999, p. 222, Bavetta, La scissione del sistema delle modificazioni societarie, in Giur. Comm, 1994, I, p. 357; Di Sabato, Manuale delle società, 1995, p. 788, Galgano, Scissione di società, Vita Not., 1992, p. 503 e ss., Laurini, La scissione di società, in Riv. Soc., 1992, p. 954, Serra, Scissione e modificazioni del contratto sociale, in Il contratto. Silloge in onore di

Giorgio Oppo, II, 1992, p. 680; Maugeri, L'introduzione della scissione di società nell'ordinamento italiano: prime note sull'attuazione della VI direttiva CEE, in *Giur. Comm.* 1992, I, p. 755; Cusa, Prime considerazioni sulla scissione delle società, 1992, p. 31 e ss.; e in giurisprudenza, Tribunale di Napoli 23 luglio 1993, in *Società*, 1994, p. 73, Tribunale di Udine 27 settembre 1994, in *Società*, 1995, p. 227.

(17) Le teorie traslative collocano al centro della fattispecie il trasferimento patrimoniale dalla scissa alla beneficiaria, individuandone la natura talora assimilandolo ad un conferimento (Belviso, *La fattispecie della scissione*, in *Giur. Comm.* 1993, I, pp. 538-539), o ad un contratto di compravendita (Picciau, op. cit., p. 1191), talaltra avvicinandolo al fenomeno della successione, con la precisazione che si tratterebbe di successione testamentaria con istituzione di erede ex re certa (art. 588 2° comma cod. civ.) per giustificare nella scissione parziale l'assegnazione di un complesso di beni, comunque, a titolo universale, (Così Oppo, *Fusione e scissione delle società secondo D.lgs. 1991 n. 22*, p. 506-507). Sull'affinità della scissione sia con la successione a titolo universale che con quella a titolo particolare, anche se questa distinzione non avrebbe riflesso sulla disciplina della scissione, Palmieri, op. cit., pp.128-129. C'è poi chi afferma che si tratterebbe di un trasferimento strumentale alla scissione che, causa del fenomeno traslativo, lo qualifica e ne segna il peculiare regime, così Landolfi, *I valori nella scissione e nel trasferimento del patrimonio*, in *Società* 1994, p. 890.

(18) Le teorie conciliative rifuggono sia dal risolvere il fenomeno unicamente in una modificazione, sia dal ravvisarne l'essenza in un fatto circolatorio, ponendo l'accento, ora sull'uno ora sull'altro dei due profili, Colombo, *Scissione e trasferimento d'azienda*, A) *Introduzione*, 2000, pp. 370-371, Scognamiglio, *Scissione e trasferimento d'azienda*, B) *Profili civilistici*, in *Economia dell'azienda e diritto dell'impresa*, 2000, p. 373; Vigo, *Impresa e pubblicità immobiliare*, 2001, p. 117.

(19) Pescatore, *Il procedimento di scissione*, in AA.VV., *Fusioni e scissioni di società*, Milano 1995, p.69 ss. L'autore si colloca in una posizione autonoma, nel sostenere che la scissione non dia luogo ad un trasferimento patrimoniale, ma che essa comporti una frammentazione dell'originario contratto sociale e la scomposizione dell'attività iniziale, rispetto alla quale il trasferimento dei beni svolge una funzione meramente strumentale. (In tal senso anche Rordorf, op. cit., p. 91 e ss.).

(20) Da un punto di vista del dato numerico peraltro il legislatore di riforma, ha implementato la fusione con 19 norme in luogo di 16, mentre inalterato è rimasto il numero di 4 norme sulla scissione.(21) Si pensi alla ipotesi di scissione di società di persone in una o più società di capitali, che richiederà la applicazione della relativa disciplina in tema di trasformazione e della norma dell'art. 2343 cod. civ. in tema di stima.

