SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)
13 dicembre 2005 *

Nel procedimento C-411/03,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dal Landgericht Koblenz (Germania) con decisione 16 settembre 2003, pervenuta in cancelleria il 2 ottobre 2003, nella causa promossa da

SEVIC Systems AG,

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. P. Jann, C.W.A. Timmermans, A. Rosas e K. Schiemann, presidenti di sezione, dai sigg. C. Gulmann (relatore), J.N. Cunha Rodrigues, dalla sig.ra R. Silva de Lapuerta e dai sigg. K. Lenaerts, P. Kūris, E. Juhász, G. Arestis e A. Borg Barthet, giudici,

avvocato generale: sig. A. Tizzano
cancelliere: sig.ra L. Hewlett, amministratore principale,

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 10 maggio 2005,

* Lingua processuale: il tedesco.

considerate le osservazioni scritte presentate:

— per la SEVIC Systems AG, dal sig. C. Beul, Rechtsanwalt;

— per il governo tedesco, dai sigg. M. Lumma e A. Dittrich, in qualità di agenti;

— per il governo dei Paesi Bassi, dalla sig.ra H.G. Sevenster e dal sig. N.A.J. Bel, in qualità di agenti;

— per la Commissione delle Comunità europee, dalla sig.ra C. Schmidt e dal sig. G. Braun, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 7 luglio 2005,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 43 CE e 48 CE.

2 Tale domanda è stata sollevata nell'ambito di un ricorso proposto dalla SEVIC Systems AG (in prosieguo: la «SEVIC»), con sede in Neuwied (Germania), contro la decisione con cui l'Amtsgericht Neuwied (Tribunale di primo grado di Neuwied) ha respinto la sua domanda d'iscrizione nel registro tedesco delle imprese della fusione con la Security Vision Concept SA (in prosieguo: la «SVC»), con sede in Lussemburgo (Lussemburgo), per il motivo che la legislazione tedesca sulle trasformazioni di società consente le operazioni di fusione esclusivamente tra società aventi sede in Germania.

Contesto normativo

3 L'art. 1 dell'Umwandlungsgesetz (legge nazionale sulla trasformazione di società) 28 ottobre 1994 (BGBl. 1994 I, pag. 3210), nella versione rettificata nel 1995 e ulteriormente modificata (in prosieguo: l'«UmwG»), rubricato «Tipi di trasformazione, restrizioni legali», dispone:

«(1) I soggetti di diritto aventi sede nel territorio nazionale possono subire una trasformazione

1. per fusione;

2. per scissione (...);

3. per trasmissione del patrimonio;

4. per mutamento di forma giuridica.

(2) Al di fuori dei casi considerati dalla presente legge, una trasformazione ai sensi del n. 1 è possibile solo se espressamente prevista da altra legge federale o da legge di un Land.

(3) Deroghe alle disposizioni della presente legge sono possibili solo se espressamente autorizzate. Sono ammesse disposizioni complementari contenute in contratti, statuti o dichiarazioni di volontà, sempreché la presente legge non contenga una regolamentazione esaustiva».

4 L'art. 2 dell'UmwG, rubricato «Tipi di fusione», prevede quanto segue:

«I soggetti di diritto possono realizzare una fusione con scioglimento senza liquidazione

1. per incorporazione che si attua mediante trasmissione dell'intero patrimonio di uno o più soggetti di diritto (incorporati) ad un altro soggetto di diritto esistente (incorporante) o

2. (...)

mediante attribuzione di azioni o di quote del soggetto incorporante o del nuovo soggetto ai detentori di partecipazioni (soci, azionisti o membri) nel soggetto di diritto incorporato».

