



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



EUROPEIZZAZIONE E GLOBALIZZAZIONE DEL DIRITTO COMMERCIALE: DALL'ARMONIZZAZIONE DELLA DISCIPLINA DOMESTICA AL FENOMENO SOCIETARIO EUROPEO

Sin dai primi trattati istitutivi l'Unione europea ha posto in essere una serie di attività mirate a far accrescere l'efficienza e la regolamentazione del Mercato Unico. Tali attività, inizialmente, ebbero la finalità di armonizzare le discipline domestiche per passare, in un secondo momento, alla disciplina diretta, a mezzo dei regolamenti, di enti di natura societaria formalmente autonomi dai rispettivi Stati membri

di **Alessandro Tordella**
IUS/04 - DIRITTO COMMERCIALE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Alessio Giaquinto

Pubblicato, Martedì 23 Agosto 2022



Abstract ENG

Since the first founding treaties, the European Union has implemented a series of activities aimed at enhancing the efficiency and regulation of the Single Market. Initially, these activities were aimed at harmonising domestic discipline and then, at a later stage, at a directly controlling , by means of regulation, corporate entities that were formally autonomous from their respective member States.

Sommario: 1. Armonizzazione del diritto societario domestico; 2. La cooperazione degli Stati membri nel processo di armonizzazione della disciplina societaria; 3. Gli enti societari europei; 3.1 Il Gruppo Europeo di Interesse Economico (GEIE); 3.1.2 Diffusione e problematiche del G.E.I.E; 3.2 La Società europea; 3.2.1 Criticità della disciplina; 3.3 La Società Cooperativa Europea; 3.3.1 Aspetti problematici della Cooperativa europea; 3.4 La Società Privata Europea; 3.4.1 Ragioni del ritiro della proposta; 3.5 Società a responsabilità limitata con un unico socio; 3.5.1 Analisi delle problematiche; 4 Globalizzazione del diritto commerciale; 5. Conclusioni.

1. Armonizzazione del diritto societario domestico

Sin dalla sua costituzione l'intenzione della Comunità Economica Europea è stata quella di promuovere e disciplinare il Mercato Unico^[1]; a tale fine, dunque, ha incentivato l'uniformità delle varie legislazioni nazionali^[2]. Il Trattato di Maastricht^[3] ha confermato ed enfatizzato tale compito della Comunità, così come enunciato anche dalla Commissione Europea^[4].

L'obiettivo dell'armonizzazione del diritto societario è duplice: promuovere la libertà di stabilimento e garantire la libertà d'impresa^[5].

La riduzione delle distanze legislative degli ordinamenti domestici, relativamente ad un determinato settore, può avvenire a mezzo di tre strumenti: la cooperazione volontaria tra più ordinamenti, l'armonizzazione compiuta a livello sovranazionale (con l'individuazione di un obiettivo comune che garantisca la libertà di scelta dei mezzi idonei al suo raggiungimento) o l'attività normativa sovranazionale.

Il diritto societario europeo deve facilitare lo scambio nel mercato unico attraverso l'emanazione di direttive e regolamenti^[6]; la standardizzazione delle legislazioni nazionali si pone quale conditio sine qua non del Mercato Unico Europeo al fine di mitigare ed uniformare le legislazioni societarie domestiche.

L'Unione Europea ha adottato prevalentemente il meccanismo dell'armonizzazione mediante la direttiva^[7] che regola l'azione degli Stati membri per il raggiungimento di un risultato comune, salvaguardandone l'autonomia.

Il processo di armonizzazione societaria ebbe sostanzialmente inizio immediatamente dopo la firma del Trattato di Roma del 1957, legittimandosi grazie agli articoli 44^[8], 48^[9] (oggi, rispettivamente 50 e 54 TFUE) e 293^[10] TCE ed in attuazione del programma generale per la soppressione della libertà di stabilimento^[11], mediante l'adozione di una serie di direttive societarie^[12].

Nel 1968 venne emanata la prima direttiva societaria^[13] indirizzata alle SPA, SAPA ed SRL, che disciplinò la pubblicità degli atti societari, la validità degli obblighi assunti e la nullità della società.

Il decennio successivo fu caratterizzato dalla massima espressione e fiducia rivolta al meccanismo dell'armonizzazione, palesatesi con l'emanazione, ad opera del Consiglio, di ben 8 direttive a contenuto societario per accelerare e regolamentare l'unione economica richiesta dal trattato. L'emanazione, nel 1976, della seconda direttiva societaria^[14] è stata volta a disciplinare la SPA nella sua costituzione, il capitale minimo, le operazioni sul capitale e la distribuzione di utili ai soci. La terza direttiva^[15], emanata nel 1978, ha regolamentato, invece, la disciplina della fusione tra SPA, con particolare attenzione alla tutela dei soggetti coinvolti in tale operazione societaria straordinaria.

Successivamente, sono stati uniformati la disciplina contabile, gestionale ed i criteri valutativi e pubblicitari di tali documenti attraverso la quarta direttiva societaria^[16], emanata nello stesso anno ed integrata dalla settima direttiva^[17], del 1983, avente per oggetto i conti consolidati. In riferimento a quest'ultima direttiva, una prima proposta fu discussa già nel 1976, ma l'assenza di una disciplina specifica inerente alla contabilità consolidata (presente già in molti ordinamenti domestici) e la rigidità della stessa direttiva hanno comportato il procrastinarsi della sua emanazione fino al 1978^[18].