Sul problema della disciplina applicabile ad una scissione che comporti anche una trasformazione, e nel senso della applicabilità cumulativa delle due discipline, espressamente Cabras in *Le trasformazioni*, Trattato Colombo-Portale, Torino, 1997, p. 121, "devono ritenersi applicabili le disposizioni sulla trasformazione, salvo che i singoli aspetti di questa trovino specifica regolamentazione in sede di fusione e scissione". Nello stesso senso Scognamiglio, *Le scissioni* op. cit. par. 10, pag. 41 ss., e par. 11e 12, pag. 47 e pag. 50, nella quale l'autrice affronta l'ulteriore problema se la disciplina della trasformazione si applichi soltanto parzialmente nell'ipotesi in cui solo una delle scissionarie sia una società di tipo diverso dalla scissa" e quello della scissione a favore di una società eterogenea - concludendo, in quest'ultima ipotesi per l'ammissibilità, in assenza di divieti espressi di legge.

(22) Il termine "trasferimento" permane esclusivamente nel secondo comma dell'articolo 2506 bis cod. civ., in cui si fa riferimento a "società trasferente", ma è probabilmente frutto di una dimenticanza del legislatore. Portale, *Riforma delle società di capitali e limiti di effettività del diritto nazionale*, in *Corr. Giur.* p. 145 e ss., censura la scelta lessicale del legislatore di riforma del diritto societario, in quanto la nozione comunitaria della scissione nella VI Direttiva è incentrata sul trasferimento (Palmieri, op. cit., p. 133.); Portale, *Osservazioni sullo schema di Decreto Delegato* (approvato dal Governo in data 29-30 settembre 2002), in tema di riforma di società di capitali, in *Riv. Dir. Priv.* 2002, p. 701 e ss. e Di Sabato, *Diritto delle Società*, 2003, p. 482, rilevano un eccesso di delega.

(23) L'espressione è di Portale, in *Osservazioni* op. cit. p. 718.

(24) Così Scognamiglio, *Le Scissioni*, op. cit., p. 110 e nota 225. Sembra molto efficace il

riferimento al mutamento intervenuto; inoltre l'autrice è fortemente critica nei rilievi relativi, sul piano tecnico-linguistico.

(25) Per completezza va osservato che il fenomeno è presente anche nell'ordinamento statunitense, e assume la denominazione di split-up (dividere) per la scissione totale e di spin-off (distaccare) per la scissione parziale. Questo ultimo termine è ormai pienamente diffuso nel nostro linguaggio comune per qualificare la scissione parziale (c.d. scorporo – in cui le partecipazioni delle beneficiarie peraltro vengono assegnate direttamente alla conferente anziché ai soci della scissa) e distinguerla dalla scissione totale (scissione vera e propria).

(26) Scognamiglio, op. cit., p. 111 nota 228.

(27) Anche se la VI direttiva sembra volgersi verso la natura di trasferimento.

(28) vedi Palmieri, op. cit., p. 122, in nota 6 vedi l'opinione di Cusa, peraltro l'art. 2369 bis cod. civ. è stato abrogato.

(29) Ferro Luzzi, op. cit., p. 1065

(30) Non sembra che il legislatore richieda che gli elementi oggetto di assegnazione costituiscano una azienda. Dalla lettura dell'art. 2506 cod. civ. quindi si può condividere l'opinione di Palmieri, op. cit., pp. 135-136, per cui l'assegnazione mediante scissione può avere per oggetto anche un solo bene quale parte del patrimonio e non necessariamente più entità patrimoniali, contra Galgano, Diritto Civile e Commerciale, III, Padova 1994, p. 193, per il quale oggetto di scissione deve essere un ramo d'azienda in quanto funzionale all'organizzazione aziendale.

