

Massime notarili e orientamenti professionali.

Trasferimento della sede sociale dall'Italia all'estero

a cura di Angelo Busani

Gli orientamenti professionali in tema di trasferimento transfrontaliero della sede legale di una società devono ora tener conto della recente sentenza della Corte di Giustizia UE n. C-106/16 del 25 ottobre 2017 (pubblicata nel n. 12/2017 di questa *Rivista*) secondo cui è illegittima, al cospetto del Trattato UE, la normativa dello Stato membro che subordina alla liquidazione della società il trasferimento della sede legale della società stessa in altro Stato membro ove essa assume una veste giuridica conforme alla legislazione vigente in quest'ultimo Stato.

Trasferimento della sede dall'Italia all'estero

1. Atto di adozione della forma giuridica straniera
2. Cancellazione dal Registro Imprese
3. Continuazione dei rapporti giuridici in capo alla società trasferita
4. Controllo di legittimità
5. Fallimento della società
6. Legge applicabile in caso di trasferimento in Stato extra-UE
7. Libertà di stabilimento nella UE
8. Pubblicità del trasferimento (adozione di forma giuridica straniera)
9. Pubblicità del trasferimento (mantenimento della forma giuridica italiana)
10. Trasferimento in Stato extra-UE che non lo consenta
11. Trasferimento in Stato extra-UE e adozione di forma giuridica straniera
12. Trasferimento in Stato extra-UE e mantenimento della forma giuridica italiana
13. Trasferimento in Stato UE che non lo consenta
14. Trasferimento in Stato UE e adozione di forma giuridica straniera
15. Trasferimento in Stato UE e mantenimento della forma giuridica italiana

1. Atto di adozione della forma giuridica straniera

L'atto di adattamento alle norme del Paese di destinazione dello statuto della società che trasferisce la propria sede dall'Italia all'estero può essere ricevuto dal notaio italiano.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 283-2015/I, *Il trasferimento della sede sociale all'estero e la trasformazione internazionale*, in *CNN Notizie* del 22 febbraio 2016: "[...] Tenendo dunque presente che, per l'ordinamento italiano, il trasferimento della sede all'estero diventa efficace soltanto dopo che la società sia stata iscritta nel registro delle imprese straniero, laddove quest'ultimo ammetta il trasferimento delle società straniere, previo adeguamento alla propria legge (così, come, d'altronde, avviene per l'ingresso di società straniere in Italia), si dovrà altresì valutare sul piano operativo se sia più opportuno che tale adeguamento sia già posto in essere con approvazione del nuovo statuto nel Paese di provenienza (Italia) o se, invece, tale adeguamento debba esser operato direttamente nello Stato di arrivo. In astratto, entrambe le soluzioni appaiono percorribili, considerato che nulla vieta al notaio italiano di verbalizzare la delibera con cui i soci, oltre a decidere il trasferimento della sede all'estero, approvano anche il nuovo statuto conforme alle norme straniere. In entrambi i casi, si deve comunque tenere presente che lo statuto conforme all'ordinamento straniero non è di per sé soggetto all'iscrizione nel registro delle imprese italiano, in quanto, fintantoché la società non sarà iscritta nel registro delle imprese straniero, il trasferimento della sede all'estero non diventa esecutivo e, quindi, la società continua ad essere regolata dal previgente statuto conforme all'ordinamento italiano. Ciò significa che, ai fini dell'iscrizione della delibera di trasferimento della sede all'estero, non occorre il contestuale deposito del nuovo statuto regolato dalla legge dello Stato di destinazione. Una volta adempiuta la pubblicità nel Paese

di arrivo, si potrà allora procedere con la richiesta di iscrizione di cancellazione delle società presso il registro delle imprese italiano [...]”.

2. Cancellazione dal Registro Imprese

Si procede alla cancellazione dal Registro Imprese italiano della società italiana che abbia deliberato il trasferimento della sua sede all'estero solo una volta che sia stato completato (di solito, con l'iscrizione della società stessa nell'apposito registro - analogo al Registro Imprese italiano - tenuto nello Stato nel quale la società ha deliberato il trasferimento della sua sede) il procedimento di recepimento della società in questione nell'ordinamento nel quale essa ha deciso di allocare la propria sede.

Cfr. Trib. Milano 7 gennaio 2013, in *Giur. it.*, 204, 6161: “la deliberazione di trasferimento della sede all'estero non comporta di per sé lo scioglimento dell'ente per l'ordinamento italiano ma la sola modificazione dell'atto costitutivo (con necessità di iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese) cui può seguire - solo laddove la società documenti di aver completato le procedure per la sua iscrizione nel Paese prescelto per la nuova sede - la cancellazione della società dal registro, non già in dipendenza del suo scioglimento ma in dipendenza appunto del mutamento di statuto personale deliberato e divenuto efficace - ai sensi dell'art. 25 legge n. 218/1995 - in quanto eseguito anche in conformità all'ordinamento dell'altro Paese interessato”. Cfr. Trib. Roma 15 febbraio 2015, in *CNN Notizie*, 10 giugno 2015: “fermo restando l'obbligo di iscrizione nel registro delle imprese di deliberazione assembleare di società di capitali costituita in Italia con la quale venga disposto il trasferimento della sede sociale nel territorio di altro Stato, in tanto può legittimamente procedersi alla cancellazione della stessa società dal registro delle imprese italiano ove tale deliberazione è iscritta, costituente atto destinato a dare efficacia anche per i terzi al disposto trasferimento, in quanto vi sia prova documentale dell'effettivo trasferimento della persona giuridica presso lo Stato indicato nella medesima delibera”.

3. Continuazione dei rapporti giuridici in capo alla società trasferita

È preferibile ritenere che, in base al disposto dell'art. 25, D.Lgs. n. 218/1995, il trasferimento della sede di una società all'estero non comporti un fenomeno estintivo-costitutivo della società stessa, ancorché muti la legge applicabile alla società a causa del trasferimento della sua sede.

Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.1., *Legittimità del trasferimento in altro stato dell'unione europea della sede sociale con mutamento della “lex societatis”*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: “[...] Tale fenomeno [il trasferimento della sede all'estero, N.d.A.] viene dalla dottrina denominato “trasformazione internazionale”, a sottolineare come lo stesso determini un mutamento delle regole organizzative dell'ente, che si concretizza nell'adozione di un tipo sociale proprio di un ordinamento giuridico straniero, pur nella continuità soggettiva dell'ente stesso. La principale conseguenza pratica di tale trasformazione è la possibilità di procedere all'iscrizione della società nei pubblici registri del paese d'arrivo, e alla conseguente cancellazione della stessa da quelli nazionali, senza la preventiva liquidazione della società stessa, attesa la ricostruzione della fattispecie in termini di continuità soggettiva e non estintivo-costitutivi [...]”. Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 283-2015/I, *Il trasferimento della sede sociale all'estero e la trasformazione internazionale*, in *CNN Notizie* del 22 febbraio 2016: “[...] Sulla portata applicativa dell'art. 25 l. 218/1995 nel caso di trasferimento della sede sociale all'estero sono state formulate diverse interpretazioni. In base ad un primo orientamento, poiché la società è regolata dalla legge del luogo di costituzione ai sensi del comma 1 della predetta norma, ove una società italiana deliberasse il suo trasferimento all'estero, essa continuerebbe ad essere regolata dalla legge italiana e, quindi, ancorché l'ente risulti privo di una sede di riferimento all'interno del territorio italiano, esso continuerebbe ad esistere altrove, senza che il trasferimento determini né un fenomeno di estinzione, né un mutamento della legge regolatrice della società. Il perdurare della soggezione all'ordinamento italiano implicherebbe, peraltro, la necessità per la società di rimanere iscritta presso il registro delle imprese del luogo in cui la società aveva la propria sede prima di trasferirsi all'estero. In altre occasioni, la giurisprudenza ha, invece, ritenuto che il trasferimento della sede sociale all'estero implichi necessariamente, per il nostro ordinamento, il preventivo scioglimento dell'ente, con conseguente liquidazione dei rapporti giuridici pendenti, seguito dalla successiva costituzione all'estero di una nuova società, regolata dall'ordinamento giuridico del Paese di destinazione. Tale soluzione si imporrebbe in conseguenza della necessità di tutelare i creditori sociali, i quali sarebbero pregiudicati dal cambiamento di nazionalità della società, che di per sé renderebbe più difficile la tutela dei loro interessi, sia sul piano pratico che su quello giuridico, in quanto i creditori si ritroverebbero a dover interagire con un soggetto avente sede all'estero e regolato da un ordinamento straniero. Tuttavia, l'orientamento