5 Le altre disposizioni dell'UmwG che riguardano specificamente la fusione per incorporazione subordinano il contratto di fusione ad una serie di condizioni (artt. 4-6), prevedono la redazione di una relazione sulla fusione (art. 8), la verifica della fusione da parte di esperti (artt. 9 e segg.), nonché la notifica della fusione (artt. 16 e segg.) prima che l'operazione sia iscritta nel registro delle imprese del luogo in cui ha sede la società incorporante (art. 19). Gli artt. 20 e segg. dell'UmwG enumerano gli effetti dell'iscrizione in tale registro. Completano la disciplina generale della fusione per incorporazione disposizioni di tutela a favore dei terzi interessati dall'operazione, segnatamente i creditori.

La causa principale e la questione pregiudiziale

6 Con il contratto di fusione stipulato nel 2002, la SEVIC e la SVC concordavano lo scioglimento senza liquidazione di quest'ultima società e la trasmissione universale del suo patrimonio alla SEVIC, di cui restava immutata la denominazione sociale.

7 L'Amtsgericht Neuwied respingeva la domanda d'iscrizione della fusione nel registro delle imprese facendo valere che l'art. 1, n. 1, punto 1, dell'UmwG prevede unicamente la fusione di soggetti di diritto con sede nel territorio nazionale.

8 La SEVIC impugnava la sentenza di rigetto dinanzi al Landgericht Koblenz (Corte d'appello di Coblenza).

9 Per il Landgericht Koblenz, per stabilire se può rifiutarsi l'iscrizione della fusione delle summenzionate società nel registro delle imprese ai sensi dell'art. 1, n. 1, punto 1, dell'UmwG, risulta essenziale l'interpretazione degli artt. 43 CE e 48 CE relativamente a fusioni di società aventi sede in Germania con società stabilite in altro Stato membro (in prosieguo: le «fusioni transfrontaliere»).

10 Alla luce di ciò, il Landgericht Koblenz, considerando che la soluzione della controversia di cui è stato investito è subordinata all'interpretazione delle dette disposizioni del Trattato CE, ha deciso di sospendere il giudizio e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se gli artt. 43 CE e 48 CE debbano essere interpretati nel senso che è in contrasto con la libertà di stabilimento delle società il fatto che ad una società estera europea si neghi l'iscrizione della fusione da questa prevista con una società tedesca nel registro tedesco delle imprese ai sensi degli artt. 16 e segg. dell'[UmwG], in quanto l'art. 1, n. 1, punto 1, dell'[UmwG] prevede la trasformazione solo a favore di soggetti di diritto aventi sede in Germania».

Quanto alla questione pregiudiziale

Osservazioni preliminari

11 Occorre ricordare che la SEVIC ha chiesto l'iscrizione nel registro delle imprese, conformemente all'UmwG, della fusione con la SVC e che il relativo contratto prevedeva l'incorporazione di quest'ultima con scioglimento senza liquidazione.

12 Tale domanda è stata respinta dall'Amtsgericht Neuwied in quanto, al suo art. 1, n. 1, punto 1, l'UmwG dispone che solo i soggetti di diritto aventi sede nel territorio nazionale possono essere oggetto di una trasformazione per fusione (in prosieguo: le «fusioni interne»), con la conseguenza che la detta legge non si applica alle trasformazioni risultanti da fusioni transfrontaliere.

13 Occorre ricordare che, in Germania, non vigono regole generali analoghe a quelle previste dall'UmwG che siano applicabili a fusioni transfrontaliere.

14 Ne deriva una disparità di trattamento, in Germania, tra le fusioni interne e quelle transfrontaliere.

15 Alla luce di ciò, la questione sollevata dal giudice del rinvio dev'essere intesa come diretta ad appurare, in sostanza, se gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a che, in uno Stato membro, l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese della fusione per scioglimento senza liquidazione di una società e trasmissione universale del patrimonio di quest'ultima ad altra società sia generalmente rifiutata se una delle due società ha sede in un altro Stato membro, mentre è possibile, purché siano rispettate talune condizioni, se le società partecipanti alla fusione hanno entrambe sede nel territorio del primo Stato membro.

Quanto all'applicabilità degli artt. 43 CE e 48 CE

16 Contrariamente a quanto sostengono i governi tedesco e dei Paesi Bassi, gli artt. 43 CE e 48 CE sono applicabili ad una fusione quale quella oggetto della causa principale.

