

**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA**

Cattedra di Diritto Privato Comparato  
(Commerciale)

**LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA  
SOVRAINDEBITAMENTO. UNA ANALISI DELL'ORDINAMENTO  
FRANCESE E DELL'ORDINAMENTO ITALIANO**

**RELATORE**

Chiar.ma Prof.ssa  
**Barbara De Donno**

**CANDIDATO**

**Luca Puglielli**  
Matr. 092513

**CORRELATORE**

Chiar.mo Prof.  
**Antonio Nuzzo**

**ANNO ACCADEMICO 2012-2013**

## INDICE

<b>INTRODUZIONE</b>	1
---------------------	---

### CAPITOLO I

#### LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO IN FRANCIA

<b>1.1 Origini e ragioni della disciplina del <i>surendettement des particuliers</i></b>	
<b>in Francia</b> .....	4
1.1.1 Sviluppo ed evoluzione del credito al consumo.....	10
1.1.2 Tipologie di sovra indebitamento.....	12
1.1.3 Gli intereventi normativi.....	14
1.1.4 Definizioni contenute nel dettato normativo.....	18
1.1.5 Dati sull'indebitamento dei debitori civili e delle famiglie in Francia.....	21
<b>1.2 Gli organi della procedura</b> .....	23
1.2.1 <i>La Commission departimental de surendettement</i> .....	23
1.2.2 Informazioni e deposito del materiale.....	26
1.2.3 Il ruolo del giudice nella procedura.....	27
1.2.4 Coordinamento tra giudice e <i>Commission</i> .....	29
<b>1.3 La procedura di <i>Surendettement</i></b> .....	29
1.3.1 Valutazione della sussistenza della buona fede.....	32
1.3.2 Apprezzamento della capacità di rimborso.....	33
1.3.3 <i>Phase amable</i> (Composizione amichevole).....	34
1.3.4 <i>Phase de recommandation</i> (Composizione controllata).....	38
1.3.5 <i>Phase d'insolvabilité</i> (fase di congelamento della posizione debitoria).....	39
<b>1.4 La pubblicità</b> .....	41
<b>1.5 Riforme recenti</b> .....	42

1.5.1 <i>La procedure de retablissement personnel</i> (Procedura di risanamento personale).....	43
1.5.2 <i>Loi n.737 du 1er Jullet 2010</i> .....	50

## CAPITOLO II

### LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO IN ITALIA

<b>2.1 Uno sguardo d'insieme:introduzione ed evoluzione</b> .....	52
<b>2.2 La disciplina del Fallimento e le recenti riforme</b> .....	61
2.2.1 L'esdebitazione.....	64
<b>2.3 Interventi normativi</b> .....	69
<b>2.4 Gli organi della procedura</b> .....	74
2.4.1 Il ruolo del giudice all'interno della procedura.....	75
2.4.2 Gli organismi di composizione della crisi.....	76
<b>2.5 L'avvio della procedura</b> .....	79
2.5.1 I presupposti soggettivi ed oggettivi della procedura.....	86
2.5.2 L'accordo ed il piano.....	90
2.5.3 L'omologazione dell'accordo.....	94
2.5.4 L'esecuzione dell'accordo.....	101
<b>2.6 Annullamento e risoluzione</b> .....	103
<b>2.7 Il piano del consumatore</b> .....	106
2.7.1 La liquidazione dei beni.....	112
<b>2.8 Aspetti penali</b> .....	121
 <b>CONCLUSIONI</b> .....	 125
 <b>BIBLIOGRAFIA</b> .....	 138

## INTRODUZIONE

Il fenomeno del sovraindebitamento, inteso nel senso della impossibilità di far fronte alle proprie obbligazioni per ragioni di vita familiare da parte delle persone fisiche o di famiglie, è divenuto oggi giorno di grandissima attualità.

E' argomento a cui gran parte della dottrina, italiana e non, ha iniziato a rivolgere la propria attenzione soprattutto sulla scia dei diversi e numerosi rapporti che vengono periodicamente stilati dagli istituti di credito e delle società finanziarie, allo scopo di monitorare la situazione attuale di indebitamento delle famiglie che continua ad essere sempre più preoccupante. Nella nostra società, ormai, l'indebitamento costituisce la normale forma di gestione del patrimonio delle famiglie, dove tutto, o quasi, si compra a credito. Il ricorso al credito e all'indebitamento non costituiscono più espressione di inferiorità sociale, bensì l'effetto di nuove mentalità generalmente accettate e, talvolta, preferite o indotte. Si aggiunga che, da un punto di vista psicologico, la rateizzazione ha il pregio di non far percepire come immediata la spesa e, quindi, di sentire come meno gravoso l'esborso. La cd. *credit society* ha preso il posto della *cash society* ove il "consumatore-pagatore" è sostituito dal "consumatore-acquirente". Non si vuole con ciò sostenere che più è elevato il ricorso al credito al consumo e più si verifica il sovra indebitamento, ma non si

può neanche negare che una delle principali cause di tale fenomeno sia individuabile nell'uso del credito, tra cui il credito al consumo.

Lo scopo del presente lavoro è quello di esaminare l'esperienza francese e quella italiana in materia di sovraindebitamento: si procederà ad una analisi dettagliata della disciplina del sovraindebitamento con particolare riferimento alla procedura che caratterizza la risoluzione di questo fenomeno.

Il primo capitolo è dedicato all'esperienza francese partendo dalle origini del problema. Come si avrà modo di vedere, l'ordinamento francese è impegnato, su questo fronte, dal 1989, anno in cui fu emanata la prima Legge in materia di sovraindebitamento, permettendo così anche alle persone fisiche non commercianti di avere a propria disposizione una tutela rivolta ad offrire maggiori garanzie rispetto a quelle presenti nel tradizionale sistema delle azioni esecutive individuali. Si analizzerà nel dettaglio la procedura, con riguardo alle diverse fasi possibili, e si racconterà anche delle diverse riforme intervenute in materia, a conferma del fatto che l'ordinamento francese è molto vigile sull'evolversi del fenomeno e delle circostanze che lo accompagnano, facendosi, fino ad ora, trovare quasi sempre in grado di rispondere giuridicamente a tale fenomeno economico.

Il secondo capitolo è dedicato all'esperienza italiana; come si vedrà, il nostro ordinamento si è mosso con molto ritardo rispetto a quello francese, essendo stata introdotta, la disciplina relativa al sovraindebitamento, solamente con la Legge 3/2012. Solo di recente, dunque, il nostro ordinamento ha mostrato fiducia nelle soluzioni negoziali atte a comporre la crisi delle famiglie e dei

debitori civili, prevedendo una disciplina dedicata a tali soggetti, in conformità con quanto avevano già fatto altri ordinamenti.

La disciplina si è mostrata, ben presto, incompleta, non avendo, ad esempio, il legislatore ancora previsto una procedura di liquidazione dei beni dell'insolvente civile, cui seguissero effetti esdebitatori, sul modello della *discharge* americano; questa, ed altre lacune sono state colmate dal d.l. 18.10. 2012, n. 179, convertito in legge 17.12.2012, n. 221, il quale ha rivisto e modificato alcuni tratti della disciplina originaria. Anche con riferimento all'esperienza italiana, si analizzerà la procedura nel dettaglio, trattandosi di una procedura molto tecnica, e si metterà in evidenza le modifiche apportate alla legge 3/2012, nell'ottica di un miglioramento della disciplina.

Infine, nelle conclusioni, oltre a considerazioni personali, si affronterà anche un discorso relativo agli studi ed i relativi interventi da parte dell'Unione Europea in materia di sovraindebitamento, a conferma del fatto che questo è un fenomeno che va ben al di là dei confini di un singolo stato, essendo oramai divenuto di carattere globale.

## CAPITOLO 1

### LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO IN FRANCIA

#### 1.1 Origini e ragioni della disciplina del *surendettement des particuliers* in Francia

Il fenomeno del sovraindebitamento, inteso nel senso di della impossibilità di far fronte ai propri impegni debitori per ragioni di vita familiare da parte di persone fisiche o di famiglie, è stato oggetto di rilevazioni di mercato, di analisi economiche e di formazione all'interno dell'esperienza francese.

Inizialmente la disciplina del codice civile sulla *déconfiture* del debitore, rilevabile dalla cessazione dei pagamenti e assimilabile allo stato di insolvenza della nostra legge fallimentare, non prevedeva un sistema organico di risoluzione delle varie situazioni debitorie, globalmente parlando, ma si preoccupava esclusivamente dei singoli rapporti debitori. Storicamente, uno dei maggiori profili problematici che l'insolvenza civile sollevava era sicuramente quello che concerne il suo rapporto con l'insolvenza commerciale<sup>1</sup>.

In Francia, con il *code de commerce* del 1807 si abbandonò la disciplina dell'*ordonnance* del 1673, nella quale per il caso di insufficienza del patrimonio del debitore a far fronte all'adempimento delle proprie obbligazioni, non si

---

<sup>1</sup> V. FRASCAROLI SANTI E., *in Crisi dell'impresa e soluzioni stragiudiziali*, Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia, pp.33 e ss.

faceva alcuna distinzione tra mercante e non mercante, ma si ricorreva alla disciplina della *déconfiture*, basata sul principio di uguaglianza di trattamento tra i creditori, in deroga al principio della priorità dell'iniziativa processuale, operante nel corso dell'espropriazione forzata<sup>2</sup>.

Per *déconfiture* si intendeva la situazione del debitore espropriato, che non possedeva altri beni mobili o immobili per soddisfare tutti i creditori. A tale situazione conseguiva un trattamento paritario dei creditori, in sostituzione del principio dell'iniziativa processuale. Questa *ordonnance*, preceduta da un lungo lavoro preparatorio per quanto concerne il fallimento, contava solo poche ed imprecise norme, senza che nella stessa si facesse un preciso riferimento alla qualifica del debitore; nonostante ciò, grazie soprattutto al tenore letterale, si osservò che risultava molto difficile applicare al non commerciante queste norme, con la conseguenza che tale ordinanza fu di fatto applicata ai soli commercianti, nonostante le norme in essa contenute fossero al riguardo generiche<sup>3</sup>. In seguito ci fu un evento legislativo da cui si fu in grado di comprendere la definitiva intenzione dell'ordinamento francese di voler separare definitivamente la disciplina dell'insolvente commerciale da quella dell'insolvente civile; questo evento corrisponde alla regia dichiarazione del 10 giugno 1715, la quale introdusse una speciale competenza in materia fallimentare, con l'istituzione dei tribunali consolari che costituirono l'antecedente dei tribunali di commercio che avevano giurisdizione esclusiva

---

<sup>2</sup> V. CARNACINI, *Espropriazione individuale e pluralità dei creditori*, Bologna, 1941, pp. 76 e ss..

<sup>3</sup> V. FRASCAROLI SANTI E., in *Crisi dell'impresa e soluzioni stragiudiziali*, Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia, pp.69 e ss.

V. GRANCHET, *La notion de cessation de paiements*, pp. 20 e ss.

solo sui commercianti. Questo processo di eliminazione della *déconfiture* si completò con l'emanazione del *Code de commerce*; all'inizio dell'800, quindi, la *déconfiture* sparisce, ma ciò avviene perché tale procedimento presupponeva l'insufficienza dei beni riscontrabile con l'opposizione da parte dei creditori. Ebbene tale presupposto non si poteva conciliare con quello che venne poi introdotto nel nuovo codice, e cioè con la cessazione dei pagamenti. Inoltre, i legislatori del codice civile del 1804 non reputarono necessario regolare il fallimento dei non commercianti, in quanto evidentemente per questa ipotesi di insolvibilità del debitore civile ritenevano sufficiente la tutela offerta dal diritto spettante a ciascun creditore di esercitare le esecuzioni individuali.

Dopo il *Code de commerce*, l'antica denominazione *déconfiture* ricomparve nel codice civile non già per indicare il procedimento di liquidazione giudiziale dei beni del debitore civile insolubile, ma per qualificare lo stato in cui si veniva a trovare il debitore civile. La *déconfiture* cominciò ad essere definita come uno stato di insolvibilità notoria che dava luogo all'applicazione di alcune norme del codice civile.

L'incremento del ricorso al credito ha spinto il legislatore ad elaborare una disciplina, sullo stampo di quella già in vigore nei dipartimenti dell'Alsazia. L'ordinamento francese contempla così, dal 1989, una disciplina relativa all'esdebitazione del privato. La Legge 31 dicembre n.89/1010 del 1989, nata grazie all'iniziativa dell'allora segretario di stato per i consumi Neiertz di predisporre e far approvare un provvedimento rivolto a prevenire ed a disciplinare le difficoltà collegate al sovraindebitamento dei privati e delle

famiglie, contiene la previsione di una procedura distinta, anche nella natura giuridica, rispetto a quelle concorsuali previste per le imprese. La disciplina, come vedremo, è stata successivamente integrata nel 1995 con la Legge n.125 dell'8 febbraio e nel 2003 con la Legge n.710 del 1 agosto, attuata nel febbraio del 2004 con il decreto n.180 del 25 febbraio<sup>4</sup>. L'insieme di questa normativa costituisce un sistema organico per il regolamento in via stragiudiziale delle situazioni di sovraindebitamento dei privati all' interno dell' ordinamento francese.

Occorre, in primo luogo, verificare quali ragioni abbiano spinto il legislatore francese alla creazione di un'apposita procedura di risanamento della situazione debitoria familiare, escludendo l'applicazione delle, già vigenti, disposizioni previste per le imprese. La motivazione principale dell'introduzione di tale specifica disciplina è prevalentemente una motivazione economica e sociale, che fonda le sue radici nella modifica della natura dell'indebitamento delle famiglie e delle persone fisiche in generale, verificatasi a cavallo degli anni '80 e '90, causata principalmente dal mancato incremento del reddito familiare a fronte di un contestuale aumento progressivo delle spese<sup>5</sup>. Bisogna ,tuttavia, sottolineare che la necessità di ricorrere ad una procedura di esdebitazione ad hoc e le sue modalità di esplicazione cambiano in ragione delle potenziali possibilità del

---

<sup>4</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, pp. 299 e ss.

<sup>5</sup> Molte sono state le indagini economiche sulla composizione dell'indebitamento familiare dalle quali risulta chiaramente come ad un incremento del ménage familiare le cui voci sono sempre le stesse(acquisti immobiliari vitto ecc.) non è corrisposto un incremento del reddito. Ciò è stato qualificato come, dal punto di vista economico, indebitamento passivo, in quanto il soggetto coinvolto non è capace di reagire, non per propria volontà, ma per mancanza di risorse. Su punto v. *l'Enquete sur le budgets des familles* relativo al periodo ottobre 1994-settembre 1995; Conseil Economique et Social de France.

debitore di soddisfare i propri creditori.; possiamo avere due diverse ed opposte situazioni. Quando il rapporto tra le entrate e le uscite, inerente la situazione economica-finanziaria del debitore presenta, contabilmente, una differenza positiva a favore delle prime diminuisce la necessità di ricorrere ad una procedura di sostegno, quale quella in esame, poiché il soggetto debitore possiede ancora le risorse economiche in grado di far fronte ai propri debiti. Il disporre di risorse economiche-finanziarie in misura superiore alla soglia minima di sopravvivenza consente, infatti, ancora l'utilizzazione di strumenti soddisfacenti per i creditori, diretti e finalizzati alla copertura integrale dei rapporti obbligatori in essere, anche se dilazionata nel tempo.

Al contrario, quando la situazione economica-finanziaria del debitore è qualificabile come situazione di sovraindebitamento e, quindi, le risorse in suo possesso non superano la soglia minimale<sup>6</sup>, l'ordinamento sarà tenuto ad intervenire non solo con la disciplina di una procedura appositamente creata, ma, addirittura, in alcuni casi, come vedremo, con l'adozione di misure tendenti alla completa eliminazione della posizione debitoria, con sacrificio, conseguentemente, degli interessi creditori. Questa è l'evoluzione scaturita dagli interventi legislativi sopra indicati; inoltre questa situazione mette in evidenza anche un marcato ruolo sociale della procedura in esame che ne giustifica la collocazione nel *Code de la Consommation*. Le finalità sociali di questo intervento normativo sono evidenti; si vuole, per un verso, rendere meno gravosa la situazione in cui è coinvolta il debitore senza pregiudicare in maniera eccessiva

---

<sup>6</sup> La c.d. di povertà è determinata con riferimento al salario medio mensile e rappresenta un costante riferimento nella determinazione del piano di rimborso( RMI-revenu minimum d'insertion e RMA-revenu minimum d'activité; l.n 1200 del 18 dicembre 2003).

gli interessi dei creditori, per l'altro verso, si vuole prevenire il fenomeno attraverso l'acquisizione di dati, l'informazione dei potenziali debitori, il controllo degli istituti di credito ed il finanziamento.

A sostegno di queste finalità sociali, occorre anche aggiungere che l'ordinamento francese è giunto, con il tempo, a considerare la procedura "fallimentare" sia dell'impresa che del privato, come uno strumento, in primo luogo, di aiuto nella gestione di una eventuale situazione di crisi e non come una sanzione da dover pagare come corrispettivo di una cattiva amministrazione delle proprie risorse economiche-finanziarie. E' grazie a questa impostazione che si è riusciti a sviluppare istituti all'interno dei quali il ruolo del soggetto in crisi è di vera e propria collaborazione con gli organi giudiziari ed amministrativi che coordinano e dirigono le procedure. Tutto questo cui permettere di comprendere come, all'interno dell'ordinamento francese, si siano sviluppate forme di tipo conciliatorio sia nell'ipotesi della crisi di impresa che in quella delle persone fisiche. Nello specifico, nella procedura di *surendettement des particuliers* tale carattere viene ancor più esaltato dalla natura contrattuale dell'accordo tra debitore e creditore che sono parti attive nella ricerca dell'accordo finale.

Risulta, alla luce di quanto detto finora, semplice cogliere l'importanza che in questo ambito ricopre la correttezza dei soggetti interessati sia nel momento della formazione dell'accordo che nel momento dell'esecuzione dello stesso. Determinante risulta essere l'informazione relativa alla situazione debitoria

oggetto d'esame, che secondo la ratio del sistema, deve essere spontaneamente fornita e non autoritativamente accertata.

### **1.1.1 Sviluppo ed evoluzione del credito al consumo**

Il credito al consumo è una pratica che nel corso degli ultimi secoli si è manifestata in tutte le sue varie forme, ma è dalla fine del XIX secolo che comincia ad essere considerato un fattore essenziale per la crescita e lo sviluppo di una determinata società, andando a ricoprire un ruolo principale all'interno del sistema economico-finanziario<sup>7</sup>. La sua espressione moderna si ha, in Francia, con la nascita dei grandi magazzini parigini, essendo state create da nulla società specializzate negli acquisti in questi nuovi spazi di distribuzione; nel XX secolo nascono le prime società specializzate in acquisto di veicoli; nel 1950 alcuni istituti finanziari, generati dal sistema bancario, propongono per la prima volta forme di credito dissociate dall'acquisto. Durante gli anni '70, grazie anche allo sviluppo delle nuove tecnologie, assistiamo ad una notevole espansione del credito da parte dell'intero sistema bancario. Questa abbondanza di credito presente sul mercato suscita diverse perplessità, in quanto il sistema è, in questo contesto, caratterizzato da una eccessiva facilità di ottenimento di un credito da parte dei singoli o delle famiglie; il timore, rivelatosi in seguito fondato, è che la popolazione, attirata da un così facile ottenimento di credito, potesse compromettere il proprio equilibrio economico-

---

<sup>7</sup> ALPA G., *Il diritto dei consumatori*, Roma, 1996, 132, il qual rileva che, se a partire dalla seconda rivoluzione industriale, si delineano, con il comparire delle prime forme di produzione di massa, nuovi meccanismi di credito a consumo che coinvolgono, da una parte, le imprese concedenti mutui ai piccoli commercianti e, dall'altro, i produttori di articoli di serie, è solo dopo la prima guerra mondiale che il credito al consumo acquista la sua nuova fisionomia, dovuta all'ingresso in campo di un nuovo soggetto: il finanziatore.

finanziario e quindi trovarsi, senza rendersene troppo conto in una situazione di sovraindebitamento.

Il problema del sovraindebitamento appare, dunque, strettamente collegato alla capillare diffusione del credito al consumo e può essere considerata di natura strutturale, nel senso che accompagna un radicale mutamento dell'atteggiamento delle famiglie nei confronti dell'indebitamento tramite il ricorso al credito, al quale non si ricorre più come un tempo come misura eccezionale o comunque solo nei casi di emergenza, ma viene oggi concepito come modalità di pagamento anche per l'acquisto di beni voluttuari e di immediato consumo<sup>8</sup>. Importante è sottolineare che queste nuove modalità di pagamento non devono, a priori, essere considerate produttive di danni, in quanto, se utilizzate con criterio, si configurano come elementi essenziali e funzionali al moderno sistema economico-finanziario, al punto di essere considerati, come detto poc'anzi, fattori trainanti.; questo perché è anche e, in alcuni casi soprattutto, grazie alla possibilità di ottenere del credito che una persona può programmare il proprio sviluppo futuro, aziendale o familiare che sia. La situazione assume però un'altra caratteristica quando il debito da fisiologico diviene patologico e quindi conduce al sovraindebitamento, andando a sconvolgere il normale sviluppo del sistema.

---

<sup>8</sup> V ALPA G., voce credito al consumo, in Dig. disc.priv., sez.civ., vol.V, Torino, 1989, 23. Ulteriori conseguenze possono consistere, dal punto di vista strettamente economico nell'alterazione delle dinamiche del mercato. Questa possibilità di accedere così facilmente al credito crea una domanda supplementare che incentiva il produttore ad aumentare, durante il periodo di prosperità il livello di produzione. Al verificarsi di una crisi, però, la domanda sarà inevitabilmente destinata a diminuire; il produttore non potrà ottenere il pagamento delle annualità su cui contava ed il consumatore dal suo canto, dovrà fare affidamento esclusivamente sui propri beni immediati.

Dunque, non si può condannare sistematicamente il ricorso al credito del consumo che, quale operazione diretta a consentire l'immediata acquisizione di beni e servizi, non conseguibili in altro modo se non rinviandone l'acquisizione al momento di una maggiore disponibilità economica<sup>9</sup>, presenta indubbi vantaggi per ciascuno dei soggetti coinvolti nell'operazione di credito: l'acquirente può divenire titolare del bene immediatamente dietro una dilazione dei costi; il venditore ha una maggiore possibilità di raggiungere l'assorbimento della merce ed infine, dal loro canto, i finanziatori, e quindi nella maggior parte dei casi gli istituti di credito, possono conseguire elevati profitti attraverso normali operazioni di prestito. Tuttavia, a questi vantaggi che caratterizzano l'operazione di credito, si accompagnano alcuni inconvenienti, primo su tutti la trasformazione del soggetto da consumatore-pagatore in consumatore-debitore, dal momento che all'acquisto di un prodotto da parte del consumatore non corrisponde più un corrispettivo in denaro immediato ma, un pagamento dilazionato nel tempo. Altro inconveniente può essere riscontrato nel fatto che inizialmente i soggetti coinvolti nello scambio commerciale erano due ovvero si trattava di un binomio venditore-acquirente, mentre ora, con la diffusione dei finanziamenti concessi dagli istituti di crediti, principalmente per l'acquisizione di beni durevoli, si è passati ad un rapporto di cui fanno parte tre diversi soggetti ovvero il venditore, l'acquirente e l'istituto bancario/finanziario<sup>10</sup>.

### **1.1.2 Tipologie di sovraindebitamento**

---

<sup>9</sup> V. ALPA G., *Il diritto dei consumatori*, Roma, 1996.

<sup>10</sup> V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore. L'esperienza francese*, in *Il fallimento* n. 91/1998.

Il sovraindebitamento è suddivisibile in alcune tipologie<sup>11</sup>, le quali, solitamente, sono rappresentate dal sovraindebitamento attivo ed dal sovraindebitamento passivo. Con l'espressione sovraindebitamento attivo si vuole indicare uno stato di emergenza economica-finanziaria scaturito da una eccessiva propensione dell'individuo debitore al consumo; tale smisurata propensione al consumo risulta determinante, negativamente parlando, all'individuo debitore, nel momento in cui essa non è sorretta da adeguate capacità reddituali, non solo attuali, ma anche in prospettiva. In questo caso, a determinare la condizione di sovraindebitamento è l'imprevidenza delle famiglie o del singolo debitore, che sovrastimano le proprie risorse o, al contrario sottostimano l'onere dei rimborsi, gestendo quindi male il proprio bilancio familiare fino al punto di arrivare ad intaccare il loro equilibrio economico-finanziario sul quale magari potevano contare precedentemente <sup>12</sup>.

Se, dunque, il sovraindebitamento attivo è per lo più riconducibile ad una scelta in qualche modo operata da parte dell'individuo debitore, quello passivo tende invece a mettere in risalto il fatto che le cause delle difficoltà economiche-finanziarie siano spesso riconducibili alla sopravvenienza di fattori traumatici, imprevedibili e soprattutto non dipendenti dalla volontà dell'individuo debitore, che hanno fatto sì che venisse meno la fonte di reddito, interrompendo, o quanto meno, riducendo le entrate all'interno del nucleo familiare,

---

<sup>11</sup> V. ANDERLONI L., *Il sovraindebitamento in Italia ed in Europa, in L'usura in Italia: ricerca coordinata da Roberto Ruozi, EGEA, Bologna, 1997*; in questa opera l'autore ci fornisce una classica ripartizione del fenomeno di quelle che sono le tipologie nelle quali esso può manifestarsi.

<sup>12</sup> RUOZI R., *Alcuni pericoli del credito al consumo, in Banche e banchieri, 1995, fasc.2, vol.22, pp.123-132.*

determinando in questo modo l'insorgenza di passività impreviste<sup>13</sup>. Dunque, per maggiore chiarezza, quando si parla di sovraindebitamento passivo ci si preoccupa di ricordare come le situazioni di sovraindebitamento si manifestino non solo come conseguenza di un eccesso di indebitamento da parte di un individuo, o di una famiglia, rispetto alla proprie capacità reddituali correnti, ma anche e soprattutto come conseguenza del sopraggiungere di eventi che alterano queste ultime. A tal proposito possiamo ricomprendere all'interno di questa categoria di eventi imprevedibili, in primo luogo, la perdita di un'occupazione ma anche una separazione coniugale, una grave malattia, o una perdita o deprezzamento di beni patrimoniali; in ogni caso si tratta, in definitiva, sempre di eventi che riducono, in via diretta o indiretta, la ricchezza dell'individuo o della famiglia e, allo stesso tempo, la loro capacità di rimborso delle proprie passività.

### **1.1.3 Gli interventi normativi**

Durante gli anni '80 il dibattito inerente il credito al consumo ed il suo sviluppo ha iniziato a prendere un'altra dimensione, orientandosi progressivamente verso il tema del sovraindebitamento; questo perché, la continua evoluzione del ricorso al credito da parte del singolo individuo o della famiglia nel suo complesso, non faceva altro che aumentare, proporzionalmente, i rischi cui potevano incorrere i suddetti soggetti. In questo periodo M. Claude Duport scrisse alcune righe al riguardo e, all'interno del suo lavoro, mette in risalto il

---

<sup>13</sup> V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*.

fatto che il problema del sovraindebitamento del consumatore deve essere osservato da un doppio punto di vista: l'aspetto quantitativo è il più evidente in quanto si tratta di pesare il debito in rapporto al proprio reddito disponibile; mentre l'aspetto qualitativo è di più difficile apprezzamento, soprattutto per le conseguenze che esso provoca all'interno del bilancio familiare e, comunque, per le distorsioni che porta generalmente all'equilibrio economico-finanziario del singolo o delle famiglie indebitate; infine rileva come in molti casi, grazie principalmente al facile ottenimento del credito, si arriva a sacrificare l'essenziale a vantaggio del superfluo.

Nonostante il pensiero espresso da Duport rappresentasse un notevole passo avanti in materia e, nonostante il fenomeno del sovraindebitamento fosse in continua espansione, non vi era ancora alcuna disciplina specifica al riguardo; In questo periodo in Francia, fatta eccezione per la legislazione in vigore nella regione dell' Alsazia e in quella della Mosella, non vi era alcuna regolamentazione riguardante le difficoltà economiche-finanziarie di debitori che non fossero commercianti, ovvero dei consumatori<sup>14</sup>.

A seguito della Legge dell' Impero del 10 febbraio del 1877, mantenuto anche in seguito alla prima guerra mondiale e codificata nella Legge del commercio del 1 giugno del 1924, fu stabilito che il fallimento e la liquidazione giudiziaria, in vigore per i commercianti, fossero applicati ai debitori non commercianti

---

<sup>14</sup> V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento* n.91/1998 pp. 954 e ss.

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss.:

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il Trattato delle procedure concorsuali*, cap. X.

domiciliati nelle regione del Basso Reno, dell'Alto Reno e della Mosella, nel momento in cui venivano a trovarsi in uno stato di insolvenza. La procedura del fallimento civile in questione , si apre con un giudizio che provoca l'arresto delle azioni individuali e la sospensione delle procedure civili di esecuzione; si procede, poi, a formare un inventario dei beni del debitore al fine di ricercare un piano che permetta, al debitore stesso, di liquidare il passivo. La liquidazione giudiziaria può essere pronunciata immediatamente quando il risanamento del debitore è manifestamente impossibile; la procedura, dunque, è chiusa o per l'estinzione del passivo, o per l'insufficienza dell'attivo. Questo primo intervento di regolamentazione di un fenomeno che andava prendendo sempre più corpo all'interno del territorio Francese, venne accolto con soddisfazione, quanto meno nelle regione in cui esso è stato posto in essere. Una generalizzazione di questo sistema di fallimento civile, applicabile anche ai consumatori, fu proposto nel 1986 dal segretario di stato ai consumi il quale però trovò l'opposizione di un suo ministro; tuttavia, all'interno dell'ordinamento Francese qualcosa si stava muovendo, tanto è vero che nei primi mesi del 1989 fu condotto un sondaggio riguardante i debiti dei singoli consumatori e delle famiglie nel loro complesso , un sondaggio dunque riguardante esclusivamente i debiti non professionali. Nello stesso, e precisamente il 31 dicembre 1989 , viene emanata la prima Legge sul sovraindebitamento ( legge 89-1010, 31 dicembre 1989), chiamata "Legge Neiertz" in onore dell'allora Segretario di stato ai consumi che la propose<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup> V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento* n.91/1998 pp. 954 e ss.