(31) Così la Relazione Ministeriale del Dir. Soc.. La dottrina si esprime nel senso che nella scissione "non si applicano le regole peculiari" del trasferimento per i singoli beni (ad esempio quelle relative alla situazione edilizia degli immobili). Sotto questo aspetto è "radicale" la differenza col trasferimento d'azienda, così G. Scognamiglio, op. cit., p. 67. Sul punto v. Palmieri, op. cit., sub. nota 51. Nella scissione non si possono applicare le norme in tema di conferimento (Scognamiglio, Sulla necessità della perizia di stima ex art. 2343 nella scissione, in Riv. Dir. Impr., 1998, p. 23) né quelle in tema di trasferimento d'azienda (D'Alessandro, Sulla fusione e sulla scissione, in Riv. Dir. Impr., 1992, p. 191) ma su questi argomenti è condotta con molta coerenza e con eccellente qualità di argomentazione l'analisi da parte di Palmieri.

(32) Ferro Luzzi, op. cit., p. 1069, l'uso dell'espressione trasferimento costituisce conseguenza "della pochezza" tecnica e concettuale del nostro legislatore. Belviso, op. cit., p. 530 e ss, invece sostenitore della natura traslativa, ritiene che la tesi contraria si fonderebbe su una particolare concezione della persona giuridica come disciplina di attività e beni e non come centro di imputazione giuridica (c. d. teoria normativa). Nel senso di Ferro Luzzi per il quale il momento traslativo e circolatorio è meramente marginale e secondario, Lucarelli, op. cit., p. 80 e ss.

(33) Nei principali ordinamenti europei si è motivato il trasferimento patrimoniale con la successione universale tra società, tecnica che garantisce il passaggio degli elementi patrimoniali senza interruzioni di rapporti. Ma nonostante la prescrizione normativa, il riconoscimento di vicenda traslativa alla scissione è fortemente controverso; in Italia poi il dibattito sulla scissione si è svolto con forte ritardo rispetto all'esperienza francese e tedesca, su questo punto è sempre molto incisiva l'analisi di Palmieri., op. cit., pp. 73-74-75.

(34) In tal senso espressamente, Scognamiglio, Le scissioni, op. cit., p. 200, il principio di continuità governa il passaggio dalla società scissa alla società beneficiaria dei diritti e degli obblighi ed in generale dei rapporti giuridici che facevano capo alla prima. E ancora, op. cit., p. 239 e 241, in relazione alla circolazione per scissione e limitazioni legali e contrattuali della circolazione, enuncia il principio: "altro è la vicenda modificativa della organizzazione dei patrimoni, la quale incide sui soggetti e, semmai, soltanto di riflesso sulla circolazione dei singoli beni; altro è la vicenda circolatoria pura, che incide specificatamente e direttamente sui singoli beni."

(35) Giustamente rileva Palmieri, op. cit., p. 132, che in base ai principi generali il patrimonio in sé non può costituire oggetto di disposizione, e la scissione ne costituisce l'eccezione nel sistema, per realizzare la ristrutturazione degli assetti delle imprese. Questo autore ha poi il merito e il pregio di affrontare (p. 150 e ss.) compiutamente tutti i problemi che angosciano gli operatori pratici, e che riguardano quegli elementi patrimoniali, con caratteristiche di specialità ed eccezionalità che, come tali, sono forieri di un problema di coordinamento nel passaggio da una società all'altra. Mi riferisco tra gli immobili, a quelli vincolati alle disposizioni c.d. delle Belle Arti, T.U. 22-1-2004, n. 41, per i quali l'autore esclude l'applicazione della disciplina vincolistica, e a quelli soggetti a forme di prelazione legale (vedi altresì Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 247); ci sono poi da considerare i titoli di credito per i quali (p. 153) Palmieri enuncia il fenomeno di circolazione impropria, e ancora le clausole che limitano la circolazione delle partecipazioni (vedi altresì Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 244 e 245, clausole di prelazione e di gradimento) la cui efficacia non ritiene possa escludersi (p. 159), anche se poi conclude per la inoperatività della clausola di gradimento (p. 163). Su questo aspetto esaurientemente Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 251, che sostiene non potersi in via di principio affermare o escludere la operatività della clausola di gradimento. Altrettanto efficace rispetto all'applicabilità della normativa delle Belle Arti è l'analisi di Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., pp. 248 e 249, secondo cui le norme in materia di beni culturali e ambientali sembrerebbero poter includere anche la vicenda scissione, tra quelle per cui corre l'obbligo di denuncia ai fini dell'esercizio della prelazione da parte dello Stato. Tale conclusione sarebbe fondata su una disciplina di carattere aperto e sarebbe giustificata dal preminente interesse della proprietà pubblica dei beni artistici e culturali.