17 In vero, conformemente all'art. 43, secondo comma, CE, in combinato disposto con l'art. 48 CE, la libertà di stabilimento delle società citate in quest'ultimo articolo importa i.a. la costituzione e la gestione di tali imprese alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti delle proprie società.

18 Come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 30 delle conclusioni, rientrano nell'ambito di applicazione del diritto di stabilimento tutte quelle misure che permettono o anche solo facilitano l'accesso ad un altro Stato membro e/o lo svolgimento di attività economiche in tale Stato, consentendo ai soggetti interessati di poter partecipare effettivamente e alle stesse condizioni degli operatori nazionali alla vita economica del paese.

19 Le operazioni di fusione transfrontaliere, al pari delle altre operazioni di trasformazione di società, rispondono alle esigenze di cooperazione e di raggruppamento di società stabilite in Stati membri differenti. Esse costituiscono modalità particolari di esercizio della libertà di stabilimento, importanti per il buon funzionamento del mercato interno, e rientrano pertanto tra le attività economiche per le quali gli Stati membri sono tenuti al rispetto della libertà di stabilimento di cui all'art. 43 CE.

Quanto all'esistenza di una restrizione alla libertà di stabilimento

20 In proposito è sufficiente ricordare che nel diritto tedesco, contrariamente a quanto vale per le fusioni interne, nessuna disposizione prevede l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese delle fusioni transfrontaliere, per la qual cosa le domande di registrazione di tali fusioni sono generalmente respinte.

21 Orbene, come ha osservato l'avvocato generale al paragrafo 47 delle conclusioni, una fusione come quella oggetto della causa principale costituisce una tecnica efficace di trasformazione societaria in quanto consente, nel quadro di un'unica operazione, di esercitare una data attività in forme nuove e senza soluzione di continuità, riducendo pertanto notevolmente le complicazioni, i tempi ed i costi associati a forme alternative di raggruppamento societario, quali quelle che comportano, ad esempio, lo scioglimento di società con liquidazione del patrimonio e successiva costituzione di una nuova società con trasmissione a quest'ultima di singoli elementi del patrimonio.

22 Siccome, in applicazione della normativa nazionale, il ricorso a tale tecnica di trasformazione delle società non è possibile allorché una di esse ha sede in uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania, il diritto tedesco crea una disparità di trattamento fra società secondo la natura, interna o transfrontaliera, della fusione che ben può dissuadere queste ultime dal valersi della libertà di stabilimento sancita dal Trattato.

23 Tale disparità di trattamento costituisce una restrizione ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, la quale osta alla libertà di stabilimento e può essere ammessa solo se persegue uno scopo legittimo compatibile con il Trattato ed è giustificata da ragioni imperative di interesse generale. Anche in tale ipotesi, però, la sua applicazione dev'essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo in tal modo perseguito e non deve eccedere quanto necessario per raggiungerlo (v. sentenze 21 novembre 2002, causa C-436/00, X e Y, Racc. pag. I-10829, punto 49, e 11 marzo 2004, causa C-9/02, De Lasteyrie du Saillant, Racc. pag. I-2409, punto 49).

Quanto alla pretesa giustificazione della restrizione

24 I governi tedesco e dei Paesi Bassi osservano che le fusioni interne sono soggette a condizioni dirette più specificamente a tutelare gli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori, nonché a tutelare l'efficacia dei controlli fiscali e la lealtà

nei rapporti commerciali. Nel caso di fusioni transfrontaliere, che implicano l'applicazione di diversi diritti nazionali ad un'unica e sola operazione giuridica, si porrebbero al riguardo problemi specifici la cui soluzione richiederebbe, per la tutela dei detti interessi, regole specifiche. Regole, ebbene, che presupporrebbero un'armonizzazione della regolamentazione a livello comunitario.

