

Cattedra

RELATORE

CORRELATORE

CANDIDATO

Anno Accademico

SOMMARIO

INTRODUZIONE.....	7
-------------------	---

CAPITOLO I: L'ESERCIZIO DELL'ATTIVITA' D'IMPRESA E LA TUTELA DEL PATRIMONIO

1. L'esercizio dell'attività di impresa nell'ordinamento giuridico francese.....	9
2. La tutela del patrimonio personale dell'imprenditore: dalla <i>théorie "de l'unicité du patrimoine"</i> alla <i>théorie "du patrimoine d'affectacion"</i>	12
2.1. L'evoluzione dottrinale.....	12
2.2. L'evoluzione legislativa.....	17
3. La <i>Société à responsabilité limitée</i> (SARL).....	19
3.1. Il funzionamento della SARL	22
3.2. Il finanziamento e lo scioglimento della SARL.....	23
4. L' <i>Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée</i> (EURL).....	24
4.1. Costituzione e funzionamento dell'EURL.....	25
4.2. EURL: Cosa spinge a optare per la società unipersonale?.....	27
4.3. Il presunto fallimento dell'istituto dell'EURL.....	29

5. <i>L'Exploitation Agricole à responsabilité limitée (EARL)</i>	31
6. <i>La Société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU)</i>	32
7. <i>La Loi Madelin</i>	34
8. <i>La Loi Dutreil e la déclaration d'insaisissabilité</i>	35
9. <i>La fiducie</i>	39

CAPITOLO II: L'ENTREPRENEUR INDIVIDUEL À RESPONSABILITÉ

LIMITÉE (EIRL)

1. <i>La Loi 658/2010</i>	41
1.1. <i>La genesi normativa</i>	41
1.2. <i>L'analisi della Loi 658/2010</i>	44
1.3. <i>Le norme di attuazione della Loi 658/2010</i>	45
2. <i>Ulteriori interventi legislativi sull' EIRL</i>	46
3. <i>La Loi PACTE</i>	46
4. <i>Il regime dell'Entrepreneur individuel à responsabilité limitée</i>	47
4.1. <i>La costituzione dell'EIRL</i>	48

4.1.2. Le categorie di soggetti che possono accedere allo statuto.....	48
4.1.3. Il caso particolare del minore-EIRL.....	51
4.2. La creazione del <i>patrimoine d'affectation</i>	53
4.2.1. La <i>declaration d'affectation</i> e consacrazione dell'EIRL senza <i>patrimoine affecté</i>	53
4.2.2. La composizione del <i>patrimoine d'affectation</i>	56
4.2.3. Il carattere evolutivo del <i>patrimoine d'affectation</i>	58
4.2.4. Il principio di <i>exclusivité de l'affectation</i>	61
4.3. La gestione del <i>patrimoine d'affectation e regime fiscale dell'EIRL</i>	62
4.4. L' EIRL e i creditori.....	65
4.5. La circolazione del <i>patrimoine d'affectation</i>	70
4.5.1. La <i>cession</i> a titolo oneroso e la <i>transmission</i> a titolo gratuito a una persona fisica.....	70
4.5.2. La <i>cession</i> ad una <i>personne morale</i> e il conferimento in una società.....	71
4.5.3. Le conseguenze per i creditori.....	72
4.6. L'insolvenza dell'EIRL.....	73
4.7. Le sanzioni nell'ambito della <i>procédure collective</i>	75

5. Considerazioni conclusive in ordine all’impatto della riforma sull’istituto dell’EIRL.....	76
---	----

CAPITOLO III: LA DIRETTIVA 89/667/CEE E LA SUA DIVERSA

APPLICAZIONE IN PORTOGALLO E IN ITALIA

1.1. L’articolo 7 della Direttiva.....	78
2. Il Portogallo: <i>l’Estabelecimento individual de responsabilidade limitada e la Sociedade Por Quotas Unipessoal</i>	79
3. La situazione italiana.....	80
3.1 La tradizionale riluttanza italiana verso forme di separazione patrimoniale. I “dogmi” della tipicità dei diritti reale, dell’unicità del patrimonio e della responsabilità universale del debitore.....	84
3.2. Le società unipersonali con responsabilità limitata: s.r.l. e s.p.a. unipersonali come fenomeni di alterità soggettiva.....	87
3.2.1 Il quadro normativo previgente all’introduzione della società a responsabilità limitata unipersonale.....	90
3.2.2. Il D.Lgs. n.88/1993.....	91

3.2.3. La riforma del 2003.....	93
3.2.4. La costituzione della s.r.l. unipersonale.....	93
3.2.5. L'organizzazione e il funzionamento.....	95
3.3. La s.r.l. ordinaria con capitale inferiore al minimo legale e la s.r.l. semplificata unipersonale.....	97
3.4. La s.p.a. unipersonale.....	100
4. Esercizio d'impresa e forme di segregazione patrimoniale.....	101
4.1. Segue: i patrimoni destinati.....	101
4.2.1 Il patrimonio destinato c.d. operativo.....	102
4.2.2 Il finanziamento destinato ad uno specifico affare.....	107
4.3 <i>Trust</i> ed esercizio d'impresa.....	110
4.4. Le reti di impresa: un altro possibile strumento di segregazione patrimoniale.....	113
CONCLUSIONI.....	116
BIBLIOGRAFIA.....	120
SITOGRAFIA.....	125

INTRODUZIONE

In Francia, l'imprenditore individuale che intende tutelare il proprio patrimonio personale dai creditori d'impresa, dispone attualmente di una duplice possibilità.

La prima opzione è la costituzione di una società unipersonale a responsabilità limitata che a seconda delle esigenze dell'imprenditore può avvenire nella forma dell'EURL (*Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*), dell'EARL (*Exploitation agricole à responsabilité limitée*) nella forma unipersonale, della SASU (*Société par actions simplifiée unipersonnelle*); la seconda opzione è rappresentata dall'EIRL (*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*), istituto che consente all'imprenditore di perseguire la medesima finalità senza la necessità di creare una nuova persona giuridica.

Il primo capitolo della tesi si propone, pertanto, di tracciare il percorso evolutivo realizzatosi nell'ordinamento giuridico francese e che ha condotto alla possibilità di costituire un *patrimoine d'affectation* inteso come patrimonio di destinazione, autonomo e separato da quello personale dell'imprenditore persona fisica.

La prima parte dell'elaborato si concentra, quindi, sulla prima delle due possibilità di cui dispone l'imprenditore individuale e sugli strumenti a cui poteva ricorrere prima dell'introduzione dell'EIRL. Si vuole delineare in tal guisa lo sfondo dottrinale e legislativo che è alla base dell'istituto che sarà oggetto di trattazione nel secondo capitolo: l'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, istituto introdotto con la *loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, che consente all'imprenditore individuale di costituire un patrimonio professionale distinto da quello personale, senza dover creare una nuova persona giuridica; legge successivamente modificata con la recente *Loi du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises*, cosiddetta *Loi PACTE*. Con riferimento a quest'ultima legge, verranno analizzate le principali novità apportate al tessuto normativo precedente.

Infine, nel terzo e ultimo capitolo, si amplierà la prospettiva di analisi al quadro legislativo europeo, così come modificato dalla Dodicesima Direttiva 89/667/CEE del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativa alle “*società a responsabilità limitata con un unico socio*” che ha fatto obbligo agli Stati Membri di introdurre nei propri ordinamenti la società a responsabilità limitata unipersonale ovvero uno strumento che, con le medesime garanzie, consentisse all'imprenditore individuale di beneficiare della

limitazione della responsabilità per mezzo della costituzione di un “patrimonio destinato” all’attività d’impresa.