Questa nuova disciplina permette al debitore in buona fede, nell'impossibilità di far fronte all'insieme dei propri debiti non professionali, esigibili ed a scadenza, di beneficiare di un'apposita procedura, volta alla composizione di una controversia tra il debitore ed i propri creditori, avviabile su istanza del primo ad una Commissione appositamente costituita che fa riferimento direttamente alla Banca di Francia. Dopo alcuni anni dall'emanazione della prima Legge del 1989, sono state apportate alcune modifiche al dispositivo; nello specifico, si è intervenuti sull'ampiezza e i contenuti della documentazione da depositare presso la segreteria della Commissione territorialmente competente, sul profilo delle persone indebitate che possono beneficiare della procedura ed infine sul troppo lavoro affidato ai tribunali. Dunque, per evitare un sovraccarico a livello giudiziario la Legge 95-125 dell'8 febbraio 1995 ha unificato la procedura facendo esclusivo riferimento alle commissioni di composizione della crisi da sovraindebitamento. Esse diventano la porta di ingresso principale per accedere alla procedura, mentre il giudice si limita a svolgere un compito di sorveglianza e quindi di controllo sull'operato delle commissioni e, interviene per rendere esecutive le raccomandazioni elaborate dalla *Commission*. Il 29 luglio del 1998, una nuova Legge, la 98-657, interviene prevedendo, all'interno della disciplina del sovraindebitamento, la possibilità per la *Commission* di proporre la cancellazione totale o parziale dei debiti; si tratta di una misura totalmente innovatrice e di un'importanza notevole, resasi necessaria grazie all'accertamento di una forte crescita di casi di sovraindebitamento in cui il singolo debitore, o la famiglia nel suo complesso, si trovano oberati da debiti

---

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss.

senza alcuna possibilità, neppur prospettica, di risanamento. Infine abbiamo la Legge 2003-710 del 1 agosto del 2003, chiamata Legge Borloo, la quale introduce all'interno dell'ordinamento francese la procedura di recupero personale, che altro non è se non è una estensione della logica di pensiero introdotta dalla Legge 98-657 di cui sopra. Di fronte alla constatazione dell'esplosione di casi di indebitamento in cui gli ordinari piano di recupero non sono sufficienti a ristabilire un equilibrio economico-finanziario del debitore , questa Legge introduce, con riferimento a determinate situazioni ed in particolare ai casi in cui il debitore si trova in una situazione irrimediabilmente compromessa, una procedura simile a quella del fallimento civile , pur avendo una nomenclatura diversa. Come meglio vedremo in seguito se ricorrono alcune condizioni , il giudice può , a determinate condizioni , ordinare la cancellazione dei debiti ed offrire così al debitore una “ seconda possibilità”; questo è , per lo meno , lo spirito della legge in questione.

#### **1.1.4 DEFINIZIONI CONTENUTE NEL DETTATO NORMATIVO**

La disciplina relativa al *surendettement des particuliers* prevede una serie di principi, i quali rappresentano la base su cui poggia l'intera regolamentazione del fenomeno in esame. Anzitutto, fondamentale è avere una definizione soddisfacente del fenomeno in questione, la quale ci è fornita dall'art L 330-1; la norma statuisce che la situazione di sovraindebitamento delle persone fisiche è caratterizzata dall'impossibilità manifesta del debitore in buona fede di far

fronte all'insieme dei suoi debiti non professionali esigibili ed a scadenza<sup>16</sup>. Allo stesso modo possiamo avere una configurazione di una situazione di sovraindebitamento anche nel momento in cui si presenti un'impossibilità manifesta per una persona fisica di buona fede di far fronte all'impegno da lei stesso dato di garantire o di pagare in solido il debito di un imprenditore individuale o di una società. In secondo luogo occorre precisare quello che deve essere lo status del debitore, per delimitare l'area dei soggetti ammessi alla procedura in esame. La disciplina, al riguardo, precisa che i destinatari della procedura sono le persone fisiche domiciliate in Francia, ossia i debitori di nazionalità francese, nonché gli stranieri residenti in Francia, a condizione che i loro creditori siano localizzati nel territorio francese<sup>17</sup>. E' importante ricordare che a seguito della Legge n. 845 del 26 luglio del 2005, che ha introdotto la procedura di *sauvegarde*, l'ambito soggettivo relativo al fenomeno in esame ha subito una notevole estensione; oggi possono beneficiare della procedura l'artigiano, che deve avere determinate caratteristiche, quali ad esempio eseguire il lavoro manualmente e personalmente, senza l'utilizzo di personale o, al limite, utilizzandone il meno possibile; gli agricoltori ed infine la Legge del 2005 ha esteso i benefici di questa procedura anche ai professionisti

---

<sup>16</sup> V. CARDARELLI M.C., *Insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss

V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento* n.91/1988 pp. 954 e ss.

V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il Sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura Adiconsum*.

V.GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap. X pp. 245 e ss.

<sup>17</sup> V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento*, n.91/1988 pp. 954 e ss.

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss.

V. Conseil économique et social, rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n. 21/2007

indipendenti, con la particolarità che a volte questa estensione deve essere accompagnata da misure specifiche di adattamento, a seconda dei casi, e da garanzie procedurali. Infine, è necessario esaminare la natura dei debiti ammessi alla procedura; la disciplina del *Surendettement des particuliers* non riguarda debiti contratti in ragione dell'esercizio di un'attività economica, per i quali è appositamente prevista una specifica procedura concorsuale, né tanto meno quelli contratti in virtù dell'esercizio di una professione ( c.d. *dettes professionnelles* ). La *Commission* può conoscere solamente dei debiti contratti all'interno della gestione familiare cui il soggetto non è in grado di far fronte. A tal proposito sono state offerte dalla giurisprudenza alcune indicazioni sulle caratteristiche dei suddetti debiti al fine di porre nelle mani della Commissione criteri di valutazione oggettivi in sede di verifica dei presupposti di ammissione alla procedura stessa. Grazie a quest'opera si è arrivati a considerare rientrante nella procedura di *surendettement* ogni debito contratto per ragioni "*n'ayant pas de rapport direct ou indirect avec l'activité économique*"; siamo dunque chiaramente in presenza di un criterio negativo che porta ad escludere dalla procedura in questione i debiti d'impresa, sia essa commerciale artigianale o agricola, mentre al contrario porta a ricomprendervi i debiti verso gli istituti di credito ( mutuo per l'acquisizione della prima casa ) ed infine i debiti connessi con la vita quotidiana di una qualsiasi persona fisica.

Non possono essere posti all'attenzione della Commissione i debiti contratti con l'erario in quanto questi ultimi vengono considerati speciali rispetto al tradizionale indebitamento e non suscettibili di negoziazione; pertanto qualora tra i debiti indicati dal debitore vi siano anche debiti di codesta natura la

*Commission* può informare l'Ufficio delle imposte e consigliare, con raccomandazione assolutamente non vincolante, la remissione o la riduzione delle somme. Ovviamente, in ogni caso, il debito di imposta, anche se indirettamente, sarà preso in considerazione dalla Commissione che dovrà necessariamente tenerne conto nel momento della predisposizione del Plan; e questo lo si capisce agevolmente dalla presenza all'interno della Commissione stessa del Direttore dei servizi fiscali.

Infine sono esclusi dall'accordo i debiti alimentari ed i debiti pecuniari per ammende a fronte di illeciti penali<sup>18</sup>.

### **1.1.5 Dati sull'indebitamento dei debitori civili e delle famiglie in Francia**

La Banca di Francia, durante una propria indagine sui conti finanziari, è venuta a conoscenza del fatto che l'indebitamento delle famiglie francese, o comunque sia del singolo consumatore, si attesta intorno al 68 % del loro reddito disponibile; e questo è un dato che preoccupa molto in quanto è in continua crescita anno dopo anno. La crescita più significativa vede come protagonista i prestiti richiesti per l'acquisizione di una abitazione e quasi sempre la prima, che costituiscono la maggior parte del debito delle famiglie, nonostante il loro prezzo maggiorato al termine del pagamento sia, in parte, compensato da una durata medio-lunga della dilazione della restituzione della somma da parte del debitore.

---

<sup>18</sup> V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento*, n.91/1998 pp. 954 e ss.

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss.

V. Corte di Cassazione Fr., rapporto annuale 2001 e 2009, consultabile su [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr)

Logicamente, più i redditi sono alti, più le famiglie non hanno bisogno di indebitarsi, quanto meno riferendoci al credito al consumo; quest'ultimo invece è oggetto di un ricorso quasi esclusivo da parte della classe media. Sempre secondo l'indagine condotta dalla Banca di Francia, una famiglia su dieci combina le due tipologie di crediti, ovvero quello immobiliare e quello al consumo; e all'interno delle famiglie legate principalmente a debiti immobiliari solo una su tre riesce ad estinguere il debito inerente il credito al consumo. Rispetto alla fine dello scorso secolo, la percentuale delle famiglie esclusivamente indebitate per crediti al consumo è molto più elevata, e purtroppo questi tipi di crediti, e conseguentemente questo tipo di indebitamento, sono in continua fase di sviluppo; oggi giorno la maggior parte dei soggetti, è spinto dal chiedere un prestito personale semplicemente per poter acquistare un bene di largo consumo, che tenendo conto delle proprie reali condizioni economiche-finanziarie, non potrebbe acquistare.

Generalmente, le famiglie, o gli individui, indebitate esclusivamente per crediti al consumo sono più giovani rispetto a quelle caratterizzate anche da debiti immobiliari. Questo ricorso sempre maggiore al credito al consumo si atteggia in modo differente avendo riguardo alle famiglie che ne fanno uso; infatti, esso risponde principalmente ad una mancanza di liquidità nel caso in cui a farne ricorso sono famiglie a basso reddito, mentre, quando a farne ricorso sono famiglie benestanti, esso può essere tradotto in strategie di gestione del proprio patrimonio messe in atto da queste ultime. Questa indagine<sup>19</sup> mostra anche

---

<sup>19</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

come la tipologia di indebitamento sia, in qualche modo, collegata alla tipologia della famiglia che ne è caratterizzata; un quarto delle famiglie monoparentali sono indebitate esclusivamente per crediti al consumo; le coppie sposate accedono più frequentemente a prestiti immobiliari, finalizzati nella maggior parte dei casi all'acquisizione di una prima casa che rappresenterà il centro della famiglia appena creata, rispetto alle coppie non sposate o ai singoli individui, che sono maggiormente propensi a ricorrere al credito al consumo non avendo troppa responsabilità sulle spalle.

Per concludere rimane da osservare che tra le due principali tipologie di indebitamento, quello rivolto al consumo e quello immobiliare, c'è una sorta di connessione in quanto le modalità di rientro dei debiti legati all'acquisizione di beni immobiliari, caratterizzati da una sempre maggiore estensione della durata della dilazione di pagamento, limita, con riferimento alle famiglie con basso reddito, il ricorso ad altre tipologie di credito, quale principalmente il credito al consumo.

## **1.2 Gli organi della procedura**

La procedura di sovraindebitamento vede come protagonisti, oltre che, evidentemente, il debitore richiedente ed i suoi creditori, la *Commission departmental de surendettement* ed il giudice dell'esecuzione. Questi due organi, come vedremo tra poco, rappresentano il motore della procedura.

### **1.2.1 La *Commission departmental de surendettement***

La procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento ha natura negoziale in quanto finisce per essere un vero e proprio accordo che intercorre tra il debitore ed i suoi creditori, accordo che viene seguito nella sua formazione e mediato da un organo di natura amministrativa quale appunto la *Commission départementale de surendettement*. Essa è composta dal rappresentante dello Stato nel *département*, dall'intendente di finanza, dal direttore dei servizi fiscali, o da un loro rappresentante, da un rappresentante locale della *Banque de France*, che assicura il servizio di segreteria, e da due rappresentanti pubblici scelti, uno su proposta delle associazioni delle associazioni francesi degli istituti di credito e degli investitori, ed uno su proposta delle associazioni dei consumatori. Viene designato anche un membro supplente scelto secondo gli stessi criteri; ed infine partecipano alle riunioni, con funzione meramente consultiva, un soggetto di provata esperienza nel campo dell'economia familiare e sociale ed un giurista di chiara fama<sup>20</sup>. Questo ruolo di mediatore svolto dalla *Commission* ci è confermato dall'art 331-6, *Cod. cons*, il quale sancisce la *mission de concilier les parties* ad opera della suddetta *Commission*. La corretta e concreta realizzazione della composizione di interessi contrapposti ( debito-credito ) è consentita dalla terzietà e dall'autorevolezza che caratterizza i componenti la *Commission* rispetto ai soggetti coinvolti nella procedura. L'attività della *Commission* si concretizza nella predisposizione di un piano convenzionale di rimborso, ovvero si tratta di giungere alla redazione del c.d. *Plan conventionnel de redressement* –appunto l'accordo negoziale- all'interno del quale devono essere

---

<sup>20</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'Insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 303 e ss.  
V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento*, n.91/1998 pp.954 e ss.

inserite tutte le misure necessarie per il rientro della situazione debitoria e la loro concreta realizzazione; all' interno di questa attività svolta dalla *Commission* ricoprono un ruolo importante le qualità personali e l'esperienza dei membri della stessa nella ricerca delle soluzioni più idonee al soddisfacimento degli interessi in gioco.

In questa ricerca la *Commission* gode di una discrezionalità pieno quanto agli strumenti da utilizzare al fine di individuare la soluzione ottimale<sup>21</sup>; infatti essa è dotata di tutti i poteri strumentali connessi al raggiungimento dell' accordo tra i soggetti coinvolti nella procedura, quali ad es. il potere di convocare le parti, o ancora di suggerire alternative all'autorità giudiziaria cui alla fine spetterà il controllo di legittimità dell'accordo sul piano di rientro.

Un ruolo importante di mediazione viene ricoperto dalla *Commission* per quel che concerne l'informazione relativa alla posizione debitoria nei confronti di tutti i soggetti interessati ad essa, quali creditori ed eventuali garanti. Essa acquisisce le informazioni relative alla situazione debitoria e le comunica ai soggetti interessati, salvaguardando, da un lato, le esigenze di riservatezza proprie del debitore, e dall'altro, non trascurando mai l'obiettivo ultimo del raggiungimento di un accordo. Svolge, dunque, una funzione di filtro tra il debitore ed i creditori.

---

<sup>21</sup> Si pensi ad es. ad una ridefinizione delle scadenze dei pagamenti, oppure ad una dilazione dei debiti singolarmente considerati; si pensi ancora ad una riduzione dei tassi di interesse o, addirittura, all'eliminazione della decorrenza degli interessi stessi. Non ci sono, come si può notare prescrizioni specifiche o ambiti predeterminati nella individuazione delle misure che possono essere adottate per ottenere un Plan che sia accettabile sia per il debitore che per il creditore.

All'interno di ogni dipartimento amministrativo vi è una *Commission de surendettement* territorialmente competente, con sede propria nei locali della *Banque de france*; la natura amministrativa della *Commission* è attestata dalla stretta collaborazione esistente tra la stessa ed il Prefetto, il quale interviene nel controllo dell' uniformità di trattamento con riguardo alla varie situazioni debitorie, svolgendo un compito di vigilanza sull'organizzazione dell'Autorità amministrativa stessa.

### **1.2.2 Informazioni e deposito del materiale**

La procedura di sovraindebitamento è accessibile dalle persone fisiche in buona fede che si trovano nella impossibilità manifesta di far fronte all'insieme dei loro debiti non professionali, esigibili ed a scadenza; la procedura è gratuita. E' compito del soggetto indebitato attivarsi personalmente per dare inizio alla procedura, depositando, presso l' ufficio della segreteria della *Commission* territorialmente competente, la domanda con annessa la relativa documentaria richiesta<sup>22</sup>; quest'ultima deve necessariamente comprendere la descrizione della situazione familiare del debitore, l'ammontare dettagliato delle risorse e dei beni in possesso dello stesso, da un lato, e dall'altro, l'insieme dei debiti con nomi ed indirizzi dei relativi creditori. In aggiunta sono richiesti: documento di riconoscimento, libretto di famiglia, movimenti degli ultimi tre mesi riguardanti i conti correnti del soggetto interessato ed infine una lettera dove vengono

---

<sup>22</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp 305 e ss.

V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

esposte le cause del sovraindebitamento; la domanda deve essere scritta e motivata.

Tra le informazioni vi rientra anche la prescrizione secondo la quale, dopo il deposito della domanda da parte del debitore, questo viene iscritto in un apposito registro ( FICP ) tenuto e gestito dalla Banca di Francia<sup>23</sup>; a tal proposito la Legge del 1998 aveva previsto che l'iscrizione avvenisse solo in seguito all'esame, da parte della *Commission*, della ricevibilità o meno della domanda, mentre la Legge del 1 agosto 2003 ha anticipato tale effetto al momento del deposito della domanda con relativa documentazione richiesta.

### **1.2.3 Il ruolo del giudice nella procedura**

Il Codice del Consumo ( art L330-1) configura in capo al giudice dell'esecuzione un'ampia competenza in materia di sovraindebitamento, potendo essere chiamato in causa in diversi momenti della procedura come ora vedremo<sup>24</sup>.

Anzitutto, come è noto, è la *Commission* che si pronuncia sulla ricevibilità o meno della documentazione presentata dal debitore, ma alcune di queste decisioni sono suscettibili di ricorso dinanzi al giudice dell'esecuzione, in particolar modo quando si tratta della buona fede del debitore, elemento indispensabile per lo stesso per poter beneficiare della procedura in questione;

---

<sup>23</sup> V. Corte di Cassazione Francese., rapporto annuale 2001, 2006, 2009, consultabile su [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr)

<sup>24</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'Insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pag. 315.

V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

dunque, nonostante il ruolo principale svolto dalla *Commission* nel corso dell'intera procedura, spetta al giudice dell'esecuzione, in caso di contestazione, risolvere la controversia. In secondo luogo, la *Commission* per conoscere della situazione finanziaria del debitore dispone esclusivamente delle dichiarazioni dallo stesso fatte nel momento della presentazione della documentazione e delle prove fornite dai creditori coinvolti nella procedura. Essendo investita della suddetta missione di conciliazione, la *Commission* può, in casi di difficoltà, chiedere al giudice dell'esecuzione una verifica dei crediti oggetto della procedura, mentre quest'ultimo non può prendere questa iniziativa d'ufficio, necessitando della sollecitazione da parte della *Commission*. In terzo luogo, la *Commission* può chiedere al giudice dell'esecuzione la sospensione di altre azioni già avviate nei confronti del debitore in questione; salvo autorizzazione dello stesso giudice dell'esecuzione, la decisione che pronuncia la sospensione provvisoria delle altre procedure esecutive vieta al debitore di compiere qualsiasi atto che possa compromettere la sua solvibilità, di compiere un atto di disposizione rientrante nella normale gestione del patrimonio e in ultimo vieta anche l'adozione di una qualsiasi garanzia da parte del debitore.

Infine, la fase di raccomandazione condotta dalla *Commission* deve obbligatoriamente essere seguita da una omologazione giurisdizionale, in quanto quelle della *Commission* rappresentano semplici misure circostanziali senza forza vincolante. Esse diventano esecutive soltanto nel momento in cui il giudice dell'esecuzione ne ha verificato la regolarità e la corrispondenza a quelle previste dalla disciplina legislativa in materia di sovraindebitamento.

#### **1.2.4 Coordinamento tra giudice e *Commission***

Tenuto conto della complessità della procedura in esame, risultano indispensabili, al fine del raggiungimento dell'obiettivo che la disciplina del sovraindebitamento si pone, le consultazioni tra i giudici e le commissioni; esse permettono ad ambo le parti di tener conto delle evoluzioni legislative, ed allo stesso tempo di quelle giurisprudenziali; ragion per cui il Consiglio economico e sociale raccomanda consultazioni, con cadenza almeno annuale, tra i responsabili delle segreterie delle commissioni di sovraindebitamento ed i giudici, finalizzata alla ricerca di una continua armonizzazione tra le parti<sup>25</sup>.

#### **1.3 La procedura di “*Surendettement*”**

La procedura di sovraindebitamento ha inizio con la presentazione della domanda da parte del debitore dinanzi alla *Commission* territorialmente competente. Nel caso in cui il debitore presenti la domanda ad una *Commission* incompetente territorialmente, sarà quest'ultima, d'ufficio, a trasmettere la suddetta domanda alla *Commission* competente, la quale a sua volta invierà un avviso al debitore, informandolo dell'autorità cui è stata trasferita la sua documentazione. La procedura di fronte alla *Commission* si apre con il ricevimento da parte della stessa della domanda, formulata attraverso un apposito modulo; nello specifico sarà la segreteria della *Commission* a ricevere la documentazione, la quale segreteria, però, non può pronunciarsi sui contenuti

---

<sup>25</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

V. CARDARELLI M.C., *L'Insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pag. 315.

della domanda, ne tanto meno , sulla ricevibilità o meno della domanda stessa<sup>26</sup>. In questi casi spetta alla *Commission* esprimersi sulla sussistenza dei presupposti richiesti, dichiarando la ricevibilità o meno della domanda, e , nel caso in cui la giudichi ricevibile, aprire il procedimento in esame<sup>27</sup>. La *Commission* decide sulla ricevibilità o meno della domanda motivando adeguatamente la propria scelta, la quale, potrà essere contestata dallo stesso debitore o dai creditori entro il termine di giorni quindici dalla rispettive comunicazioni davanti al giudice dell'esecuzione, il cui provvedimento sarà poi inoppugnabile.

Una volta depositato il materiale necessario presso la segreteria della *Commission*, sarà onere di questo stesso ufficio informare i soggetti coinvolti nella procedura, nello specifico il debitore, delle conseguenze legate alla presentazione della domanda , ovvero avvertirlo che le informazioni relativi ai propri debiti saranno comunicate ai propri creditori; inoltre la segreteria è tenuta comunicare al debitore che, al seguito della valutazione della ricevibilità o meno della domanda, seguirà l'iscrizione del debitore stesso nel "*Ficher National des incident de remboursement des credits accordes aux persone physiques* ( FICP ).

L'esito positivo della valutazione di ricevibilità della domanda aprirà il procedimento, e spetterà sempre alla segreteria della *Commission* comunicare il

---

<sup>26</sup> Sul punto la giurisprudenza è costante. Per tutte v.:Cass.Civ., 1ch, 7 maggio 2002, in Rev. Trim. droit comm. et droit econ., 2002, pp.551 e ss.

<sup>27</sup> La segreteria è tenuta a protocollare anche una domanda che fosse, eventualmente, incompleta. La domanda potrà essere rigettata solo se il debitore non ha i requisiti soggettivi richiesti per adire il procedimento oppure se si tratta di debiti fiscali, quindi fuori dalla competenza della *Commission*. La situazione patrimoniale del debitore, o meglio, le risorse economiche del debitore non possono giustificare il rigetto della domanda.

tutto non solo ,al debitore ed ai suoi creditori, ma anche a coloro che hanno prestato garanzie al debitore e che dunque devono essere considerati soggetti interessati allo svolgimento della procedura. Considerata ricevibile la domanda del debitore la *Commission* deve comunicare ai creditori, tramite lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, lo “stato passivo” del debitore; questi ultimi hanno trenta giorni di tempo a disposizione per contestare l’ammontare del proprio credito, contestazione che deve necessariamente essere supportata da adeguate giustificazioni. Qualora entro il termine suddetto di trenta giorni il creditore non ha contestato la dichiarazione del debitore sul credito oppure, pur avendola contestata, non ha provato le proprie ragioni, sarà considerata definitiva la dichiarazione del debitore, sia con riferimento all’ammontare del credito che alle caratteristiche del debito. La *Commission* non è legittimata a decidere sulla contestazione dei crediti; per cui nel caso in cui questa contestazione dovesse verificarsi essa sarà tenuta ad adire l’autorità competente all’accertamento, potendo inoltre farsi promotore anche di una domanda per conto del debitore di fronte al giudice dell’esecuzione.

L’avvio del procedimento di fronte alla *Commission* non comporta automaticamente la sospensione dei procedimenti esecutivi già pendenti nei confronti del debitore; sarà la stessa *Commission* a decidere se sia necessario sospendere le procedure esecutive già in essere. In quest’ultimo caso dovrà adire il giudice dell’esecuzione per chiedere la sospensione delle suddette procedure; in casi di urgenza, supportata da ragioni di giustizia sostanziale e finalizzata ad un più semplice perfezionamento dell’accordo, tale richiesta potrà essere presentata anche prima della pronuncia di ricevibilità della domanda,

quindi prima ancora che la procedura di fronte alla *Commission* sia formalmente aperta.

Nella fase di accertamento della situazione patrimoniale del debitore la *Commission* svolge una vera e propria attività istruttoria<sup>28</sup>; essa può, infatti, richiedere informazioni alle amministrazioni pubbliche, agli istituti di credito, può richiedere indagini in ambito economico-sociale per avere una maggiore chiarezza sul contesto nel quale è andato a realizzarsi l'indebitamento. Può, in sostanza, compiere ogni tipo di attività finalizzata a definire la situazione debitoria.

La procedura in esame può essere idealmente divisa in tre fasi: 1) Fase di composizione amichevole (*phase amiable*) 2) Fase di composizione controllata (*phase de recommandation*) 3) Fase di congelamento della posizione debitoria (*phase d'insolvabilité*). Le tre fasi sono consequenziali l'una all'altra, nel senso che la *Commission* inizia sempre con la composizione amichevole e solamente se, a seguito di questa, non risulta possibile raggiungere un accordo, passerà alle fasi successive.

### **1.3.1 Valutazione della sussistenza della buona fede**

L'accesso alla procedura di *Surendettement* è subordinato alla buona fede del debitore che ne fa richiesta; secondo la Corte Suprema la buona fede è presunta, salvo prova contraria da parte del creditore. Con l'espressione "debitore in

---

<sup>28</sup> L'attività istruttoria è ribadita con forza nel decreto 24 febbraio 2004 n.180.  
V. CARDARELLI M.C., *L'Insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 299 e ss.

buona fede” facciamo riferimento a colui che collabora in maniera attiva alla configurazione dell’ accordo con i creditori fornendo tutte le informazioni relative alla propria situazione patrimoniale senza falsità, pena la decadenza dal beneficio della procedura stessa<sup>29</sup>.

Il debitore gode di piena discrezionalità nella determinazione dell’ambito di intervento da parte della Commissione, dal momento che potrà decidere quali debiti inserire nella sua proposta di accordo e l’ organo amministrativo sarà tenuto a conoscere solo la situazione di insolvenza prospettata dal debitore senza estendere la propria indagine all’intera situazione di indebitamento: in sostanza, l’oggetto della domanda, delimita l’attività della’ autorità amministrativa. Concludiamo affermando che la buona fede deve essere apprezzata nel momento dell’esame della ricevibilità della documentazione necessaria per l’ammissione alla procedura di *surendettement*.

### **1.3.2 Apprezzamento della capacità di rimborso**

Una buona valutazione della capacità di rimborso da parte del debitore protagonista della procedura, per la Commissione, è determinante ai fini del suo compito ultimo, ovvero l’elaborazione di un piano convenzionale, oppure, come poi vedremo, il piano di risanamento personale. L’apprezzamento della capacità di rimborso deriva dalla differenza tra l’insieme delle risorse a disposizione del debitore e quello che in Francia è chiamato “*le reste a vivre*”. Spesso le persone

---

<sup>29</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

V. Corte di Cassazione, rapporto annuale 2001, 2009.

sopravvalutano la loro capacità di rimborso e non si rendono conto delle difficoltà che possono venire a crearsi nel vivere per diversi anni in condizioni economiche molto ristrette. I riassetto, necessari in seguito ad eventi improvvisi che modificano l'equilibrio finanziario, non devono portare a rimettere in discussione alcuna misura, adottata in precedenza dell'evento improvviso, favorevoli al debitore, né tanto meno ad una estensione del piano, il quale, in ogni caso, non deve superare i dieci anni di tempo; le regole di calcolo della capacità di rimborso devono essere, dunque, adattate alle diverse situazioni che si prospettano dinanzi alla *Commission*, in modo tale che i piani elaborati dalla stessa siano sostenibili dal debitore<sup>30</sup>.

Il Consiglio economico e sociale raccomanda che i termini relativi ai piani di cui sopra, in caso di assenza di beni immobili, devono tendere ad una durata massima di cinque anni.

#### **1.3.4 Phase amable ( Composizione amichevole )**

In questa prima fase, l'impulso proviene dal debitore, il quale presenta una richiesta di ammissione alla procedura di sovraindebitamento dinanzi alla *Commission* territorialmente competente, indicando, nella stessa, gli elementi attivi e passivi del proprio patrimonio. Dal suo canto la *Commission* ha tre mesi di tempo per vagliare a ricevibilità della domanda, accertandosi che il debitore richiedente si trovi nella situazione definita dall'art. L. 330-1, nonché per

---

<sup>30</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

comunicare la decisione di ricevibilità della domanda, ovvero l'opposta irricevibilità. La *Commission* dà comunicazione al richiedente della eventuale archiviazione della domanda da questi presentata o notifica al richiedente, ai creditori e agli istituti di credito, ove il debitore abbia dei conti correnti, la decisione di proseguire con le indagini al fine di pervenire ad una decisione del caso oggetto d'esame. La *Commission* provvede a redigere una situazione contabile sullo stato del patrimonio del debitore; quest'ultimo viene ascoltato oralmente, essendo stato previamente edotto di tale evento dalla notificazione del provvedimento che gli comunicava la procedibilità della domanda dallo stato inoltrata alla *Commission*.