(36) L'osservazione è di Rojo, in *La ecision de sociedades, La reforma del derecho espanol de sociedades de capital*, Madrid, 1987, p. 666.

(37) Vedi le teorie traslative sub nota 8.

(38) Trib. Roma, 15/12/1994, in *Notariato* n. 2/1995, 125.

(39) In dottrina nel senso di riconoscere la prassi della trascrivibilità ex artt. 2648 e 2650 cod. civ., Santagata, op. cit., p. 68.

(40) In questo senso Vitiello, op. cit., n. 3.

(41) Vigo, *Pubblicità Immobiliare e ...* op. cit., p. 606.

(42) Così Vigo, *Pubblicità Immobiliare e ...* op. cit., p. 605; Mariconda, in *Nota a Trib. Roma*, 15 dicembre 1994, in *Notariato* n.2/1995, p. 129.

(43) L'unico dato certo della società, che non subisce modificazioni, è il codice fiscale, ma è troppo poco per la ricostruzione delle vicende relative alla situazione immobiliare. Giustamente (Vigo, op. cit., p. 606) osserva la prassi notarile di adozione nelle delibere, di una ricognizione finale relativa agli immobili sociali, effettuata dal legale rappresentante. Come si dirà in appresso non si può liquidare il regime di pubblicità dell'atto di scissione restringendolo soltanto a quello societario, in quanto sono proprio gli elementi patrimoniali oggetto di assegnazione, dotati di speciale regime di pubblicità, ad esercitare un vincolo di attrazione per il contenuto dell'atto di scissione, comune altresì a tutte quelle delibere societarie che, quali quelle enunciate, danno luogo ad una modificazione dei dati strutturali dell'impresa.

(44) Non si può condividere l'opinione di Vigo, op. cit., pp. 607 e 620, secondo cui la trascrivibilità sarebbe fondata sulla previsione della Tariffa allegata al Decreto 31/10/1990, n. 347 (così Ettore e Silvestri, *La pubblicità immobiliare e il testo unico sulle imposte ipotecaria e catastale*, Milano, 1996), ma la tariffa indica il costo di un servizio, qualora richiesto, e peraltro in misura fissa e non proporzionale, ma non un obbligo, che semmai va ricercato altrove nelle norme del codice civile sulla trascrizione. Nel senso giustamente che non vi sia alcun trasferimento di ricchezza, ma soltanto una diversa distribuzione della ricchezza ai fini fiscali, con il conseguente pagamento di imposte ipotecarie e catastali in misura fissa, Vitiello, op. cit., n. 2.

(45) In tal senso Vigo, *Pubblicità Immobiliare e ...* op. cit., p. 620. Prescindendo dal dato letterale invece e con argomentazioni di tipo prettamente sostanziale, Scognamiglio, *Le*

scissioni, op. cit., p. 360-361.

(46) Vigo, Pubblicità Immobiliare e ... op. cit., p. 620 la scissione determinerebbe una alienazione suscettibile di essere trascritta.

(47) Così espressamente Scognamiglio, Le scissioni op. cit., p. 359 – vedi altresì nota 350.