Si procederà, dunque, nella trattazione del diverso recepimento della direttiva nell’ambito dell’ordinamento portoghese e italiano, che metterà in risalto l’assenza, in quest’ultimo, di un istituto che consenta all’imprenditore individuale di limitare la propria responsabilità senza la necessità di fare ricorso allo strumento societario.

Si svolgeranno, in conclusione, le valutazioni personali in ordine all’opportunità di introdurre nell’ordinamento italiano un istituto che si ispiri all’EIRL francese e portoghese.

CAPITOLO I

L'esercizio dell'attività d'impresa e la tutela del patrimonio dell'imprenditore nel diritto francese

1. L'esercizio dell'attività di impresa nell'ordinamento giuridico francese

Le attività economiche sono, in generale, attività di produzione, trasformazione e distribuzione di beni e servizi. L'economia è costituita da due realtà complementari e interdipendenti: da un lato, i mercati dei prodotti e servizi e, dall'altro, le imprese che rappresentano il motore delle attività economiche.

Per poter procedere alla trattazione del tema è indispensabile partire dalla definizione di impresa, con la precisazione che nell'ordinamento francese, come d'altronde in quello italiano, la nozione di "*entreprise*" non deve essere confusa con quella di "*société*".

Il *Code de commerce* del 1807 ignorava il concetto di "impresa" e anche la sua ricodificazione non ha permesso di attribuire importanza ad un'istituzione che, più che valore giuridico, assume una rilevanza sul piano economico e sociale. Si può, dunque, affermare la genesi extracodicistica della nozione di impresa.

Alcune definizioni erano attestate su mere posizioni politiche, come ad esempio quelle dei capitalisti e dei fondamentalisti che vedevano nell'impresa solo un "*nexus of contracts*"¹ o quelle dei Marxisti che consideravano l'impresa una forma di sfruttamento dei dipendenti.

¹ La teoria del *nexus of contracts* è una dottrina sviluppatasi nell'ambito dell'Economic analysis of law (insieme di studi interdisciplinari di diritto e economia che hanno come oggetto di indagine l'analisi economica delle norme giuridiche), secondo cui l'impresa sarebbe riconducibile ad una rete di accordi tra privati.

La teoria in questione è stata elaborata a partire dagli anni Settanta da autorevoli studiosi quali Alchian, Demsetz, Michael Jensen, William Meckling, Frank Easterbrook e Daniel Fischel, sebbene fosse già contenuta in uno scritto del 1937 di Ronald Coase, uno dei padri della *law and economics*.

*L'Institut national de la statistique et des études économiques (INSEE)*² ha offerto una definizione di impresa individuale secondo la quale l'impresa è proprietà esclusiva di una persona fisica (l'imprenditore) che svolge la sua attività (che può essere di tipo commerciale, artigianale, liberale e agricola) senza creare una nuova *personne morale*.

Il termine "*entreprise*" compare in numerose disposizioni normative che tuttavia non ne offrono una puntuale definizione giuridica. Il legislatore francese sembra avere con il tempo aderito alla definizione dottrinale data da Percerou³ secondo cui l'impresa è "*un ensemble de moyens, techniques, financiers et humains, réunis et organisés en vue de l'exercice d'une activité économique, c'est-à-dire d'une activité de création et de mise sur le marché de valeur ajoutée*".

L'impresa presenta dei caratteri costanti.

Il primo è costituito dalla tipologia di attività che svolge: attività economica intesa come attività di produzione, trasformazione, distribuzione di beni e servizi; i beni e i servizi, a loro volta, possono essere venduti in uno o più mercati. L'attività economica può essere di tipo industriale, commerciale, finanziaria e in Francia, a differenza dell'Italia, anche di tipo liberale⁴.

In secondo luogo, l'impresa può essere definita come un insieme di risorse, prevalentemente umane: in una società globalizzata, estremamente competitiva, si richiedono, ai fini della sostenibilità dell'attività di impresa abilità, *know-how*, immaginazione, innovazione, creatività, organizzazione, lavoro, coraggio, volontà, e cioè uomini o donne competenti e motivati. Altre risorse di cui l'impresa può disporre sono di tipo materiale, tra cui mezzi di fornitura, produzione, trasformazione, accesso al mercato e finanziamento, non essendo necessario che l'impresa sia titolare dei beni, ben potendo disporre attraverso strumenti come il noleggio, il *leasing*, licenza del *know-how*, e contratti similari.⁵

² Ente pubblico e indipendente creato nel 1946, l'Istituto Nazionale di Statistica e Studi Economici (INSEE) raccoglie dati quantitativi sulla società francese: economia, demografia, occupazione, ecc.

³ Giurista francese, professore emerito dell'Università di Parigi.

⁴ Attività come prestazioni di tipo intellettuale, tecnico o di assistenza che richiedono qualifiche professionali e rispetto dell'etica professionale.

L'impresa è un centro di decisione e potere, distribuiti su più livelli e funzionali alla realizzazione di una precisa strategia costruita sulla base delle plurime finalità che la stessa persegue: ricerca di redditività, profitto, rendimento, competitività e sostenibilità.

Infine, l'impresa è un centro di interessi che si incrementa progressivamente nel corso della vita economica e per mezzo delle proprie operazioni. È causa determinante di molteplici interessi, certamente distinti tra loro: quello esistente in capo al creatore dell'impresa, in capo ai finanziatori ed ai creditori, quello, infine, in capo ai dipendenti.

L'Entreprise, intesa come l'insieme dei mezzi, materiali e uomini necessari all'esercizio di un'attività economica autonoma è cosa ben diversa dalla *société* che costituisce, invece, la struttura giuridica della prima.

Se una persona fisica intende esercitare un'attività di impresa ha di fronte a sé due possibilità: esercitare l'attività di impresa senza creare una nuova persona giuridica ovvero farlo attraverso lo strumento societario; generalmente questo accade quando l'imprenditore si unisce nell'esercizio dell'attività ad altri soggetti, rendendo necessaria l'assunzione di una veste giuridica al fine di regolare i rapporti intercorrenti tra loro. Attualmente è possibile costituire anche una società unipersonale, non essendo, quindi, necessaria la pluralità di persone. L'individuazione, poi, della forma societaria più idonea dipenderà dai motivi che sono alla base della costituzione.

Nel caso in cui l'impresa sia esercitata, in nome proprio, da una persona fisica che agisce da sola, si parla di "*entreprise individuelle*", situazione non retta, pertanto, dal diritto societario. In tale ipotesi, infatti, la persona fisica è proprietaria dei beni dell'impresa, firma in nome proprio i contratti di lavoro con i dipendenti, i contratti di approvvigionamento, richiede in nome proprio alle banche i finanziamenti necessari all'esercizio dell'attività.

A partire dal 2010 l'ordinamento francese ha previsto la possibilità per un imprenditore individuale di ricorrere all'EIRL (*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*), istituto creato a causa del presumibile fallimento dell'EURL (*Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*), anche identificabile come *Société à responsabilité limitée* con unico socio. Il legislatore ha voluto offrire agli imprenditori individuali la possibilità di creare un "patrimonio a destinazione vincolata", dando vita ad un istituto simile alla società unipersonale, senza la necessità di costituire una persona giuridica nuova.

Il vantaggio principale del ricorso alla forma societaria è rappresentato dal fatto che la società, persona giuridica autonoma e titolare di un proprio patrimonio, è obbligata a soddisfare con detti beni i debiti riconducibili alla gestione dell'impresa, senza che il passivo sociale gravi direttamente sui soci.

Con riferimento al riconoscimento della *personnalité morale* in capo alla società, esistono opinioni divergenti tra giurisprudenza e dottrina nell'ambito dell'ordinamento giuridico francese.