che sembra attualmente prevalere in giurisprudenza è quello secondo cui il trasferimento della sede sociale all'estero implica l'assoggettamento della società all'ordinamento giuridico straniero, senza però che il mutamento della *lex societatis* possa determinare l'estinzione dell'ente italiano e la costituzione di un nuovo soggetto giuridico di diritto straniero [...]. Cfr. Cass. 28 settembre 2005, n. 18944, in *Mass. Giust. civ.*, 2005, 9: "secondo quanto si desume dagli artt. 2437 cod. civ. e 25, comma terzo, della legge 31 maggio 1995, n. 218, il trasferimento della sede sociale all'estero non fa venir meno la "continuità" giuridica della società trasferita, specie quando la legge applicabile nella nuova sede concordi con il determinarsi di tale effetto: né, tanto meno, un mutamento di identità potrebbe essere ricollegato al contemporaneo cambiamento della denominazione sociale o alla eventuale invalidità degli atti cui tali vicende sono collegate". Cfr. Cass. 24 gennaio 2014, n. 1508, in *Giur. it.*, 2014, 338, con nota di Spiotta: "il trasferimento della sede sociale all'estero non fa venir meno la "continuità" giuridica della società trasferita (al cui cambiamento di denominazione sociale non può dunque ricollegarsi un mutamento di identità), almeno nelle ipotesi nelle quali la legge applicabile nella nuova sede concordi con il determinarsi di tale effetto. Una di queste ipotesi è per l'appunto ravvisabile nel trasferimento della sede sociale, con assunzione da parte della società trasferita dello "status" di International Business Company con nuova denominazione, atteso che la legge ivi applicabile prevede, in tale situazione, la "continuità" del nuovo ente rispetto a quello "originario". Cfr. Cass. 19 marzo 2014, n. 6388, in *Riv. giur. trib.*, 2014, 597, con nota di Raggi: "qualora la cancellazione di una società dal registro delle imprese italiano sia avvenuta, non a compimento del procedimento di liquidazione dell'ente, o per il verificarsi di altra situazione che implichi la cessazione dell'esercizio dell'impresa e da cui la legge faccia discendere l'effetto necessario della cancellazione, bensì come conseguenza del trasferimento all'estero (nella specie, in Francia) della sede della società, non può considerarsi verificata l'estinzione dell'ente, ai sensi dell'art. 2495 c.c. Tale norma, invero, ancora inequivocabilmente l'estinzione della società alla cancellazione avvenuta all'esito dell'approvazione del bilancio finale di liquidazione, a norma del co. 1 della medesima disposizione. Per converso, il trasferimento della sede all'estero non determina il venir meno della continuità giuridica della società trasferita e non ne comporta, quindi, in alcun modo, la cessazione dell'attività. Il che si desume, peraltro, del tutto agevolmente dal disposto degli artt. 2437, co. 1, lett. c) e 2473, co. 1, c.c., laddove prevedono, rispettivamente in relazione alla società per azioni ed a quella a responsabilità limitata, la possibilità di recesso dall'ente - logicamente inconcepibile nei confronti di un soggetto estinto - dei soci che non abbiano concorso alle deliberazioni riguardanti "il trasferimento della sede sociale all'estero" (cfr. Cass. S.U. 5945/13)".

4. Controllo di legittimità

È controverso se sia, o meno, compito del notaio che verbalizza la deliberazione di trasferimento di sede all'estero di società italiana il controllo della legittimità della forma giuridica, propria dello Stato di destinazione, adottata dalla società italiana che trasferisce all'estero la propria sede.

Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-imprese.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "Se il trasferimento è dall'Italia in Paese extra UE, il notaio che riceve la relativa delibera dovrà verificare la concreta compatibilità della decisione assunta con la normativa del Paese prescelto, accertando che sia ammesso il trasferimento di sede - con conseguente "costituzione" della società e sottoposizione della stessa all'ordinamento giuridico nazionale - e non sia prevista, invece: (i) una norma di diritto internazionale privato che faccia riferimento alla legge del Paese in cui è avvenuta l'originaria incorporazione della società ovvero (ii) una normativa interna che imponga comunque la costituzione della società secondo le leggi e le procedure proprie del Paese. Relativamente alle problematiche di iscrizione che qui interessano, si potrebbe infatti verificare: nell'ipotesi sub (i), che la cancellazione dal Registro delle Imprese italiano sia in contrasto con la necessità di mantenere il riferimento alla normativa italiana; nell'ipotesi sub (ii), che il trasferimento della sede comporti necessariamente lo scioglimento e la liquidazione della società, con soggezione quindi a formalità pubblicitarie diverse da quelle previste per le modificazioni dell'atto costitutivo". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.2, *Incompetenza del notaio verbalizzante il trasferimento della sede all'estero con mutamento della "lex societatis" di verificare la sussistenza dei presupposti di cui al comma 3 dell'art. 25 della legge n. 218/1995*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "Il notaio verbalizzante il trasferimento della sede sociale all'estero di una società di capitali italiana che muti la "lex societatis" deve verificare le condizioni di legittimità della deliberazione di trasferimento della sede legale all'estero secondo le norme sostanziali

dell'ordinamento nazionale, non anche la compatibilità di detta operazione con le norme di diritto societario straniero ai sensi del comma 3 dell'art. 25 della L. 218/1995. Il trasferimento della sede all'estero con contestuale adozione di un tipo sociale proprio dell'ordinamento giuridico del paese di destinazione si attua attraverso tre diversi momenti pubblicitari: - il primo è l'iscrizione al Registro delle Imprese italiano della mera fissazione della sede sociale nel paese straniero; - il secondo è l'iscrizione nel pubblico registro dello Stato di destinazione della società che ha assunto una nuova forma sociale propria dell'ordinamento giuridico straniero; - l'ultimo è la necessaria cancellazione della società dal Registro delle Imprese italiano. Il controllo di legittimità affidato al notaio dall'art. 2436 c. c. è riferito esclusivamente alle iscrizioni nel Registro delle Imprese italiano, che non può procedere alla pubblicazione della delibera se non su richiesta del notaio che l'ha verbalizzata, previa verifica da parte dello stesso dell'adempimento delle condizioni previste dalla legge. Tali condizioni non possono che riferirsi alla iscrivibilità della delibera e non alla sua successiva "eseguitività" all'estero. Anche perché ciò che rileva, successivamente all'iscrizione della delibera nel Registro Imprese italiano, per poter completare l'iter del trasferimento della sede sociale di una società nazionale all'estero, non è l'astratta conformità alla legislazione dello stato di arrivo, che ben potrebbe essere accertata dal notaio verbalizzante, ma l'effettiva incorporazione nell'ordinamento di detto stato della persona giuridica, circostanza quest'ultima che prescinde da qualsiasi accertamento di legittimità. Conseguenze che il Notaio verbalizzante: - può e deve verificare le condizioni di legittimità della deliberazione per l'iscrizione al Registro delle Imprese italiano della fissazione della sede sociale nel paese straniero (con conseguente modifica della sola clausola statutaria relativa alla sede); - deve effettuare le verifiche antiriciclaggio, segnalando le operazioni sospette; - non può e non deve verificare le condizioni di compatibilità tra lo statuto della società nella sua nuova forma propria dell'ordinamento giuridico straniero con le norme di diritto societario straniero, in quanto non è legittimato a chiedere l'iscrizione della società nel pubblico registro dello Stato di arrivo; - non deve verificare la sussistenza delle condizioni necessarie per la cancellazione della società dal Registro delle Imprese italiano, in quanto le stesse dipendono dal rispetto delle formalità pubblicitarie del paese d'arrivo".

5. Fallimento della società

Rimane assoggettata alla giurisdizione del giudice italiano in materia fallimentare la società che abbia solo formalmente trasferito la propria sede all'estero, senza far luogo allo spostamento all'estero dell'attività degli organi di amministrazione e controllo né allo svolgimento di alcuna attività imprenditoriale nella nuova sede.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Segnalazioni Novità Giurisprudenziali, *Trasferimento della sede all'estero e fallimento della società* (Cass. SS.UU. 18 marzo 2016, n. 5419), in *CNN Notizie* del 21 marzo 2016: "Le Sezioni Unite, con sentenza n. 5419, depositata il 18 marzo 2016, confermano la giurisdizione del giudice italiano in materia fallimentare laddove la società abbia solo formalmente trasferito all'estero la propria sede sociale, non avendo a esso fatto seguito alcun esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede. [...] In sostanza, la presunzione secondo cui, per le società, il centro degli interessi principali coincide con il luogo in cui si trova la sede statutaria non è superabile laddove gli organi direttivi e di controllo si trovino presso la sua sede statutaria ed in quel luogo le decisioni di gestione di tale società siano assunte in maniera riconoscibile dai terzi; mentre, laddove il luogo dell'amministrazione principale della società non si trovi presso la sua sede statutaria, la presenza di valori sociali nonché l'esistenza di attività di gestione degli stessi in uno Stato membro diverso da quello della sede statutaria di tale società possono essere considerati elementi sufficienti a superare detta presunzione, a condizione che una valutazione globale di tutti gli elementi rilevanti consenta di stabilire che, sempre in maniera riconoscibile dai terzi, il centro effettivo di direzione e di controllo della società stessa, nonché della gestione dei suoi interessi, è situato in tale altro Stato membro (Corte Giustizia Ue 20 ottobre 2011, n. 396/09; Corte Giustizia Ue 15 dicembre 2011, n. 191/10). Le Sezioni Unite [...] richiamano anche la pronuncia della Corte giustizia Comunità europee 2 maggio 2006, n. 341/04, secondo cui l'esistenza di una situazione reale, diversa da quella che si ritiene corrispondere alla collocazione ufficiale della sede statutaria, può anche consistere nel fatto che la società non svolge alcuna attività sul territorio dello stato membro in cui è formalmente collocata la sua sede sociale; nonché la giurisprudenza della Cassazione secondo cui la presunzione di coincidenza della sede effettiva con la nuova indicata sede legale deve considerarsi vinta, con conseguente permanenza della giurisdizione del giudice italiano a dichiarare il fallimento della società che in Italia abbia avuto il centro effettivo dei propri interessi e della propria attività, prima del (meramente formale) trasferimento della sede legale all'estero, laddove ad esso non abbia fatto seguito l'effettivo esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede, né lo stabilimento presso la nuova sede legale del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed

organizzativa dell'impresa (Cass. Sez. un., 16 maggio 2014 n. 10823; Cass. 18 maggio 2009 n. 11398; Cass. 20 maggio 2005, n. 10606). Nel caso di specie, a fronte del trasferimento della sede all'estero (Romania) si erano accertate la non operatività della sede; la mancata apertura ed utilizzazione di un conto corrente bancario in quel paese, la residenza in Italia dell'amministratore della società; elementi che, secondo le Sezioni Unite, 'globalmente considerati, lasciano intendere come la delibera di trasferimento sia stata verosimilmente adottata proprio per sottrarre la società al rischio di una dichiarazione di fallimento. Il che consente di superare la presunzione di corrispondenza tra la sede sociale dichiarata e il centro effettivo di interessi della società' (Cass. S.U. 11 marzo 2013 n. 5945) e di dichiarare la giurisdizione del giudice italiano". Cfr. Cass. 23 gennaio 2004, n. 1244, in *Banca, borsa, tit. cred.*, 2006, 549, con nota di Patriarca: "spetta al giudice italiano la giurisdizione con riguardo all'istanza di fallimento presentata nei confronti di società di capitali, già costituita in Italia, che, dopo il manifestarsi della crisi dell'impresa, abbia trasferito all'estero (nella specie: in Lussemburgo) la sede statutaria e quella amministrativa, quando a detto trasferimento consegua, con la cancellazione della società dal registro delle imprese in Italia, la perdita della nazionalità italiana e l'assunzione della nazionalità (alla stregua del principio della sede) del Paese in cui è avvenuto il trasferimento. Difatti, l'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218 individua in generale il criterio di collegamento nella legge del luogo in cui si è perfezionato il procedimento di costituzione della società, e questa legge richiama anche per disciplinare le vicende della società, mentre - ai sensi del terzo comma di detto art. 25 - il trasferimento della sede all'estero in tanto ha efficacia, come continuità del soggetto giuridico, in quanto, essendo stato il trasferimento medesimo posto in essere conformemente alle leggi degli Stati interessati, questi concordino sugli effetti da attribuire alla vicenda societaria, il che non si verifica quando (come nella specie) la società, come ente societario italiano, venga meno, e la società 'ex novo' costituita all'estero sia assoggettata esclusivamente alla nuova 'lex societatis'". Cfr. Cass. 24 gennaio 2014, n. 1508, in *Giur. it.*, 2014, 338, con nota di Spiotta: "il trasferimento della sede sociale all'estero non fa venir meno la "continuità" giuridica della società trasferita (al cui cambiamento di denominazione sociale non può dunque ricollegarsi un mutamento di identità), almeno nelle ipotesi nelle quali la legge applicabile nella nuova sede concordi con il determinarsi di tale effetto. Una di queste ipotesi è per l'appunto ravvisabile nel trasferimento della sede sociale, con assunzione da parte della società trasferita dello "status" di International Business Company con nuova denominazione, atteso che la legge ivi applicabile prevede, in tale situazione, la "continuità" del nuovo ente rispetto a quello "originario". Da tale continuità, che trova conferma anche nell'art. 2437 c.c., comma 1, lett. c), e art. 2473 c.c., comma 1, deriva anche che la cancellazione della società dal Registro Imprese italiano in conseguenza del trasferimento della sede legale all'estero non fa decorrere il termine annuale per la dichiarazione di fallimento previsto dalla L. Fall., art. 10, comma 1, che, conformemente alla sua ratio, trova applicazione nei casi nei quali la cancellazione dal Registro imprese sia stata operata sul presupposto della cessazione dell'attività (come quando giunge a compimento il procedimento di liquidazione a norma dell'art. 2495 c.c., nel testo novellato dal D.Lgs. n. 6 del 2003, che in tal caso dalla cancellazione fa derivare l'effetto estintivo dell'ente), mentre la cancellazione per dichiarato trasferimento all'estero della società presuppone per l'appunto - a prescindere dal carattere fittizio di tale dichiarazione di trasferimento - il contrario, che cioè la società continui a svolgere la propria attività imprenditoriale, sia pure in altro Stato". Cfr. Cass., SS.UU., 18 marzo 2016, n. 5419, in *D&G*, 21 marzo 2016: "Se al trasferimento all'estero della sede legale della società non ha fatto seguito l'effettivo esercizio di attività imprenditoriale nella nuova sede, nonché lo stabilimento presso di essa del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa dell'impresa, la presunzione di coincidenza della sede effettiva con la nuova indicata sede legale è da considerarsi vinta, con conseguente permanenza della giurisdizione del giudice italiano a dichiarare il fallimento della società che in Italia abbia avuto il centro effettivo dei propri interessi e della propria attività, prima del trasferimento meramente formale all'estero della sede legale".

6. Legge applicabile in caso di trasferimento in Stato extra-UE

In caso di trasferimento della sede sociale in un Paese extra-UE, è preferibile ritenere che, ai sensi dell'art. 25, comma 1, D.Lgs. n. 218/1995, si debba applicare la legge del luogo di costituzione della società, salvo che la legge del Paese di destinazione richieda necessariamente l'applicazione della propria legge; in tale ultima ipotesi, vige l'eccezione di cui all'art. 25, comma 3, D.Lgs. n. 218/1995, il quale impone il rispetto della legge del Paese di destinazione.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 283-2015/I, *Il trasferimento della sede sociale all'estero e la trasformazione internazionale*, in *CNN Notizie* del 22 febbraio 2016: "[...] Il cambiamento della legge applicabile alla società italiana che trasferisce la sede all'estero è stato variamente argomentato. In un caso si è ritenuto che il criterio di collegamento contenuto nel comma 1 dell'art. 25 l. 218/1995, debba essere