La quinta direttiva^[19], invece, non è stata mai emanata ed è attualmente in essere una modifica della sua proposta relativa alla struttura della SPA. A seguire, nel 1982, è stata emanata la sesta direttiva societaria con oggetto la standardizzazione della scissione tra SPA e nel 1984 è stata adottata l'ottava direttiva^[20] che disciplina i soggetti abilitati, dalle autorità domestiche, al controllo legale dei conti. La decima direttiva^[21], emanata nel 2005, intendeva uniformare il fenomeno della fusione transfrontaliera delle SPA anche se precedentemente, nel 1989, fu posta in essere l'undicesima direttiva^[22] che disciplinava la pubblicità delle sedi ulteriori di società soggette al diritto di altro Stato membro e, sempre

nel 1989, fu emanata la dodicesima direttiva^[23] riguardante la disciplina della SRL con unico socio. In realtà, nel 1984 fu presentata al Consiglio la proposta riguardante la nona direttiva^[24] societaria per l'armonizzazione delle discipline domestiche relative alla gestione dei gruppi societari.

2. La cooperazione degli Stati membri nel processo di armonizzazione della disciplina societaria

Le direttive brevemente descritte, non riuscendo a realizzare e costituire una fonte di un diritto societario europeo autonomo, hanno determinato una serie di norme minime poste a tutela degli interessi degli azionisti, delle offerte pubbliche di acquisto per le SPA, delle varie forme pubblicitarie, delle operazioni straordinarie, delle SRL con un unico socio, degli aspetti contabili e della disciplina riguardante l'accesso a determinate informazioni delle società^[25].

Così come supra descritto, il processo di armonizzazione mediante lo strumento della direttiva pone due limiti.

Il primo è la standardizzazione settoriale, poiché tale strumento consente il ravvicinamento di singole discipline specifiche (le direttive societarie sopra menzionate hanno sempre ad oggetto circoscritti istituti del diritto societario) essendo carente di una portata uniformatrice generale. Una disciplina uniforme e generale del diritto societario europeo diviene fondamentale per la regolamentazione e per l'efficienza del mercato unico europeo.

Il secondo limite, più grande, riguarda la necessaria cooperazione degli Stati membri perché la direttiva, a differenza del regolamento, è carente dell'efficacia self executive necessitando obbligatoriamente del supporto dell'ordinamento domestico per la sua attuazione. A ciò si deve aggiungere la difficoltà nazionale di attuazione nel caso di lacune interne della disciplina da armonizzare ovvero la sua essenziale difformità dal modello europeo, oggetto della direttiva. Pertanto la costituzione diretta di un organismo ultra statale avrebbe quantomeno risolto il problema relativo alla disegualianza legislativa interna e le difficoltà derivanti dall'utilizzo dello strumento della direttiva^[26]

3. Gli enti societari europei

La globalizzazione dei mercati ha reso necessaria l'instaurazione di forme cooperative ultranazionali tra le società interne al fine di favorire una loro maggiore competitività. Considerate le problematiche derivanti, precedentemente analizzate, dal processo di

armonizzazione si è reso necessario sostituirlo con un processo di uniformazione della disciplina commerciale mediante la costituzione e regolamentazione diretta di enti europei, tramite regolamenti dotati di efficacia self executive ai sensi dell'art. 288 del TFUE, paralleli ed autonomi rispetto ai vari Stati membri^[27].

Tale concezione nacque già nel 1949 mediante un progetto del Consiglio d'Europa, circoscritto ad una determinata tipologia di impresa^[28], che non suscitò interesse tra i vari soggetti economici.

Fu invece la convenzione che si rilevò la prima fonte per la costituzione di una società europea mediante un memorandum, inviato alla Commissione nel 1965, con il proposito di disciplinare una società di diritto europeo, da costituire mediante una convenzione para-comunitaria al fine di garantire l'immediata operatività nei vari Stati membri; si risolsero così i problemi connessi al riconoscimento delle società straniere, al trasferimento della sede sociale in altro Stato e delle fusioni transfrontaliere^[29].

Il mancato accoglimento di tale progetto, considerati i tempi, secondo alcuni Autori può considerarsi l'incipit della successiva regolamentazione della Società europea^[30].

3.1 Il Gruppo Europeo di Interesse Economico (GEIE)

Il primo ente societario europeo venne disciplinato nel 1985 con l'entrata in vigore, a partire dal 1° luglio 1989, del regolamento 2137/85/CEE^[31] il quale ha istituito il Gruppo Europeo di Interesse Economico^[32] (GEIE).

Il GEIE, ente che può essere dotato di personalità giuridica, ha l'obiettivo di agevolare l'attività delle società domestiche europee mediante l'instaurazione tra loro ed a determinate condizioni, di un'associazione temporanea di imprese, c.d. Joint Venture, ai fini di una cooperazione economica e produttiva tra i membri, senza finalità lucrative, né in senso soggettivo né oggettivo, in favore del gruppo stesso.

Tale ente può essere costituito sia tra persone fisiche che tra persone giuridiche, collocate all'interno di uno degli Stati membri dell'Unione Europea^[33].

Il Gruppo è regolato da una pluralità di fonti gerarchicamente collocate poiché, come definito tra i vari punti nel preambolo del regolamento istitutivo^[34], la disciplina domestica si applica allorquando sia presente una lacuna nel regolamento stesso ed a condizione che non sia in antinomia con le finalità e gli obiettivi del regolamento.

Il GEIE non può ricorrere al pubblico risparmio.

Dal punto di vista strutturale il GEIE è formato dai propri membri che godono di un voto ciascuno; tale organo è assimilabile ad un'Assemblea in cui vige il principio maggioritario, ad eccezione delle materie essenziali per l'esercizio del gruppo, nel qual caso il regolamento^[35] richiede l'unanimità.