Il legislatore subordina il riconoscimento della *personnalité morale* all'adempimento di una specifica formalità di tipo pubblicitario consistente nell'iscrizione della società nel "Registre du commerce et des sociétés"⁶; *personnalité morale* che la *Cour de Cassation* ha invece ritenuto di individuare in capo alla società a prescindere dall'osservanza dei criteri formali dettati dalla legge⁷.

L'école di Rennes⁸ ha visto nella società una forma di organizzazione dell'attività di impresa per mezzo di una struttura giuridica appropriata e indipendente dai soci e dalle persone fisiche che la compongono. La dottrina moderna ha difatti ritenuto la necessità di riconoscere la *personnalité morale* a tutte le organizzazioni che rappresentano un interesse collettivo e dotate di una certa stabilità.

2. La tutela del patrimonio personale dell'imprenditore: dalla *théorie "de l'unicité du patrimoine"* alla *théorie "du patrimoine d'affectation"*

⁶ Il legislatore adotta la "*Theorie de la fiction*".

⁷ Cour de Cassation, Chambre civile 2, du 28 janvier 1954, 54-07.081.

La *Cour de Cassation* si è conformata alla cosiddetta "*Theorie de la réalité*" in una sentenza del 1954 relativa ai comitati aziendali: "*la personnalité civile n'est pas une création de loi; elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective, pour la défense d'intérêts licites, dignes par suite d'être juridiquement reconnus et protégés*".

⁸ "*Doctrine de l'entreprise*", corrente di pensiero molto forte nella *faculté de droit de l'université de Rennes* negli anni '60.

2.1 L'evoluzione dottrinale

Nel diritto d'impresa una difficoltà che costituisce allo stesso tempo un problema giuridico cui seguono gravi conseguenze economiche e sociali, è rappresentata dal fatto che la natura stessa dell'attività di impresa comporta l'assunzione del rischio di perdere i propri beni per far fronte alle passività (c.d. rischio d'impresa).

Ai fini dell'analisi che ci accingiamo a compiere, risulta utile partire dalla disamina delle teorie che nell'ordinamento giuridico francese si sono susseguite nel tempo, in relazione al rapporto esistente tra il patrimonio ed imprenditore-persona fisica.

Il patrimonio può essere definito come il contenitore dei diritti e degli obblighi imputabili ad un soggetto ed apprezzabile in denaro indipendentemente dalla natura delle sue componenti e dalla sua evoluzione nel tempo.

Nella seconda metà del XIX secolo, Aubry e Rau⁹ hanno dichiarato, nel loro *Cours de droit civil français*¹⁰, un principio che ha segnato la storia del diritto francese: il legame che unisce tutti gli elementi del patrimonio è la persona, soggetto di diritto.

Indipendentemente da qualsiasi considerazione filosofica e dottrinale, è necessario spostare l'attenzione sull'utilità pratica del patrimonio e, quindi, sulla sua valenza di meccanismo legale quale garanzia per i creditori.

Ai sensi degli articoli 2284 e 2285 del *Code Civil*, ognuno risponde dei suoi debiti con la totalità dei suoi beni, mobili e immobili, presenti e futuri.¹¹

L'imprenditore che esercita un'attività in nome proprio vede il proprio patrimonio personale confondersi con quello professionale con la conseguente possibilità per i

⁹ Charles Aubry e Charles Rau furono due accademici di Strasburgo che segnarono il passaggio dagli autori cosiddetti "contemplatifs" ai "réformateurs". Essi misero fine alla mera contemplazione del *Code civil*, credendo che fosse necessario mettere in discussione il *Code*. Charles Aubry (1803-1883) fu professore a Strasburgo dal 1833 al 1871 prima di entrare nella Corte di Cassazione, come il suo amico Charles Rau (1803-1877). Il primo entrò nella Corte di Cassazione nel 1872, il secondo nel 1867. È difficile parlare dell'uno senza avere a che fare con l'altro in quanto inseparabili, come lo erano d'altronde nella vita.

Sono noti per il loro trattato di diritto civile, intitolato *Cours de droit civil français*.

¹⁰ C. Aubry et C. Rau, *Cours de droit civil français*, LGDJ, Paris, 1897, 5e éd. Tome 9, p. 335 et s.

¹¹ Art. 2284, Code civil, secondo il quale «*quiconque s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir*».

creditori di aggredire i beni di cui è titolare¹². Essendovi una correlazione diretta tra l'attività imprenditoriale e la persona fisica che la esercita, quest'ultima è esposta a responsabilità illimitata in ordine alle obbligazioni riconducibili all'attività d'impresa.

La confusione patrimoniale riposa sul tradizionale principio giuridico dell'ordinamento francese “*de l'unicité du patrimoine*” in virtù del quale «*le patrimoine est, en principe, un et indivisible, comme la personnalité même (...), la même personne ne peut posséder qu'un seul patrimoine*»¹³.

Le conseguenze principali di tale principio sono tre:

- 1) solo le persone, fisiche o giuridiche, possono essere titolari di un patrimonio;
- 2) non può esserci patrimonio senza un soggetto di diritto cui è imputabile;
- 3) una persona può avere un solo patrimonio.

Essendo la persona un soggetto indivisibile ed essendo il patrimonio un'emanazione della persona, è anch'esso indivisibile.

Ciò significa che i creditori possono rivalersi su tutti i beni dell'imprenditore, in concorso, chiaramente, con i suoi creditori personali e, a loro volta, costoro possono procedere al soddisfacimento dei propri crediti rivalendosi sul patrimonio d'impresa. La sorte dell'uomo dipende da quella dell'impresa e viceversa¹⁴.

Per spezzare questo legame è stato necessario separare il patrimonio destinato all'attività di impresa da quello personale dell'imprenditore, processo avvenuto lentamente nell'ordinamento francese attraverso alcuni interventi legislativi che hanno consentito il passaggio dalla teoria classica a quella moderna “*du patrimoine d'affectation*”.

Il patrimonio è l'insieme dei beni e delle obbligazioni appartenenti ad una persona¹⁵ e non sussistono più impedimenti alla possibilità che una sola persona fisica sia titolare di più patrimoni; si riconosce all'imprenditore la possibilità di creare un patrimonio professionale distinto, destinato esclusivamente all'attività d'impresa e al pagamento dei debiti che ne derivano.

¹² Anciennement 2092 et 2093, C. civ. abrogato dall'ord. n° 2006-346 du 26 mars 2006.

¹³ Aubry C. et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zacharie*, Imprimeurs-éditeurs, Paris, 4e édition, 1873, t. 6.

¹⁴ C. Barreau, *Pérennisation des entreprises «personnelles» et séparation patrimoniale*, in *Revue juridique de l'Ouest*, 2011, pp. 25-76.

¹⁵ “*Le patrimoine c'est l'ensemble des biens et des obligations appartenant à une personne*”

In tal modo si è giunti a conciliare la divisione patrimoniale con i grandi principi di diritto civile tesi alla tutela dei creditori.

La possibilità di ritenere esistente un patrimonio senza la necessaria imputazione soggettiva, nella sua concezione assolutistica, si è diffusa per la prima volta in Germania grazie a alle teorie di Bekker e Brinz¹⁶, mentre il primo autore che ha introdotto in Francia il concetto di *patrimoine d'affectation* è stato, agli inizi del XIX secolo, Saleilles¹⁷, che allo stesso modo, ha ritenuto possibile l'esistenza di un patrimonio non riconducibile ad una *personne*¹⁸. La teoria di Saleilles non ha avuto tuttavia il successo che meritava in virtù della prevalenza assegnata alla teoria classica, molto radicata, dell'unicità del patrimonio.

Sulla stessa linea delle teorie sostenute da Saleilles si è sviluppata la critica alla teoria classica di Gazin¹⁹, secondo la quale la natura autonoma del patrimonio poteva giustificarsi solo attraverso la possibilità di costituire un *patrimoine d'affectation*. Il punto debole di detta critica è rappresentato principalmente dall'aver omesso di analizzare la finalità che si intendeva conseguire con la destinazione del patrimonio.