interpretato nel senso che, per effetto del trasferimento della sede sociale, la nuova sede statutaria dovrebbe essere intesa come nuovo luogo di costituzione della società, determinando, quindi, un mutamento della legge applicabile all'ente. Altrove, invece, si è ritenuto che il mutamento della legge applicabile all'ente dipenda dal combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art. 25 l. 218/1995, laddove il criterio della legge del luogo di costituzione dell'ente avrebbe la natura di criterio generale di collegamento, il quale è tuttavia suscettibile di essere derogato in forza del meccanismo previsto nel comma 3, che disciplina l'ipotesi specifica di trasferimento della sede sociale all'estero. Poiché, infatti, il comma 3 dell'art. 25, l. 218/1995 richiede che il trasferimento debba essere posto in essere in conformità a quanto previsto dagli ordinamenti del Paese d'arrivo e di quello di destinazione, se il Paese d'arrivo impone l'assoggettamento della società alla propria legge nazionale, la regola dell'applicazione della legge del luogo di costituzione, che rappresenta un criterio generale contenuto nel comma 1 dell'art. 25 l. 218/1995, viene di fatto disattesa per effetto della disposizione di diritto sostanziale contenuta nel comma 3 dello stesso articolo, qualora il Paese di destinazione imponga l'applicazione di una legge diversa da quella del luogo di costituzione della società o, addirittura, non consenta l'ingresso nel proprio territorio di società straniere. Tale ultima ricostruzione, alla quale sembra aderire anche la dottrina prevalente, pare essere la più aderente al dettato normativo contenuto nell'art. 25 l. 218/1995: poiché, infatti, il trasferimento della sede all'estero è efficace soltanto se posto in essere nel rispetto delle leggi degli Stati interessati, l'esito dell'operazione cambia a seconda tanto delle norme di conflitto, quanto delle norme di diritto sostanziale, in vigore sia nel luogo di provenienza che di arrivo. In sostanza, la disciplina contenuta nell'art. 25 l. 218/1995 deve essere di volta in volta integrata con quella del Paese straniero di partenza o di destinazione. Ciò significa che nel caso di trasferimento dall'Italia all'estero, la società dovrebbe continuare ad essere regolata dalla legge italiana ai sensi del comma 1 dell'art. 25 l. 218/1995, ma, poiché il comma 3 della stessa norma richiede che il trasferimento debba avvenire nel rispetto della disciplina dettata dal Paese di destinazione, quest'ultima potrebbe adottare regole che implicino la disapplicazione del criterio generale, contenuto nel comma 1 dell'art. 25. A tal proposito, potrebbe verificarsi una delle seguenti situazioni: 1) il Paese di destinazione non consente l'ingresso di società straniere in regime di continuità dei rapporti giuridici e, quindi, il trasferimento della sede dall'Italia all'estero produce l'estinzione della società e impone una costituzione ex novo dell'ente nel Paese di destinazione; 2) il Paese di destinazione consente l'ingresso di società straniere in regime di continuità dei rapporti giuridici, ma impone alle società straniere di adeguarsi alla propria legge nazionale. In questo caso, il trasferimento della sede dall'Italia all'estero, pur non implicando l'estinzione dell'ente, è consentito a condizione che la società italiana adotti un tipo sociale conforme a quelli disciplinati nel Paese di destinazione (ipotesi che, come si vedrà in seguito, implica la c.d. trasformazione 'internazionale' o 'transfrontaliera'); 3) il Paese di destinazione consente l'ingresso di società straniere in regime di continuità dei rapporti giuridici e consente, altresì, che le stesse continuino ad essere disciplinate dalla legge dello Stato di costituzione. Tra le tre soluzioni, la prima è quella più restrittiva, in quanto impedisce ad una società di cambiare l'ordinamento di appartenenza in un regime di continuità dei rapporti giuridici, operazione che è, invece, ammessa nei Paesi che adottano la seconda e la terza soluzione. All'opposto, la terza soluzione pare essere quella più liberale, in quanto non soltanto ammette il trasferimento da un ordinamento all'altro in regime di continuità, ma al tempo stesso consente ad una società di continuare ad essere regolata dalla legge del proprio Stato d'origine, ancorché sia venuto meno il legame derivante dall'aver in tale Stato la propria sede principale. Affinché operi tale soluzione, è necessario che la legge dell'ordinamento di destinazione adotti, quale criterio di collegamento, quello del luogo di costituzione dell'ente, aderendo quindi alla cd. teoria dell'incorporazione o 'Grundungstheorie'. La seconda soluzione sembra, invece, collocarsi su un piano intermedio, in quanto la società non si estingue, ma si 'trasforma' in un ente regolato da un diverso ordinamento. Nei casi in cui opera tale sistema, il trasferimento della sede all'estero, a ben vedere, si sostanzia in un fenomeno che non attiene solo alla sede amministrativa o statutaria, ma coinvolge anche le regole organizzative della società: non si tratta solo di trasferire la sede all'estero, ma di conformare lo statuto alla legge straniera, salvaguardando, tuttavia, la continuità nei rapporti giuridici che sarebbe invece pregiudicata nei Paesi la cui legislazione nazionale impone di sciogliere la società e provvedere ad una costituzione ex novo all'estero. Per tale ragione, il trasferimento della sede all'estero che risulta accompagnato dall'assoggettamento all'ordinamento del Paese di destinazione viene spesso definito anche 'trasformazione internazionale' o 'trasformazione transfrontaliera', in quanto si tratta di un'operazione che implica di regola l'adozione di un modello sociale che, pur rimanendo eventualmente uguale nel tipo, è tuttavia regolato da un ordinamento giuridico diverso (si pensi, ad esempio al caso di limited liability company che si trasferisce dall'Inghilterra all'Italia adottando le regole della società a responsabilità limitata) [...]. Cfr. In senso conforme: Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B. 1., *Legittimità del trasferimento in altro*

stato dell'unione europea della sede sociale con mutamento della "lex societatis", 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13.

7. Libertà di stabilimento nella UE

La società costituita in uno Stato UE può liberamente trasferirsi in altro Stato UE (ed è quindi illegittima la legislazione dello Stato UE che subordini, allo svolgimento della procedura di liquidazione, il trasferimento all'estero di una società con sede in quello Stato) a condizione che sussistano le condizioni poste dallo Stato nel quale la società decide di trasferirsi affinché una società possa trasferire la sua sede da altro Stato UE; gli Stati possono bensì emanare norme per prevenire frodi ai danni di creditori, soci di minoranza e dipendenti perpetrate mediante il trasferimento della sede legale all'estero, ma il mero trasferimento della sede legale all'estero non può fondare una presunzione di frode.

Cfr. Corte Giustizia CE 9 marzo 1999, n. 212/97 (*Centros*), in *Foro it.*, 2000, IV, 317, con nota di Fortunato, in *Riv. dir. int.*, 2000, 181; in *Giur. it.*, 2000, 767; in *Riv. dir. comm.*, 2000, II, 73, con nota di Mechelli: "la libertà di stabilimento delle persone giuridiche non consente ad uno Stato membro di rifiutare la registrazione nel proprio territorio della succursale di una società costituita in un altro Stato membro, neppure nel caso in cui la legislazione di quest'ultimo stato preveda requisiti meno rigorosi di costituzione e la società sia destinata ad operare unicamente nello stato ove ha istituito la succursale" (nella specie, si trattava della registrazione in Danimarca della sede secondaria di una società di capitali concepita da cittadini danesi per operare unicamente in quello stato, ma costituita in Gran Bretagna). Cfr. Corte Giustizia CE 5 novembre 2002 (*Überseering*), n. 208/00, in *Guida dir.*, 2002, fasc. 46, 92, con nota di Castellaneta; in *Giust. civ.*, 2002, I, 3015: "se uno Stato membro nega la capacità giuridica e la capacità processuale a una società costituita in base al diritto di un altro Paese comunitario ritenendo applicabile a tale società, per individuarne la sede, le norme di conflitto del proprio Stato, viola il diritto alla libertà di stabilimento; gli Stati sono tenuti a rispettare l'attribuzione di capacità prevista in base alla costituzione di una società in un altro Stato membro senza imporre criteri differenti previsti dalla propria legislazione nazionale qualora tali criteri determinino una preclusione all'esercizio della libertà di stabilimento". Cfr. Corte Giustizia CE 30 settembre 2003, n. 167/01 (*Inspire Art*), in *Foro it.*, 2004, IV, 24, con nota di Colangelo; in *Giur. it.*, 2004, 325; in *Società*, 2004, 373, con nota di Pernazza; in *Dir. fallim.*, 2003, II, 621, con nota di Maceroni; in *Notariato*, 2004, 28; in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2003, 1067; in *Dir. prat. soc.*, 2004, fasc. 2, 66, con nota di Gelfi: "gli art. 43 e 48 del trattato ostano ad una normativa nazionale (nella specie, olandese) che subordina l'esercizio della libertà di stabilimento a titolo secondario, da parte di una società costituita secondo la legislazione di un altro Stato membro, a determinate condizioni, relative al capitale minimo e alla responsabilità degli amministratori, stabilite dal diritto societario nazionale per la costituzione di società". Cfr. Corte Giustizia CE 16 dicembre 2008, n. 210/06 (*Cartesio*), in *Giur. it.*, 2009, 1169; in *Foro amm. CDS*, 2008, 3205; in *Dir. pubbl. comp. ed europ.*, 2009, 893, con nota di Duranti; in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2009, 477; in *Giur. comm.*, 2009, II, 597, con nota di Manzini e Mucciarelli; in *Società*, 2009, 1389, con nota di Deli e Pernazza; in *Dir. prat. soc.*, 2009, fasc. 10, 39, con nota di Benvenuto; in *Guida dir.*, 2009, fasc. 3, 104, con nota di Leandro; in *Giust. civ.*, 2009, I, 1783; in *Dir. comunit. scambi internaz.*, 2009, 229, con nota di Vismara; in *Riv. guardia di fin.*, 2009, 756: "allo stato attuale del diritto comunitario, gli art. 43 e 48 trattato CE devono essere interpretati nel senso che non ostano alla normativa di uno Stato membro che impedisce ad una società costituita in forza del diritto nazionale di tale Stato membro di trasferire la propria sede in un altro Stato membro conservando al contempo il suo status di società soggetta al diritto nazionale dello Stato membro a norma della cui legislazione è stata costituita". Cfr. In senso contrario: Corte Giustizia CE 27 settembre 1988, n. 81/87 (*Daily Mail*), in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1989, 921; in *Società*, 1990, 297, con nota di Capelli; in *Dir. comunit. scambi internaz.*, 1990, 43, con nota di Capelli: "gli articoli 52 e 58 del trattato Cee vanno interpretati nel senso che allo stato attuale del diritto comunitario non attribuiscono ad una società, costituita secondo la legislazione di uno Stato membro e con sede legale in detto Stato, il diritto di trasferire la sua sede di direzione in un altro Stato membro". Cfr. Corte Giustizia UE 25 ottobre 2017, C-106/16, in questa *Rivista*, 2017, 12, 1321: "[...] Gli articoli 49 e 54 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano alla normativa di uno Stato membro che subordina il trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro verso il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione in una società soggetta al diritto di tale secondo Stato membro, conformemente alle condizioni poste dalla legislazione di quest'ultimo, alla liquidazione della prima società". Cfr. Corte Giustizia UE 25 ottobre 2017, C-106/16, in questa *Rivista*, 2017, 12, 1321: "[...] Gli articoli 49 e 54 TFUE devono essere interpretati nel senso che la libertà di stabilimento è applicabile al trasferimento della sede legale di una società costituita ai sensi del diritto di uno Stato membro verso il territorio di un altro Stato membro, ai fini della sua trasformazione, conformemente alle condizioni poste dalla