La gestione è demandata ad un organo amministrativo composto, ai sensi dell'art.19^[36], da persone fisiche facenti parte del gruppo stesso, rinviando al contratto di gruppo la disciplina circa la loro nomina e cessazione.

L'ordinamento italiano, mediante l'interpretazione letterale e teleologica del regolamento, ha tendenzialmente equiparato^[37] il gruppo all'istituto del consorzio^[38] prevalentemente con attività esterna, assoggettandolo alla medesima disciplina.

3.1.2 Diffusione e problematiche del G.E.I.E.

Non sono verificabili i dati ufficiali relativi alla diffusione del gruppo perché non è presente nessun report ufficiale europeo.

In verità, la Commissione, aveva tentato di istituire all'interno del Dipartimento per le Politiche Europee una banca dati denominata "Rete Europea dei G.E.I.E. (REGIE)", gestita ed aggiornata dalla Direzione Generale Politica delle imprese, commercio, turismo ed economia sociale (DG XXIII) mediante cui monitorare i gruppi che avevano pubblicizzato la loro costituzione a mezzo della Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, ma non essendo obbligatoria tale forma di pubblicità i dati raccolti in questa banca dati risultano incompleti.

Per quanto riguarda le problematiche relative a tale Gruppo si possono scindere in tre ordini: la disciplina ibrida, la responsabilità patrimoniale e l'applicabilità del regime della concorrenza.

Per quanto riguarda il primo problema, comune a tutti gli altri enti, il legislatore europeo ha disciplinato il gruppo in forza di un regolamento particolare, omettendo una regolamentazione dell'istituto autonoma e presupponendo un intervento del legislatore interno, per completare la disciplina secondo le caratteristiche proprie di ciascun ordinamento.

Tale aspetto non ha garantito né uniformità del G.E.I.E. tra i vari Stati membri, né l'armonizzazione della sua disciplina, a causa dell'utilizzo del regolamento.

Per quanto riguarda il secondo aspetto, la responsabilità patrimoniale dei membri, il gruppo può avere o meno personalità giuridica in base alle scelte dei vari Stati (in Italia, ad esempio il D.lgs. 241/1990 non attribuisce tale personalità) e ciò si riflette sul regime della responsabilità patrimoniale dei membri del gruppo. Nello specifico, in base alla disciplina europea: ove sussista unicamente la soggettività giuridica i membri del gruppo rispondono solidamente ed illimitatamente per le obbligazioni sociali, seppur in maniera sussidiaria e tale responsabilità è tra le cause di timore dell'utilizzo di tale veste giuridica. Per ultimo è opportuno analizzare l'assoggettamento alla normativa della concorrenza (art. 101 TFUE) in quanto il gruppo altro non è che un'intesa tra più imprese e potrebbe essere utilizzato dai titolari di parti dominanti del mercato, influenzando così il regime concorrenziale. In particolare, al pari di qualsiasi altro ente, si deve verificare nel caso concreto il livello dell'intesa, verificando se essa abbia una portata tale da ricadere nel divieto disciplinato dall'art.101 TFUE o meno.

3.2 La Società europea

Il progetto della società europea, autonoma dalle legislazioni interne, ha avuto inizio in epoca anteriore alla stessa Comunità Economica Europea poiché già nel 1949 il Consiglio d'Europa ha elaborato una proposta avente ad oggetto una disciplina riguardante uno statuto da applicare alle compagnie europee^[39].

Detto progetto non ha avuto seguito a causa della sfiducia dei vari Stati a dotare di autonomia un ente slegato alla propria sovranità.

Come analizzato in precedenza, questa idea ha avuto maggior rilievo con la costituzione, nel 1957, della Comunità Economica Europea e con l'esigenza del Mercato Unico.

Nel 1966 ebbe inizio un progetto (c.d. Progetto Sanders) di un regolamento per tale ente, elaborato dagli esperti nominati dalla Commissione^[40] ma, a causa delle difficoltà derivanti dalle difformità dei vari ordinamenti interni il progetto, più volte modificato, ha avuto seguito solamente in epoca recente in forza dal Regolamento 2157/2001/CE^[41] e della Direttiva 86/2001/CE^[42] che disciplinano, rispettivamente: lo statuto della società europea e la disciplina specifica della partecipazione dei lavoratori^[43] presso la suddetta società^[44].

Mediante la società europea, le società di capitali soggette alla disciplina differenziata

interna potranno sia fondersi, sia costituire un gruppo di società, ovvero costituire una controllante comune e, più in generale, superare le diversità con la costituzione di un ente comune^[45] facilitando così la costituzione e la disciplina di enti di dimensioni europee, senza i problemi derivanti dalla disparità delle legislazioni nazionali commerciali ed i loro rispettivi limiti territoriali^[46].

Per quanto riguarda la disciplina, vi è una vera e propria gerarchia delle fonti perché il regolamento stesso si limita a dettare regole generali rinviando alle varie legislazioni interne l'integrazione del contenuto^[47].

Nello specifico il regolamento detta una disciplina per la costituzione, per il capitale e per il sistema di amministrazione, dualistico o monistico, della società europea rinviando sia a direttive europee, integranti lo stesso regolamento come nel caso della direttiva relativa alla partecipazione dei lavoratori o all'armonizzazione del diritto societario, sia rinviando alla disciplina domestica la materia della corporate governance^[48].

Per tale motivo la scelta dello Stato ove costituire o trasferire la società europea rileva ai fini della disciplina interna ad essa applicabile.

La società europea è dotata di personalità giuridica, e conseguentemente di autonomia patrimoniale perfetta e viene altresì definita quale società per azioni di secondo grado in quanto costituita esclusivamente da società domestiche site in paesi membri differenti, ad essa preesistenti, e non da persone fisiche^[49].