Alla metà del XX secolo, numerosi autori hanno abbracciato una teoria che si collocava in posizione intermedia tra la teoria classica e quella tedesca. Tra questi, rilevante risulta la teoria sostenuta da Picard²⁰ il quale, pur rimanendo fedele alla teoria classica del patrimonio, nella seconda edizione del trattato di Planiol e Ripert²¹ affermava che l'identificazione del patrimonio con la *personnalité morale* dovesse venir meno e che la

¹⁶ Alois Brinz “padre dei patrimoni destinati” *Lehrbuch des pandektenrechts*, 2° ed. vol I, 1873 e di Ernst Immanuel Bekker, *System des heutigen Pandektenrechts*, vol. I, Weimar, 1886. Essi diedero vita alla teorica dello *Zweckvermögen* (patrimonio destinato ad uno scopo).

¹⁷ R. Saleilles - Giurista e professore di diritto nell'università di Parigi, tra i più eminenti innovatori degli studi di diritto privato e fondatore della moderna scuola francese di diritto comparato.

¹⁸ R. Saleilles, *Histoire des sociétés en commandite*, *Annales de droit commercial*, 1897 et 1898, n°59, p.37; Idem, *De la personnalité juridique, Histoires et théories, Vingt-cinq leçons d'introduction à un cours de droit civil comparé sur les personnes juridiques*, 2^{ème} édition, Paris Rousseau, 1922, p. 45.

¹⁹ H. Gazin, *Essai critique sur la notion de patrimoine*, Paris, Arthur Rousseau, 1910, p. 1 et ss.

²⁰ Maurice Picard redisse la prima parte del trattato di Planiol e Ripert.

²¹ M. Planiol et G. Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, LGDJ, Paris, 1952, p. 1 et ss.

possibilità di destinare un patrimonio ad un determinato scopo potesse giustificare il carattere soggettivo assegnato allo stesso.

Tra gli altri autori deve essere segnalato Eismein²², il quale, nella sesta edizione del trattato di Aubry e Rau, pur riprendendo l'idea classica secondo cui il patrimonio è corollario della personalità e, quindi, unico e indivisibile, ha iniziato a interrogarsi sul motivo della rigidità di detto principio, mettendolo in discussione in virtù dell'esistenza di numerose deroghe già esistenti nel diritto francese, come, ad esempio, quella delle associazioni e delle società che hanno dimostrato la possibile esistenza di un patrimonio senza la necessità di impuntarne la titolarità ad una persona fisica. L'autore ha, in tal modo, manifestato la sua apertura nei confronti della *theorie du patrimoine d'affectation*.

Un'attenzione speciale va dedicata, inoltre alla teoria di Percerou²³. Questi non intendeva elaborare una teoria del *patrimoine d'affectation* opposta a quella della *personnalité morale*, ma piuttosto trovare nel *patrimoine d'affectation* il criterio che avrebbe potuto restituire al regime giuridico delle *personnes morales* l'unità di cui risultava carente. Percerou dà vita alla figura della “*cellule sociale*” identificabile con un *patrimoine d'affectation* inteso come compendio di beni e diritti valutabili in denaro e utilizzati per la realizzazione di uno scopo determinato.

La *théorie du patrimoine d'affectation* ha, infine, travolto il tradizionale rapporto esistente tra i creditori ed il patrimonio consacrato dalla teoria classica, in base al quale il patrimonio costituisce garanzia generica di tutti i creditori, riconoscendo la possibilità che determinati beni siano destinati esclusivamente o con priorità a taluni creditori²⁴.

2.2 L'evoluzione legislativa

La *Loi n° 67-563 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes* ha distinto per la prima volta la sorte dell'impresa da

²² P. Esmein in C. Aubry et C.F. Rau, *Droit civil français*, 6ème ed. par P. Edition techniques, 1952, p. 404.

²³ R. Percerou, *La personne morale de droit privé, patrimoine d'affectation*, S.I., Paris, 1951, p. 1 et ss.

²⁴Loi n° 85-697 du 11 juillet 1985 *relative à l'entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée et à l'exploitation agricole à responsabilité limitée*.

quella del relativo gestore: l'impresa, nonostante le colpe del gestore, poteva essere preservata e a sua volta l'imprenditore, nonostante il fallimento, poteva incorrere in sanzioni penali, ma non nel fallimento personale.

La *Loi n° 85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises* ha confermato, poi, tale orientamento.

Col tempo è diventata sempre più impellente la necessità di giungere ad un'effettiva separazione del patrimonio dell'impresa da quello personale dell'imprenditore, obiettivo realizzabile, in via astratta, attraverso due strumenti, entrambi esistenti nell'ordinamento giuridico francese sebbene introdotti in tempi differenti.

Il primo strumento introdotto dal legislatore francese è stato quello societario, dunque attraverso l'attribuzione all'impresa di una *personnalité morale*, affinché la stessa potesse essere titolare di un proprio patrimonio.

Con la riforma del 1985, infatti, è stata espressamente ammessa la possibilità di costituire una società unipersonale (nei casi specificamente previsti dalla legge) e allo stesso tempo di godere del beneficio della limitazione della responsabilità patrimoniale; la società poteva assumere la forma dell'EURL (*Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*) ovvero quella dell'EARL (*Exploitation agricole à responsabilité limitée*).

L'ordinamento francese, assegnando rilevanza alla struttura societaria, rimaneva ancorato alla teoria classica del patrimonio di cui sopra. Non sono mancate le critiche a tale primo tentativo di limitare la responsabilità personale dell'imprenditore, tanto che nel 2009 appena il sei *per cento* delle nuove società aveva assunto la forma dell'EURL.

Il secondo strumento utilizzato, sebbene inizialmente con parsimonia, è stato quello del *patrimoine d'affectation*, forma commerciale che ha consentito all'impresa di essere titolare di un patrimonio destinato all'esercizio della stessa.

Un primo passo in tale direzione è stato compiuto con la *Loi Madelin* del 1994²⁵ che ha imposto agli istituti di credito di fornire garanzie in via prioritaria ai beni funzionali all'esercizio dell'attività di impresa e, sempre in via prioritaria, procedere al recupero dei crediti su tali beni.

Il difetto principale che presentava tale legge è costituito dalla scarsa efficacia dell'istituto per l'assenza di sanzioni in caso di inottemperanza da parte dei creditori, il che ha reso tali disposizioni meramente facoltative.

²⁵ Loi n°94-126 du 11 février 1994 *relative à l'initiative et à l'entreprise individuelle*.

Nel 2003 è stata emanata la *Loi Dutreil*²⁶ che ha introdotto la cosiddetta “*déclaration d’insaisissabilité*”, istituto che consente all’imprenditore individuale di tutelare dalle azioni dei creditori l’abitazione principale e gli altri beni immobili oggetto di detta dichiarazione.

Contemporaneamente, sul versante del diritto societario, è stata istituita una nuova forma di società, la SAS, *Société par actions simplifiée* (1994), successivamente anche costituibile nella forma unipersonale della SASU, *Société par actions simplifiée unipersonnelle* (nel 1999).

Un’ulteriore rottura con la teoria classica del patrimonio si è realizzata a seguito dell’entrata in vigore della *Loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie* e l’emanazione, nel 2009, della *Loi de la Modernisation de l’économie*; quest’ultima ha semplificato la disciplina relativa alle società unipersonali, migliorato le sorti dell’impresa in difficoltà, ampliato l’oggetto della *déclaration d’insaisissabilité* e generalizzato il ricorso alla figura del *contrat de fiducie*.