(48) Santagata, La fusione tra società, Napoli 1964, pp. 110-118 e ss.. L'autore anche se relativamente alla fusione, osserva che la trascrizione è funzionale soltanto rispetto al principio della continuità e non anche alla esplicazione di effetti acquisitivi. Sul punto anche Santagata, Le fusioni, op. cit., p. 68, per il quale non è richiesta la trascrizione della fusione, perché la pubblicità societaria è sufficiente per la opponibilità ai terzi della intestazione a favore della società incorporante o di quella risultante dalla fusione. Posso essere d'accordo per la fusione per incorporazione, ma non per la fusione propria.

Gazzoni, La trascrizione immobiliare, 1998, Tomo II, p. 208, "il principio di continuità, per quanto più volte osservato costituisce la base stessa sulla quale poggia il sistema a carattere personale. I terzi hanno assoluta necessità di poter fare affidamento su segnalazioni complete al fine di poter risalire da un soggetto ad un altro nella catena di trascrizioni, quando ciò sia necessario."

(49) Così Scognamiglio, Le scissioni, op. cit., p. 361.

(50) Vedi nota 31.

(51) Circolari nn. 1/1/1987, 15/3/1991, 3/2/1997; nello stesso senso Vitiello, op. cit., n. 5, contra Trib. Firenze, 7/03/1992, in Notariato, n. 2/1995, 126, secondo cui "l'atto di fusione che comporti il trasferimento di diritti reali su terreni, è nullo nella parte in cui determina il suddetto trasferimento, in caso di mancata allegazione della certificazione urbanistica ex art. 18, legge n. 47 del 1985".

(52) Tondo, Abusivismo edilizio e fusione tra società, in Studi e materiali, a cura della Commissione studi del consiglio Nazionale del Notariato del 15/03/1991, Roma, III, 1992, p. 153 e ss. Questa opinione va ad integrare quella di Ferro Luzzi op. cit. su nota 32 in questo testo.

(53) Sul punto ampiamente Picciau, op.cit., pp. 1202-1203, 1204-1206.

(54) Anche nella legislazione francese la disciplina della scissione si è modellata su quella della fusione, e l'istituto è stato qualificato, rispetto alla beneficiaria, alla stregua di un aumento di capitale con conferimento in natura, così Dalsace, A propos de la fusion et de la scission des sociétés anonymes, in Rev. Soc. 1964, p. 63.

(55) Sul punto ampiamente Picciau, op. cit., p. 1203 e Scognamiglio, Le scissioni, op. cit., p. 359 nota 358, laddove rileva che l'art. 49, 1° comma n. 2 l. marchi e l'art. 66, 1° comma n. 3 l. invenzioni menzionano tra gli atti che debbono essere resi pubblici mediante trascrizione gli "atti di società" tra cui potrebbero farsi rientrare anche gli atti di fusione e di scissione.

(56) Vedi ante nota 26 nel testo.

(57) Nell'ordinamento tedesco sono previsti tre tipi di scissione aufspaltung, abspaltung e ausgliederlung che possono dar luogo a diverse forme di combinazione, con la comune caratteristica del trasferimento di parte del patrimonio a favore di società preesistenti o neocostituite. Sul punto ampiamente Palmieri, op. cit, p. 45.

(58) È l'opinione concorde della dottrina, vedi per tutti, Ravà, Diritto Industriale. Azienda. Segni distintivi. Concorrenza, 1981, p. 146. È pacifico che l'orientamento dei principali ordinamenti europei sia nel senso della trascrivibilità, Palmieri, op. cit. p. 151, nota 76.

(59) Vedi ante paragrafo I nel quale riguardo all'opportunità di distinzione tra fusione e scissione si rileva una identità di disciplina, con il rinvio all'art. 2506 ter cod. civ., e nota 21 dove si riferisce sull'integrazione della disciplina scissione-trasformazione. Ampiamente

Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 360, per i marchi comunitari, per i quali ai fini della opponibilità ai terzi, è necessaria la trascrizione nei registri relativi.