Una volta informati della consistenza patrimoniale del proprio debitore, i creditori hanno a disposizione un termine di trenta giorni, qualora essi siano in disaccordo con la ricostruzione patrimoniale operata dalla *Commission* concernente le risorse del debitore, per fornire alla *Commission* stessa tutti i ragguagli necessari relativi ai propri crediti; in caso di mancata contestazione da parte dei creditori, trascorso il termine di trenta giorni, i crediti sono considerati di ammontare pari a quanto dichiarato dal debitore dinanzi alla *Commission*. Quest'ultima, così come accade nei confronti dei creditori, deve comunicare anche al debitore protagonista della procedura l'ammontare dello stato patrimoniale da essa quantificato; da codesta comunicazione decorre il

termine di venti giorni entro il quale il debitore ha la facoltà di contestare la ricostruzione contabile del proprio patrimonio effettuata dalla *Commission*<sup>31</sup>.

La missione della *Commission*, come definisce l'art L.331-6, consiste nel conciliare le parti in vista dell'elaborazione di un piano convenzionale, proposto sulla base delle informazioni e dei dati acquisiti dalla stessa, ed approvato dal debitore e dai suoi creditori. Inizia a questo punto, ovvero immediatamente dopo la verifica della ricevibilità della domanda, cui, in caso di esito positivo, segue l'iscrizione nel FICP del nominativo del debitore, la negoziazione vera e propria sulla posizione debitoria con i creditori, negoziazione nella quale svolge un ruolo determinante la *Commission*, in virtù della missione di cui sopra. Il piano è negoziato con i creditori su basi amichevoli e conciliative, e può essere caratterizzato dal più ampio contenuto, come l'inclusione di misure tipiche di un concordato preventivo, quali lo scaglionamento dei rimborsi dei crediti scaduti o scadenti, la remissione dei debiti, la riduzione degli importi dovuti per interessi o addirittura la completa rinuncia alla loro riscossione; è possibile che venga imposto al debitore il compimento di determinati atti rivolti ad agevolare la realizzazione del piano medesimo. In caso di esito positivo la trattativa porterà ad un accordo su un piano di copertura del debitore; in questo caso il *Plan*, sottoscritto dal presidente della *Commission*, assumerà la veste formale di un contratto che si

---

<sup>31</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

V.CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp 299 e ss.

V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento* n.91/1998, pp.954 e ss.

V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum (associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*.

perfeziona con la sottoscrizione reciproca del debitore e di tutti i creditori che sono compresi nel piano in questione. Ciascun creditore deve aver concordato personalmente la posizione obbligatoria che lo riguarda al fine del perfezionamento del *Plan*; nel caso di dissenso e contestazione da parte di alcuni creditori, sarà la *Commission* a decidere se escludere dall'accordo i dissenzienti, perfezionando il *Plan* tenendo conto solo degli altri non dissenzienti, oppure passare alla fase della raccomandazione; i creditori esclusi dall'accordo potranno adire il procedimento di esecuzione individuale.

L'accordo sarà sottoposto al controllo di legittimità da parte del giudice dell'esecuzione nel giudizio di omologazione, con il quale si chiude la fase procedurale in senso stretto ed in capo a ciascuna delle parti del contratto sorgono gli obblighi di esecuzione; a tal proposito gli strumenti di tutela relativi alla fase di esecuzione sono da individuarsi tra quelli ordinariamente previsti dalla disciplina del contratto e producono i loro effetti dal momento anche uno solo dei creditori ha contestato la mancata esecuzione del *Plan*<sup>32</sup>. Contro l'apertura della procedura conciliativa, ricordiamo, gli interessati possono proporre ricorso al giudice competente, mentre, dell'apertura della stessa procedura conciliativa e del suo esito viene sempre informato il giudice competente.

---

<sup>32</sup> Si considera decaduto il piano, e, quindi, i creditori possono proseguire od iniziare le procedure esecutive individuali, dirette ad ottenere l'adempimento dell'intero debito, nel momento in cui giunge al debitore la contestazione formale dell'inadempimento inviata con lettera raccomandata con ricevuta di ritorno. In questo caso il carattere vincolante cessa e, con esso, anche l'effetto sospensivo del provvedimento giudiziario. La procedura esecutiva potrà riprendere il suo corso con la presentazione da parte del creditore della prova della effettiva conoscenza da parte del debitore della contestazione dell'esecuzione (ricevuta della raccomandata). In sede esecutiva, poi, si decideranno anche le eventuali contestazioni del debitore circa l'adempimento dell'accordo.

### **1.3.5 Phase de recommandation ( Composizione controllata)**

In caso di fallimento della sua missione di negoziazione , la *Commission* può, sempre su richiesta del debitore<sup>33</sup> e dopo aver dato modo alle parti di fornire le proprie osservazioni, imporre, in tutto o in parte, una serie di misure specificamente previste dalla legge, ossia ripianare i debiti di qualsiasi natura, imputare i pagamenti prima al capitale, prescrivere che le somme riportate alle scadenze pattuite o riprogrammate producano un interesse inferiore a quello legale. L'art L. 331-7 stabilisce che la durata della misure in questione non eccedere gli otto anni; si apre così la seconda fase della procedura di sovraindebitamento, quella di composizione controllata.

La *Commission*, con proposta motivata, può raccomandare due misure distinte, volte a favorire il rientro del debitore dalle proprie morosità. In caso di vendita forzata dell'alloggio principale del debitore, gravato da un'iscrizione ipotecaria a favore di un istituto di credito che ha fornito i fondi necessari per il suo acquisto da parte del debitore stesso, la *Commission* può raccomandare la riduzione dell'importo dei prestiti immobiliari dovuti agli istituti di credito dopo la vendita dell'immobile, dopo aver imputato il prezzo di vendita sul capitale restante dovuto, inoltre la *Commission* può raccomandare la cancellazione parziale dei crediti. Essa può, altresì, raccomandare che le misure di cui sopra siano subordinate al compimento di atti del debitore finalizzati a facilitare o

---

<sup>33</sup> Il debitore ha un termine di quindici giorni dalla notificazione della constatazione formale della impossibilità di essere giunti ad un accordo amichevole da parte della *Commission* per chiedere alla stessa di fare delle raccomandazioni. Altrimenti i creditori potranno proseguire con e loro esecuzioni. V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum.

garantire il pagamento del debito. Queste raccomandazioni devono essere elaborate entro il termine di due mesi dal conferimento dell'incarico; esse saranno comunicate, a mezzo di lettera raccomandata con ricevuta di ritorno, alle parti, le quali dispongono di un termine di quindici giorni per l'eventuale contestazione. In assenza di contestazioni, il *Plan* elaborato dall'autorità amministrativa sarà trasmesso al giudice dell' esecuzione per il controllo di legittimità; qualora, l'autorità giudiziaria evidenzi irregolarità, la pratica sarà rinviata nuovamente alla *Commission* al fine di essere resa conforme alle osservazioni fatte in sede giudiziaria, altrimenti, in alternativa, verrà direttamente omologata dal giudice dell'esecuzione. In questa seconda fase della procedura all'accordo negoziale, tipica della prima fase della composizione amichevole, viene a sostituirsi un piano di recupero della posizione patrimoniale oggetto della questione elaborato dalla *Commission*; al riguardo, ovvero facendo riferimento a questo piano caratterizzante questa seconda fase della procedura, si discute se possa parlarsi di accordo negoziale oppure se si tratti maggiormente di un provvedimento amministrativo, imposto ai creditori ed al debitore con l'imprimatur del giudice dell'esecuzione<sup>34</sup>.

### **1.3.6 Phase d'insolvabilité ( Fase di congelamento della posizione debitoria )**

La fase di congelamento della posizione debitoria nasce in seguito all'accertamento della insufficienza o, addirittura, della completa assenza di

---

<sup>34</sup> La maggioranza degli autori afferma il carattere amministrativo del provvedimento. Cfr G. Raymond, *Surendettement et retablisement personnel: le décret d'applicatin n.2004-180 du 24 Février 2004*, in *Contr., conc., cons.*, p. 6 e ss.  
V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, p. 299 e ss.

risorse destinate al sostentamento del debitore e del suo nucleo familiare<sup>35</sup>. La fase, nello specifico, consiste appunto nel congelamento della posizione debitoria in attesa dell'avvento di tempi migliori per il debitore stesso, che gli permettano di risolvere i suoi rapporti obbligatori. Questa attesa è fissata in un termine massimo di tre anni; in questo arco temporale il debitore avrà la possibilità di migliorare la propria situazione economica-finanziaria, senza la pressione normalmente esercitata dalla scadenze debitorie dei rapporti obbligatori in essere tra il debitore stesso ed i suoi creditori. Allo scadere del termine del periodo di congelamento, se l'attesa ha portato con sé i risultati sperati, dando quindi esito positivo, verrà programmata una redistribuzione delle scadenze debitorie in un periodo di tempo che non potrà in ogni caso superare gli otto anni, e possibilmente con una riduzione dei tassi di interesse o addirittura con la loro definitiva eliminazione. Questa proposta, successivamente, sarà vagliata, in sede di controllo omologatorio, dal giudice dell'esecuzione.

Se, invece, al termine del periodo di congelamento, la situazione economica-finanziaria del debitore non è cambiata, la *Commission* potrà proporre la cancellazione dei debiti oggetto della procedura; tale proposta viene avanzata

---

<sup>35</sup> La *Commission* nel predisporre il piano di recupero terrà conto delle necessità economiche della famiglia. Su richiesta delle associazioni dei consumatori ed in particolare Indecosa, è stata fissata legislativamente la soglia massima, proporzionale alle entrate, che può essere destinata alla copertura dei debiti. La circolare ministeriale di applicazione della L.1 agosto 2003 fa riferimento alla quota sequestrabile di cui all'art.145-2 del Code du travail, definendola come un "maximum susceptible d'être affecté à l'apurement des dettes du débiteur. Qualora le misure previste nel Plan lascino a debitore ed alla sua famiglia una somma per vivere inferiore al revenu minimum d'insertion, le misure dovranno essere modificate.

In giurisprudenza cfr. Cass. Civ., 1 ch, 15 luglio 1999, in Rac. Dall., 2000, pp. 589 e ss.

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, p. 299 e ss.

dalla *Commission* dopo che è stata, da un lato, accertata l'impossibilità di far fronte ai debiti, nonostante la moratoria, da parte del debitore, dall'altro, l'involontarietà delle circostanze che hanno determinato la situazione economica-finanziaria passiva del debitore spingendolo ad avviare la procedura in esame<sup>36</sup>. Il debitore già destinatario una volta di tale misura, non può beneficiarne una seconda se non sono trascorsi almeno otto anni dalla sua prima utilizzazione. E' evidente che, altrimenti, si correrebbe il rischio che un abuso della cancellazione dei debiti comporterebbe effetti dirompenti sull'intero sistema economico. Anche in questa terza fase seguirà l'omologazione del provvedimento di cancellazione dei debiti da parte dell'autorità giudiziaria competente, alla quale sarà altresì devoluta ogni contestazione riguardante il provvedimento di cui sopra.

#### **1.4 La pubblicità**

Ogni momento della procedura di sovraindebitamento è soggetta ad una pubblicità legale. L'art 333-4 del *Code de la Consommation* stabilisce che vi è un registro nazionale contenente tutte le informazioni sui casi di sovraindebitamento delle persone fisiche, dovuti a bisogni di tipo non professionali, questo registro è tenuto e gestito dalla banca di Francia. Il registro in esame ha una natura pubblicitaria molto ampia per quanto concerne la

---

<sup>36</sup> La cancellazione dei debiti rientra nelle misure cd. Sociali o meglio ancora di giustizia sociale e non può essere considerato uno strumento tecnico-processuale di soluzione della crisi come esempio la moratoria. Questa è la ragione per cui il legislatore ne ha pensato un impiego molto circoscritto, così da consentirne un uso mirato da parte della *Commission*. La misura della cancellazione dei debiti è stata fortemente voluta dalle associazioni dei consumatori e costituisce l'estremo tentativo di salvare il debitore offrendogli una seconda chance, nel presupposto che l'indebitamento sia dovuto ad una serie di circostanze non dipendenti, almeno in parte, dalla sua volontà.  
Cfr H.Caussé, *La lutte contre l'incitation à la surconsommation*, in *Pet. Aff.*, 2003, pp. 43 e ss.

situazione debitoria e le misure applicate nel corso del procedimento di recupero; ha natura pubblica e le informazioni contenute all'interno vengono considerate riservate. Possono accedervi gli istituti di credito , gli uffici finanziari e le poste; tuttavia ciascuno di questi soggetti, autorizzati ad accedervi, potranno utilizzare le informazioni ottenute solo all' interno del proprio organico senza poterle in alcun modo renderle pubbliche o trasferirle ad altri soggetti non autorizzati ad entrarne in possesso. Il debitore non può ottenere una copia di tutte le registrazioni a suo carico ma, deve richiedere per iscritto i dati cui è interessato e l addetto gli fornire le informazioni richieste oralmente; l'iscrizione ha una durata pari a tutto il tempo necessario alla esecuzione del piano di recupero.

Sarà lo stesso soggetto che ha richiesto l'iscrizione nel registro, una volta che il debitore ha soddisfatto tutti i propri impegni debitori, a dover richiedere alla Banca di Francia la cancellazione dei dati del registro che lo riguardano; qualora questa non sia stata richiesta o, in ogni modo, l'iscrizione sia stata mantenuta illegittimamente, il debitore stesso potrà adire l'autorità giudiziaria competente per ottenere la cancellazione dei dati che lo riguardano.<sup>37</sup>

## **1.5 Riforme recenti**

Nonostante la materia del sovraindebitamento sia stata ben regolamentata fino a questo momento, la continua evoluzione del fenomeno e la crescita dei rischi

---

<sup>37</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, pp. 313-314.

V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

che ad esso sono strettamente collegati ha portato l'ordinamento francese ad adeguarsi alle nuove esigenze, intervenendo in due momenti importanti sulla disciplina in esame.

### **1.5.1 *La procedure de retablissement personnel* ( Procedura di risanamento personale )**

Il decreto n.180 del 2004 ha attribuito all'autorità giudiziaria un ruolo diverso da quello finora visto all'interno della procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento, nell'ipotesi in cui la situazione di indebitamento oggetto d'esame non trovi una soluzione nella normale procedura di sovraindebitamento. Questa Legge introduce nell'ordinamento francese la "*procedure de retablissement personnel*"<sup>38</sup>, ovvero procedura di risanamento personale, la quale ha, essenzialmente, una funzione liquidatoria e si svolge, appunto, sotto il controllo costante da parte dell'autorità giudiziaria competente. Il ruolo di prim'ordine svolto dall'autorità giudiziaria, le finalità liquidatorie dell'attività ed infine la particolare posizione in cui viene a trovarsi il debitore hanno indotto alcuni commentatori di questo provvedimento legislativo a vedervi una vera e propria procedura concorsuale liquidatoria che si inquadrirebbe ad una via di mezzo tra la procedura di sovraindebitamento e le ordinarie procedure concorsuali per l'impresa; mentre, secondo un diverso

---

<sup>38</sup> V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, pp. 315-316-317.

V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*.

orientamento esso rappresenta solo una modalità di conclusione della procedura di sovraindebitamento, quando non è possibile giungere ad una soluzione alternativa. Il presupposto principale di questa procedura è la situazione irrimediabilmente compromessa da parte del debitore, intendendosi con tale espressione una situazione talmente compromessa da non aversi alcuna prospettiva di recupero; naturalmente, anche se la procedura ha un fine liquidatorio, è richiesta sempre la buona fede del debitore.

Al ricorrere di queste circostanze, il debitore può sollecitare alla *Commission* l'instaurazione, dinanzi al giudice dell'esecuzione territorialmente competente, di una procedura di risanamento personale, la quale si svolgerà secondo le linee guida in una procedura concorsuale, essendo essa composta da un provvedimento di apertura, dalla nomina, se necessaria, di un mandatario per redigere lo stato passivo del debitore, dalla nomina di un liquidatore per la vendita dei beni ed infine dal provvedimento di chiusura; quest'ultimo, sia nel caso in cui l'attivo realizzato sia sufficiente al soddisfacimento dei creditori che nel caso in cui non lo sia, verrà disposto dal giudice con la contestuale cancellazione di tutti i debiti.

L'introduzione di misure di derivazione fallimentare per fronteggiare determinate ipotesi di eccessivo indebitamento può essere vista come un segnale di un cambiamento di indirizzo da parte dell'ordinamento francese, finora diretto a rilevare la differenziazione tra fallimento civile e fallimento d'impresa, il quale sembra orientare verso un'assimilazione, almeno sul piano logico, tra i due campi. Tuttavia, l'idea che così facendo si sia voluto

abbandonare la differenziazione tra fallimento civile e fallimento d'impresa e regolare, quindi, il primo ad immagine e somiglianza del secondo , suscita alcune perplessità. Anzitutto , la liquidazione dei beni del debitore appare concepita, non come lo strumento ordinario con cui gestire e risolvere l'insolvenza del debitore comune , bensì come *extrema ratio*, cui ricorrere quando non sia possibile fare altrimenti; questo , inoltre , può essere confermato dalla previsione, all'interno della medesima disciplina della facoltà del giudice dell'esecuzione di evitare la liquidazione e di sostituirla con l'adozione di raccomandazioni, ogni qualvolta egli lo ritenga possibile ed opportuno. Infine, pur avvicinandosi molto alle procedure concorsuali, essa contempla, al proprio interno, un istituto finora ignoto, rappresentato dalla cancellazione di tutti i debiti al momento della chiusura del procedimento da parte dell'autorità giudiziaria.

Per quanto riguarda la procedura di risanamento personale, occorre poi distinguere a seconda che questa sia adottata con o senza liquidazione giudiziaria vera e propria<sup>39</sup>. Quando la Commissione adisce il tribunale competente e raccomanda un risanamento personale senza liquidazione giudiziaria, in assenza di contestazioni conferisce esecutorietà alla proposta della Commissione, previa verifica della sua fondatezza e della regolarità formale della richiesta. L'effetto che deriva dall'aver conferito forza esecutiva

---

<sup>39</sup> V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*.

V. CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004, pp. 315-316-317.

V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

alla proposta della Commissione risiede nella cancellazione di tutti i debiti non professionali del debitore, ad eccezione di quelli previsti da gli articoli L.333-1 e 333-1-2 e di quelli pagati in luogo del debitore dal fideiussore o dal coobbligato, purché anche questi ultimi soggetti siano persone fisiche. Si estinguono anche le garanzie che il debitore ha rilasciato, da solo o in solido, per il debito di un imprenditore individuale o di una società. Vi è poi un registro all'interno del quale vengono effettuate apposite misure pubblicitarie per permettere ai creditori che non sono stati resi edotti della raccomandazione della Commissione di prestare opposizione di terzo avverso la decisione del giudice. I crediti per i quali non è dispiegata opposizione di terzo entro il termine di due mesi a decorrere dalla pubblicità effettuata sono estinti ( art L.332-5 ).

Quando il giudice viene adito al fine dell'apertura di una procedura di risanamento personale con liquidazione giudiziaria, questi provvede a convocare in un'apposita udienza il debitore ed i creditori che gli sono noti. In udienza, il giudice, dopo aver sentito il debitore, se si è presentato e constatata la natura irrimediabilmente compromessa della situazione economica-finanziaria di quest'ultimo, dichiara aperto il procedimento. L'apertura del procedimento comporta, fino alla chiusura del medesimo, il divieto di intraprendere azioni esecutive individuali contro il debitore e la sospensione di quelle comunque già in essere fino a quel momento, oltre che la sospensione delle procedure di sfratto intentate in danno del debitore, ad eccezione di quelle fondate su un giudizio di aggiudicazione reso a seguito di pignoramento immobiliare e di quelle ordinate ai sensi dell'art 2198 comma 3, del Code Civil. Quest'ultima disposizione statuisce che, salvo nel caso di locazione, il debitore è

costituito sequestratario del bene oggetto del pignoramento, salvo che le circostanze consiglino la designazione di un terzo o l'espulsione del debitore per causa grave. Il giudice del tribunale distrettuale può anche nominare un mandatario, per procedere ad un'inchiesta sociale.

Se le condizioni patrimoniali del debitore lo esigono, il giudice può invitarlo a sollecitare una misura di aiuto o di azione sociale, che può comprendere un programma di educazione alla gestione del proprio budget, compresa una misura di accompagnamento sociale personalizzata. Inoltre il giudice può ottenere informazioni che gli permettano di apprezzare la situazione patrimoniale del debitore e la sua possibile evoluzione.

Se, in sede di apertura dell'udienza della procedura di risanamento personale con liquidazione giudiziaria, il giudice constata che il debitore versa manifestamente nella condizione di cui all'art 332-9 comma 1, può aprire e chiudere il procedimento per insufficienza dell'attivo mediante la medesima sentenza. Il registro provvede poi ad adottare le relative formalità pubblicitarie, per permettere anche in questo caso ai creditori che non sono stati convocati all'udienza di aperture di espletare una loro eventuale opposizione; i crediti i cui titolari non abbiano dispiegato opposizione entro il termine di due mesi dalle formalità pubblicitarie sono estinti.

Il mandatario o, in mancanza, il giudice effettuano le misure pubblicitarie destinate ad individuare i creditori che hanno insinuato i loro crediti<sup>40</sup>. I

---

<sup>40</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

creditori che non hanno prodotto la loro documentazione dei loro crediti entro il termine previsto sono esclusi, salvo che venga rilevata dal giudice una preclusione. Il mandatario redige un bilancio della situazione economica e sociale del debitore, verifica i crediti e valuta gli elementi patrimoniali attivi e passivi. A decorrere dalla sentenza che sancisce l'inizio della procedura, il debitore non può alienare i suoi beni senza l'accordo del mandatario, in mancanza della designazione di un mandatario, del giudice. Il giudice compone le eventuali contestazioni sui crediti e pronuncia la liquidazione giudiziaria del patrimonio del debitore, esclusi i beni dichiarati impignorabili dalla legge di riforma delle esecuzioni civili, oltre che i beni il cui valore di vendita sarebbe manifestamente sproporzionato rispetto al loro valore venale e quelli indispensabili all'esercizio dell'attività professionale del debitore. Il giudice a questo punto designa un liquidatore; questo incarico può anche essere ricoperto dal mandatario. La sentenza che pronuncia la liquidazione comporta di pieno diritto l'incapacità del debitore di disporre dei propri beni, i diritti e le azioni aventi ad oggetto il patrimonio del debitore sono esercitati per tutta la durata della liquidazione da parte del liquidatore. Quest'ultimo dispone di un periodo di dodici mesi per procedere alla vendita di comune accordo dei beni del debitore o, in mancanza, per organizzare una vendita forzata alle condizioni previste per le esecuzioni civili. Il liquidatore procede alla distribuzione dei

---

V. ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore: L'esperienza francese*, in *Il Fallimento* n.91/1998, pp.954 e ss.

V. relazione a cura della Dott.ssa LANDI S. Adiconsum (associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*.

proventi ricavati e paga i creditori in base al rango delle rispettive garanzie, per poi fornire al giudice il rendiconto della propria attività.

Quando l'attivo realizzato è sufficiente a pagare i creditori, il giudice pronuncia la chiusura della procedura; quando invece l'attivo realizzato è insufficiente, quando il debitore non possiede altro che i beni mobili necessari alla vita corrente e quelli non professionali indispensabili all'esercizio della sua attività professionale, o quando l'attivo è costituito solo da beni privi di valore venale, il giudice pronuncia la chiusura del procedimento per insufficienza dell'attivo.

La chiusura, come sappiamo, comporta l'estinzione di tutti i debiti non professionali del debitore, ad eccezione di quelli che sono stati soddisfatti dal fideiussore o dal coobbligato, purché questi soggetti siano persone fisiche; inoltre comporta anche l'estinzione delle garanzie che il debitore ha, eventualmente, rilasciato, da solo o in solido, per il debito di un imprenditore individuale o di una società. Infine è opportuno ricordare che, a titolo eccezionale, se il giudice ritiene che la liquidazione possa essere evitata, su proposta del mandatario, può stabilire un piano che comporta le misure di cui agli articoli L 331-7, 331-7-1, 331-7-2<sup>41</sup>. La sentenza che statuisce come definitivo il piano in questione, rende lo stesso opponibile erga omnes, e la durata del piano è determinata dal giudice, non potendo comunque eccedere gli otto anni; in caso di inadempimento del piano da parte del debitore, il giudice ne pronuncia la risoluzione (art 332-10 ).

---

<sup>41</sup> Le misure di cui sopra sono: la rinegoziazione dei debiti di qualsiasi natura, con la possibilità di differire il pagamento di una parte di essi fino ad un massimo di otto anni; imputare i pagamenti, prima quelli sul capitale; la prescrizione che gli importi corrispondenti a scadenze posticipate maturino interessi inferiori rispetto al tasso di interesse legale, ma solo su decisione motivata e se la situazione del debitore lo richiede.

### **1.5.2 Loi n.737 du 1er juillet 2010**

La legge del 1 Luglio 2010, entrata in vigore il 1 novembre dello stesso anno, ha apportato alcune modifiche alla disciplina del sovraindebitamento, rendendosi inoltre immediatamente applicabile anche ai procedimenti già in corso. Essa ha attribuito un ruolo più centrale alla Commissione, alla quale vengono assegnati maggiori poteri, e ridotto allo stesso tempo il potere del giudice dell'esecuzione. Ha, inoltre, accelerato i tempi della procedura, abbreviandone il corso ed, infine, ha stabilito la sospensione automatica di un eventuale procedimento esecutivo nei confronti del debitore nel caso di ricevibilità della documentazione presentata per avviare la procedura stessa. La Commissione, alla quale il debitore in buona fede ricorre, deve entro tre mesi ( anziché sei come in precedenza ) decidere della ricevibilità del caso; oltre alla conosciuta missione di conciliazione, la Commissione viene investita di ulteriori poteri, quali quelli di imporre misure in caso di fallimento della conciliazione e tali misure possono essere: una riprogrammazione del piano per un periodo massimo di otto anni, un'attribuzione di priorità dei pagamenti sul capitale, una riduzione del tasso di interesse convenzionale, una sospensione dell'esigibilità di determinati crediti per la durata massima di due anni, alla condizione che una volta decorso questo termine, essa può impostare un piano di risanamento, se la situazione del debitore è migliorata. Queste misure sono vincolanti di per loro, nel senso che non necessitano dell'approvazione da parte del giudice dell'esecuzione. Tuttavia, i creditori possono contestare queste misure davanti ad un giudice entro il termine di quindici giorni dalla notifica di suddette misure. La *Commission* ha, però, anche il potere di raccomandare delle azioni; questo

potere è il più rischioso per i diritti dei creditori, infatti va giustificato e deve essere approvato dal giudice dell' esecuzione; in questo caso sono i creditori ad avere un termine di quindici giorni, dalla notifica di suddette raccomandazioni, per contestare al giudice le stesse. Come corollario di un aumento dei poteri in capo alla *Commission*, vi è il fatto che oggi il giudice dispone di poteri più limitati, intervenendo nei casi in cui può essere chiamato, come ad esempio le contestazioni di cui sopra, e soprattutto approvando le raccomandazioni della *Commission*.; tuttavia, anche in quest'ultimo caso, il potere del giudice è limitato al controllo della conformità di queste misure con il Codice del Consumo, non potendo ne modificarle ne completarle. Come già detto, tuttavia, la principale innovazione di questa riforma consiste nella sospensione automatica delle procedure esecutive, causata dalla semplice decisione di ricevibilità della documentazione proposta dal debitore e si protrae, per un periodo massimo di un anno, fino a quando la *Commission* avrà emanato la propria decisione sul caso<sup>42</sup>.

## CAPITOLO 2

---

<sup>42</sup> V. Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances.

V. Harnist Sonia, *La réforme de surendettement des particuliers*, consultabile su <http://www.rdavocats.fr/la-reforme-du-surendettement-des-particuliers-loi-n%C2%B02010-737-du-1er-juillet-2010>.

# LA PROCEDURA DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO IN ITALIA

## 2.1 UNO SGUARDO D'INSIEME: INTRODUZIONE ED EVOLUZIONE

Il considerevole aumento dell'indebitamento delle famiglie, registrato soprattutto in questi ultimi anni, nei paesi maggiormente industrializzati, quindi Italia compresa, sia in termini assoluti che in rapporto al reddito, ha sollecitato continue e crescenti preoccupazioni circa la sua sostenibilità in prospettiva futura, soprattutto per le implicazioni che ne potrebbero derivare a danno dell'intero sistema economico-finanziario nell'ipotesi in cui ci si trovi di fronte, come spesso accade, a consumatori incapaci di gestire adeguatamente i propri patrimoni; preoccupazioni queste che, nel nostro paese, hanno riscosso molta attenzione circa l'adeguatezza degli strumenti giuridici apprestati alla disciplina della insolvenza del debitore civile, non assistita da alcuna risoluzione concorsuale, ma lasciata la soddisfazione delle ragioni dei creditori del debitore civile esclusivamente alle procedure esecutive individuali. L'ordinamento italiano prevedeva, infatti, che i soggetti che non rivestivano la qualifica di imprenditore commerciale fossero esclusi dalla soggezione alle procedure concorsuali; l'insolvenza della persona fisica civile era regolata in via generale dalla responsabilità patrimoniale di cui all'art 2740c.c. e trovava esclusivo rimedio attraverso gli strumenti propri dell'esecuzione forzata di cui al libro III del codice di procedura civile in cui è ammesso il concorso di più creditori, caratterizzati sempre dal principio della *par condicio creditorum*, ma senza gli

effetti dell'universalità cui invece si ispirano le procedure concorsuali<sup>43</sup>e quindi con il rischio che il debitore potesse occultare alcuni dei suoi beni rendendoli inarrivabili per i propri creditori.

“Da che mondo è mondo, l'economia precorre il giurista e questi, pur nel quadro dei principi, adatta i modelli conosciuti o ne forgia di nuovi che rispondano alle nuove esigenze”; facendo di tale affermazione un punto di partenza, è fin troppo semplice comprendere che la rilevanza del fenomeno macroeconomico ed il deciso incremento del numero di procedure esecutive individuali attivate nel nostro paese hanno portato alla nascita di un bisogno di concorsualità, non diversa da quella presente nel caso di insolvenza di un debitore imprenditore commerciale<sup>44</sup>.