Tra gli obiettivi che la legge si proponeva di perseguire, si deve rammentare quello connesso all’assistenza delle imprese per mezzo dell’adozione di due misure fondamentali: da un lato, l’istituzione dello statuto dell’*auto-entrepreneur*, introdotto al fine di facilitare l’avvio di un’attività commerciale in via complementare o principale da parte di dipendenti, dipendenti pubblici, pensionati e, persino, studenti²⁷; dall’altro, l’adozione di una politica di riduzione dei tempi di pagamento tra imprese al fine di conferire maggiore liquidità al circuito economico.

La legge, che ha avuto una rilevanza tale da venire a costituire una sorta di *Code de l’entreprise*, ha imposto, in caso di mancato accordo fra le parti, un periodo di pagamento di 30 giorni dalla data di ricezione della merce o dall’esecuzione della prestazione; in ogni caso, il termine concordato tra le parti non poteva superare i 60 giorni dalla data di emissione della fattura.²⁸

Il percorso del legislatore non era però giunto al termine poiché non era stato introdotto alcun istituto che consentisse all’imprenditore di costituire un vero e proprio *patrimoine*

²⁶ Loi n° 2003-721 du 1 août 2003 *pour l’initiative économique*.

²⁷ <https://www.journaldunet.fr/management/guide-du-management/1201385-lme-les-dispositions-de-la-loi-de-modernisation-de-l-economie/>

²⁸ <https://www.economie.gouv.fr/cedef/delais-de-paiement-entre-entreprises>.

d'affectation per l'esercizio dell'attività d'impresa. Tale previsione è stata invece introdotta dalla *Loi* del 15 giugno 2010 che, con una portata fortemente innovativa nell'ordinamento giuridico francese, ha dato origine all'istituto dell'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée* (EIRL).

Attualmente l'imprenditore francese che intenda beneficiare di una limitazione della propria responsabilità ha l'opportunità scelta tra la costituzione di una nuova *personne morale* grazie allo strumento societario nella forma unipersonale (la SARL nella forma dell'EURL, EARL unipersonale, SASU) ovvero la costituzione di un *patrimoine d'affectation* grazie al nuovo istituto dell'EIRL, privo di *personnalité morale*²⁹.

Procederemo nella trattazione con un'analisi più dettagliata degli strumenti di limitazione della responsabilità a disposizione dell'imprenditore individuale.

3. La Société à responsabilité limitée (SARL)

Si è già avuto modo di chiarire che una delle possibilità che l'imprenditore ha nel momento in cui compie la scelta finalizzata alla tutela del suo patrimonio personale dai creditori professionali, è la costituzione di una società e più precisamente: di *una Société à responsabilité limitée* (SARL) nel caso in cui egli decida di associarsi ad altri soggetti; *dell'Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée* (EURL) qualora decida di esercitare individualmente l'attività d'impresa.

Al fine di comprendere la disciplina che regola l'EURL, è necessario trattare anche la forma societaria della SARL, che costituisce la base del primo istituto a cui sono stati aggiunti gli adattamenti necessari alla particolarità collegata alla presenza dell'unico socio.

La *Société à responsabilité limitée* costituisce la forma societaria più diffusa in Francia e nel mondo. Il motivo della sua popolarità si rinviene nel fatto che la sua creazione, avvenuta in Francia nel lontano 1925³⁰, corrispondeva ad una necessità pratica degli

²⁹ C. Barreau, *Idem*, pp. 25-76.

³⁰ Loi du 7 mars 1925 *INSTITUTION DES SOCIETES A RESPONSABILITE LIMITEE*.

associati: limitare la responsabilità all'ammontare dei conferimenti apportati al capitale sociale.

La *Société à responsabilité limitée*, forma societaria adatta al piccolo e medio imprenditore, presenta altri vantaggi quali la richiesta di un capitale minimo meramente simbolico per la sua costituzione (basta soltanto un euro) e la semplicità dell'amministrazione.

Essa ha una natura giuridica mista poiché in virtù del suo carattere "chiuso" è assimilabile ad una società di persone; d'altra parte la *Loi* del 1966³¹ e la necessità di conformazione al diritto europeo hanno avvicinato la SARL alla *Société anonyme* e, dunque, alla società di capitali.

La società non può avere più di 100 soci (persone fisiche e giuridiche)³²

La SARL deve essere costituita per l'esercizio di un'attività commerciale con le sole eccezioni delle attività di assicurazione, capitalizzazione e risparmio³³, che invece necessitano della forma giuridica della SA (*société anonyme*); in caso contrario la società è nulla per illiceità dell'oggetto.

Il capitale sociale, da indicare nello statuto³⁴, rappresenta un valore dato dalle somme di denaro e dai beni messi a disposizione dai soci e fondatori; esso ha tre principali funzioni: finanzia l'attività sociale, costituisce una garanzia per i creditori sociali e, infine, consente la distribuzione dei diritti e del potere tra i soci³⁵.

Quanto ai conferimenti in denaro, i soci sono obbligati a versare almeno un quinto dell'importo totale al momento della costituzione della società, potendo conferire la rimanenza nei cinque anni successivi rispetto all'iscrizione della società nel *Registre du commerce et des sociétés*³⁶; pur essendo ammessi conferimenti in natura (beni immobili o mobili)³⁷ essi devono essere effettuati al momento della costituzione e devono essere

³¹ Loi n°66-537 du 24 juillet 1966 *sur les sociétés commerciales*.

³² Art- L223-3 Code de commerce.

³³ Art. L223-1 Code de commerce.

³⁴ <https://www.captaincontrat.com/articles-creation-entreprise/sarl-definition-fonctionnement>

³⁵ Art. L223-2 Code de commerce.

³⁶ Art. L223-7 Code de commerce.

³⁷ Art. L223-7 Code de commerce.

previamente valutati da parte un *commissaire aux apports*³⁸;viene ammesso, altresì, il conferimento di prestazione d'opere e servizi, con la messa a disposizione di forza lavoro, conoscenze e servizi nel corso della vita sociale; l'intervento di un *commissaire aux apports* è in taluni casi necessario per valutarne l'importo.

A fronte della precedente richiesta di un capitale minimo di 50.000 franchi (euro 7.500 euro) per la costituzione della SARL, la *Loi de sécurité financière* del 1° agosto 2003, con la modifica dell'art 223-2 del *Code de commerce*, ha disposto che l'ammontare del capitale sociale debba essere determinato nello statuto, lasciando liberi i soci in ordine alla previsione dell'importo del capitale minimo; si è in tal modo implicitamente eliminata la preesistente soglia minima del capitale sociale, consentendo, quindi, la costituzione della *Société à responsabilité limitée* con un capitale meramente simbolico di un euro.

Sebbene, dunque, il legislatore non fissi più una soglia minima si rende comunque opportuno conferire alla società un capitale adeguato e conforme all'attività che si intende svolgere, tenuto conto che il capitale sociale consente di operare in piena autonomia e costituisce una garanzia a tutela dei creditori.

Tutti gli atti giuridici stipulati tra i soci, tra questi l'atto costitutivo e lo statuto, costituiscono mere scritture private da pubblicare su un giornale di annunci legali e depositare presso il *Registre du Tribunal*; non richiedendosi l'intervento di un notaio per la redazione di un atto pubblico, il procedimento costitutivo della società risulta essere ancor più semplificato.

3.1. Il funzionamento della SARL

La gestione della SARL è affidata ad uno o più amministratori (*gérants*), necessariamente persone fisiche, i quali hanno la rappresentanza legale della società nei confronti dei terzi e i cui poteri possono essere limitati attraverso la previsione nello statuto di subordinare determinate decisioni alla previa approvazione dei soci.

La responsabilità del *gérant* sorge in caso di errore di gestione (azione o omissione contraria agli interessi dell'azienda).