La costituzione^[50] può avvenire mediante: la fusione di società per azioni, ove almeno due di esse siano costituite presso Stati membri differenti; la costituzione di una holding tra società per azioni e/o società a responsabilità limitata, sempre con il presupposto della differenziazione nazionale di almeno due di esse; la trasformazione di una società per azioni ed, infine, con la costituzione di una filiale in comune, sempre con il profilo dell'extraterritorialità per almeno due di esse. Il capitale minimo è pari a 120.000,00 euro^[51] rappresentato da azioni, ordinarie e/o speciali.

Trattando brevemente i sistemi di governance, in primo luogo si prevede una struttura corporativa^[52] in quanto coesistono distinti organi ovvero l'Assemblea^[53] dei soci e l'organo di direzione coadiuvato da un organo di vigilanza, nel sistema dualistico, ovvero da un organo amministrativo, nel sistema monistico in base alla scelta adottata^[54].

L'organo collegiale assembleare, composto dagli azionisti titolari di azioni attributive di diritto di voto, svolge le medesime funzioni attribuite dalle varie legislazioni domestiche

alle società per azioni, ossia forma la volontà dell'ente deliberando riguardo le materie attribuite dallo statuto secondo il principio maggioritario.

La gestione, invece, nel primo modello disciplinato, il modello dualistico, è demandata all'organo di direzione il quale agisce secondo i dettami statutari e, in loro mancanza, secondo l'integrazione della legislazione interna.

Tale organo è sottoposto al controllo da parte di un'apparato di vigilanza il quale ne nomina o revoca i componenti, oltre ad adempiere ai vari obblighi di informazione dovuti. Il sistema monistico è formato dal solo organo amministrativo^[55] che svolge le funzioni gestorie, rappresentative e di controllo e può essere formato anche da un solo membro tranne nel caso del coinvolgimento dei lavoratori, disciplinato dalla direttiva sopra richiamata, perché in tal caso non può essere composto da meno di tre amministratori^[56].

Infine, si rinvia integralmente alla disciplina interna in materia di scioglimento, liquidazione e di tutte le procedure derivanti dallo stato di insolvenza^[57], mentre una disciplina specifica è riservata al trasferimento della sede poiché la sede sociale può essere trasferita in un altro Stato membro senza che tale trasferimento comporti scioglimento e nuova costituzione^[58].

Tale spostamento avviene mediante l'elaborazione di un progetto ed una relazione, da parte dell'organo di direzione od amministrativo, da sottoporre alla deliberazione assembleare; nei suddetti sono descritte, rispettivamente, le ragioni ed i relativi costi posti quale giustificazione e motivazione del trasferimento della sede sociale in altro Stato membro. Il legislatore italiano non ha ancora posto in essere le norme esecutive richieste dal regolamento rilevando criticità riguardo la costituzione della società europea all'interno dello stesso.

Aderendo alla dottrina prevalente, si ritiene possibile la costituzione di tale ente a mezzo delle modalità previste direttamente dal regolamento, ovvero la costituzione mediante fusione, trasformazione e costituzione di una filiale comune mentre non è possibile costituirla a mezzo della holding poiché tale modalità è rinviata alla legislazione interna^[59].

3.2.1 Criticità della disciplina

Il 17 novembre 2010, la Commissione ha presentato una relazione^[60] al Parlamento Europeo evidenziando che, nel primo decennio, le finalità della Società Europea sono state parzialmente raggiunte, con ulteriori ampi margini di miglioramento, in quanto tale

ente ha consentito alle imprese europee il trasferimento agevole delle loro sedi sociali in altro Stato, di migliorare il loro rispettivo processo organizzativo e contemporaneamente di tutelare sia i diritti della minoranza e dei terzi che i diritti dei lavoratori.

Il carattere ultra statale e la possibilità di un suo trasferimento presso qualsiasi Stato membro, evitando lo scioglimento, non sono riusciti a rendere appetibile tale ente in quanto carente sotto altri aspetti fondamentali.

Le problematiche si possono indentificare, in primo luogo, nella sua regolamentazione multi-livello, poiché parte di essa viene disciplinata ed uniformata direttamente dal regolamento e altra parte mediante l'armonizzazione, strumentale al regolamento, della disciplina della partecipazione dei lavoratori in forza della direttiva; ulteriore parte, invece, è composta da alcune norme precedentemente uniformate e, infine, una parte viene attribuita alla legislazione interna.

Questa frammentazione comporta che le finalità del regolamento non sono state raggiunte in quanto non esiste una Società europea ma sono presenti una moltitudine di società europee, ciascuna caratterizzata e differenziata dalla legislazione interna dei vari Stati membri.

In secondo luogo tra le criticità si deve segnalare che gli eccessivi oneri richiesti per la sua costituzione, le formalità e l'ammontare del capitale minimo non rendono allettante tale veste giuridica per gli operatori economici.

3.3 La Società Cooperativa Europea

Con il Regolamento 1435/2003/CE^[61] e la Direttiva 2003/72/CE^[62] l'ordinamento europeo ha disciplinato la società cooperativa europea e con la direttiva, al pari della società europea, il coinvolgimento dei lavoratori, permettendo così l'ingresso a livello europeo del sistema cooperativo, fino a tale data disciplinato esclusivamente nel contesto interno.

La finalità mutualistica è determinata nell'art.3 del regolamento ove si precisa che tale società ha per oggetto il soddisfacimento e l'agevolazione delle attività dei propri soci mediante attività negoziali aventi ad oggetto fornitura di beni o di servizi o l'esecuzione di lavori.