La limitazione soggettiva del fallimento ai soli commercianti o imprenditori trovava, per il nostro ordinamento, la più immediata matrice storica nel codice di commercio napoleonico del 1807 che, abolendo il diritto consuetudinario, e sulla scia della precedente “ *ordonnance de commerce* “ del 1673, prevedeva il fallimento del solo commerciante che cessava i pagamenti; L'opportunità di sottoporre alla procedura fallimentare ogni debitore insolvente e non solo quindi il commerciante, fu oggetto di un intenso dibattito già nella fase della redazione del codice di commercio del 1882, in dottrina<sup>45</sup>, ed in seno alla commissione per la redazione del codice, nell'ambito della quale finì per

---

<sup>43</sup> V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in Trattato delle procedure concorsuali, cap X, pp. 241 e ss.

<sup>44</sup> V. TERRANOVA G., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

<sup>45</sup> V. FRASCAROLI SANTI E., in *Crisi dell'impresa e soluzioni stragiudiziali*, Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia, pp.69 e ss.

prevalere l'opinione che la discussione non trovava un luogo opportuno in una legge che per suo stesso titolo disciplinava il settore commerciale, essendo più consono a tal fine attendere la riforma del codice civile e del codice di procedura civile. La differente disciplina legislativa prevista per l'insolvente commerciale, per il quale è ammessa l'esdebitazione, rispetto a quello civile, relativamente al quale vige, invece, il principio della *perpetuatio obligationis*, ha trovato una propria giustificazione nella maggiore rilevanza economica e significativa incidenza sui processi economici generali, in aggiunta alla maggiore consistenza patrimoniale dei singoli crediti di volta in volta pregiudicati dal debitore inadempiente, tradizionalmente riconosciuta unicamente ai primi; in sostanza, la distinzione posava sul presupposto che l'insolvenza civile produceva effetti pregiudizievoli solo per i singoli rapporti obbligatori posti in essere dal debitore in questione, mentre l'insolvenza e, conseguentemente, il dissesto commerciale si ripercuoteva sul sistema dei traffici a livello generale, con pregiudizio al ceto dei creditori nel suo insieme, al sistema creditizio ed al fondamento della vita del commercio<sup>46</sup>. Nonostante queste argomentazioni, resta il dato di fatto che l'assenza di una disciplina impediva al nostro sistema economico di avvalersi degli indiscussi vantaggi che l'apertura dei meccanismi della concorsualità a soggetti ovviamente diversi dagli imprenditori commerciali arreca sia ai creditori che ai debitori.

---

<sup>46</sup> V. MARCUCCI M., *Insolvenza del debitore civile fresh start. Le ragioni di una regolamentazione*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004, pp. 221 e ss.

V. FALCONE G., *L'indebitamento delle famiglie e le soluzioni normative: tra misure di sostegno e liberazione dei debiti*, in *La ristrutturazione dei debiti civili e commerciali*, a cura di BONFATTI-FALCONE, Milano, 2011.

Quanto ai primi, la concorsualità implica , anzitutto , una limitazione dei soggetti ammessi; i creditori concorsuali concorrono solo con quelli il cui credito è sorto anteriormente all'apertura della procedura mentre,nell'esecuzione individuale, concorrono anche con i crediti sorti successivamente. In secondo luogo il patrimonio aggredibile diventa più esteso sia perché non vi è alcun limite analogo a quello dell'impignorabilità sia perché il creditore all'interna di una procedura concorsuale dispone di maggior strumenti per poter ricostruire la corretta integrità del patrimonio del debitore, rispetto ad un creditore alle prese con una azione esecutiva individuale.

Quanto alla convenienza per i debitori , invece , questi potrebbero accedere alle forme concordatarie e, in alcuni casi, fin anche a godere del beneficio della cancellazione totale o parziale dei debiti residui laddove previsto. Questa impostazione anacronistica è tuttavia, negli ultimi anni, mutata per effetto del sempre più crescente indebitamento, sia attivo ovvero determinato dal volontario ricorso al credito per fini di spesa, sia passivo ovvero conseguente ad una serie di fattori o eventi imprevedibili che riducono i redditi e i beni a disposizione delle persone fisiche e delle famiglie nel loro complesso<sup>47</sup>.

Con il passare del tempo, in considerazione della straordinaria diffusione del credito al consumo e dell'incremento del volume di indebitamento delle famiglie, ci si è accorti che non è più logicamente possibile giustificare l'esclusione del consumatore dalle procedure concorsuali sul presupposto della

---

<sup>47</sup> V. GIRONE L., *Il tentativo del legislatore italiano di allinearsi agli ordinamenti internazionali con un provvedimento in materia di sovraindebitamento dei soggetti non fallibili*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, parte 1 2007, pp. 820 e ss.

minore importanza del ricorso al credito da parte di quest'ultimo e, quindi, il minor impatto dell'insolvenza civile sul sistema economico generale, rispetto al caso di insolvenza commerciale. Questa necessità di adeguare gli strumenti normativi nazionali a quelle che sono divenute oramai esigenze di prim'ordine, essendo in gioco l'equilibrio dell'intero sistema economico, ed agli altri ordinamenti comunitari che vi avevano già provveduto, al fine di apportare adeguati ed uniformi strumenti di tutela al debitore civile sovra indebitato, è stata oggetto di esame nel corso dei lavori di preparazione della riforma della legge fallimentare, prefigurandosi costantemente l'estensione della procedura concorsuale anche nei confronti dell'insolvente civile. Tale riforma è stata preceduta da due progetti di legge delega elaborati dalla cd. Commissione Trevisanato, insediata presso il ministero della giustizia nel febbraio 2002, l'uno denominato "testo della commissione", l'altro, "testo alternativo", redatto dalla componente di minoranza. In entrambi i testi era proposta la disciplina di ristrutturazione concordata con tutti i creditori, in mancanza, di liquidazione dei beni del debitore, con modalità analoghe a quelle del fallimento ma opportunamente semplificate, riservata ai soggetti esclusi dalla procedura concorsuale del fallimento, cioè sia ai debitori civili che ai piccoli imprenditori. Tale procedura, attivabile su iniziativa del debitore, e solo nei casi di indebitamento significativamente rilevante, avrebbe consentito di concentrare tutte le iniziative esecutive in un'unica procedura sull'intero patrimonio del debitore e liberare quest'ultimo, ove non particolarmente de meritevole, dai residui debiti eventualmente non soddisfatti. Il successivo progetto di legge fallimentare elaborato dalla cd. Commissione Trevisanato bis, riproponendo la

previsione di una procedura finalizzata alla sistemazione dell'insolvenza dei piccoli imprenditori e dei debitori civili, aveva delineato, in modo assai analitico, una esecuzione concorsuale minore, nell'ambito della più ampia procedura di liquidazione concorsuale. Si trattava di una procedura semplificata dalla quale erano escluse le ipotesi di insolvenza minimale, occorrendo comprovare l'esistenza di un indebitamento superiore ad euro duecentomila, mentre solo se l'indebitamento superava la soglia dei trecentomila euro era prevista la possibilità di iniziativa da parte dei creditori.

Anche in seguito a queste proposte, è tramontata l'iniziativa, pur generalmente condivisa, di ampliare la platea soggettiva dei destinatari delle procedure concorsuali, in quanto l'invito a riconoscere tale ampiezza non è stato raccolto neppure dal legislatore del 2006, il quale ha mantenuto la qualità di imprenditore commerciale (unitamente al dato dimensionale) quale requisito soggettivo necessario per la dichiarazioni del fallimento, così come per l'accesso alle altre procedure concorsuali. Dunque, in seguito alla riforma del 2006, la scelta del legislatore italiano è stata ancora una volta indirizzata ad apprestare mezzi di tutela patrimoniale distinti per i debitori civili rispetto agli imprenditori commerciali. Ed anzi, alla stregua dei principi direttivi enunciati nella legge delega per la riforma del fallimento, l'ambito soggettivo di accesso alle procedure concorsuali risulta ulteriormente e più rigorosamente limitato all'imprenditore commerciale di rilevanti dimensioni. Bisogna però anche riconoscere il fatto che l'estensione del sistema concorsuale oltre i confini dell'insolvenza commerciale, ed ancor più l'esdebitazione dei debitori in caso di sovraindebitamento, necessita di una adeguata valutazione, in quanto questo

evento potrebbe indurre a comportamenti opportunistici i debitori, i quali vedrebbero in questo modo incentivato il ricorso al debito al di là delle loro capacità di adempimento dei propri rapporti obbligatori, con conseguente effetto di distruzione di ricchezza e con quello perverso di restringere l'accesso al credito per la generalità dei consumatori; infatti, la possibilità di conseguire, in modo relativamente semplice, l'esdebitazione per i propri debiti ai quali non si è in grado di far fronte con il proprio patrimonio attuale, può incidere sulla disponibilità e sul costo del credito, in particolare sul credito non garantito, quale tipicamente quello al consumo e quello o quello derivante dalle carte di credito. Infatti è stato segnalato come in presenza di una disciplina di *discharge* molto favorevole ai debitori, è ragionevole ipotizzare che i finanziatori cercheranno di cautelarsi contro il rischio delle perdite connesse all'attivazione della procedura concorsuale, prevedendo requisiti più stringenti per la valutazione del merito creditizio e condizioni di finanziamento più onerose, quali ad esempio maggiori tassi di interesse, limiti quantitativi ecc. Tenuto conto di tutte queste considerazioni e, anche e soprattutto alla luce del panorama europeo, si intuisce che il fenomeno dell'insolvenza civile non può continuare ad essere fondato sul ricorso all'ordinario processo di esecuzione, il quale difficilmente sembra essere in grado di garantire un sistema efficiente di tutela del credito, non consentendo a quest'ultimo di recuperare il dovuto in tempi brevi e con costi contenuti, principalmente per la totale assenza di strumenti che consentono al debitore di risanare lo stato di crisi, e marcando in questa prospettiva un percorso necessariamente svantaggioso per il soggetto insolvente. Interessante è anche soffermarsi un momento su quelli che possono

essere definiti i fondamenti teorici dell'istituto in esame prima ancora di vederne le finalità.

Tradizionalmente, si attribuisce alle procedure di insolvenza del debitore civile la funzione di fornire agli individui in difficoltà economiche-finanziarie l'opportunità di cancellare i propri debiti per ripartire da zero, da qui l'espressione *fresh start*, e di riacquisire un ruolo attivo nell'economia, senza restare vittime del carico dell'indebitamento preesistente; l'istituto è difatti accompagnato dalla previsione di una cancellazione dei debiti, dalla previsione della facoltà del debitore di conservare alcuni beni al riparo dai creditori ed infine da previsioni volte a minimizzare varie forme di discriminazione post-fallimentare nei confronti del debitore. A fondamento dell'istituto sono stati ravvisati molteplici obiettivi, anzitutto di natura sociologica e redistributiva. Secondo alcuni autori, il *discharge* costituisce in primo luogo un "atto di perdono" da parte della società, motivato da esigenze etiche e morali, secondo altri, trova giustificazione nei limiti dell'agire umano, e consiste dunque in un correttivo alla natura impulsiva degli essere umani ed alla loro tendenza a sottovalutare sistematicamente i rischi innati nel ricorso al credito. Un'altra teoria, più attenta ai profili di efficienza, individua nel *discharge* una misura premiale volta ad incoraggiare la partecipazione del debitore al processo di liquidazione e distribuzione dei propri beni ai creditori; secondo tale impostazione, il coinvolgimento del debitore nella "cessione" dei propri beni ai creditori, massimizza i recuperi di questi ultimi, i quali in cambio sarebbero disposti a liberare il debitore dalle sue obbligazioni. Ulteriori studi ravvisano una forma di responsabilità limitata a disposizione delle persone fisiche ed infine si ritiene

che la cancellazione dei debiti delle persone fisiche incrementi l'utilità sociale consentendo il ritorno del debitore a lavori produttivi.

La ratio di una procedura fallimentare a disposizione degli individui è stata osservata anche in un'ottica più generale di politica economica, per cercare di individuarne i possibili effetti sul sistema produttivo; in particolare si è osservato come il tema del *discharge* coinvolge due pilastri del pensiero economico liberale: quello della libertà negoziale e quello della libertà da interferenze di terzi nel gioco del mercato. Da un lato, infatti, per ovvie ragioni il mercato non potrebbe funzionare a lungo senza la certezza legale che le promesse tra gli individui sono vincolanti e giuridicamente *"enforceable"*, dall'altro lato, l'esigenza di *"enforcement"* dei contratti espone l'individuo insolvente al rischio di trovarsi indefinitamente alla mercé dei creditori e dei rimedi che questi possono far valere nei suoi confronti, privandolo perciò delle libertà e possibilità di agire nuovamente sul mercato in modo indipendente. Tornando a noi, un tentativo di venire incontro ai soggetti sovra indebitati, che non fossero imprenditori commerciali medio-grandi, andava fatto, così finalmente, dopo una lunga e per certi versi inspiegabile attesa, si arriva ad una regolamentazione vera e propria della materia con la Legge 27 gennaio 2012 n.3 recante "disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione della crisi da sovraindebitamento", la quale ha introdotto nel nostro ordinamento un nuovo tipo di concordato volto a porre rimedio alle sempre più diffuse situazioni di indebitamento in cui vengono a trovarsi famiglie e piccole imprese, cioè quei soggetti cui non si applicano le disposizioni vigenti in materia di procedure concorsuali. Con tale

provvedimento, ai soggetti cd. non fallibili perché in possesso di requisiti indicati dall'art. 1 L.F., viene offerta la possibilità di concordare con i creditori un piano di ristrutturazione dei debiti che determina la finale esdebitazione del soggetto in crisi. In questo modo, quindi, il debitore ha la possibilità di chiudere una volta per tutte i conti lasciati in sospeso ed i creditori possono ottenere il loro credito, senza doversi logorare in estenuanti procedure esecutive lunghe e soprattutto costose.

## **2.2 LA DISCIPLINA DEL FALLIMENTO E LE RECENTI RIFORME**

La disciplina generale del fallimento è dettata dal R.D. 16 marzo 1942, n.267 ( cd. legge fallimentare; essa, però, non si esaurisce soltanto in tale provvedimento in quanto, norme sul fallimento sono contenute anche nel codice civile, nella legge cambiaria, nel codice della navigazione etc.

La legge fallimentare , inoltre, deve essere integrata necessariamente, nella maggior parte dei casi, dalle norme del codice civile e del codice di procedura civile, che contengono i principi fondamentali per la disciplina dei rapporti privatistici e processualistici.

Da diversi anni si andava affermando, in maniera sempre più insistente, la necessità di procedere ad una profonda rivisitazione della disciplina della crisi d'impresa con l 'obiettivo primario di favorire il recupero delle aziende in difficoltà, rafforzando al tempo stesso le possibilità che il ceto creditorio veda soddisfatte le proprie pretese. In virtù di ciò la legge fallimentare è stata toccata da tre ordini di interventi:

- a) Il D.L. 14 marzo 2005, n. 35 ( Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale) convertito in L. 14 maggio 2005, n. 80, ha avviato tale processo di modernizzazione attraverso, da un lato, la modifica di alcune disposizioni della legge fallimentare relative a tematiche ritenute di particolare urgenza, quali revocatoria fallimentare o concordato preventivo, dall'altro, con la delega al governo per procedere ad una riforma del 2006 organica ed integrale della disciplina delle procedure concorsuali
- b) Nel 2006, il D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, "Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali", ha completamente riscritto, mediante la tecnica della novellazione, la maggior parte degli articoli della legge fallimentare del '42, seguendo i principi ispiratori della legge delega. I maggiori cambiamenti, che a noi interessano, che hanno caratterizzato l'intervento di riforma del 2006, consistono nell'estensione dei soggetti esonerati dal fallimento mediante l'introduzione di una nuova definizione di piccolo imprenditore non fallibile, che può comprendere anche le piccole società commerciali e la previsione di una soglia quantitativa di insolvenza, al di sotto della quale il fallimento non può essere dichiarato; poi è stata inoltre attuata una semplificazione e accelerazione delle procedure, una limitazione delle conseguenze negative per l'imprenditore e per l'impresa in crisi, una rideterminazione del ruolo e delle funzioni di alcuni organi della procedura ed infine l'abrogazione di istituti e procedure ritenuti oramai obsoleti. Il decreto di riforma è entrato in vigore il 16 luglio 2006. La riforma del 2006, inoltre,

ha dettato una disciplina transitoria prevedendo che i ricorsi per la dichiarazione di fallimento e le domande di concordato fallimentare depositate prima dell'entrata in vigore del decreto, nonché procedure pendenti alla stessa data, venissero definite secondo la legge anteriore.

- c) Infine, il decreto di riforma è stato parzialmente modificato dal D.Lgs. 12 settembre 2007, n. 169 (cd. decreto correttivo) il quale è intervenuto pwe colmare le lacune ed i punti contraddittori emersi dall'attuazione della riforma. In particolare, il legislatore ha di nuovo completamento riformulato l'art 1 L.F. eliminando i riferimenti alla nozione di piccolo imprenditore. E' stata allargata l'area dei soggetti fallibili, sensibilmente ristretta dalla riforma del 2006, essendo stati direttamente individuati una serie di requisiti dimensionali massimi che gli imprenditori commerciali devono avere congiuntamente per non essere assoggettati alle procedure concorsuali, indipendentemente dalla loro qualifica o meno, ai fini civilistici, di piccolo imprenditore. A norma dell'art. 1 L.F., non sono soggetti alle disposizioni sul fallimento gli imprenditori commerciali che dimostrino il possesso congiunto dei seguenti requisiti:
- aver avuto, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di durata inferiore, un attivo patrimoniale di ammontare complessivo annuo non superiore a trecentomila euro.
  - aver realizzato, in qualunque modo risulti, nei tre esercizi antecedenti la data di deposito dell'istanza di fallimento o dall'inizio dell'attività se di

durata inferiore, ricavi lordi per un ammontare complessivo annuo non superiore a duecentomila euro.

- aver un ammontare di debiti anche non scaduti non superiore a cinquecentomila euro.

Un'ulteriore novità introdotta dal decreto correttivo riguarda l'individuazione dell'onere della prova del presupposto soggettivo di non fallibilità: secondo la nuova formulazione dell'art. 1, comma 2, L.F., spetta al debitore l'onere di fornire la prova dell'esistenza dei requisiti di non fallibilità<sup>48</sup>. E' quindi onere del debitore dimostrare di non aver superato, nel periodo di riferimento, alcuni dei tre parametri dimensionali previsti dalla norma.

### **2.2.1 L'ESDEBITAZIONE**

L' "esdebitazione"<sup>49</sup> è stata, prima delle riforma, per molto tempo oggetto di un dibattito riguardante la possibilità o meno di offrire una procedura con effetti esdebitatori nei confronti dei debitori civili. Rappresenta, dunque, un istituto introdotto per la prima volta nel nostro ordinamento con la Riforma del diritto fallimentare (D.Lgs. n. 5 del 9 gennaio 2006, poi modificato dal successivo D.Lgs. del 12 settembre 2007, n. 1699): ai sensi dell'art. 142 Legge Fallimentare, si tratta di un "beneficio" che la legge riconosce all'imprenditore dichiarato fallito, consistente nella liberazione dai debiti residui nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti. L'obiettivo è quello di agevolare l'imprenditore

---

<sup>48</sup> L'onere della prova a carico del debitore, tuttavia, non rappresenta una novità in senso proprio in quanto era prevista anche nella precedente Legge 14 maggio n.80 del 2005 in materia fallimentare.

<sup>49</sup> V. PANZANI L., *L'esdebitazione. La riforma del fallimento e delle procedure esecutive individuali: una riforma mancata.*, in *Le società*, n.4/2007, pp. 475 e ss.

nella ripresa dell'attività economica, liberandolo dal peso dei debiti pregressi (c.d. fresh start).

Il decreto correttivo approvato dal Consiglio dei Ministri il 7 settembre 2007 ha inciso anche sulle disposizioni relative alla esdebitazione. Le norme contenute negli artt. 142, e 144 l. fall., infatti hanno subito aggiustamenti e precisazioni di una certa importanza. L'articolo 10 del decreto correttivo indica in primo luogo una modifica relativa alla formulazione della lettera a) del comma 3 dell'art. 142 l. fall., laddove si parla dei debiti contratti dal fallito prima della dichiarazione di fallimento che non possono godere dell'esdebitazione. Tra tali debiti vi sono anche quelli che in seguito alla riforma del 2006 venivano indicati come «relativi agli obblighi di mantenimento e alimentari e agli obblighi derivanti da rapporti non compresi nel fallimento ai sensi dell'art. 46 l. fall.». La precisazione apportata dal decreto correttivo riguarda proprio quest'ultima locuzione: al posto di «rapporti non compresi nel fallimento» è stata inserita l'espressione «rapporti estranei all'esercizio dell'impresa», compiendo così un'utile precisazione. Un'altra importante precisazione riguarda l'art. 144, comma 1 l. fall. sulla formulazione del quale si era espressa qualche perplessità. Come è noto, in base a questa norma, i creditori che non si sono insinuati al passivo pur vantando un credito anteriore alla procedura possono agire individualmente nei confronti del fallito, ma solo, si diceva prima del decreto correttivo, per la parte che sarebbe loro spettata qualora avessero partecipato al fallimento. Le perplessità riguardavano le modalità di ricostruzione della posizione creditoria di un soggetto che non ha presentato domanda di insinuazione al passivo, il conseguente calcolo di quanto a lui sarebbe spettato in sede di ripartizione e

pertanto il suo diritto residuo. Ebbene, in seguito alla ulteriore modifica apportata dal decreto correttivo, sembra che il Legislatore abbia fatti propri i dubbi dei primi interpreti, in quanto ha modificato la formulazione della norma, sostituendo le parole «Rispetto a quanto i creditori avrebbero avuto diritto di percepire nel concorso» con queste decisamente più chiare: «Rispetto alla percentuale attribuita nel concorso ai creditori di pari grado».

Per quanto concerne poi la disciplina transitoria in materia di esdebitazione, occorre segnalare che secondo l'articolo 19 del decreto correttivo la normativa sulla esdebitazione si applicherà anche alle procedure di fallimento pendenti al momento di entrata in vigore del d. lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 e che qualora al momento di entrata in vigore del decreto correttivo la procedura fosse chiusa, la domanda di esdebitazione potrà essere presentata ugualmente, entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto stesso. L'esdebitazione<sup>50</sup> è ammessa soltanto per il debitore persona fisica nei soli casi in cui si sia proceduto alla liquidazione, perché, come spiega la Relazione governativa, in caso di accordo del debitore non consumatore o di piano del consumatore l'effetto esdebitatorio è già assicurato dal consenso prestato dalla maggioranza dei creditori e dall'efficacia generale della procedura nei confronti di tutti i creditori. Il primo comma dell'art. 14 *terdecies* precisa che l'esdebitazione riguarda soltanto i creditori concorsuali per la parte non soddisfatta dei loro crediti. Occorre peraltro che il debitore:

---

<sup>50</sup> V. PANZANI L., *L'esdebitazione. La riforma del fallimento e delle procedure esecutive individuali:una riforma mancata.*, in *Le società*, n.4/2007, pp. 475 e ss.

V. FERRI C., *L'esdebitazione.*

V. NORELLI E., *L'esdebitazione*, in *La tutela dei diritti nella riforma fallimentare*, scritti in onore di G. Lo Cascio, a cura di Fabiani M. e Patti A., Milano, 2006, pp. 255 e ss.

- a)* abbia cooperato al regolare ed efficace svolgimento della procedura, fornendo tutte le informazioni e la documentazione utili, nonché adoperandosi per il proficuo svolgimento delle operazioni;
- b)* non abbia in alcun modo ritardato o contribuito a ritardare lo svolgimento della procedura;
- c)* non abbia beneficiato di altra esdebitazione negli otto anni precedenti la domanda;
- d)* non sia stato condannato, con sentenza passata in giudicato, per uno degli specifici reati previsti dall'art. 16 della legge che riecheggiano la disciplina della bancarotta;
- e)* abbia svolto, nei quattro anni di durata della liquidazione, un'attività produttiva di reddito adeguata rispetto alle proprie competenze e alla situazione di mercato o, in ogni caso, abbia cercato un'occupazione e non abbia rifiutato, senza giustificato motivo, proposte di impiego;
- f)* siano stati soddisfatti, almeno in parte, i creditori per titolo e causa anteriore al decreto di apertura della liquidazione.

Con qualche ridondanza il legislatore aggiunge ancora che l'esdebitazione è esclusa quando:

- a)* il sovraindebitamento del debitore è imputabile ad un ricorso al credito colposo e sproporzionato rispetto alle sue capacità patrimoniali
- b)* il debitore, nei cinque anni precedenti l'apertura della liquidazione o nel corso della stessa, ha posto in essere atti in frode ai creditori, pagamenti

o altri atti dispositivi del proprio patrimonio, ovvero simulazioni di titoli di prelazione, allo scopo di favorire alcuni creditori a danno di altri.

In quest'ultima ipotesi il provvedimento di concessione dell'esdebitazione è revocabile in ogni momento, ad istanza dei creditori, così come quando risulti che è stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo ovvero simulate attività inesistenti. Si applica il rito camerale, anche per quanto concerne il reclamo.

L'esdebitazione non opera:

- a) per i debiti derivanti da obblighi di mantenimento e alimentari;
- b) per i debiti da risarcimento dei danni da fatto illecito extracontrattuale, nonché per le sanzioni penali ed amministrative di carattere pecuniario che non siano accessorie a debiti estinti;
- c) per i debiti fiscali che, pur avendo causa anteriore al decreto di apertura delle procedure di sovraindebitamento, sono stati successivamente accertati in ragione della sopravvenuta conoscenza di nuovi elementi.

Le prime due ipotesi sono analoghe a quelle previste dall'art. 142, comma. 3, l. fall., mentre l'ultima concede un trattamento di favore del tutto ingiustificato per i crediti tributari successivamente accertati dopo l'apertura della procedura di liquidazione, posto che si prescinde totalmente dalla verifica dell'esistenza di un effettivo pregiudizio per il Fisco e quindi dalla capienza dell'attivo della liquidazione oltre che dell'esistenza di un apporto causale del debitore al tardivo accertamento. Tali circostanze porterebbero ad ipotizzare l'illegittimità costituzionale della norma per ingiustificata disparità di trattamento rispetto

alla disciplina prevista per i crediti tributari tempestivamente accertati. Quanto al rito l'art. 14 *terdecies*, comma. 4, prevede che competente sia il tribunale in composizione monocratica nelle forme del rito camerale e che il reclamo si proponga al collegio, di cui non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento impugnato. Per il resto la disciplina ricalca quella prevista per l'esdebitazione in sede fallimentare. Il giudice, con decreto adottato su ricorso del debitore interessato, presentato entro l'anno successivo alla chiusura della liquidazione, sentiti i creditori non integralmente soddisfatti e verificate le condizioni di ammissibilità della domanda, dichiara inesigibili nei confronti del debitore i crediti non soddisfatti integralmente<sup>51</sup>.

## 2.3 INTERVENTI NORMATIVI

Anche il nostro ordinamento recentemente, con il disegno di legge n. 2364, divenuto poi Legge n.3 del 27 gennaio del 2012, entrata effettivamente in vigore il 29 febbraio dello stesso anno, ha mostrato fiducia nelle soluzioni negoziali atte a comporre la crisi delle famiglie e dei debitori civili<sup>52</sup>. La legge prevede,

---

<sup>51</sup> V. PANZANI L., *L'esdebitazione. La riforma del fallimento e delle procedure esecutive individuali:una riforma mancata.*, in *Le società*, n.4/2007, pp. 475 e ss.