³⁸ Art. L223-9 Code de commerce.

Prima del recepimento della direttiva comunitaria³⁹ del 1968, l'amministratore vincolava la società nei confronti dei terzi, tranne che per il compimento di atti di gestione che travalicassero i confini dell'oggetto sociale; l'attuale disciplina del *Code de commerce* prevede, invece, che anche gli atti non rientranti nell'oggetto sociale compiuti dall'amministratore vincolino comunque la società⁴⁰.

Pur non essendo prevista una necessaria remunerazione del *gérant* per l'esercizio del suo mandato sociale, egli può, a certe condizioni⁴¹, assolvere al suo mandato anche per mezzo di un contratto di lavoro.

Particolare rilevanza assume il diritto di informazione riconosciuto ai soci e strumentale al diritto di costoro di partecipare alla vita sociale; diritto che, dettagliatamente disciplinato dal legislatore, è previsto con riferimento a determinati documenti sociali cui i soci hanno sempre diritto di accesso; altri documenti devono essere, invece, comunicati esclusivamente in determinati momenti ed è, infine, previsto che il socio possa richiedere di ottenere un rapporto informativo qualora ritenga di non essere sufficientemente informato con riferimento a determinate operazioni⁴².

Il diritto di partecipare alla vita sociale si esplica inoltre per mezzo del diritto di voto esercitato in assemblea, nel cui ambito si assumono collettivamente le decisioni; ciascun socio "pesa" nella votazione in assemblea in rapporto alla quota posseduta nel capitale sociale⁴³.

³⁹ Direttiva 68/151/CE del 9 marzo 1968, "intesa a coordinare, per renderle equivalenti, le garanzie che sono richieste, negli Stati Membri, alle società a mente dell'articolo 58, secondo comma, del Trattato per proteggere gli interessi dei soci e dei terzi".

⁴⁰ Tale principio si applica a condizione che innanzitutto i terzi non fossero a conoscenza che l'atto fuoriuscisse dall'oggetto sociale e che gli atti compiuti rientrassero tra i poteri riconosciutigli dalla legge.

⁴¹ Devono essere rispettate quattro condizioni: il contratto di lavoro del *gérant* deve corrispondere ad un impiego effettivo; il soggetto in questione deve ricevere una remunerazione distinta per l'esercizio delle due differenti funzioni; egli deve, inoltre, avere un rapporto di subordinazione con la società; infine l'amministratore dovrà rispettare la *procédure des conventions réglementées*. Se tutte queste condizioni sono rispettate, l'amministratore riceverà il salario per l'esercizio dell'attività subordinata e conserverà il suo contratto di lavoro anche se egli è revocato dalle sue funzioni di garante.

⁴² Art. L223-26 Code de commerce.

⁴³ Art.L223-27 Code de commerce.

I soci hanno, inoltre, diritto ai dividendi in proporzione alla quota di cui sono titolari e, in caso di liquidazione, hanno diritto al rimborso dei conferimenti effettuati e all'eventuale premio di liquidazione.

La limitazione cui fa esplicito riferimento la denominazione della SARL è circoscritta all'ammontare dei conferimenti effettuati con conseguente impossibilità per i creditori sociali di aggredire il patrimonio personale dei soci.

3.2. Il finanziamento e lo scioglimento della SARL

Con l'ordinanza del 2004 è stata data la possibilità alle SARL di finanziarsi attraverso l'emissione di titoli obbligazionari a condizione che venga designato un *commissaire aux comptes* e che il bilancio relativo agli ultimi tre esercizi siano stati regolarmente approvati.

Con riferimento alle cause di scioglimento della SARL valgono le cause previste dalla disciplina generale in tema di società⁴⁴ e le ulteriori cause previste specificamente per la SARL; fra queste, assume rilevanza la possibilità per chi vi abbia interesse di richiedere, nel caso di perdita del capitale sociale oltre una certa soglia⁴⁵, di avviare una particolare procedura⁴⁶. Si verifica uno scioglimento di diritto, inoltre, nell'ipotesi in cui i soci diventino più di 100⁴⁷. Allo scioglimento consegue la liquidazione della società⁴⁸.

⁴⁴ *TITRE III: Dispositions communes aux diverses sociétés commerciales- Article L231-8*

“La société n'est dissoute ni par la mort ou par le retrait d'un associé ni par un jugement de liquidation, ou par une mesure d'interdiction d'exercer une profession commerciale, ou par une mesure d'incapacité prononcée à l'égard de l'un des associés ou la déconfiture de l'un d'entre eux. Elle continue de plein droit entre les autres associés.”

⁴⁵ Nel caso in cui il patrimonio netto sia inferiore alla metà del capitale sociale.

⁴⁶ Art. L223-42 Code de commerce.

⁴⁷ Lo scioglimento non sarà però immediato ma si realizza solo nel caso in cui nell'arco temporale di un anno la società non si sia trasformata e il numero sia rimasto superiore a cento.

⁴⁸ B. Dondero, *Droit de sociétés*, Dalloz, Paris, 2015, p.719.

4. L'Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL)

A partire dal 1985 l'ordinamento giuridico francese ha introdotto la figura *Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée (EURL)*, consentendo ad un solo soggetto di essere unico socio della SARL.

La possibilità di costituire *ab initio* una società unipersonale era originariamente esclusa tanto che ciò comportava la nullità della stessa. Analoga sanzione veniva prevista nel caso in cui la società perdesse la propria compagine con conseguente concentrazione delle quote in capo ad un unico soggetto.

Tutto ciò avveniva in virtù della definizione stessa di *société* contenuta nel *Code Civil* del 1832 che prevedeva nella sua precedente formulazione, testualmente: “*La société est un contrat par lequel deux ou plusieurs personnes conviennent de mettre chose en comun, dans le vue de partager le bénéfice qui pourra en résulter*”. La società, dunque, non poteva che essere costituita per contratto “tra due o più persone”.

Al fine di introdurre nell'ordinamento francese la società unipersonale, il legislatore ha dovuto necessariamente apportare una modifica all'art. 1832 *Code Civil* che espressamente recita: “*La société peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'actè de volonté d'une seule personne*”. Attualmente non è più indispensabile lo strumento contrattuale per costituire una società, ben potendo essere costituita con atto unilaterale e, quindi, da parte di un unico soggetto⁴⁹.

Attualmente in Francia, in virtù della *Loi* n. 697 del 11 Luglio 1985, si ha la possibilità di creare una società a responsabilità limitata con unico socio sin dalla sua costituzione.

4.1. La costituzione e il funzionamento dell'EURL

L'EURL costituisce, sotto il profilo cronologico, la prima alternativa cui l'imprenditore individuale ha fatto ricorso al fine di intraprendere l'esercizio di un'attività economica per mezzo dello strumento societario, opzione che gli ha consentito di circoscrivere la propria responsabilità all'ammontare dei conferimenti apportati.

⁴⁹ Donadio A., Pettinari A., *Manuale della società a responsabilità limitata con un unico socio*, Milano, Giuffré, 1993, p. 89.

L'*entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée* non è altro che una SARL unipersonale, cui si aggiungono i necessari adattamenti collegati alla presenza di un unico socio.

Le ragioni principali che possono spingere l'imprenditore individuale ad utilizzare tale forma societaria sono essenzialmente due: la prima connessa al beneficio che discende dalla separazione patrimoniale e dalla limitazione della responsabilità; la seconda è correlata alla possibilità, in considerazione della possibilità riconosciuta dall'ordinamento di essere titolare di più EURL, di schermare ciascuna di esse all'interno di una struttura giuridica distinta.

L'unico socio può essere una persona fisica ovvero una persona giuridica che, in tale ultima ipotesi, deve detenere un controllo totale delle quote, ma con la precisazione che un EURL, a differenza della persona fisica e diversa persona giuridica, non può essere socio unico di un'altra EURL.