Anche l'ente in oggetto, al pari della Società europea, è dotato di personalità giuridica e conseguentemente ha un regime patrimoniale perfetto, disciplinato da una pluralità di fonti, in primis dallo stesso Regolamento, dalla Direttiva e, ove presenti lacune, rinviando

alla legislazione domestica^[63].

La società cooperativa europea può essere costituita da non meno di cinque persone fisiche residenti in almeno due distinti Stati membri, da enti pubblici o privati con rispettiva sede in almeno due Stati membri o soggette a legislazioni differenti o mediante fusione o trasformazione di cooperative soggette alla legislazione di almeno due Stati membri. L'ente analizzato deve avere un capitale minimo pari ad euro 30.000,00^[64] rappresentato da quote obbligatoriamente nominative, sia ordinarie che speciali. Tale ente è dotato di una struttura corporativa^[65], composta da un organo assembleare, da un organo di direzione ed uno di vigilanza, se adottato il sistema dualistico, mentre solamente dall'organo amministrativo se si scelto il sistema monistico.

Di particolare importanza è il principio di non discriminazione^[66] disciplinato dal regolamento in quanto consente l'assoggettamento alla disciplina della cooperativa in qualsiasi Stato membro venga costituita. Infine, è previsto anche per la Società Cooperativa Europea il medesimo meccanismo utilizzato per la società europea, in caso di trasferimento della sede presso altro Stato membro^[67]. Per quanto concerne gli utili, il regolamento^[68] si limita a rinviare tale materia alle norme statutarie, tenendo in considerazione lo scopo mutualistico che la caratterizza. L'Italia ha dato seguito al Regolamento con la Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico del 30 giugno 2006, n. 9203 permettendo così la costituzione di tali Cooperative ultranazionali^[69].

3.3.1 Aspetti problematici della Cooperativa europea

Il procedimento che ha portato alla nascita di tale ente europeo riprende ed è collegato a quello che ha disciplinato la Società europea.

L' unica difformità, positiva, è data da una disciplina sia della governance che della struttura più dettagliata contenuta nel Regolamento, riducendo ma non eliminando, l'influenza statale.

Data la sua forte somiglianza procedimentale con la Società europea, anche qui troviamo una pluralità di fonti come nei vari enti supra analizzati che comporta le medesime problematiche relative alla presenza di una moltitudine di Società Cooperative europee, date dall'intervento legislativo statale, diverso in ogni Stato, posto in essere sia per colmare ed integrare il contenuto del Regolamento che per uniformare quanto dettato dalla Direttiva.

Così, ad esempio, l'ordinamento italiano ha dovuto preliminarmente risolvere il problema

derivante dalla scelta della disciplina interna applicabile perché presenti più tipologie di cooperative, ritenendo assoggettabile alla disciplina delle cooperative costituite in forma di Società Per Azioni^[70].

3.4 La Società Privata Europea

La Commissione Europea nel 2008 aveva emanato una Proposta di Regolamento del Consiglio con oggetto la Società Privata Europea^[71], in attuazione della Relazione recante raccomandazioni alla Commissione sullo statuto della società privata europea, del Parlamento europeo e ideata in favore delle PMI, a differenza della Società Europea in quanto strutturalmente idonea alle grandi imprese.

Tale atto considerava l'obiettivo di creare un ente europeo in grado di migliorare la competitività delle Piccole e Medie Imprese, migliorando il loro stabilimento e la governance nel mercato unico^[72].

La proposta aveva cercato di predisporre un modello di ente societario particolarmente autonomo rispetto alle varie legislazioni nazionali, riservandogli la materia contabile, con assoggettamento alla legislazione europea, almeno per quanto riguarda i profili essenziali, contenuta nel successivo Regolamento^[73], ma è stata oggetto di vari compromessi presentati da vari Stati membri i quali hanno profondamente e sostanzialmente modificato la proposta originaria.

Essa è stata ritirata nel 2014^[74] stante il tendenziale timore degli Stati membri di un organismo societario slegato dalle rispettive legislazioni interne e la preoccupazione del Parlamento europeo della salvaguardia dei diritti dei lavoratori.

3.4.1 Ragioni del ritiro della proposta

I vantaggi di tale ente sarebbero stati molto rilevanti in quanto si sarebbe fornito agli operatori economici un valido strumento di valenza europea, dal capitale sociale minimo non gravoso e dall'accentuata autonomia statale in quanto la sua completa regolamentazione e struttura era demandata unicamente allo Statuto. Sicuramente appetibile da parte degli operatori operanti in forma di P.M.I.

Il problema che ha portato al suo ritiro risiede nel timore degli Stati membri di un suo possibile utilizzo ai fini elusivi della normativa interna, soprattutto ove più rigida. Tale timore aveva portato a più modifiche della proposta, culminato con il ritiro definitivo nel 2014.

3.5 Società a responsabilità limitata con un unico socio

A fronte delle difficoltà derivanti analizzate nel paragrafo precedente, relative alla S.P.E, già nel 2009^[75] e successivamente nel 2014, con la proposta di Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 0120/2014^[76] le Istituzioni europee avevano dato inizio ad una serie di atti rivolti alla disciplina di una Società a responsabilità limitata con un unico socio, con il medesimo obiettivo: offrire uno strumento in grado di far costituire in maniera agevole una società in Europa, incentivando così la potenzialità, la crescita ed il livello occupazionale europeo.

Tale proposta avrebbe, altresì, facilitato le attività transfrontaliere delle società mediante una disciplina interna uniforme che regolasse una società uguale in tutti gli Stati membri, contraddistinta dalla sigla comune SUP (societas unius personae)^[77].