V. NORELLI E., *L'esdebitazione*, pp. 255 e ss.

<sup>52</sup> V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

V. GIRONI L., *Il tentativo del legislatore italiano di allinearsi agli ordinamenti internazionali con un provvedimento in materia di sovraindebitamento dei soggetti non fallibili*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, parte 1 2007, pp. 820 e ss.

infatti, per tutti coloro che non possiedono i requisiti di assoggettabilità alle procedure concorsuali indicati dall'art. 1 della Legge fallimentare, la possibilità di ottenere la cancellazione dei debiti sottraendosi alla procedura esecutiva, deflazionando così l'eccessivo ricorso dei creditori ai procedimenti di esecuzione giudiziaria, con conseguente possibilità del debitore di «ripartire», qualora lo stesso raggiunga un accordo con i creditori che preveda un piano di ristrutturazione dei debiti che rappresentino l'80 per cento del totale dei crediti. Il debitore civile che si trova in uno stato di sovraindebitamento, da intendersi, secondo quanto disposto dal secondo comma dell'art. 13 del disegno di legge, quale situazione di perdurante squilibrio economico fra le obbligazioni assunte e il patrimonio disponibile per farvi fronte predispone, avvalendosi della collaborazione di organismi di composizione della crisi, (appositamente costituiti, oltre che da enti pubblici, in particolare dalle camere di commercio e dagli ordini professionali di avvocati, commercialisti e notai, ai sensi dell'art. 22 del disegno di legge in esame) una proposta di accordo che prevede il risanamento della sua esposizione debitoria, con conseguente soddisfazione dei crediti, ivi inclusi quelli vantati dai creditori estranei all'accordo, attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione di redditi futuri. Tale proposta deve essere depositata presso il Tribunale competente che, previa verifica dei requisiti di ammissibilità, quali la non assoggettabilità del debitore al fallimento, l'avvenuto deposito della documentazione richiesta, nonché il mancato ricorso a

---

V. CAIAFA A., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 412 e ss.

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

tale procedura nei tre anni precedenti fissa l'udienza di comparizione, dispone che la proposta di accordo venga comunicata ai creditori, che dovranno aderirvi o meno. A tal fine, varrà il principio del silenzio assenso alla proposta di composizione. Nell'udienza fissata, il giudice disporrà per un periodo non superiore ai centoventi giorni, che «in assenza di atti fraudolenti nei confronti dei creditori, non possono avere inizio o, nel caso siano state iniziate, non possano essere proseguite, azioni individuali esecutive, né sequestri conservativi sul patrimonio del debitore». La sospensione delle procedure atte a sottrarre la disponibilità dei beni al debitore consente allo stesso di poter contare effettivamente sull'intero suo patrimonio, per dare concreta attuazione al piano di ristrutturazione dei debiti. La procedura così disciplinata dalla legge «Centaro» pone in rilievo la natura prettamente negoziale che la caratterizza, limitando il ruolo dell'autorità giudiziaria alla verifica della legittimità della procedura stessa. Garantisce, così, in assenza di iniziative o di atti in frode ai creditori, il raggiungimento dell'accordo e la sua idoneità a estinguere tutti i debiti del piccolo debitore insolvente. Il «giudizio» del giudice infatti non sarà necessario se non in casi eccezionali, in quanto il contemperamento degli interessi facenti capo alle parti è affidato agli accordi tra il debitore e suoi creditori, con l'aiuto dell'organismo di composizione della crisi. Raggiunto l'accordo che, come accennato, prevede per la sua accettazione il consenso dell'80 per cento dei creditori, l'autorità giudiziaria ne dispone la pubblicazione. La norma si occupa anche degli aspetti patologici: qualora sia stato dolosamente aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo, è prevista, a tutela del creditore, l'azione di annullamento

dell'accordo, sulla quale deciderà il tribunale. Nel caso in cui, invece, il debitore non ottemperi agli obblighi derivanti dal piano di ristrutturazione proposto e concordato, anche per cause a lui non imputabili, il creditore potrà chiedere la risoluzione dell'accordo stabilito entro un anno, a pena di decadenza, dal termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo. Dall'accenno ai diversi modelli legislativi adottati dai vari Stati per disciplinare la composizione della crisi da sovraindebitamento dell'insolvente civile, emerge pacificamente che una procedura di natura negoziale, priva di complessità e di formalità processuali, è sicuramente, anche per i creditori, meno onerosa e più efficace dei procedimenti giudiziari, e costituisce un mezzo efficiente per superare la «crisi» del debitore civile. Tale scelta di campo basata su una limitata ingerenza del giudice e su un'ampia libertà di raggiungere gli accordi più vari, peraltro pienamente in linea con quanto previsto dal Regolamento europeo 1346/00 sopra citato, è recepita dalla «proposta Centaro» volta ad introdurre anche nel nostro ordinamento una soluzione negoziale per la composizione della crisi del debitore civile. I profondi innesti normativi operati ci hanno reso oggi un po' più «simili» ai nostri diretti concorrenti, che in numerosi Paesi godono di discipline giuridiche più efficaci ed efficienti. I risultati che ne derivano si traducono in un più facile ritorno alla normalità per il debitore civile e per le famiglie sovraindebitate, in minori oneri sociali e sanitari, in una maggiore disponibilità per i creditori di risorse da reinvestire più prontamente e fisiologicamente.

In questo modo l'Italia si è allineata agli altri Paesi occidentali nel prevedere una procedura dedicata all'insolvente civile persona fisica, in conformità alle raccomandazioni della Banca Mondiale. Va peraltro subito aggiunto che la

procedura disciplinata dalla l. n. 3/2012 prevedeva originariamente soltanto la possibilità di un accordo tra debitore e creditori a contenuto dilatorio o remissorio, idoneo a porre rimedio alla situazione di sovraindebitamento, a cui si accompagnava il divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive, soggetto ad omologa da parte del giudice. Il legislatore non aveva invece ancora previsto una procedura di liquidazione dei beni dell'insolvente civile, analoga al fallimento ma accessibile a domanda, cui seguissero effetti esdebitatori, sul modello del *discharge* americano. In tal senso si muoveva l'emendamento governativo al d.l. 22.12.2011, n. 212, la cui mancata approvazione non è dipesa da un giudizio negativo sul progetto presentato dal Governo, ma dal tormentato iter legislativo del decreto legge. La disciplina della crisi da sovraindebitamento di soggetti diversi dagli imprenditori commerciali, infatti, è stata dapprima dettata dal d.l. 22.12.2011, n. 212, la cui conversione in legge ha peraltro comportato la caducazione di tutte le norme del provvedimento che si riferivano al nuovo istituto, perché, nelle more, il Parlamento aveva approvato la l. 3/2012. Il Parlamento ha in sostanza ritenuto che l'iniziativa del Governo di varare un decreto legge su materia sulla quale stava per essere approvato un testo nato in Parlamento, quello appunto sfociato nella legge ora citata, fosse inopportuna<sup>53</sup> e nel convertire il decreto, ne ha espunto tutte le norme che si

---

<sup>53</sup> La Relazione governativa al d.l., presentata in sede di conversione, ricorda che la Commissione Giustizia della Camera aveva chiesto ed ottenuto lo stralcio del testo governativo in ragione dell'esigenza di verificare in sede statistica l'efficacia applicativa del testo originario già predisposto in sede parlamentare, che prevedeva la sola soluzione negoziale della situazione di sovraindebitamento. La Relazione osserva in proposito che dal monitoraggio effettuato dal Governo sull'applicazione del testo della l. n. 3/2012, condotto su un campione dei tribunali di maggiori dimensioni, è risultato che nessun procedimento era pendente presso i Tribunali di Milano, Torino, Brindisi, Pavia e che un solo ricorso risultava presentato presso i Tribunali di Roma e Firenze. Di qui la decisione di intervenire in via di urgenza con il d.l. n. 179/2012.

riferivano alla materia del sovraindebitamento, travolgendo anche quelle che riguardavano la procedura di liquidazione e l'esdebitazione, temi sui quali la legge n. 3/2012, come si è detto, taceva. Il d.l. 18.10. 2012, n. 179, convertito in legge 17.12.2012, n. 221, ha in parte ripristinato la disciplina proposta dall'emendamento governativo, confermandone i tratti generali, ma trasformando l'accordo in una procedura a carattere concordatario, prevedendo per l'approvazione una maggioranza inferiore (60%) ed introducendo in sede di votazione la regola del silenzio-assenso. Il d.l. ha inoltre stabilito regole parzialmente diverse per il caso in cui la proposta di accordo sia presentata da un consumatore, escludendo per tale ipotesi la necessità di un voto dei creditori e legando invece l'omologazione alla valutazione del tribunale in ordine alla fattibilità della proposta ed alla meritevolezza della condotta d'indebitamento del consumatore, così rafforzando il ruolo del giudice. Ha poi introdotto, come era stato da molti richiesto, l'autonoma procedura liquidatoria alternativa all'accordo, all'esito della quale può essere richiesta l'esdebitazione. Va sottolineato che, come ricorda la Relazione governativa al d.l. n. 179/2012, tutti i Paesi che si sono dotati di una disciplina analoga a quella in esame (e sono la maggioranza) hanno optato per uno strumento concorsuale con effetti esdebitatori e non di carattere negoziale-transattivo, che pure la nuova normativa conserva.

## **2.4 GLI ORGANI DELLA PROCEDURA**

La procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento vede come protagonisti, oltre che, evidentemente, il debitore richiedente ed i suoi creditori,

il giudice, seppur, come vedremo, nel suo limitato ruolo, e soprattutto l'organismo di composizione della crisi, motore della procedura.

#### **2.4.1 IL RUOLO DEL GIUDICE ALL'INTERNO DELLA PROCEDURA**

L'art. 10, L. n.3/2012, disciplina i profili processuali del procedimento avanti il tribunale che conduce, previo raggiungimento dell'accordo, all'omologazione dello stesso, con particolare attenzione al regime della fase prodromica al perfezionamento dell'accordo medesimo. L'art. 10, comma 1, è dedicato al primo atto del giudice successivo al deposito della proposta di accordo. La norma dispone che qualora la proposta presentata dal debitore soddisfi i requisiti di ammissibilità fissati dall'art. 7 della medesima legge e sia corredata di tuttaa la documentazione richiesta ai sensi del successivo articolo 9, il giudice deve procedere a fissare l'udienza dinanzi a sé con decreto<sup>54</sup>.

Il vaglio operato dal giudice, così come descritto dalla disposizione, può essere ricostruito come un mero controllo di legittimità e di regolarità formale, atteso che il soggetto preposto ad effettuare valutazioni di merito, nell'economia complessiva della legge 3/2012, è soprattutto l'organismo di composizione della crisi da sovraindebitamento. Non è previsto un termine entro il quale l'udienza debba essere fissata. È peraltro, auspicabile che il tribunale proceda il più celermente possibile<sup>55</sup>. Il decreto deve contenere anche l'avvertimento delle

---

<sup>54</sup> V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

V. CARON A., *Omologazione dell'accordo*, in *Composizione della crisi da sovra indebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

<sup>55</sup> Per avere un parametro di riferimento, si può rammentare l'art. 182-bis, comma 7, della legge fallimentare, in tema di accordo di ristrutturazione dei debiti, il quale delinea un procedimento per certi versi somigliante a quello di cui all'art. 10 e che prevede che il tribunale, verificata la

misure che il giudice può adottare nell'ambito dell'udienza così fissata: precisamente, il riferimento è al provvedimento che impedisce che siano iniziate o proseguite le azioni esecutive individuali, che siano disposti sequestri conservativi o che siano acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. Di tale decreto è data comunicazione ai creditori; una lettura in combinato con l'art. 9 suggerisce che si tratti di creditori risultanti dall'elenco che il debitore deve depositare unitamente alla proposta di accordo.

In conclusione, quindi, in questa fase il giudice esercita una semplice verifica formale sui requisiti di accesso alla procedura, avendo, però, anche il potere di pronunciare provvedimenti a carattere inibitorio.

#### **2.4.2 GLI ORGANISMI DI COMPOSIZIONE DELLA CRISI**

L'art. 15 della legge stabilisce che gli enti pubblici possono costituire organismi per la composizione delle crisi da sovraindebitamento (OCC) con adeguate garanzie di indipendenza, professionalità ed adeguatezza patrimoniale, che dovranno essere meglio precisati in apposito regolamento da emanarsi entro novanta giorni. Tutti questi organismi sono iscritti in un apposito registro tenuto presso il Ministero della Giustizia. Con il regolamento il Ministro della Giustizia, di concerto con i Ministri dello Sviluppo Economico e dell'Economia, stabilisce i requisiti, i criteri e le modalità di iscrizione nel registro e disciplina la formazione dell'elenco e la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la

---

completezza della documentazione depositata, fissi con decreto l'udienza entro il termine di trenta giorni dal deposito dell'istanza, disponendo nel contempo la comunicazione ai creditori.

cancellazione degli iscritti, nonché la determinazione dei compensi e dei rimborsi spese spettanti agli organismi, a carico dei soggetti che ricorrono alla procedura<sup>56</sup>.

Dalla costituzione degli OCC non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, e le loro attività vanno svolte nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. Tale previsione non lascia molto sperare in termini di professionalità ed efficienza.

L'art. 16 della l. n. 3/2012 prevedeva che gli OCC, insieme alla domanda di iscrizione nel registro, depositassero presso il Ministero della giustizia il proprio regolamento di procedura e comunicassero successivamente le eventuali variazioni. Tale norma non è stata riprodotta nel testo vigente. È da augurarsi che essa sia ripresa nell'emanando regolamento, anche se la disciplina di legge non sembra prevederlo.

L'art. 20 della l. n. 3/2012 con norma transitoria stabiliva che i compiti e le funzioni attribuiti agli OCC potevano essere svolti anche da un professionista in possesso dei requisiti per la nomina a curatore fallimentare previsti dall'art. 28 l. fall., ovvero da un notaio, nominati dal presidente del tribunale o dal giudice da lui delegato. L'attuale testo dell'art. 15, comma 9, attribuisce ora questa competenza ai professionisti ( ed alle società tra professionisti) e notai in via

---

<sup>56</sup> Cfr. *Gli organismi figura chiave della procedura*, in Guida al diritto, n.19, 05/2012, pp. 36-40  
V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.  
V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.  
V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

permanente. In via transitoria i compensi sono quelli previsti per i commissari giudiziali in caso di accordo di composizione della crisi o di piano del consumatore, per i curatori in caso di procedura liquidatoria, ridotti del 40%. Provvederà poi il regolamento ministeriale.

Va sottolineato che si prevede, in via generale al di là delle specifiche disposizioni contenute nelle norme che regolano le diverse procedure, che gli O.C.C. e dunque anche i professionisti legittimati a svolgere i loro compiti<sup>57</sup>:

a) assumano ogni iniziativa funzionale alla predisposizione del piano di ristrutturazione e all'esecuzione dello stesso. È da ritenere che tale regola valga anche per l'assistenza al debitore che intende presentare domanda per l'apertura della procedura di liquidazione;

b) verifichino la veridicità dei dati contenuti nella proposta del debitore e nei documenti allegati, ed attestino la fattibilità del piano. Anche in questo caso l'accertamento riguarda sia la procedura di accordo del debitore non consumatore che il piano del consumatore;

c) eseguano le pubblicità e le comunicazioni disposte dal giudice nell'ambito dei tre procedimenti in esame. Le comunicazioni sono effettuate a mezzo posta elettronica certificata se l'indirizzo del destinatario risulta dal registro delle imprese ovvero dall'Indice nazionale degli indirizzi di posta elettronica

---

<sup>57</sup> V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.  
Cfr. *Gli organismi figura chiave della procedura*, in *Guida al diritto*, n.19, 05/2012, pp. 36-40  
V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

certificata delle imprese e dei professionisti e, in ogni altro caso, a mezzo telefax o lettera raccomandata;

d) su disposizione del giudice, svolgano le funzioni di liquidatore e di gestore del patrimonio oggetto del piano<sup>58</sup>.

## **2.5 L'AVVIO DELLA PROCEDURA**

La prima fase del procedimento, diretta ad instaurare il contraddittorio con i creditori, è regolata dall'art. 10 della legge<sup>59</sup>. La proposta di accordo deve essere depositata presso il tribunale del luogo in cui si trova la residenza o la sede principale del debitore. Insieme alla proposta debbono essere depositati (art. 9): a) l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute; b) l'elenco dei beni e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni; c) l'attestazione sulla fattibilità del piano; d) l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento del debitore e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia.

---

<sup>58</sup> V. D'AQUINO R., *Organismi di composizione della crisi*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G. V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

<sup>59</sup> V. FARINA M., *Procedimento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G., pp. 42 e ss.

Se il debitore svolge attività d'impresa debbono essere depositate anche le scritture contabili degli ultimi tre esercizi, cui deve essere allegata una dichiarazione che ne attesti la conformità all'originale.

La proposta, contestualmente al deposito presso il tribunale, e comunque non oltre tre giorni, deve essere presentata, a cura dell'organismo di composizione della crisi, all'agente della riscossione e agli uffici fiscali, anche presso gli enti locali, competenti sulla base dell'ultimo domicilio fiscale del proponente e contenere la ricostruzione della sua posizione fiscale e l'indicazione di eventuali contenziosi pendenti (art. 9, comma. 1).

Il giudice può concedere un termine perentorio non superiore a quindici giorni per apportare integrazioni alla proposta e produrre nuovi documenti (art. 9, co. 3 *ter*).

Il deposito della proposta di accordo sospende, ai soli effetti del concorso, il corso degli interessi convenzionali o legali, a meno che i crediti non siano garantiti da ipoteca, da pegno o privilegio, salvo quanto previsto dagli articoli 2749, 2788 e 2855, comma. 2-3, c.c. (art. 9, comma. 3 *quater*)<sup>60</sup>.

La presentazione della proposta determina l'apertura di un procedimento affidato al giudice monocratico, regolato dagli artt. 737 ss. c.p.c. Contro i provvedimenti del giudice monocratico è ammesso reclamo, di competenza

---

<sup>60</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. In questo senso DI MARZIO, F., *Una procedura per gli accordi in rimedio del sovraindebitamento*, in [www.ilFallimentarista.it](http://www.ilFallimentarista.it), sez. Focus e approfondimenti, 7.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

dello stesso tribunale in composizione collegiale, di cui non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

Il giudice, se la proposta soddisfa i requisiti previsti dagli artt. 7, 8 e 9 in ordine ai presupposti di ammissibilità ed ai presupposti soggettivi ed oggettivi, fissa con decreto udienza avanti a sé, disponendo la comunicazione ai creditori del decreto e della proposta. La comunicazione può essere effettuata presso la residenza o la sede legale dei creditori e può essere effettuata anche per telegramma, lettera raccomandata con avviso di ricevimento, per telefax o per posta elettronica certificata.

La comunicazione della proposta e del decreto deve essere effettuata almeno trenta giorni prima dell'udienza stabilita, per consentire la votazione della stessa ai creditori interessati. Tra il giorno del deposito della documentazione che deve essere allegata alla proposta ai sensi dell'art. 9 e l'udienza non devono decorrere più di sessanta giorni. Con il decreto il giudice dispone idonea forma di pubblicità della proposta e del decreto. Nel caso in cui il proponente svolga attività d'impresa dovrà inoltre essere disposta la pubblicazione su apposita sezione del registro delle imprese.

Ancora il giudice ordina, ove il piano preveda la cessione o l'affidamento a terzi di beni immobili o di beni mobili registrati, la trascrizione del decreto, a cura dell'organismo di composizione della crisi, presso gli uffici competenti. Infine dispone che, sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo,

da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. La sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili. È da ritenere che la norma si applichi anche alle azioni promosse in pendenza del divieto. Il legislatore non menziona – con ciò escludendoli dall’ambito della protezione – i sequestri giudiziari e penali e le altre misure cautelari, invece contemplati negli artt. 168 e 182-*bis* l. fall. L’ambito di protezione è dunque più ristretto.

Per tutto il periodo di sospensione le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano (art. 10, co. 4). Il divieto di iniziare o proseguire azioni esecutive riguarda soltanto quelle individuali, con la conseguenza che è pur sempre possibile proporre istanza di fallimento. Il divieto impedisce anche di richiedere sequestri conservativi e di acquistare diritti di prelazione sul patrimonio del debitore da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. Il legislatore non ha richiamato l’eccezione al divieto prevista in tema di accordi di ristrutturazione nel caso in cui il titolo di prelazione sia concordato. Il divieto, peraltro, riguarda i crediti per titolo o causa anteriore, sì che sarà legittima la concessione di titoli di prelazione a fronte di futuri finanziamenti destinati a fornire la provvista per l’esecuzione del piano<sup>61</sup>.

Va anzi osservato che ai sensi dell’art. 12, comma. 5, modificato dalla legge di conversione del d.l. n. 179/2012, a seguito della sentenza che dichiara il fallimento, i crediti derivanti da finanziamenti effettuati in esecuzione o in

---

<sup>61</sup> V. GIRONI L., *Il tentativo del legislatore italiano di allinearsi agli ordinamenti internazionali con un provvedimento in materia di sovraindebitamento dei soggetti non fallibili*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, parte 1 2007, pp. 820 e ss  
V. CAIAFA A., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 412 e ss.

funzione dell'accordo omologato sono prededucibili a norma dell'articolo 111 l. fall.

Va poi osservato che il legislatore, diversamente da quanto previsto dall'art. 182 *bis*, ha anche opportunamente precisato che il divieto è sancito a pena di nullità. Ne deriva che anche nel caso in cui la proposta non vada a buon fine e non venga omologata, gli atti di esecuzione, i sequestri ed i titoli di prelazione acquisiti nonostante il divieto rimarranno improduttivi di effetti. Si è sostenuto che la nullità non si estenderebbe ai procedimenti esecutivi e di sequestro in corso che pertanto rimarrebbero sospesi e potrebbero proseguire ove per revoca o mancata omologazione della proposta la protezione accordata dalla legge non cessi<sup>62</sup>.

La sospensione opera una volta sola anche nel caso di successive proposte di accordo.

A decorrere dalla data del decreto e sino alla data di omologazione dell'accordo gli atti eccedenti l'ordinaria amministrazione compiuti senza l'autorizzazione del giudice sono inefficaci rispetto ai creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità. Il decreto è equiparato all'atto di pignoramento.

Il legislatore ha dunque profondamente modificato e migliorato la disciplina originariamente prevista dalla l. n. 3/2012 prevedendo una più articolata e completa disciplina degli effetti per il debitore e per i creditori dell'apertura della procedura e facendo discendere tali effetti non dal provvedimento dato in udienza, ma dallo stesso decreto di fissazione della stessa.

---

<sup>62</sup> N. BOTTERO, F. MAZZI, Speciale D.L. Sviluppo-bis - *L'ammissione al procedimento di composizione della crisi da sovraindebitamento: un primo commento*, in *Il Fallimentarista*, 2013, 6.

Il legislatore non dice se il giudice, in sede di valutazione della sussistenza dei requisiti previsti dagli artt. 7, 8 e 9 della legge, in ordine ai presupposti di ammissibilità della proposta ed alla sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi per l'ammissione alla procedura, possa sindacare nel merito la fattibilità del piano ed il contenuto dell'attestazione rilasciata dall'organismo di composizione della crisi. È noto il dibattito in tema di concordato preventivo in ordine alla sussistenza di un potere di sindacato nel merito della fattibilità del piano, che parte della giurisprudenza di merito ammette e sul quale la giurisprudenza di legittimità ha reso pronunce contrastanti, composte ora dall'intervento delle Sezioni Unite<sup>63</sup>. Si è osservato che il riferimento all'art. 8 che disciplina il contenuto della proposta di accordo, aggiunto nell'art. 10 dal d.l. n. 179/2012, fa ritenere che il giudice possa procedere, già in questa fase, ad un sindacato di merito sul contenuto della proposta stessa<sup>64</sup>. Tale conclusione sarebbe rafforzata dal rilievo che l'art. 9, comma. 3 *ter*, prevede il potere del giudice di chiedere al debitore d'integrare il contenuto della proposta e produrre nuovi documenti<sup>65</sup>. Ci pare che gli argomenti addotti non siano di per sé risolutivi. In proposito saranno forse applicabili, con le opportune distinzioni, i principi affermati dalle Sezioni Unite per l'analoga questione in tema di sindacabilità nel merito della proposta di concordato preventivo. Sicuramente il

---

<sup>63</sup> Cass., S.U., 23.1.2013, n. 1521.

<sup>64</sup> N. BOTTERO, F. MAZZI, Speciale D.L. Sviluppo-bis - *L'ammissione al procedimento di composizione della crisi da sovraindebitamento: un primo commento*, in *Il Fallimentarista*, 2.

<sup>65</sup> In questo senso DI MARZIO, F., *Una procedura per gli accordi in rimedio del sovraindebitamento*, in *www.ilFallimentarista*, sez. Focus e approfondimenti, 7, che osserva come, sotto questo profilo, l'impostazione della disciplina sia in contraddizione con quella relativa alla composizione delle crisi di impresa; conforme LAMANNA, F., *La problematica relazione tra preconcordato e concordato con continuità aziendale alla luce delle speciali autorizzazioni del Tribunale*, *ivi*, sezione Focus e approfondimenti; LAMANNA, F., *Composizione delle crisi da sovraindebitamento: poteri e funzioni del Tribunale*, *ivi*, sezione Focus e approfondimenti.

giudice potrà sindacare se la dichiarazione di fattibilità e di veridicità dei dati rilasciata dall'organismo di composizione della crisi ai sensi dell'art. 15, comma. 6, sia completa ed adeguata<sup>10</sup>, mentre il sindacato nel merito della fattibilità da parte del giudice pare riservato al giudizio di omologa su contestazione dei creditori.

Va anche osservato a tale proposito che il legislatore non ha disciplinato l'eventualità che il giudice non ritenga soddisfatti i requisiti della proposta, sicché, è incerto se in tale evenienza egli possa concludere il procedimento con un decreto di inammissibilità della proposta stessa<sup>66</sup>.

All'udienza il giudice, accertata la presenza di iniziative o atti in frode ai creditori, dispone la revoca del decreto e ordina la cancellazione della trascrizione dello stesso, nonché la cessazione di ogni altra forma di pubblicità disposta (è evidente il richiamo alla fattispecie in tema di concordato preventivo regolata dall'art. 173 l. fall., ma va anche ricordata la disciplina dell'annullamento dell'accordo regolata dall'art. 14, comma 1, della legge).

La disciplina originariamente dettata dalla l. n. 3/2012 prevedeva che dall'omologazione seguissero effetti sospensivi ed inibitori delle azioni esecutive, dei sequestri e dell'acquisizione di titoli di prelazione efficaci sino ad un anno dalla data di omologazione (art. 12, comma. 3, della legge). Questo meccanismo protettivo non è ora più necessario dal momento che il legislatore

---

<sup>66</sup> In questo senso DI MARZIO, F., *Una procedura per gli accordi in rimedio del sovraindebitamento*, in [www.ilFallimentarista](http://www.ilFallimentarista), sez. Focus e approfondimenti, 7, che osserva come, sotto questo profilo, l'impostazione della disciplina sia in contraddizione con quella relativa alla composizione delle crisi di impresa; conforme LAMANNA, F., *La problematica relazione tra preconcordato e concordato con continuità aziendale alla luce delle speciali autorizzazioni del Tribunale*, ivi, sezione Focus e approfondimenti; LAMANNA, F., *Composizione delle crisi da sovraindebitamento: poteri e funzioni del Tribunale*, ivi, sezione Focus e approfondimenti.

ha previsto che l'accordo omologato sia obbligatorio per tutti i creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità della proposta e del decreto di fissazione dell'udienza *ex art. 10, comma. 2 (art. 12, comma. 3)*. I creditori con causa o titolo posteriore non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano, il che comporta che il piano descriva tali beni con sufficiente precisione.

### **2.5.1 I PRESUPPOSTI SOGGETTIVI ED OGGETTIVI DELLA PROCEDURA**

Si è già visto che per accedere alle procedure il debitore deve essere o un imprenditore commerciale sotto-soglia ovvero un imprenditore non commerciale o un soggetto che non sia imprenditore<sup>67</sup>. Non vi sono ostacoli anche per l'imprenditore non più fallibile per decorso dell'anno *ex art.10 l. fall.*. Nella vigenza del d.l. 212/2011 si era osservato che l'art. 23, comma. 43, del d.l. 6.7.2011, n. 98, convertito in l. 15.7.2011, n. 111, ha esteso gli accordi di ristrutturazione e la transazione fiscale agli imprenditori agricoli in stato di crisi o di insolvenza. Tale estensione, non comportava che tali soggetti non potessero avvalersi della nuova procedura posto che la dottrina pressoché unanime ritiene che gli accordi di ristrutturazione non siano una procedura concorsuale, mentre certamente la transazione fiscale non è una procedura concorsuale di per se stessa. Tale conclusione è ancor valida con la nuova disciplina dettata dalla l. 3/2012, come modificata dal d.l. n. 179/2012, perché l'art. 7 co.2,

---

<sup>67</sup> È opinione comune che anche i soggetti collettivi, oltre alle persone fisiche, possano accedere alla procedura di accordo del debitore non consumatore, non essendovi limiti espressi nella disciplina di legge, anche se di regola le società saranno assoggettabili a fallimento e dunque escluse. Cfr. DIMUNDO, F., Ammessi allo speciale accordo i soggetti non fallibili, in Guida dir., 2012, fasc 3, 31.

V. PANZANI, L., *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, in Nuovo dir. soc., 2012, 1, pp. 9 ss.

richiede ai fini dell'ammissibilità che il debitore non sia soggetto a procedure concorsuali diverse da quelle regolate dalla legge sul sovraindebitamento e dunque valgono le considerazioni testé svolte. Va poi aggiunto che la questione è espressamente risolta dal comma 2 bis dell'art. 7 che prevede che l'imprenditore agricolo in stato di sovraindebitamento possa proporre ai creditori l'accordo di composizione della crisi. Quanto alla qualità di consumatore l'art. 1, comma. 2, lett. b), del d.l. 212/2011 offriva una definizione di «sovraindebitamento del consumatore», che rilevava principalmente per abbassare la percentuale di creditori necessaria per l'omologazione dell'accordo dal 70% dei crediti al 50%. L'originaria disciplina dettata dalla l. n. 3/2012 non faceva più menzione del consumatore, rivolgendosi a tutti i soggetti non fallibili, indipendentemente dalla loro qualità di consumatori<sup>68</sup>. Il d.l. n. 179/2012 ha invece reintrodotta la specifica procedura del «piano del consumatore» riservata al consumatore persona fisica per i soli crediti sorti per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta. In caso di attività mista dovrà dunque farsi ricorso alla procedura di accordo prevista per il debitore non consumatore. La definizione di consumatore utilizzata dalla norma è ripresa dall'art. 3 c. cons.. Va sottolineato che, come si è già accennato, diventa rilevante lo scopo in base al quale è stata contratta l'obbligazione fonte

---

<sup>68</sup> V. DIMUNDO F., *Definizione onnicomprensiva sul profilo soggettivo*, in Guida al diritto, n.19, 05/2012, pp. 29-32.