Nella denominazione non è necessario il riferimento alla "*Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*" o "EURL", purché essa contenga almeno la menzione di "*société à responsabilité limitée*" o "SARL"⁵⁰.

A differenza della SARL, l'amministrazione può essere affidata anche ad una o più persone giuridiche. In ipotesi di socio unico, persona fisica, costui assume generalmente la carica di amministratore; qualora il socio unico sia, invece, una *personne morale*, ovvero egli non intenda direttamente e personalmente amministrare la società, la gestione è affidata ad un terzo che può essere sempre revocato.

L'amministratore dell'EURL può compiere ogni atto di gestione, da intendersi sia come atto di amministrazione che come atto di disposizione comunque ricollegabile all'attività della società, in conformità con lo scopo sociale, essendogli anche conferito il potere di firma dei contratti (anche per l'assunzione del personale) ovvero di intraprendere azioni legali.

L'amministratore ha l'obbligo di convocare l'unico socio per le decisioni che incidono sulla vita della società e che rientrano nella competenza esclusiva di quest'ultimo.

Se il socio unico non riveste il ruolo di amministratore mantiene il diritto di ricevere informazioni in merito ai documenti costituenti oggetto di *communication permanente* da parte di costui che, in ipotesi di rifiuto ingiustificato, può essere revocato dall'incarico.

⁵⁰ Art. L223-1 Code de commerce.

Vista la natura unipersonale dell' EURL, non trova applicazione la disciplina prevista per la SARL con riferimento alla vita sociale: l'organo assembleare è sostituito dal socio unico⁵¹ che procede personalmente ad effettuare le modificazioni statutarie senza che trovino applicazione le regole di maggioranza; questi assume, inoltre, l'iniziativa delle decisioni che devono essere iscritte nel registro della società, mentre le decisioni assunte in violazione di tali disposizioni possono essere annullate da chiunque vi abbia interesse.⁵²

Le decisioni assunte unilateralmente dal socio unico devono essere iscritte in un registro della società; egli non può delegare ad altri i suoi poteri di socio e, qualora sia al contempo amministratore, può anche delegare alcuni poteri di gestione.

Quanto alla disciplina dello scioglimento dell'EURL, che si presenta particolare, deve rilevarsi che, qualora il socio unico sia una *personne morale*, si realizza nei confronti di questi una trasmissione universale del patrimonio: il socio unico, ai sensi dell'art. 1844-5 comma 3 del *Code Civil*, subentra nella totalità dei rapporti attivi e passivi connessi al patrimonio sociale, cosicché i creditori divengono automaticamente creditori del socio unico *personne morale*. In ipotesi di scioglimento della società che presenta quale socio unico una persona fisica si perviene alla sua liquidazione senza che questi subentri nel passivo sociale; in tal modo si realizza la finalità principale della società a responsabilità limitata unipersonale che è quella di proteggere il patrimonio dell'imprenditore individuale dai creditori sociali⁵³.

Sotto il profilo fiscale è prevista una tassazione differenziata degli utili dell'EURL a seconda dell'opzione effettuata dal socio unico al momento della costituzione; regime giuridico fiscale che, non essendo definitivo, può essere in seguito modificato.

Se il socio unico è una persona fisica, la società è automaticamente soggetta al regime fiscale delle persone fisiche e il socio è tassato personalmente sugli utili realizzati, ma è consentita la possibilità per costui di optare per il regime fiscale delle società.

Dall'entrata in vigore della legge *Sapin 2* del dicembre 2016, il socio unico dell'EURL che è anche amministratore può beneficiare del regime delle microimprese, regime

⁵¹ Art. L223-1 Code de Commerce.

P. Dénos, *L'entreprise individuelle: EI, EURL, Auto-entrepreneur; EURL, SASU*, Groupe Eyrolles, Paris, 5ème édition, 2013, p.175.

⁵³ B. Dondero, *Droit de sociétés*, Dalloz, Paris, 2015, p. 376.

semplificato di imposizione fiscale accessibile a condizione che la società non superi determinate soglie di fatturato⁵⁴.

Se il socio unico è una *personne morale*, la società è automaticamente soggetta al regime fiscale delle società e l'opzione per il regime delle società di persone non è consentita.

4.3: EURL: Cosa spinge a optare per la società unipersonale?

Passando alla disamina degli aspetti che possono rappresentare un vantaggio nel momento in cui la scelta dell'imprenditore si orienta verso la costituzione di un'EURL, risulta utile distinguere i vantaggi "interni" poiché collegati al regime della forma societaria, da quelli "esterni" in quanto coincidenti con le vicende relative alla vita privata dell'imprenditore.

In relazione al primo profilo un vantaggio importante è costituito dal fatto che l'imprenditore è libero di determinare l'ammontare del capitale sociale iniziale dandone semplicemente conto nello statuto.

L'EURL è una forma di società che limita la responsabilità dell'unico socio ai conferimenti da questi effettuati a condizione che venga rispettato da parte del socio il principio di separazione.⁵⁵

Il regime consente, inoltre, i conferimenti in denaro, in natura (beni mobili, immobili, stock di merci, crediti), di prestazioni d'opera e di servizi, così ammettendosi svariate tipologie di apporti.

Un altro aspetto vantaggioso è la possibilità per il socio unico persona fisica di optare per il regime fiscale delle società, opzione che può rivelarsi utile per i contribuenti soggetti ad aliquote più alte. Ulteriore vantaggio è stato riconosciuto con la *Loi Sapin* che ha previsto in favore del socio unico persona fisica il regime fiscale praticato nei confronti delle microimprese.

⁵⁴ <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/regime-fiscal-eurl/>

⁵⁵ <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/avantages-et-inconvenients-eurl/>

Anche sotto il profilo delle formalità della pubblicità degli atti, si scorgono profili di favore. E' noto che la disciplina societaria richiede l'adempimento di determinate formalità proprio al fine di riconoscere alle stesse la *personnalité morale*; la *Loi de modernisation de l'économie (LME)* del 2008 ha, invece, previsto una semplificazione di dette formalità proprio in favore delle società unipersonali, così derogando alla disciplina comune; il cancelliere del tribunale non è tenuto ad inserire l'avviso di iscrizione della società o di modifica della relativa situazione nel *Bulletin Officiel des Annonces Civiles et Commerciales*, essendo sufficiente l'inserimento in un giornale di annunci legali e l'iscrizione nel *Registre du commerce et des sociétés*.

Un ulteriore aspetto favorevole è rappresentato dal fatto che l'unico socio, a differenza di quanto previsto in ordine all' *entreprise individuelle*, ha la facoltà di cedere solo parzialmente l'impresa e mantenere una quota, così trasformando l'EURL in una SARL.

Notevoli semplificazioni si rinvencono anche nella disciplina relativa al funzionamento della società ove l'amministratore, in taluni casi, non deve necessariamente redigere il rapporto di gestione e il verbale delle riunioni; inoltre, mentre l'approvazione delle delibere delle SARL avviene nell'ambito assembleare, nell'EURL la decisione è assunta dal socio unico.

In ipotesi di decesso dell'unico socio, a differenza di quanto si verifica nella disciplina dell'*entreprise individuelle*, il coniuge e gli altri eredi non possono intervenire automaticamente nella gestione della società, specie nel caso in cui il socio unico non rivesta anche il ruolo di amministratore della società. Il decesso dell'unico socio non comporta, infatti, lo scioglimento del mandato sociale e il venir meno delle funzioni dell'amministratore, con conseguente venir meno di ogni pericolo per le sorti della EURL⁵⁶; pericolo che solitamente è riconducibile alle modificazioni soggettive della titolarità dell'impresa.