(60) Potrebbe anche trattarsi soltanto di una variazione di dati strutturali dell'impresa. Nel senso del testo Palmieri, op. cit., p. 150, il quale nell'equiparare la situazione di pubblicità dei registri immobiliari con quella del Registro Italiano Marchi e Brevetti, diversifica giustamente le conseguenze per la pubblicità tra fusione e scissione, in quanto mentre con la fusione si unificano i centri d'imputazione, con una riduzione di rischio per la informazione dei terzi, con la scissione invece si dà luogo ad una divisione del patrimonio della scissa con una possibile moltiplicazione dei centri d'imputazione, e per questo l'autore ritiene che non si può considerare superflua questa forma di pubblicità, perché si correrebbe il rischio di un risultato di potenziale inattendibilità riguardo all'appartenenza dei beni.

(61) Sulla diversità di conclusione ai fini della trascrizione tra fusione e scissione vedi Palmieri, op cit. pag. 150-151: è la natura meramente modificativa di fusione e scissione che non operando alcun tipo di trasferimento, non legittimerebbe la trascrizione, che sarebbe superflua, così riportata in Scognamiglio (*Le scissioni* op.cit. p. 35) la tesi della giurisprudenza ma per la trasformazione, Cass. 12-11-1997 n. 11180, in *Società*, 1998, p. 656 ss.

(62) Oppo, *Fusione e scissione di banche tra disciplina codicistica e ordinamento settoriale*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1994, p. 123.

(63) Infatti giustamente Oppo, *Commento all'art. 57 in comm. al T.U.delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, 1994, p. 308-309 ipotizza l'illegittimità costituzionale per lesione degli interessi dei terzi nell'art. 57 quarto comma T.U. bancario in tema di scissioni bancarie nella parte in cui si prevede che i privilegi, le garanzie da chiunque prestate a favore di banche fuse o scisse, conservano la loro validità e il loro grado senza bisogno di alcuna formalità o annotazione!

(64) Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 361.

(65) È l'opinione di Scognamiglio, *Le scissioni* op. cit., p. 361, il quale giustamente osserva che la trascrizione non costituisce una mera prassi ma "rende più sicura la circolazione dei beni immobili attraverso la conoscibilità del collegamento tra l'acquisto dell'avente causa dalla scissa e l'acquisto dell'avente causa dalla beneficiaria".

(66) La dottrina ha affrontato il problema della pubblicità nel presupposto della presenza nell'oggetto di scissione "anche di immobili", ma per quanto mi consta non lo ha mai esaminato riguardo a fattispecie in cui gli immobili ne costituiscano "esclusivamente l'oggetto", Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 357.

(67) È l'intuizione di Vigo, *Pubblicità immobiliare e ...* op. cit., p. 617, il quale esprime una mancanza del legislatore nel non aver disposto la trascrizione, e stigmatizza la carenza del fondamento normativo; Scognamiglio, *Le scissioni*, op. cit., p. 360.

(68) Santagata, *Le Fusioni*, op. cit., p. 69, rileva che i terzi debbano consultare anche il Registro delle Imprese, mentre non si porrebbe l'esigenza di un ulteriore adempimento con riferimento ad un atto "non" dispositivo di un trasferimento. Secondo questo autore la pubblicità societaria assorbe ogni esigenza di formalità, e questa è una soluzione recepita con frequenza dalla prassi, che non mi sembra condivisibile per gli ovvi rischi di disinformazione ai quali espone.

(69) Così Oppo, *Fusione e Scissione* op. cit. p. 124; vedi anche Palmieri, op. cit., p. 168. con riferimento in senso positivo per la integrazione della disciplina propria della scissione con quella del trasferimento d'azienda.