V. MACARIO F., *Finalità*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

V. PANZANI, L., *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Nuovo dir. soc.*, 2012, 1, pp. 9 ss.

V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

del credito. E già si è detto che in caso di attività promiscua, vale a dire di crediti derivanti da obbligazioni contratte tanto nell'interesse di un'attività d'impresa che personale, non si può far ricorso al piano del consumatore. Poiché rispetto alla disciplina dettata dal codice del consumo qui non viene in esame il momento genetico dell'obbligazione, ma il risultato, vale a dire la massa debitoria, potrà non essere sempre agevole ricostruire lo scopo per il quale sono stati stipulati determinati negozi fonte di una parte della massa debitoria. Va invece sottolineato che la nozione legislativa è pienamente compatibile con l'esistenza di un debito derivante da finanziamento concesso per l'acquisto di un immobile non destinato ad attività imprenditoriale, anche nel caso in cui si tratti di immobile in costruzione. Il debitore deve trovarsi in stato di sovraindebitamento, come chiarisce l'*incipit* dell'art. 7. La nozione è offerta dall'art. 6, modificato dalla legge di conversione, che stabilisce che il sovraindebitamento sussiste quando vi sia una situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio prontamente liquidabile per farvi fronte, che determini: *a*) la rilevante difficoltà di adempiere le proprie obbligazioni; ovvero *b*) la definitiva incapacità di adempierle regolarmente. La prima parte della definizione, che descrive la situazione comune alle due ipotesi alternativamente considerate dal legislatore, corrisponde ad una specifica ipotesi di insolvenza, ben nota alla dottrina ed alla giurisprudenza, vale a dire il caso di illiquidità, in cui il debitore non è in grado di far fronte ai debiti scaduti ancorché in astratto il patrimonio abbia un valore superiore, perché tale patrimonio non è liquidabile in tempi brevi né è possibile ottenere credito da terzi concedendo garanzie sul patrimonio illiquido. Nel valutare lo squilibrio

non dovrà farsi riferimento ai redditi futuri perché la necessità che il patrimonio sia prontamente liquidabile comporta che esso sia facilmente monetizzabile e che non si possa tener conto di redditi non ancora percepiti, salvo che l'incasso possa avvenire in tempi brevi. Va sottolineato che questo requisito si riferisce soltanto alla situazione di sovraindebitamento, perché l'art. 7 precisa che l'accordo prevede le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni. Nulla impedisce pertanto di formulare proposte ai creditori che si fondino sulla liquidazione di cespiti facenti parte del patrimonio del debitore, come ad esempio di beni immobili, anche quando non vi sia già un'offerta di acquisto. Venendo ora alle due ipotesi alternative considerate dal legislatore, va osservato che nessuna di esse corrisponde all'ipotesi classica descritta dall'art. 5 l. fall. Tale norma infatti parla di incapacità di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni. Nel caso in esame invece lo squilibrio tra le obbligazioni assunte ed il patrimonio liquido o prontamente liquidabile determina o una rilevante difficoltà ad adempiere (prima ipotesi), vale a dire una situazione che non è ancora di impotenza ad adempiere, ma di difficoltà, sì che l'adempimento non avverrà di regola con mezzi normali, ma con il ricorso al credito a condizioni antieconomiche ovvero con la liquidazione del patrimonio in termini rovinosi, ovvero una situazione di vera e propria impotenza economica. Occorre però che il mancato adempimento delle proprie obbligazioni tragga origine dalla situazione di squilibrio tra debiti e patrimonio liquido o liquidabile di cui s'è detto. Nella sostanza peraltro la diversa nozione d'insolvenza cui è ricorso il legislatore non si distacca dalla nozione tradizionale di cui all'art. 5 l. fall. se non per la considerazione anche delle situazioni di crisi dovute alla difficoltà ad

adempiere, perché il raffronto tra debiti e patrimonio liquido o liquidabile non può non tener conto della capacità del debitore di accesso al credito.

### **2.5.2 L'ACCORDO ED IL PIANO**

Il legislatore nell'art. 7 della legge prevede che il debitore può proporre ai creditori un accordo<sup>69</sup> di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano. Il comma. 1 dell'art. 8 precisa che la proposta di accordo prevede «la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei crediti futuri». Ne deriva che la proposta di accordo può avere qualunque contenuto e carattere dilatorio o esdebitatorio o può cumulare entrambe queste soluzioni. A tale proposito va ricordata la possibilità, ai sensi dell'art. 8, comma. 4, che il piano possa prevedere una moratoria sino ad un anno per il pagamento dei creditori estranei a condizione che esso ne consenta il pagamento alla scadenza del nuovo termine e che la moratoria non riguardi i titolari di crediti impignorabili. Occorre inoltre che l'esecuzione del piano sia affidata ad un liquidatore nominato dal giudice su proposta dell'organismo di composizione della crisi. Tra i crediti il cui pagamento può essere dilazionato rientrano anche i crediti privilegiati che l'art. 7, comma. 1, stabilisce che debbano essere pagati integralmente<sup>70</sup>.

---

<sup>69</sup> V. CERRI F. e QUARTICELLI P., *Contenuto dell'accordo*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G. pp. 30 e ss.

<sup>70</sup> V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

Il piano deve anzitutto assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei e l'integrale<sup>71</sup> pagamento dei creditori privilegiati, salvo il caso che essi vi abbiano rinunciato. Il legislatore precisa che la rinuncia può essere parziale. Non dice quale sia il regime giuridico in caso di rinuncia, ma è da ritenere che il credito debba essere considerato chirografario. Il legislatore non ha riprodotto il disposto dell'art. 160, comma. 2, l. fall. che consente di trattare come chirografari i creditori privilegiati quando il bene oggetto della garanzia sia incapiente, ma sul piano interpretativo non vi sono ostacoli insormontabili all'estensione della regola.

Il piano deve prevedere i termini e le modalità di pagamento dei creditori, che possono essere suddivisi in classi, le eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti, le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni (art. 7, co. 1). Non è previsto, come del resto nell'accordo di ristrutturazione disciplinato dall'art. 182 bis, che i creditori debbano essere soddisfatti secondo la regola del concorso. Il piano può dunque stabilire condizioni differenziate per ciascun creditore, fermo restando il principio che i creditori privilegiati debbono essere soddisfatti integralmente<sup>72</sup>. Il legislatore ha previsto la possibilità che i creditori siano suddivisi in classi, ma non ha previsto che esse raggruppino crediti con natura giuridica ed interessi economici omogenei (arg.

---

<sup>71</sup> L'art. 7, co. 1, parla di regolare pagamento, vale a dire non soltanto integrale, ma alla scadenza originaria. L'art. 12, co. 2, usa invece l'aggettivo integrale. È evidente il difetto di coordinamento tra le due norme, cui si dovrà porre rimedio in sede di conversione.

<sup>72</sup> V. DI MARZIO F., *Sulla composizione negoziata delle crisi da sovraindebitamento* pp. 664 e ss. V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

art. 160, comma. 1, lett. c, l. fall.), anche se ovviamente sarà previsto un trattamento economico uguale, sì da favorire il consenso dei creditori.

Anche le modalità di liquidazione dei beni debbono essere indicate nel piano. In sede di omologazione (art. 13, comma. 1) il tribunale, se per la soddisfazione dei crediti sono utilizzati beni sottoposti a pignoramento ovvero se è previsto dall'accordo, nomina un liquidatore, che dispone in via esclusiva dei beni stessi o delle somme incassate. Il rinvio all'art. 28 l. fall. comporta che il liquidatore debba avere i requisiti previsti per la nomina a curatore fallimentare.

L'art. 7, comma. 1, ultimo periodo, prevede ancora che, fermo restando quanto stabilito dall'art. 13, comma. 1, il piano può prevedere l'affidamento del patrimonio del debitore ad un fiduciario, aprendo così la strada, secondo taluno, al trust.

La nomina obbligatoria del liquidatore riguarda soltanto il caso in cui vi siano beni sottoposti a pignoramento. In tale ipotesi il liquidatore dispone in via esclusiva dei beni pignorati e delle somme incassate dalla loro alienazione. Non pare, almeno ad un'interpretazione letterale, che il liquidatore abbia ulteriori poteri. Egli quindi non potrà disporre dei beni che non siano oggetto di pignoramento o dei crediti non pignorati né potrà procedere alla distribuzione del ricavato ai creditori. Ovviamente la nomina del liquidatore nell'ipotesi che esso sia previsto nel piano potrà comportare l'attribuzione a quest'ultimo di maggiori poteri, in conformità al contenuto del piano.

I pagamenti e gli atti dispositivi dei beni posti in essere in violazione dell'accordo e del piano sono nulli (art. 13, comma. 4). Ne deriva che per effetto della presentazione della proposta o comunque a seguito dell'omologazione dell'accordo il debitore perde la disponibilità del proprio patrimonio, almeno della parte di esso considerata nel piano. A differenza che nel fallimento e nelle altre procedure concorsuali la sanzione dell'atto di disposizione non è l'inefficacia, ma la nullità. È probabile che questa diversa scelta sia dovuta all'inesperienza del legislatore in materia, che non ha compreso che non ogni atto di disposizione deve essere sanzionato, ma soltanto quello che lede gli interessi dei creditori e soltanto nella misura in cui costoro si dolgano dell'atto illegittimo posto in essere.

Il giudice (art. 13, comma. 3), sentito il liquidatore e verificata la conformità dell'atto dispositivo all'accordo e al piano, anche con riferimento alla possibilità di pagamento dei creditori estranei, autorizza lo svincolo delle somme e ordina la cancellazione delle trascrizioni dei pignoramenti e di ogni altro vincolo. Ad un'interpretazione letterale non compete al giudice autorizzare il liquidatore a procedere agli atti di alienazione, ma soltanto a svincolare le somme ricavate dalla liquidazione nel momento in cui debbono essere effettuati i pagamenti ai creditori in attuazione del piano. È ragionevole ritenere che i poteri autorizzativi spettino al giudice soltanto nei casi in cui vi è un liquidatore o per previsione obbligatoria di legge o perché indicato nella proposta. Ove invece si sia prevista la nomina del fiduciario, tali poteri non spetteranno al giudice, precisandosi all'art. 7 che al fiduciario compete anche la distribuzione del ricavato.

Il contenuto del piano può anche prevedere, come già si è detto, la moratoria sino ad un anno per il pagamento dei creditori estranei alle condizioni già viste (art. 8, co. 4)<sup>73</sup>.

La proposta deve contenere, oltre al piano, la sottoscrizione oltre che del debitore anche dei terzi che consentano il conferimento, anche in garanzia, di redditi o beni sufficienti per l'attuabilità dell'accordo, nei casi in cui i redditi del debitore non garantiscano da soli la fattibilità del piano. La proposta deve anche indicare le eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo di cui soffre il debitore, ovvero all'utilizzo di strumenti di pagamento elettronico a credito ed alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari<sup>74</sup>.

Va ricordato che la proposta ed il piano sono redatti con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi con sede nel circondario del tribunale competente.

### **2.5.3 L'OMOLOGAZIONE DELL'ACCORDO**

La votazione dei creditori avviene fuori dal tribunale. Il legislatore demanda la raccolta delle dichiarazioni di voto dei creditori all'organismo di composizione della crisi, cui compete all'esito della votazione trasmettere ai creditori una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale necessaria per l'approvazione, che il d.l. n. 179/2012 ha ridotto al 60%,

---

<sup>73</sup> V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

<sup>74</sup> V. CORDOPATRI M., *Presupposti di ammissibilità*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G. pp. 22 e ss.  
V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

allegando il testo dell'accordo (art. 12, comma. 1, della legge) e, alla scadenza del termine di dieci giorni dal ricevimento della relazione, inviarne il testo unitamente alle contestazioni ed alla dichiarazione definitiva sulla fattibilità del piano, al tribunale<sup>75</sup>.

I creditori dovranno far pervenire le dichiarazioni di consenso all'organismo di composizione della crisi per telegramma, lettera raccomandata con avviso di ricevimento, telefax, posta elettronica certificata. La dichiarazione deve essere «sottoscritta» e dunque occorrerà la firma autografa del creditore ovvero la firma digitale. L'adesione deve corrispondere al contenuto della proposta come eventualmente modificata dal debitore in corso di procedimento. La modifica della proposta comporta una nuova manifestazione di consenso dei creditori, salvo che la modifica possa ritenersi influente sulla loro posizione.

Non sono legittimati a votare i creditori privilegiati di cui è previsto il pagamento integrale, salvo il caso di rinuncia al privilegio. Non hanno diritto di esprimersi sulla proposta e non sono computati ai fini del raggiungimento della maggioranza il coniuge del debitore, i suoi parenti e affini fino al quarto grado, i cessionari o aggiudicatari dei loro crediti da meno di un anno prima della proposta. Il legislatore non dice se hanno diritto di voto i titolari di crediti impignorabili che pure debbono essere soddisfatti integralmente (art. 12,

---

<sup>75</sup> V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

comma. 2). La ratio legis porta a ritenere che tali creditori non possano essere ammessi al voto, essendo comunque garantita la loro soddisfazione.

L'accordo è approvato se raggiunge la maggioranza del 60% dei crediti. Il d.l. n. 179/2012 ha ridotto la percentuale del 70% prevista dalla l. n. 3/2012 troppo elevata, che rendeva di fatto impossibile il ricorso alla nuova procedura<sup>76</sup>.

Va sottolineato che per effetto delle modifiche introdotte dal d.l. n. 179/2012 è ora previsto il meccanismo del silenzio-assenso. L'art. 11, comma. 1, prevede che i creditori debbano far pervenire entro il termine di dieci giorni prima dell'udienza le dichiarazioni di consenso. In difetto si ritiene che abbiano prestato consenso alla proposta nei termini in cui è stata loro comunicata (così testualmente la norma). È pertanto evidente che la dichiarazione sottoscritta del proprio consenso di cui parla l'art. 11, comma. 1, non ha necessariamente contenuto favorevole alla proposta, perché altrimenti i creditori sarebbero espropriati della possibilità di far valere il voto contrario e che la formula usata dal legislatore è il frutto di un difetto di coordinamento. Nel termine di dieci giorni dovranno pertanto pervenire le dichiarazioni di voto, dovendosi anzi osservare che questa è l'unica sede in cui il creditore può far valere il proprio voto contrario.

---

<sup>76</sup> Il d.l. 212/2011 prevedeva (art. 6 comma 2) il diverso quorum del 50% nell'ipotesi di sovraindebitamento del soggetto che fosse consumatore, figura cui la norma riconosceva esplicitamente un certo favor. Cfr, sul tema del credito al consumo, FALCONE, Prestito responsabile e sovraindebitamento del consumatore, in *Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2010, parte I, pp. 642 e ss. Qualche perplessità poteva sollevare la scelta contenuta nel d.l. 212/2011 (non confermata nella successiva L.3/2012) sotto il profilo della ragionevolezza, sol che si pensi che nell'ambito degli accordi di ristrutturazione ex art. 182 bis legge fallimentare la percentuale stabilita era invece del 60%; inoltre, nell'ambito della disciplina di cui al d.l. 212/2011, ai soggetti che non fossero consumatori (ma neanche ad imprenditori sottosoglia) era destinato il trattamento meno favorevole, in virtù dell'equiparazione a soggetti non fallibili.

Il legislatore ha opportunamente precisato che l'accordo non determina la novazione delle obbligazioni, salvo che sia diversamente stabilito (art. 11, comma. 4, della legge). A differenza dell'accordo di ristrutturazione di cui agli artt. 182 bis ss. e similmente al concordato preventivo e fallimentare, esso non pregiudica i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitore ed obbligati in via di regresso, sì che costoro non si avvantaggiano della riduzione del credito nei confronti dell'obbligato principale come è invece previsto in caso di remissione del debito dall'art. 1239 c.c.

Quando l'accordo è raggiunto l'organismo di composizione della crisi trasmette ai creditori una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale richiesta per l'approvazione, allegando il testo dell'accordo<sup>77</sup>. Nei dieci giorni dal pervenimento della relazione i creditori possono sollevare contestazioni. Decorso il termine l'organismo di composizione della crisi trasmette al giudice la relazione già inviata ai creditori, allegando le contestazioni ricevute e l'attestazione definitiva sulla fattibilità del piano.

Il giudice deve verificare il raggiungimento dell'accordo con la percentuale di legge e l'idoneità del piano ad assicurare il pagamento integrale dei crediti impignorabili, nonché dei crediti tributari e deve risolvere ogni altra contestazione mossa dai creditori. In particolare quando uno dei creditori che non ha aderito o che risulta escluso o qualunque altro interessato contesta la convenienza dell'accordo, il giudice lo omologa se ritiene che il credito può essere soddisfatto in misura non inferiore a quanto il creditore riceverebbe nel

---

<sup>77</sup> V. GIORGETTI M., *Con il sì dei creditori si apre la fase di omologazione*, in Guida al diritto, n.3, 01/2012, pp. 40 e ss.

caso in cui si facesse luogo alla liquidazione. Il legislatore ha dunque mutuato dalle procedure maggiori la disciplina del c.d. *cram down*<sup>78</sup>.

Non è previsto che le parti abbiano diritto a comparire ed ad essere sentite dal giudice né che sia garantito il diritto al contraddittorio. Con le modifiche introdotte dal d.l. n. 179/2012 il legislatore non ha dunque tenuto conto delle critiche che erano state formulate alla disciplina prevista dalla l. n. 3/2012, vale a dire che sulla relazione presentata dall'OCC al giudice e prima della decisione di quest'ultimo non è previsto contraddittorio, con possibile lesione del diritto di difesa dei creditori. È da ritenere tuttavia che il rispetto di tale principio comporti che il giudice debba provvedere in tal senso. Non pare che i creditori possano far valere le loro contestazioni all'udienza fissata dal giudice con il decreto ex art. 10, comma. 1. L'art. 11, co. 1, prevede in effetti che le dichiarazioni di voto debbano pervenire all'OCC almeno dieci giorni prima dell'udienza, ma l'art. 12, comma. 1, stabilisce che l'OCC debba inviare ai creditori la relazione sui consensi espressi e che nei dieci giorni successivi al ricevimento i creditori possano sollevare le contestazioni. Ne deriva che le contestazioni non possono pervenire prima dell'udienza. L'udienza avrà dunque soltanto la funzione di consentire la revoca degli effetti sospensivi e della pubblicità collegati all'ammissione alla procedura, non essendo in quel momento il giudice in grado di provvedere all'omologazione.

---

<sup>78</sup> Istituto mutuato dalla tradizione nordamericana del chapter 11, letteralmente capitolo 11, una parte delle Legge fallimentare statunitense che permette alle imprese o ai privati cittadini (nell'ordinamento statunitense, infatti, anch'essi sono soggetti al fallimento) che la utilizzano una ristrutturazione a seguito di un grave dissesto finanziario.

L'omologazione deve avvenire nel termine di sei mesi dalla presentazione della proposta (art. 12, comma. 3 bis). È da escludere che il superamento del termine renda improcedibile la domanda.

In caso di omologazione il giudice disporrà la pubblicazione dell'accordo in tutte le forme previste dall'art. 10, comma. 2, che richiede idonea forma di pubblicità. Se il proponente svolge attività d'impresa è inoltre richiesta la pubblicazione su apposita sezione del registro delle imprese. L'esecuzione della pubblicità è demandata all'organismo di composizione della crisi (art. 15, comma. 7).

Il provvedimento di omologazione è di competenza del tribunale in composizione monocratica. È ammesso reclamo nelle forme previste dal rito camerale, avanti al collegio, di cui non potrà far parte il giudice che ha emanato il provvedimento impugnato (art. 12, comma. 2). Il provvedimento che pronuncia sul reclamo è impugnabile per cassazione perché dall'omologazione discende l'obbligatorietà dell'accordo per tutti i creditori (art. 12, comma. 3), sì che il provvedimento ha carattere decisorio.

Anche il provvedimento di rigetto è reclamabile (art. 12, comma. 2). Ove si affermi che non è stata raggiunta la maggioranza di legge, non sarà ricorribile per cassazione perché la reiterabilità della proposta di accordo esclude il carattere decisorio del provvedimento. Tale conclusione, non vale nel caso in cui il rigetto avvenga per altri motivi<sup>79</sup>.

---

<sup>79</sup> V. CARON A., *Omologazione accordo*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

#### 2.5.4 L'ESECUZIONE DELL'ACCORDO

L'esecuzione dell'accordo è rimessa ad un liquidatore, nominato dal giudice, su proposta dell'OCC e che può essere lo stesso OCC, quando per la soddisfazione dei crediti siano utilizzati beni sottoposti a pignoramento, o quando la nomina del liquidatore sia prevista dall'accordo. In questo caso il liquidatore dispone in via esclusiva dei beni sottoposti a pignoramento e delle somme incassate, è da ritenere, dalla liquidazione dei beni pignorati (art. 13, comma. 1). Ove la nomina del liquidatore non sia obbligatoria (art. 7, comma. 1), il patrimonio del debitore può essere affidato ad un gestore, nominato dal giudice, , nominato dal giudice, per la liquidazione, la custodia e la distribuzione del ricavato ai creditori. Anche il gestore può essere lo stesso OCC.

Fuori dai casi di nomina obbligatoria del liquidatore, l'esecuzione dell'accordo può essere affidata allo stesso debitore, che non subisce spopolamento alcuno per effetto dell'apertura della procedura.

L'organismo di composizione della crisi ha la vigilanza sull'esatto adempimento dell'accordo e deve comunicare ai creditori ogni irregolarità (art. 13)<sup>80</sup>. All'organismo di composizione della crisi è inoltre attribuito un generico potere di risoluzione «delle difficoltà insorte nell'esecuzione dell'accordo», che

---

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

<sup>80</sup> V. BURCHI B., *Una norma ad hoc per la fase dell'esecuzione*, in *Guida al diritto*, n.19, 5/2012, pp. 64 e ss.

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

<sup>80</sup> V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

dovrebbe comportare anche il potere di tentare l'amichevole composizione delle controversie eventualmente insorte. L'art. 13, comma. 2, prevede anche un procedimento, affidato al giudice della procedura, per la decisione delle contestazioni che hanno ad oggetto la violazione di diritti, oltre che sulla sostituzione del liquidatore per giustificati motivi. Il legislatore non precisa in quali forme debba svolgersi il procedimento, ma è da ritenere che si debba applicare il rito camerale richiamato dall'art. 12 per il giudizio di omologazione.

Compete al giudice, sentito il liquidatore e verificata la conformità dell'atto dispositivo all'accordo (evidente in questo caso la discendenza della norma dall'art. 104, ult. comma., l. fall.) anche con riferimento alla possibilità di pagamento dei titolari di crediti impignorabili e dei crediti tributari, autorizzare lo svincolo delle somme ed ordinare la cancellazione della trascrizione del pignoramento, delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione nonché di ogni altro vincolo, ivi compresa la trascrizione del decreto di fissazione dell'udienza di comparizione dei creditori, oltre che la cessazione di ogni altra forma di pubblicità (art. 13, comma. 3). Il riferimento al parere del liquidatore e la previsione del potere di ordinare la cancellazione del pignoramento e delle altre formalità iscritte, farebbe ritenere che l'autorizzazione del giudice sia necessaria soltanto con riferimento ai beni pignorati. L'ordine di cancellazione delle formalità iscritte dovrà peraltro essere pronunciato dal giudice, anche quando non si sia fatto luogo alla nomina del liquidatore, perché in difetto mancherebbe nella legge l'indicazione di un organo che possa emettere tale provvedimento, con conseguente appesantimento della procedura.

Va poi ricordato che ai sensi dell'ultimo comma dell'art. 13, i pagamenti e gli atti dispositivi dei beni posti in essere in violazione dell'accordo e del piano sono inefficaci rispetto ai creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità del decreto, sì che si è giustamente detto che il patrimonio oggetto dell'accordo e del piano è sottoposto ad un vincolo di destinazione. Per contro gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione dell'accordo omologato non sono soggetti all'azione revocatoria ex art. 67 l. fall. (art. 12, comma. 5). Il legislatore ha inoltre modificato l'art. 217 bis l. fall. prevedendo che la speciale esimente dei reati di bancarotta fraudolenta preferenziale e bancarotta semplice si applichi anche ai pagamenti ed alle operazioni compiuti in esecuzione di un accordo di composizione della crisi omologato ai sensi dell'articolo 12 della l. n. 3/2012.

L'art. 13, co. 4 bis, stabilisce, riprendendo il disposto dell'art. 111 l. fall. che i crediti sorti in occasione o in funzione del procedimento in esame (oltre che del piano del consumatore di cui infra) sono soddisfatti con preferenza rispetto agli altri, con esclusione di quanto ricavato dalla liquidazione dei beni oggetto di pegno ed ipoteca per la parte destinata ai creditori garantiti<sup>81</sup>. La formula utilizzata dal legislatore rischia di essere troppo ampia per le modeste finalità della procedura in esame. In via di prima approssimazione si può ritenere che la prededuzione riguardi le spese di procedura, il compenso del liquidatore o del

---

<sup>81</sup> V. CORDOPATRI S., *L'esecuzione dell'accordo*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G. pp. 66 e ss.

<sup>81</sup> V. BURCHI B., *Una norma ad hoc per la fase dell'esecuzione*, in *Guida al diritto*, n.19, 5/2012, pp. 64 e ss.

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. UNIONE TRIVENETA, *Il sovraindebitamento*.

gestore e gli eventuali crediti dell'OCC connessi all'istruttoria relativa alla presentazione della proposta. Tuttavia i crediti derivanti da finanziamenti effettuati in esecuzione o in funzione dell'accordo omologato saranno prededucibili a norma dell'articolo 111 l. fall.

## **2.6 ANNULLAMENTO E RISOLUZIONE**

Analogamente a quanto stabilito in materia di concordato, alla cui disciplina il legislatore si è ampiamente rifatto, la legge prevede che l'accordo possa essere impugnato con le azioni di risoluzione ed annullamento, con la conseguente conversione di diritto ex art. 14 quater nella procedura di liquidazione di tutti i beni, esclusa peraltro ove la risoluzione dipenda da causa non imputabile al debitore. L'annullamento può essere pronunciato soltanto quando è stato dolosamente o con colpa grave aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simulate attività inesistenti. Non è ammessa alcuna altra azione di annullamento (art. 14). Il ricorso per l'annullamento deve proporsi nel termine di sei mesi dalla scoperta e, in ogni caso, non oltre due anni dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto. L'annullamento dell'accordo non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede, con la conseguenza che rimangono fermi gli atti di disposizione dei beni che siano stati compiuti in esecuzione dell'accordo, salvo che si provi la mala fede del terzo acquirente. L'azione spetta ad ogni creditore, in contraddittorio con il debitore, nelle forme del procedimento camerale disciplinato dagli artt. 737 ss. c.p.c. La competenza è del Tribunale in composizione monocratica. Il reclamo si propone al tribunale in

composizione collegiale, di cui non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento<sup>82</sup>.

Anche la risoluzione può essere chiesta soltanto dai creditori, nelle ipotesi tassative previste dall'art. 14, cioè se il proponente non adempie regolarmente alle obbligazioni derivanti dall'accordo, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore. L'azione va proposta a pena di decadenza entro sei mesi dalla scoperta ed, in ogni caso, entro il termine di un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo. Il legislatore ha qui ripreso la disciplina della risoluzione dettata dall'art. 137 l. fall. per il concordato fallimentare.

Non è stata tuttavia ripetuta la norma, dettata dall'art. 186 l. fall. in tema di concordato preventivo, che esclude la possibilità di chiedere la risoluzione quando l'inadempimento ha scarsa importanza. Di conseguenza nella procedura in esame come nel concordato fallimentare è sufficiente che il debitore «non adempia regolarmente le obbligazioni derivanti dall'accordo». Quindi sia la mancanza, sia l'inesattezza dell'adempimento, e dunque una qualunque violazione delle condizioni previste per il pagamento dei creditori, potrà determinare la risoluzione. È invece nuova, rispetto alla disciplina del concordato, la risoluzione quando l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile

---

<sup>82</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. FABIANI M., *La gestione del sovraindebitamento*.

V. UNIONE TRIVENETA, *Il sovraindebitamento*.

V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

V. CIACCIA N., *Vizi genetici della procedura*, in *Guida al diritto*, n.3, 1/2012, pp.47 e ss.

per ragioni non imputabili al debitore, mutuata da un consolidato orientamento giurisprudenziale, maturato soprattutto con riferimento al concordato con cessione dei beni.

Va osservato che l'art. 13, comma. 4 ter, prevede che quando l'esecuzione dell'accordo (o del piano del consumatore) diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, quest'ultimo, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, può modificare la proposta e si applicano le disposizioni di cui ai paragrafi 2 e 3 della sezione I del capo II della legge, vale a dire può essere proposta una domanda di accordo o alternativamente di piano del consumatore, cui seguirà il rinnovo dell'intera procedura.

Anche la risoluzione non pregiudica i diritti acquistati dai terzi di buona fede. Il procedimento segue il rito camerale (art. 14, comma. 5) ed il tribunale giudica in composizione monocratica<sup>83</sup>. Il reclamo si propone al collegio come in caso di annullamento.

Ai sensi dell'art. 11, co. 5, l'accordo è revocato di diritto se il debitore non esegue integralmente, entro novanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle Amministrazioni pubbliche e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie. L'accordo è altresì revocato se risultano compiuti

---

<sup>83</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. PANZANI, L., *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Nuovo dir. soc.*, 2012, 1, pp. 9 ss.

V. BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012, pp. 423 e ss.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

durante la procedura atti diretti a frodare le ragioni dei creditori. Il giudice provvede d'ufficio con decreto reclamabile, ai sensi dell'articolo 739 c.p.c., innanzi al tribunale e del collegio non può far parte il giudice che lo ha pronunciato. La legge non prevede che il provvedimento sia pronunciato previo contraddittorio con il debitore, ma è da ritenere che anche in questo caso debbano valere i principi generali in tema di diritto di difesa. Alla revoca segue l'apertura d'ufficio della procedura di liquidazione.

Un'ulteriore ipotesi di risoluzione di diritto è prevista dall'art. 12, ult. comma, che stabilisce che la sentenza di fallimento pronunciata a carico del debitore, a qualunque titolo egli sia stato dichiarato fallito, risolve l'accordo.

## **2.7 IL PIANO DEL CONSUMATORE**

Il d.l. n. 179/2012 ha introdotto per il consumatore una specifica procedura, in gran parte analoga all'accordo di composizione della crisi<sup>84</sup>. L'art. 6 della legge definisce il consumatore come «il debitore persona fisica che ha assunto obbligazioni esclusivamente per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta», sulla falsariga della nozione contenuta nel codice del consumo.

L'art. 7, comma. 1 bis, precisa che il consumatore può avvalersi sia della generale procedura di composizione della crisi sia dello specifico procedimento a lui riservato, che nel linguaggio del legislatore prende il nome di piano del consumatore. Come si è già accennato, il procedimento non differisce

---

<sup>84</sup> Cfr. [www.diritto.it](http://www.diritto.it), Gazzetta Ufficiale n. 245 del 19 ottobre 2012, "ulteriori misure urgenti per la crescita del paese".

sostanzialmente da quello previsto per l'accordo di composizione della crisi se non per il fatto che non è prevista alcuna votazione dei creditori e che il piano è omologato dal tribunale all'esito di un giudizio di omologazione fondato sulla fattibilità del piano e sulla meritevolezza del debitore valutata con riguardo alle cause del sovraindebitamento. La relazione governativa afferma che tendenzialmente il giudizio di omologazione dovrebbe ridursi ad un'unica udienza<sup>85</sup>.