25 In tale contesto il governo dei Paesi Bassi ricorda che la Commissione delle Comunità europee ha sottoposto al legislatore comunitario il 18 novembre 2003 la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulle fusioni transfrontaliere delle società di capitali [COM(2003) 703 def.], i cui due primi 'considerando' precisano che

— «(1) Le esigenze di cooperazione e di raggruppamento tra società di Stati membri diversi e le difficoltà che si frappongono, a livello legislativo ed amministrativo, alle fusioni transfrontaliere di società nella Comunità rendono necessaria l'adozione di disposizioni comunitarie volte a facilitare la realizzazione di fusioni transfrontaliere (...), al fine di garantire il completamento ed il funzionamento del mercato interno.

— (2) (...) gli obiettivi suddetti non possono essere realizzati adeguatamente dai singoli Stati membri, essendo necessaria l'adozione di una regolamentazione comprendente elementi comuni applicabili a livello transnazionale, e possono invece, a causa della scala e dell'incidenza dell'azione proposta, essere realizzati meglio a livello comunitario (...)».

26 Ebbene, benché senz'altro utili a facilitare le fusioni transfrontaliere, le regole di armonizzazione non possono essere erette a presupposto per l'attuazione della

libertà di stabilimento sancita dagli artt. 43 CE e 48 CE (v., in tal senso, sentenza 28 gennaio 1992, causa C-204/90, Bachmann, Racc. pag. I-249, punto 11).

27 Si osservi anche che, se negli Stati membri sono in vigore per le fusioni interne regole armonizzate in seguito all'adozione della terza direttiva del Consiglio 9 ottobre 1978, 78/855/CEE, basata sull'art. 54, n. 3, lett. g), del Trattato e relativa alle fusioni delle società per azioni (GU L 295, pag. 36), le fusioni transfrontaliere pongono problemi specifici.

28 Al riguardo non può escludersi che ragioni imperative d'interesse generale quali la tutela degli interessi dei creditori, dei soci di minoranza e dei lavoratori (v. sentenza 5 novembre 2002, causa C-208/00, Überseering, Racc. pag. I-9919, punto 92), nonché la tutela dell'efficacia dei controlli fiscali e della lealtà nei rapporti commerciali (v. sentenza 30 settembre 2003, causa C-167/01, Inspire Art, Racc. pag. I-10155, punto 132), possano, in talune circostanze e rispettando talune condizioni, giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento.

29 Occorre, però, che la misura restrittiva sia atta a garantire la realizzazione degli obiettivi perseguiti e non ecceda quanto necessario a raggiungerli.

30 Il generale diniego, in uno Stato membro, dell'iscrizione nel registro delle imprese di una fusione tra una società stabilita in tale Stato ed una avente sede in uno Stato membro diverso finisce con l'impedire la realizzazione di fusioni transfrontaliere anche quando gli interessi menzionati al punto 28 della presente sentenza non sarebbero minacciati. In ogni caso, una regola siffatta eccede quanto necessario a raggiungere gli obiettivi di tutela dei detti interessi.

31 Alla luce di ciò, si deve rispondere alla questione pregiudiziale che gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a che, in uno Stato membro, l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese della fusione per scioglimento senza liquidazione di una società e trasmissione universale del patrimonio di quest'ultima ad altra società sia generalmente rifiutata se una delle due società ha sede in un altro Stato membro, mentre è possibile, purché siano rispettate talune condizioni, se le società partecipanti alla fusione hanno entrambe sede nel territorio del primo Stato membro.

Sulle spese

32 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

Gli artt. 43 CE e 48 CE ostano a che, in uno Stato membro, l'iscrizione nel registro nazionale delle imprese della fusione per scioglimento senza liquidazione di una società e trasmissione universale del patrimonio di quest'ultima ad altra società sia generalmente rifiutata se una delle due società ha sede in un altro Stato membro, mentre è possibile, purché siano rispettate talune condizioni, se le società partecipanti alla fusione hanno entrambe sede nel territorio del primo Stato membro.

Firme