Tale proposta non aveva ad oggetto un ente societario europeo ma attribuiva ampi margini agli Stati membri tra il disciplinare internamente la Societas unius personae ovvero applicare in maniera armonizzata la disciplina interna delle S.R.L unipersonali.

Nello stesso anno è intervenuto il Parere del Comitato economico e sociale europeo^[78] in merito alla proposta, esso, oltre ad esteriorizzare i dubbi riguardo la base giuridica scelta dalla proposta^[79], aveva manifestato critiche in merito al fatto che il capitale sociale minimo della S.U.P., fissato alla cifra di 1 euro, e l'assenza di obblighi della costituzione di riserve, avrebbero comportato una limitazione della responsabilità dei soci «a costo zero» e ciò avrebbe comportato la necessità di garanzie personali a carico dei soci ^[80]; fu proposta una sua modifica in grado di assoggettare le SUP ad un capitale sociale minimo sostanzioso e adeguato alle finalità societarie ^[81].

3.5.1 Analisi delle problematiche

I caratteri positivi di questo ente sono molteplici in quanto offre uno strumento agile, non eccessivamente oneroso, a rilevanza europea e che determina la limitazione alla responsabilità patrimoniale del socio.

Anche in questo ultimo caso, la problematica principale è data dal fatto che il legislatore europeo non ha fornito uno strumento che regolasse in maniera completa tale forma societaria ma si è rivolto all'autonomia dei vari Stati membri, affinché fossero loro a disciplinarne il contenuto.

Tale fattore, oltre a soffrire della mancata attuazione interna, determina una disciplina differenziata da Stato in Stato e conseguentemente il mancato raggiungimento dell'obiettivo, ancora una volta, di un ente dalle caratteristiche omogenee e capace di operare in maniera uniforme nel mercato unico. In ragione di tale problematica e del suo scarso utilizzo, a seguito di numerose modifiche, la proposta è stata formalmente ritirata nel 2018.

4. Globalizzazione del diritto commerciale.

La globalizzazione, nell'accezione che a noi interessa, è quel fenomeno evolutivo che sta gradualmente comportando la parziale erosione dei confini giuridici, territoriali, dei vari Stati convenzionalmente istituiti con la pace di Vestfalia.

La persona, fisica o giuridica, appartenente ad un determinato Stato è sempre più soggetta alla disciplina posta in essere da altro Stato così pregiudicando, apparentemente, il principio democratico.

Stati sempre più interconnessi necessitano di regolamentazione comune in quanto le singole discipline interne non possono regolare situazioni ultra statali.

Per tale motivo sono proliferati i sistemi regolatori globali, ossia le amministrazioni settoriali globali formate dalle singole amministrazioni con l'obiettivo di regolare, disciplinare, standardizzare ed irrogare sanzioni, in caso di mancato adeguamento alla disciplina, in quanto non è possibile adire il diritto internazionale che, per sua dicitura, è un diritto indirizzato direttamente agli Stati e non verso le persone, fisiche o giuridiche.

La rete formata da questi sistemi regolatori globali costituisce la fonte del diritto globale e si rivolge, oltre alle singole amministrazioni, anche al soggetto privato tutelandolo dalle scelte ultra statali^[82].

I mercati sono stati i primi fautori del processo globalizzante, stante la necessità, per loro natura di una disciplina dinamica, sempre meno soggetta alle varie previsioni interne, deboli dinanzi a tale situazione.

I sistemi regolatori più importanti che interessano e regolano la materia in oggetto sono la World Bank, il World Trade Organization e l'International Monetary Fund. In tale contesto opera l'Impresa Multinazionale caratterizzata da un'attività economica organizzata posta in essere da più società nazionali, soggette quindi alle rispettive legislazioni interne e da una governance unitaria, comportando l'indubbio vantaggio di

poter condividere agevolmente nel suo apparato skill produttive, Know how,.etc.

L'impresa multinazionale comporta però due criticità connesse, ovvero essendo assente una legge regolatrice unica potrebbe facilmente sottrarsi alla responsabilità in caso di illeciti. Alla prima criticità hanno risposto i sistemi regolatori globali mediante l'emanazione di una serie di regole comuni, c.d. soft law. Tale produzione, però, non risolve il problema della responsabilità in quanto regole prive di efficacia vincolante.

Per permettere l'efficacia di tali regole verso le imprese multinazionali è doveroso riconoscere loro la personalità giuridica o, almeno, una loro soggettività quale condizione per la loro partecipazione al processo della regolamentazione.

Per quanto riguarda la personalità giuridica, autonoma rispetto a quelle delle varie società dislocate, esse ne sono poiché nel contesto internazionale, convenzionalmente inteso, solamente gli Stati godono di tale personalità.

L'evoluzione derivante dal processo di globalizzazione ha permesso il riconoscimento di una mera soggettività giuridica che ne consente una loro partecipazione al processo della regolamentazione e standardizzazione adoperata dai regolatori^[83], rendendole così responsabili.

5. Conclusioni

Per poter concludere ed analizzare la descrizione compiuta è doveroso illustrare la diffusione di tali enti, almeno quelli più importanti ovvero la Società Europea e la Società Cooperativa Europea.

Per quanto riguarda il primo ente nel primo decennio successivo rispetto all'approvazione del regolamento, sono state costituite soltanto 595 unità^[84] mentre per quanto riguarda la Società Cooperativa Europea il numero scende a 167 unità^[85].

I dati poco incoraggianti riguardo i maggiori enti europei necessitano di alcune considerazioni. In primo luogo l'idea di costituire enti di natura societaria distinti ed autonomi, mediante lo strumento dell'armonizzazione, ha generato le problematiche analizzate derivanti dalla parziale cooperazione statale.