Per il resto le condizioni di ammissibilità sono in gran parte le medesime, il contenuto della proposta del debitore è analogo dovendosi guardare anche in questo caso, nell'ipotesi di contestazione da parte dei creditori, alla maggior convenienza della soluzione liquidatoria oltre che alla fattibilità del piano, i crediti che debbono essere soddisfatti integralmente sono i medesimi (i crediti impignorabili e i crediti tributari), la disciplina dei crediti privilegiati è la medesima anche per quanto concerne la moratoria sino ad un anno che il debitore può proporre, l'iter processuale si articola nella presentazione della proposta con l'assistenza dell'OCC e nella pronuncia da parte del giudice del decreto di fissazione dell'udienza che va comunicato ai creditori da parte dell'organismo di composizione della crisi al fine di assicurare il contraddittorio. Anche il regime della prededuzione per i crediti sorti in occasione o in funzione della procedura (art. 13, co. 4 bis), è il medesimo.

---

<sup>85</sup> Cfr. [www.diritto.it](http://www.diritto.it), Gazzetta Ufficiale n. 245 del 19 ottobre 2012, "ulteriori misure urgenti per la crescita del paese".

La proposta deve essere accompagnata da una relazione particolareggiata dell'organismo di composizione della crisi che deve contenere: a) l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal consumatore nell'assumere volontariamente le obbligazioni; b) l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore di adempiere le obbligazioni assunte; c) il resoconto sulla solvibilità del consumatore negli ultimi cinque anni; d) l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; e) il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata dal consumatore a corredo della proposta, nonché sulla probabile convenienza del piano rispetto all'alternativa liquidatoria.

La relazione dell'OCC è necessaria al giudice che ai fini dell'omologazione dell'accordo deve verificare non soltanto che il piano sia fattibile e sia idoneo ad assicurare il pagamento dei crediti impignorabili, ma soprattutto deve poter escludere che il consumatore abbia assunto obbligazioni senza la ragionevole prospettiva di poterle adempiere ovvero che abbia colposamente determinato il sovraindebitamento, anche per mezzo di un ricorso al credito non proporzionato alle proprie capacità patrimoniali.

Questa scelta del legislatore, introdotta dal d.l. n. 179/2012, lascia perplessi. È infatti nozione di comune esperienza che il sovraindebitamento del consumatore è conseguenza in genere di un ricorso eccessivo al credito al consumo e della mancanza di un'adeguata educazione finanziaria. Questa situazione ha indotto il legislatore americano, nel 2005, a prevedere che al debitore possa essere imposto di frequentare appositi corsi di educazione al

ricorso al credito<sup>86</sup>, ma non a negare la possibilità di raggiungere un accordo con i creditori. Va peraltro osservato che al consumatore è sempre aperta la via della procedura di accordo di composizione della crisi, che richiede però il voto favorevole del 60% dei crediti.

Quanto al procedimento la principale differenza rispetto all'accordo di composizione della crisi è rappresentata dal fatto che il giudice, presentata la proposta, fissa con decreto l'udienza di comparizione dei creditori, ma non adotta i provvedimenti relativi alla sospensione delle azioni esecutive e cautelari ed alla pubblicità del decreto. Questa differenza di disciplina rispetto all'accordo previsto per il debitore non consumatore è spiegata dalla Relazione governativa con la maggior semplicità del procedimento e con il fatto che in questo caso non vi sono esigenze di conservazione dell'unità produttiva.

Come nel sistema previsto dalla l. n. 3/2012 prima delle modifiche introdotte dal d.l. n. 179/2012, il giudice verifica l'assenza di atti di frode dei creditori prima di fissare l'udienza, oltre che la sussistenza dei requisiti di ammissibilità previsti dagli artt. 7, 8 e 9. Con il decreto il giudice può disporre la sospensione di specifici procedimenti di esecuzione forzata che possano pregiudicare la fattibilità del piano (art. 12 bis, comma. 2) sino alla definitività del provvedimento di omologazione. Il termine per la comunicazione della proposta e del decreto ai creditori a cura dell'OCC è di trenta giorni e tra il deposito della documentazione da parte del debitore della documentazione allegata alla proposta e l'udienza non debbono decorrere più di sessanta giorni. Per le

---

<sup>86</sup> Si veda il Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act of 2005, Pub. L. No. 109-8, 119 Stat. 23 (April 20, 2005) ("BAPCPA").

contestazioni dei creditori il legislatore non detta una disciplina specifica, ma in virtù del richiamo contenuto nell'art. 12 bis, comma. 5, all'art. 12, comma. 2, dovrà applicarsi il procedimento in camera di consiglio disciplinato dagli artt. 737 e ss. c.p.c. anche per quanto concerne il reclamo, di competenza del tribunale in composizione collegiale, di cui non può far parte il giudice che ha emesso il provvedimento impugnato. Come già accennato, ai sensi dell'art. 12 bis, co. 4, quando uno dei creditori o qualunque altro interessato contesta la convenienza del piano, il giudice lo omologa se ritiene che il credito possa essere soddisfatto dall'esecuzione del piano in misura non inferiore all'alternativa liquidatoria. Per il resto il giudizio di omologazione riguarda la fattibilità del piano, che sarà attestata dall'OCC, e l'assenza di colpa del consumatore nella determinazione della situazione di sovraindebitamento. L'omologazione deve avvenire nel termine di sei mesi dalla presentazione della proposta. Ad essa il giudice provvede con decreto disponendo idonee forme di pubblicità da eseguirsi da parte dell'OCC. Il decreto è equiparato all'atto di pignoramento.

Il piano omologato è obbligatorio per tutti i creditori anteriori al momento in cui è stata eseguita la pubblicità. I creditori con causa o titolo posteriore non possono procedere esecutivamente sui beni oggetto del piano (art. 12 ter). Dalla data dell'omologazione i creditori anteriori non possono compiere atti esecutivi +od azioni cautelari né acquistare diritti di prelazione sul patrimonio del consumatore. Gli effetti dell'omologazione sono dunque analoghi a quelli previsti per l'omologazione dell'accordo del debitore non consumatore. Il divieto di azioni esecutive e cautelari e di acquisto di titoli di prelazione viene

meno nel caso di mancato pagamento dei crediti impignorabili e dei crediti tributari. All'accertamento si provvede nelle stesse forme già viste per l'accordo del debitore non consumatore la cui disciplina è espressamente richiamata (art. 12 ter, comma. 4).

Come per la procedura di accordo del debitore non consumatore, l'omologazione del piano non pregiudica i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitore e obbligati in via di regresso (art. 12 ter, comma. 3).

La disciplina dell'esecuzione del piano è regolata dall'art. 13 negli stessi termini previsti per l'accordo del debitore non consumatore. Come per quest'ultima procedura anche il piano del consumatore può essere oggetto di revoca o cessazione di diritto. L'art. 14 bis richiama l'art. 11, comma. 5, che considera le ipotesi di mancato pagamento entro 90 giorni dalla scadenza dei crediti delle Amministrazioni pubbliche, id est tributari, e previdenziali (cessazione di diritto) e di emersione durante la procedura di atti diretti a frodare le ragioni dei creditori. Si applica il rito camerale. Oltre a tali ipotesi l'art. 14 bis considera ipotesi di cessazione: a) l'aumento o diminuzione del passivo con dolo o colpa grave, ovvero la sottrazione o dissimulazione di una parte rilevante dell'attivo ovvero la dolosa simulazione di attività inesistenti; b) il mancato adempimento da parte del proponente degli obblighi derivanti dal piano, la mancata costituzione delle garanzie promesse la sopravvenuta impossibilità di esecuzione del piano anche per ragioni non imputabili al debitore. La legittimazione è attribuita al creditore in contraddittorio con il debitore-

consumatore nel termine di decadenza di sei mesi dalla scoperta ed in ogni caso un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto nelle ipotesi di cui alla lettera a) e di due anni nelle ipotesi di cui alla lettera b). La dichiarazione di cessazione degli effetti dell'omologazione non pregiudica i diritti dei terzi di buona fede. La disciplina pertanto cumula le ipotesi di annullamento e risoluzione previste per l'accordo del debitore non consumatore, unificandone gli effetti. L'art. 14 bis richiama il comma 5 dell'art. 14, che prevede l'applicazione del rito camerale, anche per quanto concerne il reclamo al collegio.

Va sottolineato che la cessazione del piano e la revoca comportano, ai sensi dell'art. 14 quater, la conversione della procedura in quella di liquidazione di tutti i beni, salvo che la cessazione del piano nelle ipotesi ricordate sub b) sia avvenuta per cause non imputabili al debitore<sup>87</sup>.

Va ricordato che, ai sensi del comma 4 ter dell'art. 13, come nel caso dell'accordo di ristrutturazione, quando l'esecuzione del piano del consumatore diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, quest'ultimo, con l'ausilio dell'organismo di composizione della crisi, può modificare la proposta nelle forme sia del piano del consumatore che dell'accordo di ristrutturazione.

### **2.7.1 LA LIQUIDAZIONE DEI BENI**

Accanto all'accordo del debitore non consumatore ed al piano del consumatore, il legislatore ha previsto la procedura di liquidazione dei beni del debitore, che

---

<sup>87</sup> Cfr. [www.diritto.it](http://www.diritto.it), Gazzetta Ufficiale n. 245 del 19 ottobre 2012, " ulteriori misure urgenti per la crescita del paese.

si apre a domanda del solo debitore e che riguarda l'intero patrimonio di quest'ultimo, salvo i beni espressamente esclusi. Nei casi di revoca, cessazione di diritto, annullamento e risoluzione dell'accordo e di revoca e cessazione del piano del consumatore, la liquidazione dei beni si apre d'ufficio. È escluso il caso di risoluzione dell'accordo o di cessazione degli effetti del piano per causa non imputabile al debitore, sì che risulta evidente la logica sanzionatoria che ha ispirato il legislatore, in contrasto con la filosofia della riforma delle procedure concorsuali del 2005-2006 che ha tolto al fallimento ogni carattere afflittivo per ridurlo ad una semplice tecnica di liquidazione dell'insolvenza<sup>88</sup>.

Alla liquidazione segue l'esdebitazione. La liquidazione, aperta con decreto, deve avere ad oggetto tutti i beni del debitore ed è attuata da un liquidatore nominato dal giudice, le cui funzioni possono essere svolte dallo stesso OCC. Nella liquidazione è prevista necessariamente l'apertura di una parentesi cognitoria di accertamento del passivo. La Relazione governativa osserva che, al fine di evitare l'abusivo accesso alla procedura con conseguente beneficio esdebitatorio, è prevista, in linea con i modelli di altri Paesi, una durata minima di quattro anni, con acquisizione al patrimonio di liquidazione dei beni sopravvenuti in tale arco temporale<sup>89</sup>.

---

<sup>88</sup> V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in Trattato delle procedure concorsuali, cap X, pp. 241 e ss.

V. *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

V. DI MARZIO F., *Sulla composizione negoziale della crisi da sovraindebitamento.*, in *il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 5/2010, parte I, pp. 659 e ss.

<sup>89</sup>V. *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

V. DI MARZIO F., *Sulla composizione negoziale della crisi da sovraindebitamento.*, in *il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 5/2010, parte I, pp. 659 e ss.

<sup>89</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

La liquidazione a domanda si apre ad istanza del debitore in stato di sovraindebitamento che non sia assoggettabile alle procedure concorsuali ordinarie e non abbia fatto ricorso nei precedenti cinque anni alle procedure di sovraindebitamento. Competente è il tribunale della residenza o della sede principale del debitore. Alla domanda deve essere allegata la documentazione prevista dall'art. 9, co. 2 e 3 per la domanda di accordo e quindi, nel caso di svolgimento di attività d'impresa, anche le scritture contabili. Alla domanda va allegato anche l'inventario di tutti i beni del debitore, recante specifiche indicazioni sul possesso di ciascuno degli immobili e delle cose mobili, vale a dire sul titolo in virtù del quale tali beni sono detenuti. Va inoltre allegata una relazione dell'OCC che deve contenere: *a)* l'indicazione delle cause dell'indebitamento e della diligenza impiegata dal debitore persona fisica nell'assumere volontariamente le obbligazioni; *b)* l'esposizione delle ragioni dell'incapacità del debitore persona fisica di adempiere le obbligazioni assunte; *c)* il resoconto sulla solvibilità del debitore persona fisica negli ultimi cinque anni; *d)* l'indicazione della eventuale esistenza di atti del debitore impugnati dai creditori; *e)* il giudizio sulla completezza e attendibilità della documentazione depositata a corredo della domanda.

Va sottolineato che al momento della presentazione della domanda l'OCC né avrà già dato notizia all'agente della riscossione e agli uffici fiscali, anche presso gli enti locali, competenti sulla base dell'ultimo domicilio fiscale dell'istante, atteso che tale obbligo va adempiuto entro tre giorni dalla richiesta di relazione rivolta dal debitore allo stesso OCC.

La domanda è inammissibile in tutti i casi in cui la documentazione prodotta non consente di ricostruire compiutamente la situazione economica e patrimoniale del debitore (art. 14 *ter*, comma. 5). Ne deriva che il debitore privo di adeguata preparazione economica, che non abbia conservato la documentazione relativa ai debiti contratti, o assistito in misura non adeguata dall'OCC, rimarrà pregiudicato, anche se è da ritenere che la domanda possa essere riproposta<sup>90</sup>.

Non sono compresi nella liquidazione: *a*) i crediti impignorabili ai sensi dell'articolo 545 c.p.c.; *b*) i crediti aventi carattere alimentare e di mantenimento, gli stipendi, pensioni, salari e ciò che il debitore guadagna con la sua attività, nei limiti di quanto occorra al mantenimento suo e della sua famiglia indicato dal giudice; *c*) i frutti derivanti dall'usufrutto legale sui beni dei figli, i beni costituiti in fondo patrimoniale e i frutti di essi, salvo quanto disposto dall'articolo 170 c.c.; *d*) le cose che non possono essere pignorate per disposizione di legge ( art. 14 *ter*, comma. 6). Al deposito della domanda segue la sospensione degli interessi ai fini del concorso, salva la disciplina prevista per i crediti privilegiati (art. 14 *ter*, comma. 7).

Il provvedimento di apertura della procedura è pronunciato dal tribunale con decreto. L'art. 14 *quinquies* prevede che si applichi l'art. 10, co. 6, che non esiste. E questo uno dei numerosi esempi di mancato coordinamento delle nuove

---

<sup>90</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

V. DI MARZIO F., *Sulla composizione negoziale della crisi da sovraindebitamento.*, in *il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 5/2010, parte I, pp. 659 e ss.

disposizioni. Il decreto è equiparato all'atto di pignoramento (art. 14 *quinquies*, comma. 3).

Con il decreto il giudice:

a) nomina un liquidatore, da individuarsi in un professionista in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 l. fall. La nomina non è necessaria, dice la norma, quando il liquidatore è già stato nominato nella procedura di accordo del debitore non consumatore o di piano del consumatore, a mio giudizio nei soli casi di apertura d'ufficio della liquidazione. In tal caso il liquidatore rimane in carica;

b) dispone che, sino al momento in cui il provvedimento di omologazione diventa definitivo, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni cautelari o esecutive né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio oggetto di liquidazione da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. Va osservato che nella procedura di liquidazione non vi è alcun provvedimento di omologazione e che verosimilmente il legislatore intendeva riferirsi al provvedimento di chiusura della liquidazione previsto dall'art. 14 *novies*;

c) stabilisce idonea forma di pubblicità della domanda e del decreto, nonché, nel caso in cui il debitore svolga attività d'impresa, l'annotazione nel registro delle imprese;

d) ordina, quando il patrimonio comprende beni immobili o beni mobili registrati, la trascrizione del decreto, a cura del liquidatore<sup>91</sup>;

---

<sup>91</sup> V. BURCHI B., *Un liquidatore per i beni sottoposti a pignoramento*, in Guida al diritto, n.3, 01/2012

e) ordina la consegna o il rilascio dei beni facenti parte del patrimonio di liquidazione, salvo che non ritenga, in presenza di gravi e specifiche ragioni, di autorizzare il debitore ad utilizzare alcuni di essi. Il provvedimento è titolo esecutivo ed è posto in esecuzione a cura del liquidatore;

f) fissa i limiti entro i quali il debitore può trattenere per il mantenimento suo e della famiglia i crediti aventi carattere alimentare e di mantenimento, gli stipendi, pensioni, salari e ciò che guadagna con la sua attività, *ex art. 14 ter*, co. 5, lett. b).

Si determina quindi una forma di spossessamento attenuato del debitore, ridotta rispetto a quella stabilita in caso di fallimento, oltre che l'individuazione del gestore delle attività nella persona del liquidatore, che sarà di regola lo stesso OCC od il professionista che ne può svolgere le funzioni. La disciplina è integrata da un regime di pubblicità analogo a quello previsto nelle procedure di accordo e di piano del consumatore.

L'art. 14 *novies* stabilisce che il liquidatore ha l'amministrazione dei beni che compongono il patrimonio di liquidazione. Va aggiunto che ai sensi dell'art. 14 *decies* il liquidatore esercita ogni azione prevista dalla legge finalizzata a conseguire la disponibilità dei beni compresi nel patrimonio da liquidare e comunque correlata con lo svolgimento dell'attività di amministrazione. Egli esercita inoltre le azioni volte al recupero dei crediti compresi nella liquidazione. Non è prevista invece una specifica disciplina delle azioni revocatorie, ed è dubbio che il liquidatore possa esperire l'azione revocatoria ordinaria. Va poi aggiunto che, ai fini della determinazione della massa attiva oggetto della liquidazione, l'art. 14 *undecies* precisa che i beni sopravvenuti nei

quattro anni successivi al deposito della domanda di liquidazione costituiscono oggetto della stessa, dedotte le passività incontrate per l'acquisto e la conservazione. Il debitore deve pertanto integrare l'inventario presentato con la domanda con i beni sopravvenuti.

Il passivo della procedura viene determinato attraverso un vero e proprio sub-procedimento di accertamento del passivo, modellato sulla disciplina prevista per il fallimento, ma affidato al liquidatore, cui compete la formazione dello stato passivo definitivo, essendo riservata al giudice soltanto la decisione sulle contestazioni dei creditori<sup>92</sup>. L'art. 14 *sexies* prevede che il liquidatore forma l'inventario dei beni da liquidare dando comunicazione ai creditori ed ai titolari di diritti reali o personali su mobili ed immobili nel possesso o anche soltanto nella disponibilità del debitore che possono partecipare alla liquidazione, la data entro la quale possono presentare le domande e la data entro la quale sarà comunicato ai creditori lo stato passivo ed ogni altra utile informazione. Le domande di partecipazione dei creditori alla liquidazione ovvero di restituzione o rivendicazione di beni sono proposte con ricorso che deve contenere le generalità del creditore, la determinazione della somma oggetto del credito o la descrizione del bene oggetto di domanda di restituzione o rivendica, la succinta esposizione degli elementi di fatto e diritto che costituiscono fondamento della

---

<sup>92</sup> V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012 pp. 449 e ss.

V. GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Trattato delle procedure concorsuali*, cap X, pp. 241 e ss.

*La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

V. PANZANI L., *L'esdebitazione. La riforma del fallimento e delle procedure esecutive individuali: una riforma mancata.*, in *Le società*, n.4/2007, pp. 475 e ss.

domanda, l'indicazione dell'eventuale titolo di prelazione, l'indirizzo di posta elettronica certificata (Pec), del numero di telefax ovvero l'elezione di domicilio in un comune del circondario del tribunale competente. Al ricorso vanno allegati i documenti dimostrativi del diritto avanzato. Non è ripetuto il disposto dell'art. 94 l. fall. secondo il quale la domanda d'insinuazione produce gli effetti della domanda giudiziale.

Il liquidatore forma il progetto di stato passivo e lo comunica ai creditori, assegnando un termine di quindici giorni per le eventuali osservazioni da formularsi con le stesse modalità previste nella domanda d'insinuazione. In assenza di contestazioni, il liquidatore approva lo stato passivo dandone comunicazione alle parti. Il liquidatore se ritiene le osservazioni fondate, redige un nuovo progetto di stato passivo e lo comunica con le stesse modalità. Diversamente il liquidatore rimette gli atti al giudice che lo ha nominato, il quale provvede alla definitiva formazione del passivo.

Il liquidatore formula un programma di liquidazione entro trenta giorni dalla formazione dell'inventario e lo comunica al debitore ed ai creditori. Il legislatore non dice, diversamente da quanto previsto in caso di fallimento, quale debba essere il contenuto del programma, limitandosi a precisare che il programma deve assicurare la ragionevole durata della procedura. Neppure è previsto che il programma di liquidazione debba essere approvato dal giudice o dai creditori.

L'art. 14 *novies*, ult. comma., precisa che la liquidazione si chiude con decreto del giudice dopo la completa esecuzione del programma, ma comunque non prima di quattro anni dal deposito della domanda, all'evidente fine di non consentire un troppo sollecito accesso all'esdebitazione. Il risultato poteva essere raggiunto

anche senza mantenere la procedura pendente, situazione che non incentiva la celerità della liquidazione e che non corrisponde alla maggior parte dei casi in cui l'attivo da liquidare, trattandosi di debitori che non sono titolari di patrimoni di dimensioni rilevanti, sarà modesto.

Nello svolgimento dell'attività di liquidazione il liquidatore può avvalersi per le operazioni di vendita di soggetti specializzati e di operatori esperti per le stime. I requisiti di onorabilità e professionalità di questi soggetti sono stabiliti con il d.m. previsto dall'art. 107 l. fall., ad oggi ancora non emanato.

L'art. 14 *novies*, comma. 2, detta le regole essenziali della liquidazione. Fanno parte del patrimonio di liquidazione gli accessori, le pertinenze e i frutti prodotti dai beni del debitore. È fatto obbligo al liquidatore di cedere i crediti, anche se oggetto di contestazione, dei quali non è probabile l'incasso nei quattro anni successivi al deposito della domanda. Le vendite e gli altri atti di liquidazione posti in essere in esecuzione del programma di liquidazione sono effettuati dal liquidatore tramite procedure competitive anche avvalendosi di soggetti specializzati, sulla base di stime effettuate, salvo il caso di beni di modesto valore, da parte di operatori esperti, assicurando, con adeguate forme di pubblicità, la massima informazione e partecipazione degli interessati. Prima del completamento delle operazioni di vendita, il liquidatore informa degli esiti delle procedure il debitore, i creditori e il giudice, in modo da consentire il loro intervento. In ogni caso, quando ricorrono gravi e giustificati motivi, il giudice può sospendere con decreto motivato gli atti di esecuzione del programma di liquidazione. Se alla data di apertura della procedura di liquidazione sono pendenti procedure esecutive il liquidatore può subentrarvi. Va sottolineato che

manca un sistema di controlli sull'operato del liquidatore, salvo il caso che i creditori o il debitore si attivino provocando l'intervento del giudice, che comunque come s'è detto non approva il programma di liquidazione.

Eseguite le vendite, il giudice, sentito il liquidatore e verificata la conformità degli atti dispositivi al programma di liquidazione, autorizza lo svincolo delle somme, ed ordina la cancellazione della trascrizione del pignoramento.

## **2.8 Aspetti penali.**

Un profilo problematico è rappresentato dal sistema di sanzioni penali predisposto dalla normativa stessa.

La forte colorazione privatistica che caratterizza tale meccanismo di risoluzione della crisi, la cui attivazione è rimessa all'iniziativa del debitore, non arriva ad escluderne l'inferenza con interessi di natura collettiva, omogenei, per natura e contenuti, a quelli che sottendono alle procedure concorsuali e che vengono comunemente individuati nel regolare svolgimento dell'economia e nella tutela dei creditori. Di qui l'esigenza di una tutela forte, apprestata attraverso l'apparato sanzionatorio previsto nella disciplina in esame.

A seguito delle modifiche apportate dal D.L. 179/2012, il nuovo articolo 16 disciplina le indicate sanzioni, riprendendo pressoché integralmente quanto previsto dal previgente articolo 19 del testo normativo<sup>93</sup>. Le fattispecie incriminatrici previste rappresentano tutte forme di reato proprio, alcune delle quali possono essere commesse solamente dal soggetto attivo componente dell'OCC, altre delle quali soltanto dal soggetto attivo "debitore". E' difficile cogliere elementi comuni a questi due gruppi al di là del loro generalissimo

---

<sup>93</sup> V. Legge n.3 del 27 gennaio del 2012.

scopo condiviso, di deterrente contro le più gravi violazioni della disciplina e l'abuso dell'istituto e della loro procedibilità d'ufficio<sup>94</sup>. Per il resto, a seconda delle varie previsioni, si differenziano i beni giuridici di volta in volta tutelati (il patrimonio, l'amministrazione della giustizia, la fede pubblica, la pubblica amministrazione) ed anche le cornici edittali di pena. I due gruppi di reati sono altresì differenziati dal diverso tasso di problematicità: ma ciò emergerà direttamente dalla sintetica analisi che segue, avente ad oggetto le previsioni incriminatrici singolarmente considerate.

Per quanto concerne i delitti di cui può rendersi responsabile il debitore, quest'ultimo è punito con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro qualora, per accedere alle procedure di composizione, aumenti o diminuisca il passivo, sottragga o dissimuli una parte rilevante dell'attivo oppure dolosamente simuli attività inesistenti.

Alle stesse pene soggiacerà il debitore qualora, sempre per accedere alle medesime procedure, dovesse produrre una documentazione contraffatta o alterata ovvero dovesse sottrarre, occultare o distruggere, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria situazione debitoria o contabile.

Ancora, sempre le stesse pene sono previste per le ipotesi di omissione di indicazione di beni nell'inventario iniziale, per l'effettuazione di pagamenti in violazione del piano o dell'accordo raggiunto oppure per il generico

---

<sup>94</sup> V. P. CELENTANO, *Le sanzioni penali*, in *Sovraindebitamento e usura*, M. FERRO, (a cura di) Milano, 2012, p. 271.

V. A. GUIOTTO, *La nuova procedura per l'insolvenza del soggetto non fallibile: osservazioni in itinere*, cit. p. 21-32.

aggravamento della propria posizione debitoria o per l'intenzionale mancato rispetto dei contenuti dell'accordo<sup>95</sup>.

Per quanto, invece, concerne i delitti che possono essere commessi dal componente dell'organismo di composizione della crisi, è prevista la reclusione da uno a tre anni e la multa da 1.000 a 50.000 euro qualora costui effettui false attestazioni in ordine all'esito della votazione dei creditori sulla proposta di accordo, in ordine alla veridicità dei dati contenuti nella proposta o nei documenti ad essa allegati, in ordine alla fattibilità del piano oppure, ancora, qualora costui produca comunque un danno ai creditori omettendo o rifiutando senza giustificato motivo un atto del proprio ufficio.

Due riflessioni possono accomunare i due gruppi di previsioni incriminatrici: ciascuno di essi si apre con una clausola generale di riserva ("*salvo che il fatto costituisca più grave reato*"), a sottolineare il carattere speciale della normativa in esame; ciascuno di essi si chiude con una clausola generale di chiusura, che prevede l'incriminazione di condotte a forma libera, quando comunque abbiano prodotto un evento di danno.

Quanto alle condotte di aumento o diminuzione del passivo, di sottrazione o dissimulazione di parte di attivo o di dolosa simulazione di attività inesistenti, la legge non fornisce indicazioni chiare in ordine al momento in cui si verifica effettivamente l'accesso del debitore alla procedura, elemento costitutivo dell'integrazione delle indicate condotte criminose.

---

<sup>95</sup> V. DI AMATO A., in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., E TERRANOVA G., 2012, pp. 98 e ss.

Ci si chiede, pertanto, quando un debitore che abbia attuato tali condotte avrà effettivamente commesso anche il reato.

Se ciò sia avvenuto al momento del deposito dell'istanza, della valutazione della stessa, dell'omologazione del piano o dell'esecuzione del medesimo<sup>96</sup>.

Circa, invece, la simulazione di aumento del passivo o la sottrazione di una parte rilevante dell'attivo, pur comprendendo come tali condotte possano partecipare a rendere un'immagine distorta dello stato del debitore istante, non si capisce come potrebbero giocare in danno al corretto uso dell'istituto dal momento che, al contrario, riducono le possibilità che il debitore agente trovi accesso al medesimo.

Inoltre, grave problema è rappresentato dalla previsione che incrimina l'esecuzione di pagamenti non previsti dal piano, posto che non è chiaro fino a che momento il debitore sia sottoposto a questo divieto.

Si potrebbe ragionevolmente rispondere con l'individuazione di tale momento nella compiuta esecuzione di tutti i profili dell'accordo: tuttavia, questo aspetto era meritevole di espressa chiarificazione normativa.

La cornice edittale di pena riservata al debitore prevede, dunque, un'ingente sanzione pecuniaria, che può andare dai 1.000 ai 50.000 euro; non si vede come questa tipologia di soggetto agente potrebbe essere in grado di sopportare l'esecuzione di questa tipologia di sanzione: proprio in base a queste considerazioni, i reati previsti dal diritto fallimentare classico giungono, infatti,

---

<sup>96</sup> V. DI AMATO A., *Sanzioni*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

a determinazioni di segno diametralmente opposto, che non prevedono alcun tipo di sanzione pecuniaria<sup>97</sup>.

L'introduzione dell'istituto sin qui preso in esame e sicuramente degno di approvazione e meritevole di diffusione rischia di essere oggetto di scarso utilizzo anche in ragione dell'effetto di deterrente che può essere rappresentato da queste incompiutezze normative in merito alle quali si auspica un pronto intervento di correzione che, in questo caso, non potrà che provenire dalla normazione primaria.