(70) Secondo Vigo, *Impresa e Pubblicità immobiliare* op. cit., p. 117-121, la trascrivibilità della scissione non può negarsi, anche volendo seguire la tesi modificativa della scissione, in quanto sia la fusione che la scissione danno luogo ad una modificazione di intestazione dei rapporti e dei diritti.

(71) Per Mariconda, op. cit., p. 129, non si produce alcuno degli effetti legali tipici

ricollegati alla trascrizione, ma si tratta di una mera pubblicità di fatto.

(72) Tondo, op. cit., p. 3.

(73) Giustamente anche se per la fusione, Santagata, op. cit., p. 67, rileva come il concetto di successione universale sia l'unico reperibile per giustificare come, in virtù di un unico atto, si verifichi il completamento della fattispecie realizzando un incremento del patrimonio sociale.

(74) Evidenzia la suddivisione di un unico patrimonio sociale e di una unica compagine sociale in più società, Campobasso, in *Diritto Commerciale*, 1995, p. 564. Paolini, op. cit., 1991, p. 845, anche questo autore si esprime nel senso del frazionamento patrimoniale e soggettivo di scissione di società. Sulla divisione soggettiva cui può seguire o meno la divisione oggettiva, Marziale, op. cit., p. 1347.

L'accento alla divisione da un punto di vista soggettivo è in Ferrara, *Gli imprenditori e le società*, Milano 1987 p. 744, come fenomeno di derivazione e come frazionamento del rapporto sociale.

Nel senso di frazionamento del patrimonio dei rapporti giuridici della scissione oggettiva Lambertini, in *Gruppi, trasformazione, fusione e scissione*, in *La riforma del diritto societario*, a cura di Lo Cascio, Milano, 2003, pp. 513-516; Rordorf, *Fusioni e scissioni di società nella prospettiva europea*, in *Società*, 1990, p. 434. In giurisprudenza nel senso che la scissione operi una divisione di elementi patrimoniali, Tribunale di Napoli 23 luglio 1993, in *Le Società* 1994, p. 73

(75) Il caso più frequente nelle imprese di rilevanti dimensioni è quello di un socio unico o dominante. Per quanto concerne il profilo soggettivo poi nella richiesta di accelerazione normalmente imposta all'iter societario, è possibile avvalersi, della c.d. procedura semplificata, tecnicismo che, se unito alla volontà del socio unico dà la possibilità di ridurre i termini ed elidere i documenti.

(76) Quest'ultima considerazione merita ulteriore riflessione quando vengano interessati patrimoni immobiliari di rilevante consistenza e di complessa oggettiva separazione rispetto a singoli beni, perché in tal caso sarà possibile prevedere anche una sorta di successiva individuazione ed identificazione di tipo catastale, laddove sia proprio il patrimonio nella sua composizione a richiedere una ulteriore attività sottesa al frazionamento di alcuni cespiti immobiliari oggetto di scissione.

Riguardo alle modalità operative della formalità di trascrizione, va ulteriormente osservato che comunque esse non soffrono di termini perentori per la loro esecuzione (art. 2671 cod. civ.) qualora si ritenga che si vada a realizzare una sorta di pubblicità di fatto, al di fuori di vicende traslative, e comunque svincolata dal termine temporale di 30 giorni prevista per gli atti tipici di trasferimento; qualora invece si voglia inquadrare la vicenda nell'ambito di un fenomeno divisionale, nel senso da me ipotizzato, non credo si possa sfuggire al termine di legge.

(77) Ai fini delle imposte indirette il D.P.R. 26 aprile 1986 n. 131, art. 4 lett. b, (in tema di registro) e la tariffa allegata al D.Lgs. 31-10-1990, n. 347, art. 4 (in tema di ipotecarie e catastali) prevedono rispettivamente l'assoggettamento a misura fissa per fusioni e scissioni. Va ricordato che fino al 1996 l'imposta di registro era dovuta proporzionalmente per l'1%.

Top

Home Page