Questo perché l'armonizzazione ha per oggetto il diritto societario, differente in ciascun ordinamento interno e la conseguente ostilità in una sua standardizzazione ad opera degli

ordinamenti per il timore di falsare la concorrenza interna a vantaggio di una concorrenza non statale.

In secondo luogo neanche lo strumento dell'unificazione legislativa, in forza dei regolamenti, ha risolto il problema perché necessita di una regolamentazione capillare e completa del singolo istituto. La dicotomia armonizzare/unificare è presente in tutti gli enti societari europei e ciò comporta la coesistenza sia di una disciplina autonoma dettata dal regolamento, sia di una disciplina oggetto di armonizzazione dettata dalla direttiva e, infine, di un rinvio alla disciplina nazionale. Questa disciplina ibrida qualifica tali forme societarie come "parzialmente europee".

A ciò si devono aggiungere gli ingenti costi e l'elevata burocrazia costitutiva posta a carico degli operatori, derivante appunto, da questo sistema misto non appetibile da parte degli operatori economici. Anche qualora fossero risolte tali problematiche, rimarrebbe il problema dell'assenza di un quadro normativo completo e l'assenza di un sistema giudiziario ad hoc a tutela degli utilizzatori^[86].

Analizzando gli strumenti risolutivi possiamo innanzitutto ipotizzarli in due livelli: europeo e globale. Al primo livello sarebbe opportuno un revirement degli Stati membri ed un potenziamento della loro cooperazione tesa al miglior funzionamento ed efficienza dell'Unione Europea, con specifico riferimento al funzionamento del Mercato Unico, superando così la loro egemonia.

Un comportamento teso alla cooperazione comporterebbe una migliore armonizzazione della disciplina societaria ed il funzionamento stesso dei vari enti descritti, risolvendo così la disciplina differenziata presente in ciascuno di essi.

Ponendo lo sguardo verso il legislatore europeo, invece, sicuramente una disciplina diretta, più completa e capillare, risolverebbe il problema dell'intervento dei legislatori interni per tentare di colmare la disciplina europea, con le proprie diversità.

Ad opera di chi scrive, l'utilizzo di uno o dell'altro strumento consentirebbe di disciplinare enti europei completi ed uguali in ogni Stato, offrendo così uno strumento appetibile in favore degli operatori economici, in grado di funzionare all'interno del Mercato unico.

Dal punto di vista globale, si potrebbero prendere in prestito gli strumenti propri del tale diritto ossia: la standardizzazione compiuta non dai singoli Stati ma "avocata" a livello centrale che, all'interno dei sistemi regolatori globali, analizza le varie norme statali, le trasforma in standard e le immette nel contesto globale (c.d. butterfly effect). Con tale

strumento verrebbe eliminato il libero arbitrio statale e ciò consentirebbe una disciplina uniforme sia dei vari enti, sia del Mercato unico.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Art. 2 del trattato istitutivo della Comunità economica europea firmato a Roma il 25 marzo 1957.

[2] Art. 3, lett. h) del trattato istitutivo della Comunità economica europea firmato a Roma il 25 marzo 1957.

[3] Modificando l'art.2 infra richiamato.

[4] Comunicazione della Commissione, Atto per il mercato unico II, in eur-lex.europa.eu.

[5] In www.europarl.europa.eu.

[6] R. GHETTI, Il problema delle forme societarie europee tra unificazione, armonizzazione e concorrenza, pag.7-10, in VII CONVEGNO ANNUALE DELL'ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI UNIVERSITARI DI DIRITTO COMMERCIALE "ORIZZONTI DEL DIRITTO COMMERCIALE" "L'INFLUENZA DEL DIRITTO EUROPEO SUL DIRITTO COMMERCIALE ITALIANO: VALORI, PRINCIPI, INTERESSI" Roma, 26-27 febbraio 2016.

[7] Art. 288 TFUE.

[8] Art. 50 TFUE.

[9] Art. 54 TFUE.

[10] Art. 293 TCE.

[11] In op.europa.eu.

[12] G.F. CAMPOBASSO, Diritto commerciale 2. Diritto delle società, p. 670, UTET 2009.

[13] Direttiva 151/68/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[14] Direttiva 91/77/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[15] Direttiva 855/78/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[16] Direttiva 660/78/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[17] Direttiva 349/83CEE, in eur-lex.europa.eu.

[18] M. RONDINELLI, Il processo di armonizzazione del diritto societario europeo, in Percorsi di diritto societario europeo a cura di E. Pedersini, Giappichelli editore, 2007, p.56.

[19] Le cause che hanno condotto al ritiro della proposta nel 2001, riguardano l'ampliamento degli stati membri della CEE e la conseguente non omogeneità legislativa della disciplina strutturale ed organizzativa delle SPA.

[20] Direttiva 253/84/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[21] Direttiva 56/2005/CE, in eur-lex.europa.eu.

[22] Direttiva 666/89/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[23] Direttiva 667/89/CEE, in eur-lex.europa.eu.

[24] In nota numero 21 in eur-lex.europa.eu.

[25] In www.europarl.europa.eu.

[26] R. RIVARO, La società europea in Il nuovo diritto delle società, 2-2017, p.49.

[27] L. GENGHINI e P. SIMONETTI, Le società di capitali e le cooperative, CEDAM 2022, p.1816.

[28] M.PELLEGRINI, Gli antecedenti storici della società europea, p.108 in F. Capriglione, la nuova disciplina della società europea, CEDAM 2008.

[29] D. CATERINO, Il regolamento sulla società europea e la connessa direttiva sul coinvolgimento dei lavoratori, in i, in Giur. comm., 2002, I, 479 ss.