legislazione di tale secondo Stato membro, in una società soggetta al diritto di quest'ultimo, senza spostamento della sede effettiva della citata società [...]". Cfr. Corte Giustizia UE, 25 ottobre 2017, C-106/16, in questa *Rivista*, 2017, 12, 1321: "[...] gli articoli 49 e 54 TFUE non ostano, in linea di principio, a misure di uno Stato membro volte ad evitare che gli interessi dei creditori, dei soci di minoranza nonché dei lavoratori di una società, che è stata costituita in conformità al diritto dello stesso e continua ad esercitare la propria attività nel territorio nazionale, siano ingiustamente colpiti dal trasferimento della sede legale di detta società e dalla sua trasformazione in una società retta dal diritto di un altro Stato membro. Tuttavia, [...] va parimenti verificato se la restrizione [...] [al trasferimento della sede legale imposta da uno Stato] sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo di tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei dipendenti, e non vada al di là di quanto necessario per raggiungere tale obiettivo. [...] gli Stati membri possono adottare tutte le misure tali da prevenire o sanzionare le frodi [...] il fatto di stabilire la sede, legale o effettiva, di una società in conformità alla legislazione di uno Stato membro al fine di beneficiare di una legislazione più vantaggiosa non può costituire di per sé un abuso. [...] la mera circostanza che una società trasferisca la propria sede in un altro Stato membro non può fondare una presunzione generale di frode, né giustificare una misura che pregiudichi l'esercizio di una libertà fondamentale garantita dal Trattato [...]".

8. Pubblicità del trasferimento (adozione di forma giuridica straniera)

Deve essere cancellata dal Registro delle Imprese italiano la società che trasferisca la sede in altro Stato UE adottando una forma giuridica propria di quell'ordinamento. La cancellazione (che deve essere effettuata ad opera degli amministratori e non del notaio verbalizzante) può avvenire solo una volta che la società trasferita sia stata riconosciuta nel suo nuovo ordinamento e che siano decorsi sessanta giorni dall'iscrizione della deliberazione di trasferimento della sede nel Registro delle Imprese italiano in assenza di opposizione da parte dei creditori.

Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-impres.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "è noto l'orientamento espresso dalla Corte di Giustizia di Lussemburgo dal 1999 in avanti (si vedano le sentenze Centros, Uberseering e Inspire Art) in favore del principio del diritto- e quindi della libertà- di stabilimento, nel duplice aspetto: (i) della libertà di trasferimento della sede e quindi di stabilimento da parte di società costituite nella UE in tutti i Paesi della stessa UE e (ii) della possibilità per una società costituita in un Paese UE di mantenere l'ordinamento proprio del Paese di costituzione e di operare in un altro Paese UE. [...] nel caso di trasferimento della sede di una società italiana in diverso Paese UE, la relativa decisione - che auspicabilmente dovrebbe contenere gli elementi sufficienti a stabilire in modo non equivoco se il trasferimento comporta o meno il definitivo "abbandono" dell'ordinamento giuridico italiano - deve comunque essere iscritta nel Registro delle Imprese come modificazione dell'atto costitutivo della società italiana alla quale (i) non seguirà alcuna ulteriore formalità pubblicitaria in ordine al trasferimento qualora la società intenda mantenere la soggezione all'ordinamento giuridico italiano (ipotesi verosimilmente piuttosto rara); (ii) seguirà invece l'istanza di cancellazione della società dal Registro delle Imprese, da presentarsi a cura dell'organo amministrativo, dopo che sarà stata perfezionata all'estero l'iscrizione della società o risulti comunque compiuta la procedura di costituzione secondo la nuova legge di appartenenza". Cfr. In senso contrario: Trib. Verona 5 dicembre 1996, in questa *Rivista*, 1997, 574: "il trasferimento della sede sociale all'estero (nel caso di specie, in Inghilterra) pure legittimo, non può determinare la perdita della nazionalità italiana e quindi venire meno degli obblighi e dei controlli previsti dall'ordinamento italiano sulla vita delle società di capitali. La società deve pertanto rimanere iscritta nel competente registro delle imprese italiano e rimanere assoggettata, anche per il futuro, alla iscrizione, al deposito e alla pubblicità degli atti previsti dalla legge italiana". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.1., *Legittimità del trasferimento in altro stato dell'unione europea della sede sociale con mutamento della "lex societatis"*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "[...] Tale fenomeno [il trasferimento della sede all'estero, N.d.A.] viene dalla dottrina denominato 'trasformazione internazionale', a sottolineare come lo stesso determini un mutamento delle regole organizzative dell'ente, che si concretizza nell'adozione di un tipo sociale proprio di un ordinamento giuridico straniero, pur nella continuità soggettiva dell'ente stesso. La principale conseguenza pratica di tale trasformazione è la possibilità di procedere all'iscrizione della società nei pubblici registri del paese d'arrivo, e alla conseguente cancellazione della stessa da quelli nazionali, senza la preventiva liquidazione della società stessa, attesa la ricostruzione della fattispecie in termini di continuità soggettiva e non estintivo-costitutivi [...]". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.2., *Incompetenza del notaio verbalizzante il trasferimento della sede all'estero*

con mutamento della "lex societatis" di verificare la sussistenza dei presupposti di cui al comma 3 dell'art. 25 della legge n. 218/1995, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "[...] Il trasferimento della sede all'estero con contestuale adozione di un tipo sociale proprio dell'ordinamento giuridico del paese di destinazione si attua attraverso tre diversi momenti pubblicitari: - il primo è l'iscrizione al Registro delle Imprese italiano della mera fissazione della sede sociale nel paese straniero; - il secondo è l'iscrizione nel pubblico registro dello Stato di destinazione della società che ha assunto una nuova forma sociale propria dell'ordinamento giuridico straniero; - l'ultimo è la necessaria cancellazione della società dal Registro delle Imprese italiano [...]". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.3, *Attuazione della pubblicità del trasferimento della sede all'estero*, 1° pubbl. 9/12- motivato 9/13: "Mentre la deliberazione di trasferimento della sede legale di una società costituita in Italia in un altro Stato, senza abbandono del diritto italiano, è immediatamente iscrivibile nel Registro delle Imprese italiano e non comporta la cancellazione della medesima da detto Registro, il cambiamento del diritto nazionale applicabile (c.d. mutamento della 'lex societatis'), con assunzione di una forma societaria propria del diritto nazionale dello Stato membro dell'Unione Europea di destinazione [...], è subordinato alla cancellazione della società dal Registro delle Imprese italiano". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.3, *Attuazione della pubblicità del trasferimento della sede all'estero*, 1° pubbl. 9/12- motivato 9/13: "Detta cancellazione, che può avvenire solo dopo il riconoscimento della società nella sua nuova forma da parte dello Stato di destinazione, non è soggetta a controllo di legalità da parte del notaio italiano e dunque può essere richiesta direttamente dagli amministratori". Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all'estero e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016: "[...] per ciò che concerne il trasferimento della sede all'estero, si sono da tempo sottolineati i rischi che una cancellazione che non sia accompagnata dall'iscrizione in un registro pubblico dello Stato di arrivo, con funzioni analoghe al Registro delle Imprese, o dal trasferimento dell'effettivo esercizio dell'attività imprenditoriale, o dal trasferimento presso la nuova sede del centro dell'attività direttiva, amministrativa ed organizzativa della società, determinandosi una vera e propria 'sparizione' delle società stesse. Fenomeno che, come sottolineato in una nota della Camera di Commercio di Roma del 9 ottobre 2007, può determinare un grave nocumento per i terzi nonché forme di elusione fiscale, e pone il problema su come il trasferimento stesso viene attuato ed in particolare sulle formalità da esplicitare presso l'ufficio del registro delle imprese. In detta nota si richiama un provvedimento del Giudice del Registro delle Imprese di Roma del 9 marzo 2007, in cui si è precisato che 'eseguita l'iscrizione nel registro delle imprese della deliberazione di trasferimento sede richiesta dal notaio ovvero ordinata dal Tribunale, in tanto potrà procedersi alla cancellazione della società dallo stesso registro in quanto risulti che l'efficacia del trasferimento medesimo sia stata riconosciuta dallo Stato di destinazione mediante i sistemi pubblicitari previsti dal relativo ordinamento'. In conseguenza di ciò, la Camera di commercio di Roma prevede un'articolazione del procedimento nelle seguenti fasi: a) Il notaio richiede solo l'iscrizione nel Registro della delibera senza richiedere la modifica dell'indirizzo della sede legale e la cancellazione della società. In tal caso nella domanda (modello S2 e riquadro 20) potrà essere specificato che il trasferimento deliberato avrà efficacia con il riconoscimento del Paese di destinazione; b) Successivamente, effettuati gli adempimenti previsti nello Stato di arrivo, il notaio o un amministratore potrà richiedere la cancellazione della società (tramite il modello S3 - indicando nelle note l'assolvimento degli adempimenti pubblicitari presso lo Stato estero) allegando la documentazione che comprovi il rispetto degli adempimenti pubblicitari. Si tratta di una soluzione che oggi è imposta anche dalla cospicua giurisprudenza che ha affrontato il tema della assoggettabilità a fallimento di società italiane che avevano trasferito fittiziamente la propria sede all'estero (v. Cass. S.U., ord. 3 ottobre 2011, n. 20144) e che è condivisa anche dalla prassi notarile (v. Orientamento del Comitato Triveneto dei Notai E.B.3, *Attuazione della pubblicità del trasferimento della sede all'estero* - 1° pubbl. 9/12- motivato 9/13 [...]). In senso conforme si segnala altresì [...] l'Osservatorio sulla riforma del diritto societario di Milano, nella massima n. 9 del 16 ottobre 2007 [...]". Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 283-2015/I, *Il trasferimento della sede sociale all'estero e la trasformazione internazionale*, in *CNN Notizie* del 22 febbraio 2016: "[...] In conseguenza di ciò, alcune Camere di Commercio hanno previsto un'articolazione del procedimento nelle seguenti fasi: a) il notaio richiede solo l'iscrizione nel Registro della delibera senza richiedere la modifica dell'indirizzo della sede legale e la cancellazione della società. In tal caso nella domanda (modello S2 e riquadro 20) potrà essere specificato che il trasferimento deliberato avrà efficacia con il riconoscimento del Paese di destinazione; b) successivamente, effettuati gli adempimenti previsti nello Stato di arrivo, il notaio o un amministratore potrà richiedere la cancellazione della società (tramite il modello S3 - indicando nelle note l'assolvimento degli adempimenti pubblicitari presso lo Stato estero) allegando la documentazione che comprovi il rispetto degli adempimenti pubblicitari. Si tratta di una soluzione che oggi è imposta anche dalla cospicua giurisprudenza che ha affrontato il