## CONCLUSIONI

Vista l'importanza che con il passare del tempo questo fenomeno sta assumendo, anche globalmente parlando, giova ripercorrere brevemente gli interventi e gli studi svolti a livello sovranazionale. Lo scopo di tali studi è stato quello di offrire un quadro analitico onde individuare possibili linee di condotta e suggerire interventi normativi idonei a fronteggiare il problema. Il punto di partenza è offerto dallo studio *Overindebtedness of Consumers in the EC Member States: Facts and Search for Solutions* che nel 1991 è commissionato ad un gruppo di giuristi presieduto dal professor Nick Huls, presentato poi alla Commissione Europea nel 1993<sup>98</sup>. Il lavoro in parola ha enucleato le cause del sovraindebitamento e individuato le possibili soluzioni normative, rappresentando un punto di riferimento essenziale per gli studi successivi in

---

<sup>97</sup> V. DI AMATO A., in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., E TERRANOVA G., 2012, pp. 98 e ss.

<sup>98</sup> N. HULS, *Overindebtedness of Consumers in the EC Member States: Facts and Search for Solutions*, in *Story Scientia*, 1994, pp. 1 e ss.

materia. Emerge che il ricorso al credito non è un fattore negativo, ma anzi è un indice positivo di sviluppo della società.

Il problema del sovraindebitamento, conseguenza di un uso distorto del ricorso al credito, deve essere oggetto di prevenzione. È necessario, infatti, prima ancora che pensare a rimedi successivi, agire *ex ante*, tramite attività dirette a “consigliare” i consumatori. Obiettivo principe è sicuramente quello di offrire tutela e protezione ai consumatori, ma al contempo non si trascurano le ragioni dei creditori. Da ultimo, rispetto al problema della liberazione del debitore dai debiti, ovvero l’esdebitazione, si dà atto della legislazione europea, tutta ancora legata al principio *pacta sunt servanda*, con l’unica eccezione del Regno Unito.

In buona sostanza, quasi tutti gli Stati europei non prevedevano l’esdebitazione. Rispetto a questo problema, tuttavia, lo studio nega esplicitamente che siffatta soluzione sia la migliore possibile rispetto al creditore, auspicando, pertanto, l’introduzione di una esdebitazione moderata, ove il sovraindebitamento sia attribuibile ad una serie di eventi imprevedibili. Successivamente, nel panorama europeo emerge uno studio, realizzato nel 2001 a Londra, dall’*International Federation of Insolvency Professionals - INSOL INTERNATIONAL* - , ovvero un ente privato. Sebbene la ricerca inizialmente fosse diretta ad analizzare e cercare di risolvere il problema dell’insolvenza dell’impresa, viene creata una commissione, *Consumer Debt Committee*, con il preciso scopo di affrontare la questione dell’insolvenza del consumatore, dettando i principi fondamentali cui devono attenersi i legislatori dei vari Stati. La ricerca chiarisce, in primo luogo, l’importanza dell’introduzione di una normativa che preveda una allocazione dei rischi tra debitore e creditore corretta ed equilibrata (“*a fair and equitable*

*allocation of consumer credit risks*”). Il creditore non deve essere protetto sempre e comunque, non essendo sempre l'unico soggetto danneggiato dall'insolvenza. Il legislatore, dunque, dovrebbe garantire al debitore-consumatore, in buona fede, delle particolari esenzioni. Si pensi, ad esempio, all'introduzione di misure anti-discriminatorie da applicarsi durante e dopo il procedimento, tali da assicurare un dignitoso livello di vita al debitore. Quest'ultimo, infatti, ha diritto a un'altra opportunità che può essere realizzata quantomeno con una parziale esdebitazione. In secondo luogo, è opportuno che vengano introdotte delle procedure efficienti, che si concludano in tempi ragionevoli, evitando tempi troppo lunghi. Parimenti, si consiglia l'introduzione di procedure facilmente accessibili, con costi limitati. Sotto questo profilo, tra una procedura giudiziale ed una stragiudiziale, si auspica il ricorso a quest'ultima tipologia. Da ultimo, lo studio raccomanda che il procedimento sia caratterizzato dalla massima trasparenza, per consentire sia ai debitori sia ai creditori un controllo costante, nonché l'esercizio dei propri diritti. Il secondo argomento, affrontato dallo studio in parola, riguarda la questione cruciale relativa all'esdebitazione, ovvero la liberazione dei debiti pregressi del consumatore che non sia stato in grado di onorare. Si utilizza in proposito il termine *discharge*, cui segue il cd. *fresh start*, ossia il nuovo inizio che consente al consumatore di essere reimmesso nel mercato.

Viene osservato che ormai quasi tutti gli Stati, abbandonata l'ottica punitiva, sono favorevoli a questo istituto. Gli economisti, infatti, hanno dimostrato che si tratta della norma economicamente più favorevole: in assenza dell'esdebitazione, il debitore sarebbe portato ad occultare i propri beni per

sottrarli alle procedure esecutive individuali, ad occultare i propri guadagni lavorando in nero, con la conseguenza che non pagherebbe nemmeno le tasse, *etc.* Da ultimo, lo studio affronta la tematica della prevenzione; gli strumenti all'uopo individuati come necessari sono i programmi di educazione finanziaria, la raccolta dei dati relativi ai debitori e la previsione di regole più stringenti per l'accesso al credito.

Proseguendo l'analisi, occorre dar conto degli interventi, effettuati a livello comunitario, diretti al contrasto del fenomeno di cui si discute. Giova mettere in luce che il problema del sovraindebitamento influisce sulla piena realizzazione delle quattro libertà fondamentali, sancite e protette già nel Trattato istitutivo CEE. Si tratta, nello specifico, della libertà di circolazione dei beni, dei capitali, delle persone e dei servizi. Queste quattro libertà possono subire delle restrizioni a causa del sovraindebitamento e, pertanto, l'Unione europea a far data dagli anni '90 si è interessata al problema. Da una parte, infatti, sono stati commissionati gli studi di cui si è dato atto nel paragrafo precedente, che hanno avuto il compito di enunciare dei principi fondamentali in materia, che sono poi stati in parte recepiti in quasi tutte le legislazioni inerenti all'argomento. Dall'altro lato, l'Unione Europea ha emanato regolamenti, direttive e raccomandazioni. Uno dei primissimi interventi va individuato nella Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, "*Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*" che si poneva come obiettivo quello di assicurare l'effettività delle

pronunce dei giudici su tutto il territorio comunitario<sup>99</sup>. La Convenzione, tuttavia, non riguardava anche la materia del fallimento. Quest'ultima è, invece, disciplinata dal Regolamento (CE) 1346/2000 relativo alle procedure di insolvenza transfrontaliere che consente il riconoscimento della procedura di fallimento aperta in uno Stato Membro UE in tutti gli Stati dell'Unione<sup>100</sup>. La normativa in parola si riferisce a tutti i debitori, tanto persone giuridiche quanto persone fisiche. Occorre solamente la compresenza di quattro caratteristiche, ovvero la concorsualità, l'insolvenza del debitore, lo spossessamento totale o parziale del debitore e la designazione di un curatore.

Non si distingue, ancora, tra imprenditore commerciale e non; ciò che conta è che il centro di interessi principali sia in uno Stato Membro e che l'insolvenza sia transfrontaliera. Gli Stati Membri hanno, tuttavia, delle procedure di fallimento dissimili tra loro, tanto nei presupposti oggettivi quanto ancor di più nei presupposti soggettivi, dal momento che la materia è sempre stata reputata di competenza dei singoli Stati. Lo scopo dichiarato del Regolamento è quello di prevenire il rischio di spostamento di beni e procedimenti da uno Stato ad un altro per poter usufruire di una legge più vantaggiosa. Pertanto, la procedura concorsuale colpisce tutti i beni del debitore indipendentemente dallo Stato in cui sono collocati e produce anche negli altri Paesi gli effetti prodotti nel Paese ove è stata iniziata. In passato si è rilevato che, mancando nel nostro Paese una

---

<sup>99</sup> Oggi è in vigore il Regolamento CE n. 44/2001 che disciplina la materia.

<sup>100</sup> Regolamento comunitario n. 1346/2000 del 29 maggio 2000, in *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee del 30 giugno 2000*. Si veda in argomento G. BONGIORNO, *La tutela dei creditori della nuova disciplina comunitaria delle procedure di insolvenza*, in *Il diritto fallimentare*, 2003, vol. II, p. 662; R. CAPONI, *Il regolamento comunitario sulle procedure di insolvenza*, in *Foro it.*, 2002, IV, p. 220 e ss.; C. PUNZI, *Le procedure di insolvenza transfrontaliere nell'Unione europea*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2003, p. 997 e ss.

apposita procedura per un debitore non imprenditore con un principale centro di interessi in Italia, sarebbe impossibile, quindi, aprirvi qui la procedura principale. Tuttavia, poiché *“riesce difficile immaginare una crisi patrimoniale transfrontaliera del consumatore”*<sup>101</sup>, nonostante la dottrina nutra ancora dubbi sull'attualità del sistema dualistico in Italia rispetto all'insolvenza<sup>102</sup>, non si può concordare appieno con quanti abbiano utilizzato l'argomento dell'introduzione del Reg. 1346/2000 per sostenere la necessità che anche l'Italia si dotasse di una disciplina relativa all'insolvenza dei soggetti non fallibili<sup>103</sup>. Proseguendo l'analisi<sup>104</sup> degli interventi, non si può tacere degli apporti del Comitato Economico e Sociale. Nel luglio 1992, la prima risoluzione del Consiglio europeo indica tra le priorità CEE il problema dell'eccessivo sovraindebitamento, ma il periodo successivo, sino al maggio 1999, è caratterizzato a livello politico da una assoluta mancanza di iniziative. Finché, appunto, il CESE (Comitato Economico e Sociale Europeo) assegna alla sezione *“Mercato unico, produzione e consumo”* il compito di redigere una informativa sul punto, il cui esito è una raccomandazione rivolta alla Commissione Europea.

Quest'istituzione viene esortata affinché elabori un Libro Verde con il precipuo di scopo di analizzare i dati del fenomeno *“sovraindebitamento”*, le differenti discipline adottate dagli Stati membri per addivenire, in ultimo, ad una definizione comune di sovraindebitamento da porre a fondamento delle future

---

<sup>101</sup> Così A. NIGRO, *L'insolvenza delle famiglie nel diritto italiano*, in *Dir. Banca merc. Fin.*, 2008, p. 202.

<sup>102</sup> V. NIGRO A., *L'insolvenza delle famiglie nel diritto italiano*, in *Dir. Banca merc. Fin.*, 2008, pp. 200 e ss.

<sup>103</sup> In questi termini, L. MODICA, *Profili giuridici del sovraindebitamento*, cit., p. 20.

<sup>104</sup> Cfr. F. MAIMERI, *Il quadro comunitario e le proposte italiane sul sovraindebitamento delle persone fisiche*, in *Analisi Giuridica dell'economia*, G. PRESTI, L. STANGHELLINI, F. VELLA (a cura di), Bologna, II, 2004, p. 422 e ss.

regolamentazioni. Anche il Consiglio Europeo, nel dicembre 2001, si riferisce alla questione in esame come uno dei maggiori problemi da affrontare a livello comunitario. Il credito, a parere del Consiglio, da un lato va visto in un'ottica positiva per il benessere dei consumatori e per la crescita economica. Al contempo, però, rappresenta un rischio per i professionisti, fornitori di credito e una minaccia per i consumatori in relazione alla crescita dei costi per accedere al mercato del credito e il pericolo di insolvenza. L'ottica è ancora una volta quella dell'armonizzazione; si ribadisce il carattere pluridimensionale del problema. In particolare, il Consiglio contempla quattro strumenti volti a risolvere il fenomeno. Ci si riferisce in primo luogo, ad un consolidamento dello scambio delle informazioni ed, ancora, a nuovi studi sul tema. Si prevede una protezione, diretta al consumatore, tramite una specifica informazione e al controllo dei costi; un maggior controllo anche degli intermediari. Da ultimo, la previsione di accordi collettivi relativi alla materia "*debiti*". Molto importanti risultano essere, poi, gli interventi del CESE. Il primo parere reso nel 2002 affronta il tema del "*Sovraindebitamento delle famiglie*". Dopo aver svolto un'analisi del problema e delle implicazioni, si individua quale causa principale del sovraindebitamento dei consumatori il ricorso al credito al consumo. Pertanto, si auspica l'armonizzazione normativa e si conclude con una serie di raccomandazioni rivolte alla Commissione, agli Stati Membri, al Consiglio e al Parlamento europeo<sup>105</sup>. Alla prima Istituzione europea, il Comitato si raccomanda affinché prepari nel più breve tempo possibile, un Libro Verde sulle conseguenze della situazione attuale nella prospettiva della realizzazione del

---

<sup>105</sup> COMITATO ECONOMICO E SOCIALE, Parere del Comitato economico e sociale sul tema "*Sovraindebitamento delle famiglie*" (2002/C 149/01), punto 3.2.1 e ss.

mercato interno; affinché proponga le misure di armonizzazione delle previsioni normative, sostanziali e procedurali, relative alla prevenzione e soluzione delle situazioni di sovraindebitamento, in ossequio ai principi di sussidiarietà e di proporzionalità e in conformità agli articoli 2 e 34 del Trattato sull'UE e degli articoli 3 e 153 del Trattato di Roma; affinché appresti una rete di scambi di informazioni tra gli Stati membri al fine di monitorare il fenomeno "sovraindebitamento" sia delle famiglie negli Stati Membri e sia di quelle dei Paesi candidati all'adesione, per costituire un Osservatorio europeo del sovraindebitamento; da ultimo, non trascurare l'influenza che talune misure comunitarie, in specie nell'ambito del credito al consumo e ipotecario, le comunicazioni commerciali, la pubblicità, il «marketing» e le pratiche commerciali, possono avere sul nascere o sull'aggravarsi del sovraindebitamento delle famiglie.

Il parere prosegue con delle raccomandazioni rivolte anche agli Stati membri.

In particolare, si tratta di definire un quadro giuridico per l'approccio comunitario al problema del sovraindebitamento delle famiglie. Gli Stati Membri vengono esortati a non trascurare la possibilità di disciplinare taluni aspetti giuridici del problema in questione in un regolamento parallelo a quello che ha definito il regime di insolvenza delle imprese e di cooperazione per risolvere le situazioni di plurindebitamento originate da crediti transfrontalieri, con l'aiuto di strumenti extra giudiziari. Da ultimo, è espressa la raccomandazione di promuovere, sin dall'età scolare, azioni di informazione e di istruzione con scopi preventivi del sovraindebitamento. L'ultima sezione delle raccomandazioni è rivolta unitamente al Consiglio e al Parlamento europeo.

Queste due Istituzioni europee devono, riconosciuta l'impellenza di una armonizzazione normativa a livello comunitario, mettere a disposizione le risorse finanziarie necessarie affinché la Commissione possa continuare il proprio lavoro relativo al fenomeno del sovraindebitamento e l'adozione delle misure di armonizzazione legislativa.

Il CESE è, poi, intervenuto con un successivo parere sul tema "*Credito ed esclusione sociale in una società opulenta*", approvato il 25 ottobre 2007.

Il Comitato fa presente che le singole legislazioni oramai hanno creato sistemi diversi quanto ad origini, principi e metodi. Pertanto, è opportuno che la Commissione, invece di creare un'armonizzazione dei vari sistemi, piuttosto delinea i principi fondamentali sulle regole procedurali concernenti provvedimenti esecutivi per debiti non pagati o per il recupero dei crediti di privati, favorendo la loro adozione e imponendo il loro riconoscimento. Sono quattro i principi fondamentali che vengono enunciati<sup>106</sup>. *In primis*, si evidenzia l'importanza di adottare soluzioni, prive di costi o con costi minimi, che siano rapide e tengano conto delle esigenze delle parti. Le misure da adottare debbono essere volte sì alla salvaguardia degli interessi dei creditori, ma ne devono anche riconoscere la responsabilità rispetto al sovraindebitamento delle famiglie. Devono poi favorire accordi extragiudiziali che lascino alle famiglie, nei limiti del possibile, beni essenziali, quali la casa e, nelle ipotesi più gravi, deve essere prevista la liquidazione dei beni pignorabili, con la cancellazione dei debiti non onorati. Da ultimo, va prevista una consulenza specializzata al

---

<sup>106</sup> Sul punto si veda anche COMITATO ECONOMICO E SOCIALE, Parere del Comitato economico e sociale sul tema "*Credito ed esclusione sociale in una società opulenta*" (2008/C 44/19), punto 6.3.3 e ss.

debitore per aiutarlo a non incorrere nei medesimi errori e a modificare i propri comportamenti in tema di consumo al fine di ricominciare da capo. Anche il Consiglio d'Europa è intervenuto in questa materia. Precisamente in data 7-8 aprile 2005 i Ministri Europei della Giustizia si sono riuniti a Helsinki per la *Ventiseiesima Conferenza sugli aspetti sociali della giustizia* e hanno adottato la risoluzione "*Seeking Legal Solution to Debt Problems in a Credit Society*"<sup>107</sup>. Dopo aver dato atto che la nostra società va definita come "*Società del credito*", in cui il credito è fattore positivo di sviluppo che, tuttavia, porta seco il rischio di sovraindebitamento, inteso quale "*situazione in cui il carico dei debiti di un debitore individuale o di una famiglia eccede la sua capacità di pagamento in una prospettiva a lungo termine*", vengono indicati taluni obiettivi<sup>108</sup>. Dall'attuazione, poi, di questi obiettivi nasce, sempre nel 2005, il *Report on Legal Solutions to Debt Problems in Credit Societies*. Quanto va sottolineato rispetto a quest'ultimo intervento è la preferenza accordata agli accordi extra-giudiziali tra creditori e debitore, come del resto fanno tutti gli studi che hanno affrontato il tema del sovraindebitamento. Ma ancor più attenzione merita la predilezione del parziale o totale *discharge*. Ed, infatti, si dà atto che gli strumenti diversi rispetto al *discharge* sono inefficaci in quanto non consentono un reinserimento del debitore nella società e, pertanto, risultano inadeguati a combattere il fenomeno dell'esclusione sociale.

---

<sup>107</sup> MJU-26 (2005) Resol. I Final 26th Conference of European Ministers of Justice (helsinki 7-8 April 2005) Resolution No. 1 on *Seeking Legal Solutions to Debt Problems in a Credit Society*.

<sup>108</sup> Si riportano per completezza gli obiettivi indicati dalla Conferenza al punto 12 della *Resolution*: 1) esame delle legislazioni vigenti e delle buone pratiche; 2) individuazione dei problemi riscontrati; 3) predisposizione di strumenti legislativi e rimedi pratici; 4) valorizzazione del ruolo delle corti e delle autorità amministrative e delle organizzazioni non governative coinvolte; 5) individuazione delle strade tramite cui dare assistenza agli Stati Membri.

Come emerso nel corso della presente trattazione il sovraindebitamento è un problema relativamente recente che genera delle implicazioni a livello economico, sociale e giuridico all'interno di un numero sempre crescente di ordinamenti. Causa del sovraindebitamento è, in primo luogo il significativo incremento del cd. sovraindebitamento attivo, intendendosi con tale espressione l'eccessivo ammontare delle spese sostenute dal consumatore, in particolare per il ricorso al credito al consumo che costituisce una delle modalità più pericolose di indebitamento. Complice di tale incremento è la mutata coscienza sociale per cui il ricorso al credito, lungi dal rappresentare una forma patologica diviene la normale modalità di gestione dell'economia domestica. Queste scelte, che possono essere ponderate o meno, e cui si può affiancare, in via di prevenzione, l'educazione finanziaria o la consulenza alle famiglie, si aggiungono ad una forma di sovraindebitamento passivo, ossia della impossibilità, per il debitore, di far fronte ai debiti assunti a causa di eventi imprevedibili, quali licenziamenti, malattie, separazioni, ecc.

La eterogeneità di questi fattori, ovvero scelte più o meno consapevoli ed eventi imponderabili, impongono, si è visto, una regolamentazione differenziata tanto in chiave preventiva quanto in chiave successiva. Ed, invero la necessità di apprestare sinergicamente entrambi i rimedi è stata posta in luce, emergendo anche in ambito europeo, attraverso i numerosi studi intervenuti sul tema e grazie all'esperienza più matura degli altri ordinamenti. Eppure è stato rilevato che, tranne alcuni Paesi più avanzati sul punto, come i Paesi scandinavi, viene prestata maggior attenzione alla regolamentazione dei rimedi successivi al sovraindebitamento, prevedendo delle procedure, giudiziali e non, per

comporre la crisi. quale si ricorda non L'idea che muove i legislatori nazionali è quella di sostituire le azioni individuali con quelle concorsuali, anche al fine di disincentivare e arginare il ricorso a circuiti criminosi e usurari.

Alcuni stati hanno creato delle procedure ad hoc: è il caso, da noi esaminato, della Francia, dove una regolamentazione esclusiva di questo fenomeno è in vigore dal 1989 e, il legislatore francese, come abbiamo visto, pone molta attenzione all'evoluzione delle circostanze che lo riguardano, essendo già intervenuto diverse volte a livello legislativo per modificarne la disciplina originariamente prevista; questa attività di intervento rappresenta un compito necessario in virtù del cambiamento delle esigenze che di volta in volta si prospettano. L'Italia ha fornito una soluzione al problema del sovraindebitamento con grave ritardo rispetto agli altri ordinamenti, ma alla fine si è dovuta adeguare e fornire delle risposte concrete alle istanze europee, perché tale problema incide pesantemente sul mercato comune, obiettivo di tutela primario UE. Per quanto riguarda i rimedi, è stata scelto il modello dualistico; è stata creata una apposita "procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento", introdotta con la L. 27 gennaio 2012, n.3, destinata al debitore civile; il debitore commerciale continua, invece, ad essere assoggettato al fallimento. È vero che il ritardo è giustificabile dal fatto che i numeri relativi al sovraindebitamento non siano così allarmanti come nel resto del mondo, forse per la caratteristica di "risparmiatori" che ci contraddistingue, ma è anche vero che la nostra esperienza non può certamente essere presa come modello. Attualmente è in vigore la procedura di "composizione della crisi da sovraindebitamento" introdotta con la L. 27 gennaio 2012, n. 3. Il travagliato

iter che ha condotto alla disciplina attuale, di cui si è dato compiutamente conto, nonché il ricorso alla decretazione d'urgenza, per ben due volte pur in assenza probabilmente dei presupposti costituzionali, non sono un esempio di serietà. Ed anzi, ciò è dimostrato proprio dalla necessità di intervenire nuovamente e incisivamente su una legge che aveva pochi mesi di vita. Sicuramente deve essere salutata con favore l'iniziativa di regolamentare il problema di cui si discute.

Tuttavia, l'inefficacia dello strumento, si è detto, nella sua versione iniziale, è stato dimostrato dallo scarso utilizzo che se ne è fatto nei Tribunali, sebbene il periodo di osservazione sia solo di pochi mesi. Ebbene, l'analisi svolta consente di affermare che i correttivi apportati lasciano ben sperare un maggior successo dell'istituto. Quest'ultimo che inizialmente è stato definito come "ibrido", in quanto via di mezzo tra gli accordi di ristrutturazione dei debiti e concordato, con maggiori similitudini rispetto al primo, presenta nella sua versione definitiva maggiori punti di contatto con il concordato, e quindi con le procedure concorsuali. Invero, una delle critiche maggiori era stata proprio quella di aver prescelto uno strumento negoziale e dalla scarsa efficacia. Il coinvolgimento non indifferente dell'autorità giudiziaria rende macchinosa la procedura, non consentendo quella sperata opera deflattiva del contenzioso. Eppur, degna di plauso è la previsione dell'organismo di composizione della crisi che svolge un ruolo da protagonista, sebbene la pluralità di compiti affidatigli dalla legge e la diversità di interessi che di volta in volta è tenuto a tutelare, potrebbero porre dei problemi di conflitti di interesse.

## BIBLIOGRAFIA

### TESTI E ARTICOLI

ALPA G., *Il diritto dei consumatori*, Roma, 1996.

ALPA G., voce credito al consumo, in *Dig. disc.priv., sez.civ., vol.V*, Torino, 1989

ALPA G., *Sovraindebitamento del consumatore. L'esperienza francese*, in *Il fallimento* n. 91/1998.

ANDERLONI L., *Il sovraindebitamento in Italia ed in Europa, in L'usura in Italia: ricerca coordinata da Roberto Ruozi, EGEA, Bologna, 1997.*

Avis du Conseil économique et social sur le rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n.21/2007, au nom de la section des finances. Conseil économique et social, rapport présenté par Mme Pierrette Crosemarie, n. 21/2007

BATTAGLIA R., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012

BOTTERO N., MAZZI F., Speciale D.L. Sviluppo-bis - *L'ammissione al procedimento di composizione della crisi da sovraindebitamento: un primo commento*, in *Il Fallimentarista*, 2013

BURCHI B., *Una norma ad hoc per la fase dell'esecuzione*, in *Guida al diritto*, n.19, 5/2012

CAIAFA A., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 3-4-2012

CAPONI, *Il regolamento comunitario sulle procedure di insolvenza*, in *Foro it.*, 2002,

CARDARELLI M.C., *L'insolvenza del debitore civile in Francia*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2004

CARNACINI, *Espropriazione individuale e pluralità dei creditori*, Bologna, 1941

V. CARON A., Omologazione dell'accordo, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

CAUSSE' H., La lutte contre l'incitation a la surconsommation, in *Pet. Aff.*, 2003

CELENTANO P., *Le sanzioni penali*, in *Sovraindebitamento e usura*, M. FERRO, (a cura di) Milano, 2012

CERRI F. e QUARTICELLI P., *Contenuto dell'accordo*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

CIACCIA N., *Vizi genetici della procedura*, in *Guida al diritto*, n.3, 1/2012

COMITATO ECONOMICO E SOCIALE, Parere del Comitato economico e sociale sul tema "*Sovraindebitamento delle famiglie*" (2002/C 149/01)

CORDOPATRI M., *Presupposti di ammissibilità*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

Corte di Cassazione Fr., rapporto annuale 2001 e 2009, consultabile su [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr)

D'AQUINO R., *Organismi di composizione della crisi*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G., 2012

DI AMATO A., in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., E TERRANOVA G., 2012

DI MARZIO F., *Sulla composizione negoziata della crisi da sovraindebitamento.*, in *il diritto fallimentare e delle società commerciali*, n. 5/2010

DIMUNDO, F., *Ammessi allo speciale accordo i soggetti non fallibili*, in *Guida dir.*, 2012

DIMUNDO F., *Definizione onnicomprensiva sul profilo soggettivo*, in *Guida al diritto*, n.19, 05/2012

V. FABIANI M., *Crescita economica, crisi e sovraindebitamento*, in *Corriere giuridico* 4/2012

FALCONE G., *L'indebitamento delle famiglie e le soluzioni normative: tra misure di sostegno e liberazione dei debiti*, in *La ristrutturazione dei debiti civili e commerciali*, a cura di BONFATTI-FALCONE, Milano, 2011.

FARINA M., *Procedimento*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

FERRI C., *L'esdebitazione*.

FRASCAROLI SANTI E., in *Crisi dell'impresa e soluzioni stragiudiziali*, *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*

GHIA L., *Il debitore civile ed il procedimento per la composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Il Trattato delle procedure concorsuali*.

GIORGETTI M., *Con il si dei creditori si apre la fase di omologazione*, in Guida al diritto, n.3, 01/2012

GIRONE L., *Il tentativo del legislatore italiano di allinearsi agli ordinamenti internazionali con un provvedimento in materia di sovraindebitamento dei soggetti non fallibili*, in Il diritto fallimentare e delle società commerciali, parte 1 2007

GUIOTTO A., *La nuova procedura per l'insolvenza del soggetto non fallibile: osservazioni in itinere.*

*Gli organismi figura chiave della procedura*, in Guida al diritto, n.19, 05/2012

HARNIST S., *La reforme de surendettement des particuliers*, consultabile su <http://www.rdavocats.fr/la-reforme-du-surendettement-des-particuliers-loi-n%C2%B02010-737-du-1er-juillet-2010>

N. HULS, *Overindebtedness of Consumers in the EC Member States: Facts and Search for Solutions*, in *Story Scientia*, 1994

LAMANNA, F., La problematica relazione tra preconcordato e concordato con continuità aziendale alla luce delle speciali autorizzazioni del Tribunale, ivi, sezione Focus e approfondimenti; Composizione delle crisi da sovraindebitamento: poteri e funzioni del Tribunale, ivi, sezione Focus e approfondimenti.

LANDI S., relazione Adiconsum ( associazione difesa consumatori e ambiente), in *Il sovraindebitamento: analisi dei casi pervenuti al fondo di prevenzione usura adiconsum*

MACARIO F., *Finalità*, in *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F., MACARIO F., TERRANOVA G.

MARCUCCI M., *Insolvenza del debitore civile fresh start. Le ragioni di una regolamentazione*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2/2004

NIGRO A., *L'insolvenza delle famiglie nel diritto italiano*, in *Dir. Banca merc. Fin.*,  
2008

NORELLI E., *L'esdebitazione*, in *La tutela dei diritti nella riforma fallimentare*,  
scritti in onore di G. Lo Cascio, a cura di Fabiani M. e Patti A., Milano, 2006

PANZANI L., *L'esdebitazione. La riforma del fallimento e delle procedure  
esecutive individuali: una riforma mancata.*, in *Le società*, n.4/2007

PANZANI, L., *Composizione della crisi da sovraindebitamento*, in *Nuovo dir. soc.*,  
2012

PUNZI, *Le procedure di insolvenza transfrontaliere nell'Unione europea*, in *Riv.  
Dir. Proc.*, 2003

RAYMOND G., *Surendettement et retablisement personnel: le décret d'application  
n.2004-180 du 24 Février 2004*, in *Contr., conc., cons.*,

RUOZI R., *Alcuni pericoli del credito al consumo*, in *Banche e banchieri*, 1995

V. TERRANOVA G., *La composizione della crisi da sovraindebitamento*, in  
*Composizione della crisi da sovraindebitamento*, a cura di DI MARZIO F.,  
MACARIO F., TERRANOVA G.

UNIONE TRIVENETA, *Il sovra indebitamento*.