[30] M. RONDINELLI, Il processo di armonizzazione del diritto societario europeo, in Percorsi di diritto societario europeo a cura di E. Pedersini, Giappichelli editore, 2007, p. 40.

[31] In eur-lex.europa.eu.

[32] In eur-lex.europa.eu.

[33] Art.2 del regolamento 2137/85/CEE.

[34] Esattamente il 17° considerato.

[35] Art.17.

[36] Art.19.

[37] Art. 10 D.lgs. 240/91.

[38] In tal senso G. VOLPE PUTZOLU, GEIE e consorzi industriali, in le società, rivista di diritto e pratica commerciale societaria e fiscale, 1990 n.2 p. 172.

[39] R. RIVARO, La società europea in Il nuovo diritto delle società, 2-2017, p.49.

[40] L. GENGHINI e P. SIMONETTI, Le società di capitali e le cooperative, CEDAM 2022, p. 1817.

[41] In eur-lex.europa.eu.

[42] In eur-lex.europa.eu.

[43] Direttiva analizzata in modo dettagliato in L. FICARI, Società europea, diritti di informazione e partecipazione dei lavori, GIUFFRÈ EDITORE 2006.

[44] Prof. Avv. B. BAREL, Il Mercato unico nell'Unione Europea, in Lo Statuto della Nuova Società Europea Atti del convegno tenuto il 18 ottobre 2002, p.7.

[45] G.F. CAMPOBASSO, La società europea, in La riforma delle società di capitali e delle cooperative, aggiornamento del diritto commerciale 2, diritto delle società, UTET 2004, p. 241 e punto 10 del preambolo del regolamento.

[46] Punto 7 del Preambolo del Regolamento.

[47] R. RIVARO, La società europea in Il nuovo diritto delle società, 2-2017, p.58.

[48] R. GHETTI, Il problema delle forme societarie europee tra unificazione, armonizzazione e concorrenza, p. 18 in VII CONVEGNO ANNUALE DELL'ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI UNIVERSITARI DI DIRITTO COMMERCIALE "ORIZZONTI DEL DIRITTO COMMERCIALE" "L'INFLUENZA DEL DIRITTO EUROPEO SUL DIRITTO COMMERCIALE ITALIANO: VALORI, PRINCIPI, INTERESSI" Roma, 26-27 febbraio 2016.

[49] A. ANSELMO, La società europea, in GIURETA Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente Vol. VI 2008, p.7.

[50] Artt. 17-37 del Regolamento.

[51] Art.4 del Regolamento.

[52] Art. 38 del Regolamento.

[53] Artt. 52-60 del Regolamento.

[54] Art. 38 lett. B) del regolamento.

[55] Artt. 43-45 del Regolamento.

[56] Art.43 del regolamento.

[57] Titolo V del Regolamento.

[58] Art.8 del Regolamento.

[59] L. GENGHINI e P. SIMONETTI, Le società di capitali e le cooperative, CEDAM 2022, p. 1821.

[60] COM (2010) 676 definitivo RELAZIONE DELLA COMMISSIONE AL PARLAMENTO EUROPEO E AL CONSIGLIO Applicazione del regolamento (CE) n. 2157/2001 del Consiglio, dell'8 ottobre 2001, relativo allo statuto della Società europea (SE), in eur-lex.europa.eu.

[61] In eur-lex.europa.eu.

[62] In eur-lex.europa.eu.

[63] Punto 16 del Preambolo del Regolamento 1453/2003/CE.

[64] Art. 3 del Regolamento.

[65] Capo III del Regolamento.

[66] Art. 9 del Regolamento.

[67] Art. 7 del Regolamento.

[68] Capo V del Regolamento.

[69] In www.tuttocamere.it.

[70] G. PRESTI, Le fonti della disciplina e l'organizzazione interna della società cooperativa europea, in *Giur. Comm.*, 2005, I, p.77.

[71] Proposta COM/20080396 in eur-lex.europa.eu.

[72] Punti 2 e 4 della Proposta.

[73] Punto 7 della Proposta.

[74] Punto 2 in eur-lex.europa.eu.

[75] In eur-lex.europa.eu.

[76] In eur-lex.europa.eu.

[77] Punto 1 della proposta.

[78] In eur-lex.europa.eu.

[79] Punto 1.2 del parere.

[80] Punto 1.3 del parere.

[81] Punto 1.4 del parere.

[82] Per un approfondimento della materia, S. Cassese, B. Carotti, L. Casini, E. Cavalieri, E. MacDonald, Global Administrative Law: The Casebook, terza edizione, IRPA 2012.

[83] G. Peroni e C. Migani, La responsabilità sociale dell'impresa multinazionale nell'attuale contesto internazionale, in IANUS n.2-2010, pp.7 ss.

[84] Relazione della Commissione al Parlamento Europeo e al Consiglio, applicazione del regolamento (CE) n. 2157/2001 del Consiglio, dell'8 ottobre 2001, relativo allo statuto della Società europea.

[85] EURICE, Study on the implementation of the Regulation 1435/2003 on the Statute for European Cooperative Society (SCE).

[86] R. GHETTI, Il problema delle forme societarie europee tra unificazione, armonizzazione e concorrenza, p. 18 in VII CONVEGNO ANNUALE DELL'ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI UNIVERSITARI DI DIRITTO COMMERCIALE "ORIZZONTI DEL DIRITTO COMMERCIALE" "L'INFLUENZA DEL DIRITTO EUROPEO SUL DIRITTO COMMERCIALE ITALIANO: VALORI, PRINCIPI, INTERESSI" Roma, 26-27 febbraio 2016.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8552>