tema della assoggettabilità a fallimento di società italiane che avevano trasferito fittiziamente la propria sede all'estero e che è condivisa anche dalla prassi notarile. Muovendo dalla possibilità che l'ordinamento del Paese di arrivo preveda limiti al trasferimento della sede (con conseguente assoggettamento al diritto interno della società proveniente dall'estero), si è così ritenuto che "nel caso di trasferimento della sede di una società italiana in diverso Paese UE, la relativa decisione - che auspicabilmente dovrebbe contenere gli elementi sufficienti a stabilire in modo non equivoco se il trasferimento comporta o meno il definitivo 'abbandono' dell'ordinamento giuridico italiano - deve comunque essere iscritta nel Registro delle Imprese come modificazione dell'atto costitutivo della società italiana alla quale: 1) non seguirà alcuna ulteriore formalità pubblicitaria in ordine al trasferimento qualora la società intenda mantenere la soggezione all'ordinamento giuridico italiano (ipotesi verosimilmente piuttosto rara); 2) seguirà invece l'istanza di cancellazione della società dal Registro delle Imprese, da presentarsi a cura dell'organo amministrativo, dopo che sarà stata perfezionata all'estero l'iscrizione della società o risulti comunque compiuta la procedura di costituzione secondo la nuova legge di appartenenza". Tali considerazioni, svolte con riguardo ai trasferimenti "infracomunitari", per i quali si deve anche tener conto della richiamata evoluzione giurisprudenziale in materia di libera circolazione, valgono a maggior ragione per i trasferimenti verso Paesi non UE, rispetto ai quali non opera il medesimo principio. In conclusione alla cancellazione della società dal registro delle imprese può provvedersi solo laddove si abbia la prova dell'avvenuta iscrizione nell'omologo registro del Paese di arrivo, con la conseguenza che la delibera di trasferimento della sede all'estero risulta di fatto sottoposta ad una sorta di condizione sospensiva legale consistente nell'adempimento delle formalità che, nell'ordinamento straniero di arrivo, garantiscono l'avvenuto ingresso della società in quel Paese. In virtù di tali considerazioni, la giurisprudenza ha correttamente ritenuto necessario procedere alla cancellazione dal registro delle imprese dell'iscrizione di avvenuta cessazione di una società, conseguente alla cancellazione della stessa dovuta al trasferimento all'estero della relativa sede sociale, in mancanza della prova dell'avvenuta iscrizione della società nel registro delle imprese dello Stato di arrivo [...]. Cfr. Trib. Milano 7 gennaio 2013, in *www.giurisprudenzadelleimprese.it*: "[...] La cancellazione di una società di capitali dal registro delle imprese per trasferimento della sede all'estero può avvenire solo là dove la società documenti di avere completato la procedura di iscrizione nel Paese prescelto per la nuova sede. Il giudice del registro delle imprese può disporre d'ufficio la cancellazione della iscrizione della cancellazione per trasferimento della sede sociale all'estero, nel caso in cui accerti documentalmente che non sussistono i presupposti di legge". Cfr. Trib. Roma 15 (o 17) febbraio 2015, in *www.giurisprudenzadelleimprese.it*: "La cancellazione della società costituita in Italia dal registro delle imprese per effetto del trasferimento della sede sociale in altro Stato è legittima (e quindi efficace) secondo la legge italiana, solo se secondo la legge dello Stato di destinazione si ammetta, come l'ordinamento italiano ammette, la continuità di una società commerciale costituita in Italia che abbia nello stesso Stato di destinazione trasferito la propria sede. Fermo restando l'obbligo di iscrizione nel registro delle imprese di deliberazione assembleare di società di capitali costituita in Italia con la quale venga disposto il trasferimento della sede sociale nel territorio di altro Stato, in tanto può legittimamente procedersi alla cancellazione della stessa società dal registro delle imprese italiano ove tale deliberazione è iscritta, costituente atto destinato a dare efficacia anche per i terzi al disposto trasferimento, in quanto vi sia prova documentale dell'effettivo trasferimento della persona giuridica presso lo Stato indicato nella medesima delibera; potendosi altrimenti pervenire ad una vera e propria "sparizione" della società medesima, costituente frattura irreparabile della vicenda evolutiva che il sistema di iscrizione intende rendere pubblico ai terzi". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.3, *Attuazione della pubblicità del trasferimento della sede all'estero*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "È preferibile ritenere che la cancellazione della società dal Registro Imprese italiano non possa avvenire prima che siano decorsi sessanta giorni dall'iscrizione della delibera senza che siano intervenute opposizioni da parte dei creditori".

9. Pubblicità del trasferimento (mantenimento della forma giuridica italiana)

Rimane iscritta nel Registro delle Imprese italiano la società che trasferisca la sede in altro Stato UE senza adottare una forma giuridica propria di quell'ordinamento.

Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-imprese.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "è noto l'orientamento espresso dalla Corte di Giustizia di Lussemburgo dal 1999 in avanti (si vedano le sentenze Centros, Uberseering e Inspire Art) in favore del principio del diritto - e quindi della libertà - di stabilimento, nel duplice aspetto: (i) della libertà

di trasferimento della sede e quindi di stabilimento da parte di società costituite nella UE in tutti i Paesi della stessa UE e (ii) della possibilità per una società costituita in un Paese UE di mantenere l'ordinamento proprio del Paese di costituzione e di operare in un altro Paese UE. [...] nel caso di trasferimento della sede di una società italiana in diverso Paese UE, la relativa decisione - che auspicabilmente dovrebbe contenere gli elementi sufficienti a stabilire in modo non equivoco se il trasferimento comporta o meno il definitivo "abbandono" dell'ordinamento giuridico italiano - deve comunque essere iscritta nel Registro delle Imprese come modificazione dell'atto costitutivo della società italiana alla quale (i) non seguirà alcuna ulteriore formalità pubblicitaria in ordine al trasferimento qualora la società intenda mantenere la soggezione all'ordinamento giuridico italiano (ipotesi verosimilmente piuttosto rara); (ii) seguirà invece l'istanza di cancellazione della società dal Registro delle Imprese, da presentarsi a cura dell'organo amministrativo, dopo che sarà stata perfezionata all'estero l'iscrizione della società o risulti comunque compiuta la procedura di costituzione secondo la nuova legge di appartenenza". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.3, *Attuazione della pubblicità del trasferimento della sede all'estero*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "la deliberazione di trasferimento della sede legale di una società costituita in Italia in un altro Stato, senza abbandono del diritto italiano, è immediatamente iscrivibile nel Registro delle Imprese italiano e non comporta la cancellazione della medesima da detto Registro. quanto alla c.d. "trasformazione internazionale" comunitaria, si osserva come il semplice trasferimento della sede di una società nazionale all'estero con mantenimento della 'lex societatis' di origine non comporta la cancellazione della società dal Registro delle Imprese italiano. In tal caso, infatti, la società rimane di nazionalità italiana ed il trasferimento all'estero importa che presso la sede nel paese straniero debbano tenersi le riunioni dell'assemblea e dell'organo amministrativo (salva diversa previsione statutaria) e debbano essere depositati tutti i documenti il cui deposito in sede è richiesto dalla legge italiana (es. progetti di bilancio, progetti di fusione, relazioni di stima, ecc.). La società, pertanto, continuerà ad essere disciplinata dal diritto italiano, a depositare atti e documenti (es. modifiche statutarie, aumenti e riduzioni del capitale, cessioni di quote, bilanci, ecc.) presso il Registro delle Imprese italiano e le sue deliberazioni "straordinarie" saranno sempre soggette al controllo di legittimità da parte del notaio italiano ai sensi dell'art. 2436 c.c. (presso il quale dovranno essere preventivamente depositate le eventuali delibere verbalizzate dal notaio straniero). Conseguente che la delibera di mero trasferimento della sede all'estero potrà essere immediatamente iscritta presso il registro delle imprese della sede italiana originaria e produrrà effetto da tale iscrizione [...]". Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Studio di Impresa n. 283-2015/I, *Il trasferimento della sede sociale all'estero e la trasformazione internazionale*, in *CNN Notizie* del 22 febbraio 2016: "[...] In base ad un primo orientamento, poiché la società è regolata dalla legge del luogo di costituzione ai sensi del comma 1 della predetta norma, ove una società italiana deliberasse il suo trasferimento all'estero, essa continuerebbe ad essere regolata dalla legge italiana e, quindi, ancorché l'ente risulti privo di una sede di riferimento all'interno del territorio italiano, esso continuerebbe ad esistere altrove, senza che il trasferimento determini né un fenomeno di estinzione, né un mutamento della legge regolatrice della società. Il perdurare della soggezione all'ordinamento italiano implicherebbe, peraltro, la necessità per la società di rimanere iscritta presso il registro delle imprese del luogo in cui la società aveva la propria sede prima di trasferirsi all'estero [...]".

10. Trasferimento in Stato extra-UE che non lo consenta

Qualora la legge del Paese extra-UE di destinazione non consenta il trasferimento nel proprio ordinamento di una società proveniente dall'estero, non è possibile adottare la deliberazione di trasferimento delle sede.

Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.1., *Legittimità del trasferimento in altro stato dell'unione europea della sede sociale con mutamento della "lex societatis"*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "[...] In un'ottica più concreta e particolare, sempre sul piano del diritto interno, viene in rilievo l'art. 25, comma 3, della legge n. 218/1995, il quale stabilisce che: 'I trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati'. Tale norma, se da un lato rappresenta un'ulteriore conferma della astratta legittimità dello spostamento della sede sociale all'estero, dall'altro subordina l'efficacia del trasferimento al rispetto delle prescrizioni, sia sostanziali che di diritto internazionale privato, del paese di arrivo. Conseguente, quindi, l'inammissibilità del trasferimento della sede in un paese estero il quale, per i più vari motivi, non accetti l'ingresso di società straniere nel proprio ordinamento [...]". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.C.1, *Legittimità del trasferimento in Italia della sede di società estera con mutamento della "lex societatis"*, 1° pubbl. 9/14 - motivato 9/15: "[...] Tuttavia, con riguardo ai trasferimenti

transfrontalieri all'interno dell'Unione Europea, gli stessi devono ritenersi sempre consentiti, anche nell'ipotesi che nell'ordinamento dello Stato membro sia stabilito il principio dell'estinzione dell'ente nel caso di suo trasferimento all'estero. Infatti il principio di libertà di stabilimento, di cui al combinato disposto degli artt. 49 (ex 43 TCE) e 54 (ex 48 TCE) del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, data la sua collocazione nel sistema delle fonti, è prevalente rispetto ad ogni contraria normativa nazionale. In tal senso è orientata la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che ritiene contrario al principio di libertà di stabilimento ogni divieto di trasferimento della sede legale delle società da uno Stato membro ad un altro. Si deve, pertanto, senz'altro ammettere il trasferimento in Italia della sede legale di una società costituita in un altro paese membro [...]”.

11. Trasferimento in Stato extra-UE e adozione di forma giuridica straniera

È legittima (sempre che lo consenta la normativa dello Stato di destinazione) la deliberazione di trasferimento di sede di una società italiana in Stato extra UE con adozione di una forma giuridica propria dello Stato di destinazione.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 519-2013/I, *Trasferimento della sede all'estero (Polonia e Romania)*, in *CNN Notizie* del 17 febbraio 2014; e Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 890-2013/I, *Trasferimento della sede sociale in Albania*, in *CNN Notizie* del 18 febbraio 2014: “È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione ex novo [...]”. Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 547-2014/I, *Trasferimento della sede sociale in Austria*, in *CNN Notizie* del 3.7.2014: “[...] Al riguardo giova preliminarmente richiamare quanto dispone l'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di Riforma del sistema italiano del diritto internazionale privato, a proposito delle Società ed altri enti. [...] Il comma 3 dello stesso art. 25 dispone che i trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati. È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione ex novo [...]”. Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all'estero [Bulgaria e Polonia] e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016: “[...] Al riguardo giova preliminarmente richiamare quanto dispone l'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di *Riforma del sistema italiano del diritto internazionale privato*, a proposito delle Società ed altri enti. [...] Il comma 3 dello stesso art. 25 dispone che i trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati. È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione ex novo [...]”. Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato

Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-impreses.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "Se il trasferimento è dall'Italia in Paese extra UE, il notaio che riceve la relativa delibera dovrà verificare la concreta compatibilità della decisione assunta con la normativa del Paese prescelto, accertando che sia ammesso il trasferimento di sede - con conseguente "costituzione" della società e sottoposizione della stessa all'ordinamento giuridico nazionale - e non sia prevista, invece: (i) una norma di diritto internazionale privato che faccia riferimento alla legge del Paese in cui è avvenuta l'originaria incorporazione della società ovvero (ii) una normativa interna che imponga comunque la costituzione della società secondo le leggi e le procedure proprie del Paese. Relativamente alle problematiche di iscrizione che qui interessano, si potrebbe infatti verificare: nell'ipotesi sub. (i), che la cancellazione dal Registro delle Imprese italiano sia in contrasto con la necessità di mantenere il riferimento alla normativa italiana; nell'ipotesi sub. (ii), che il trasferimento della sede comporti necessariamente lo scioglimento e la liquidazione della società, con soggezione quindi a formalità pubblicitarie diverse da quelle previste per le modificazioni dell'atto costitutivo".

12. Trasferimento in Stato extra-UE e mantenimento della forma giuridica italiana

È legittima (sempre che lo consenta la normativa dello Stato di destinazione) la deliberazione di trasferimento di sede di una società italiana in Stato extra UE con mantenimento della forma giuridica italiana.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 890-2013/I, *Trasferimento della sede sociale in Albania*, in *CNN Notizie* del 18 febbraio 2014: "È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione ex novo [...]". Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 547-2014/I, *Trasferimento della sede sociale in Austria*, in *CNN Notizie* del 3 luglio 2014: "[...] Al riguardo giova preliminarmente richiamare quanto dispone l'art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di Riforma del sistema italiano del diritto internazionale privato, a proposito delle Società ed altri enti. [...] Il comma 3 dello stesso art. 25 dispone che i trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati. È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione ex novo [...]". Cfr. In senso conforme: Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 519-2013/I, *Trasferimento della sede all'estero (Polonia e Romania)*, in *CNN Notizie* del 17 febbraio 2014; Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all'estero [Bulgaria e Polonia] e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016. Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-impreses.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "Se il trasferimento è dall'Italia in Paese extra UE, il notaio che riceve la relativa delibera dovrà verificare la concreta compatibilità della decisione assunta con la normativa del Paese prescelto, accertando che sia ammesso il trasferimento di sede - con conseguente "costituzione" della società e sottoposizione della stessa all'ordinamento giuridico nazionale - e non sia prevista, invece: (i) una norma di diritto internazionale privato che faccia riferimento alla legge del Paese in cui è avvenuta l'originaria incorporazione della società ovvero (ii) una

normativa interna che imponga comunque la costituzione della società secondo le leggi e le procedure proprie del Paese. Relativamente alle problematiche di iscrizione che qui interessano, si potrebbe infatti verificare: nell'ipotesi sub. (i), che la cancellazione dal Registro delle Imprese italiano sia in contrasto con la necessità di mantenere il riferimento alla normativa italiana; nell'ipotesi sub. (ii), che il trasferimento della sede comporti necessariamente lo scioglimento e la liquidazione della società, con soggezione quindi a formalità pubblicitarie diverse da quelle previste per le modificazioni dell'atto costitutivo".

13. Trasferimento in Stato UE che non lo consenta

Sarebbe illegittimo che uno Stato UE non consentisse il trasferimento nel proprio ordinamento della sede di una società da altro Stato UE.

Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.B.1., *Legittimità del trasferimento in altro stato dell'unione europea della sede sociale con mutamento della "lex societatis"*, 1° pubbl. 9/12 - motivato 9/13: "[...] In un'ottica più concreta e particolare, sempre sul piano del diritto interno, viene in rilievo l'art. 25, comma 3, della legge n. 218/1995, il quale stabilisce che: 'I trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati'. [...] Questa la regola generale, per quanto riguarda invece i trasferimenti di sede sociale all'interno dell'Unione Europea, gli stessi devono ritenersi sempre consentiti, anche nell'ipotesi che nell'ordinamento dello Stato membro di arrivo sia stabilito un divieto di ingresso di società straniere, poiché un tale divieto sarebbe opponibile solo a società di provenienza extracomunitaria, in omaggio al principio di libertà di stabilimento di cui al combinato disposto degli artt. 49 (ex 43 TCE) e 54 (ex 48 TCE) del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea che, data la sua collocazione nel sistema delle fonti, è prevalente rispetto ad ogni contraria normativa nazionale. Quanto sopra è confermato dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia che da tempo è orientata nel senso di ritenere contrario al principio di libertà di stabilimento ogni divieto previsto dagli Stati membri di trasferimento della sede legale delle loro società in altro Stato membro dell'Unione Europea, pertanto non si può dubitare dell'ammissibilità della deliberazione di trasferimento della sede legale di una società costituita in Italia in un altro Stato membro dell'Unione Europea [...]". Cfr. Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.C.1, *Legittimità del trasferimento in Italia della sede di società estera con mutamento della "lex societatis"*, 1° pubbl. 9/14 - motivato 9/15: "[...] Tuttavia, con riguardo ai trasferimenti transfrontalieri all'interno dell'Unione Europea, gli stessi devono ritenersi sempre consentiti, anche nell'ipotesi che nell'ordinamento dello Stato membro sia stabilito il principio dell'estinzione dell'ente nel caso di suo trasferimento all'estero. Infatti il principio di libertà di stabilimento, di cui al combinato disposto degli artt. 49 (ex 43 TCE) e 54 (ex 48 TCE) del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea, data la sua collocazione nel sistema delle fonti, è prevalente rispetto ad ogni contraria normativa nazionale. In tal senso è orientata la giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che ritiene contrario al principio di libertà di stabilimento ogni divieto di trasferimento della sede legale delle società da uno Stato membro ad un altro. Si deve, pertanto, senz'altro ammettere il trasferimento in Italia della sede legale di una società costituita in un altro paese membro [...]". Cfr. In senso conforme: Comitato Interregionale dei Consigli Notarili delle Tre Venezie, Massima n. E.C.3, *Controllo dell'effettività del capitale sociale della società estera che si trasferisce in Italia*, 1° pubbl. 9/14 - motivato 9/15.

14. Trasferimento in Stato UE e adozione di forma giuridica straniera

È legittima (sempre che lo consenta la normativa dello Stato di destinazione) la deliberazione di trasferimento di sede di una società italiana in altro Stato UE con adozione di una forma giuridica propria dello Stato di destinazione.

Cfr. Consiglio nazionale del notariato, Quesito di Impresa n. 890-2013/I, *Trasferimento della sede sociale in Albania*, in *CNN Notizie* del 18 febbraio 2014: "È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all'estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una

costituzione *ex novo* [...]”. Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 547-2014/I, *Trasferimento della sede sociale in Austria*, in *CNN Notizie* del 3 luglio 2014: “[...] Al riguardo giova preliminarmente richiamare quanto dispone l’art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di Riforma del sistema italiano del diritto internazionale privato, a proposito delle Società ed altri enti. [...] Il comma 3 dello stesso art. 25 dispone che i trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati. È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all’estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all’estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l’applicazione della legge d’origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l’ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell’ente ovvero richiedere una costituzione *ex novo* [...]”. Cfr. In senso conforme: Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 519-2013/I, *Trasferimento della sede all’estero (Polonia e Romania)*, in *CNN Notizie* del 17 febbraio 2014; Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all’estero [Bulgaria e Polonia] e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016.

15. Trasferimento in Stato UE e mantenimento della forma giuridica italiana

È legittima (sempre che lo consenta la normativa dello Stato di destinazione) la deliberazione di trasferimento di sede di una società italiana in altro Stato UE con mantenimento della forma giuridica italiana.

Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all’estero e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016: “[...] Una situazione, questa, la cui compatibilità con i principi di libertà di stabilimento affermati dalle note sentenze della Corte di Giustizia *Daily Mail and General Trust* del 27 settembre 1988, causa 81/87; *Centros* del 9 marzo 1999, causa C-212/97; *Überseering* del 5 novembre 2002, causa C-208/00 e *Inspire Art* del 30 settembre 2003, causa C-167/01 e, da ultimo, *Cartesio* del 16 dicembre 2008 causa C-210/06, non pare potersi escludere a priori. [...] In mancanza, quindi, di leggi o di orientamenti giurisprudenziali nazionali che ammettano il trasferimento della sede di società straniera, la libertà di stabilimento consentirebbe alle società di uno stato membro di operare e istituire eventualmente sedi secondarie nell’ambito UE senza dover adeguare il proprio statuto alla normativa nazionale del Paese in cui tale attività si svolge. Laddove, invece, la società intenda trasferire la sede amministrativa o principale - cancellandosi dal registro del Paese di provenienza ed iscrivendosi in quello del Paese d’arrivo - essa dovrà come minimo adeguare le proprie regole organizzative alla legislazione dello Stato di arrivo. Quest’ultimo potrebbe anche legittimamente non ammettere siffatto trasferimento ed imporre una costituzione *ex novo* [...]”. Cfr. Consiglio nazionale del notariato, Quesito di Impresa n. 890-2013/I, *Trasferimento della sede sociale in Albania*, in *CNN Notizie* del 18 febbraio 2014: “È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all’estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all’estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l’applicazione della legge d’origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l’ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell’ente ovvero richiedere una costituzione *ex novo* [...]”. Cfr. Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 547-2014/I, *Trasferimento della sede sociale in Austria*, in *CNN Notizie* del 3 luglio 2014: “[...] Al riguardo giova preliminarmente richiamare quanto dispone l’art. 25 della legge 31 maggio 1995, n. 218, di Riforma del sistema italiano del diritto internazionale privato, a proposito delle Società ed altri enti. [...] Il comma 3 dello stesso art. 25 dispone che i trasferimenti della sede statutaria in altro Stato e le fusioni di enti con sede in Stati diversi hanno efficacia soltanto se posti in essere conformemente alle leggi di detti Stati interessati. È necessario pertanto un duplice riscontro: sul piano della normativa nazionale, se sia possibile procedere al trasferimento della sede all’estero (ammesso in virtù degli artt. 2369 e 2437 c.c., rispettivamente disciplinanti i necessari

quorum deliberativi e il conseguente diritto di recesso) e se al tempo stesso, la società abbia i requisiti necessari per il suo stabilimento in altro Stato. Duplice riscontro nel quale si deve tener conto: a) che la legge dello Stato di provenienza potrebbe prevedere che il trasferimento della sede all'estero non produca estinzione della società, né mutamento della legge applicabile, ovvero faccia cessare l'applicazione della legge d'origine o, viceversa lo consideri come causa di estinzione; b) che a sua volta l'ordinamento dello stato di arrivo potrebbe considerare applicabile o meno la legge locale, ed in caso positivo anche affermare la continuità dell'ente ovvero richiedere una costituzione *ex novo* [...]". In senso conforme: Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 519-2013/I, *Trasferimento della sede all'estero (Polonia e Romania)*, in *CNN Notizie* del 17 febbraio 2014; Consiglio Nazionale del Notariato, Quesito di Impresa n. 1109-2014/I, *Trasferimento della sede all'estero [Bulgaria e Polonia] e cancellazione della società*, in *CNN Notizie* del 18 marzo 2016. Cfr. Osservatorio sulla riforma del diritto societario, costituito dai Conservatori dei Registri delle Imprese della Lombardia e dai notai designati dal Comitato Notarile Regionale Lombardo (<http://www.consiglionotarilemilano.it/notai/prassi-registro-impresе.aspx>), Massima n. 9, *Trasferimento sede di società italiana all'estero e di società estera in Italia*, 16 ottobre 2007: "è noto l'orientamento espresso dalla Corte di Giustizia di Lussemburgo dal 1999 in avanti (si vedano le sentenze Centros, Uberseering e Inspire Art) in favore del principio del diritto - e quindi della libertà - di stabilimento, nel duplice aspetto: (i) della libertà di trasferimento della sede e quindi di stabilimento da parte di società costituite nella UE in tutti i Paesi della stessa UE e (ii) della possibilità per una società costituita in un Paese UE di mantenere l'ordinamento proprio del Paese di costituzione e di operare in un altro Paese UE. [...] nel caso di trasferimento della sede di una società italiana in diverso Paese UE, la relativa decisione - che auspicabilmente dovrebbe contenere gli elementi sufficienti a stabilire in modo non equivoco se il trasferimento comporta o meno il definitivo "abbandono" dell'ordinamento giuridico italiano - deve comunque essere iscritta nel Registro delle Imprese come modificazione dell'atto costitutivo della società italiana alla quale (i) non seguirà alcuna ulteriore formalità pubblicitaria in ordine al trasferimento qualora la società intenda mantenere la soggezione all'ordinamento giuridico italiano (ipotesi verosimilmente piuttosto rara); (ii) seguirà invece l'istanza di cancellazione della società dal Registro delle Imprese, da presentarsi a cura dell'organo amministrativo, dopo che sarà stata perfezionata all'estero l'iscrizione della società o risulti comunque compiuta la procedura di costituzione secondo la nuova legge di appartenenza".