4.2 Il presunto fallimento dell'istituto dell'EURL

⁵⁶ Barreau C., *Idem.* pp. 25-76.

Passando ad analizzare i profili che, secondo parte della dottrina, inciderebbero negativamente sull'istituto, si osserva che la possibilità che l'EURL acceda al credito bancario solo a seguito di idonee garanzie, fa sì che la disciplina della responsabilità limitata, per come sopra ricostruita, risulti, nella maggior parte dei casi, puramente illusoria.

Inevitabile risulta il maggiore impegno necessario per la gestione dell'EURL che richiede, rispetto all'*entreprise individuelle*, la predisposizione degli *statuts* al fine di regolamentare la vita sociale.

Altro aspetto differenziale rispetto al regime giuridico delle società, che implica aspetti negativi in termini di gestione dei costi, è costituito dall'impossibilità del socio unico che sia al contempo amministratore della società di essere sottoposto al regime dei dipendenti, a differenza di quanto avviene per gli amministratori di altre forme societarie.

Un altro aspetto che deve essere menzionato riguarda la situazione personale e patrimoniale dell'imprenditore cui, continuando ad influenzare pesantemente la vita sociale, la *personnalité morale* non riesce a fare completamente da schermo, cosicché la società non sarà mai integralmente protetta dalle vicissitudini dell'imprenditore specie con riferimento al proprio rapporto coniugale.

In virtù dell'art. 1832-2 del *Code Civil*, infatti, il coniuge che sia stato informato dall'altro dell'impiego di beni comuni (per effettuare dei conferimenti e acquistare una quota sociale), può rivendicare metà della quota; ma se questi non provvede ad effettuare la rivendicazione l'unico socio rimane il coniuge che ha fatto il conferimento o l'acquisto della quota. La formulazione della norma pone problemi di interpretazione nella parte in cui non chiarisce se, in tale caso, i beni impiegati per il conferimento da parte di uno dei coniugi restino o meno in regime di comunione.

Secondo la dottrina maggioritaria la norma deve essere interpretata nel senso che i beni mantengono un regime giuridico di comunione anche se la qualità di socio rimane in capo al coniuge che ha effettuato il conferimento o l'acquisto della quota.

Ne consegue, allora, che gli imprevisti della vita coniugale del socio unico hanno ripercussioni sulla vita della società. In caso di divorzio, infatti, il regime della comunione si scioglie e non è per niente scontato che il coniuge imprenditore rimanga l'unico socio non essendo certo che egli possa o voglia acquistare l'altra metà delle

quote⁵⁷; inoltre, la società non sarà mai completamente preservata nella sua titolarità nell'ipotesi in cui i beni conferiti o utilizzati per l'acquisto di una quota sociale siano in comune con il coniuge.

Altro aspetto negativo si rinviene nella previsione di molteplici oneri di tipo giuridico e fiscale che, però, risultano in gran parte venuti meno grazie alle recenti riforme del diritto societario francese del 2003, 2004, 2008 e 2009⁵⁸.

Sebbene il legislatore avesse, quindi, tentato a più riprese di modificare e semplificare le procedure di costituzione e funzionamento di tale forma societaria, l'EURL è stata scarsamente utilizzata in ragione della necessità da parte dell'imprenditore di provvedere a numerosi impegni formali, tra cui la redazione degli *statuts*, il deposito del bilancio, il conferimento del capitale sociale e la nomina di un amministratore⁵⁹, motivi determinanti che hanno fatto sì che, nel 2008 solo *un quinto* delle imprese individuali avessero scelto la forma dell'EURL.

4. *Exploitation Agricole à responsabilité limitée (EARL)*

Di interesse risulta l'analisi della disciplina della *Exploitation Agricole à responsabilité limitée*, *Société civil* volta allo svolgimento di attività di impresa di tipo agricolo, che prevede, ai fini della limitazione della responsabilità patrimoniale, la separazione dei beni personali dell'imprenditore da quelli impiegati nello svolgimento dell'attività di impresa⁶⁰.

⁵⁷ Barreau C., *Sociétés entre époux: Rèp. D. sociétés, l'apport en société d'un valeur de communauté*, these, Rennes, 1988 p.1 et s.; *Le sociétés par actions entre époux: Aspects organisationnels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p 1 et s.

⁵⁸Loi n° 2003-721 du 1 août 2003 *pour l'initiative économique (Loi Dutreil)*, Ordonnance n° 2004-274 du 25 mars 2004 *portant simplification du droit et des formalités pour les entreprises*, Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 *de modernisation de l'économie*, Loi n° 2009-1255 du 19 octobre 2009 *tendant à favoriser l'accès au crédit des petites et moyennes entreprises et à améliorer le fonctionnement des marchés financiers*.

⁵⁹ <https://www.fiscooggi.it/rubrica/dal-mondo/articolo/francia-eirl-acronimo-tutela-dellimprenditore>.

⁶⁰ <https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/statut-entreprise/difference-entre-societe-civile-ou-commerciale/>

Per attività agricola si intende sia l'attività di produzione e, quindi, di intervento su un ciclo biologico, che un'attività ad essa correlata o successiva, come per esempio quella di trasformazione o di vendita del prodotto⁶¹.

Essa ha rappresentato per lungo tempo l'unico strumento a disposizione dell'imprenditore agricolo individuale che volesse esercitare un'attività agricola fino all'introduzione dell'EIRL.

L'*exploitation agricole à responsabilité limitée*, società di persone, può essere costituita sia in forma pluripersonale, con la partecipazione di un massimo di dieci persone, che unipersonale.

Gli imprenditori agricoli, unici titolari del potere di gestione della società, devono rappresentare la maggioranza dei soci e possedere la maggioranza delle quote sociali.

Lo statuto deve essere redatto per iscritto ed indicare la durata dell'attività. Solo al momento dell'iscrizione nel registro delle imprese all'EARL viene riconosciuta la *personnalité morale*, mentre la denominazione della società deve essere seguita o preceduta dalle parole "*exploitation agricole à responsabilité limitée*" o dalle iniziali "EARL", nonché dalla dichiarazione del capitale sociale per un minimo di 7.500 euro; se nel corso della vita sociale il valore del capitale scende al di sotto di tale soglia, i soci devono reintegrarlo a pena di scioglimento.

I conferimenti possono essere effettuati nelle consuete forme in denaro, in natura o tramite la prestazione di servizi o d'opera. Per i conferimenti in natura, i soci sono tenuti a nominare all'unanimità un *commissaire aux apports*, salvo che essi rappresentino meno della metà del capitale, ipotesi in cui la nomina non è prevista come obbligatoria⁶².

Sotto il profilo fiscale, trattandosi di una società di persone, si dovrebbe applicare in via generale il regime che impone di sottoporre gli utili all'imposta sul reddito, tuttavia l'imprenditore può optare per il regime fiscale delle società. Il regime sociale del socio unico di una EARL è quello dei lavoratori agricoli autonomi.

⁶¹ <https://www.captaincontrat.com/articles-creation-entreprise/earl-exploitation-agricole-responsabilite-limitee>

⁶² <https://www.journaldunet.fr/management/guide-du-management/1200353-earl-l-exploitation-agricole-a-responsabilite-limitee/>

5. Société par actions simplifiée unipersonnelle (SASU)

Sebbene nella sua versione iniziale, istituita dalla legge n. 94-1 del 3 gennaio 1994, la *Société par actions simplifiée* fosse riservata alle imprese commerciali di una certa dimensione, attualmente è considerata da numerosi autori una forma societaria adattabile a tutte le taglie di impresa. La SAS è, invero, definita come «*un véhicule tous usages, en raison de sa personnalité juridique complète, puisqu'elle comporte une limitation de responsabilité*». La ritenuta flessibilità non sussiste, in realtà, senza eccezione alcuna, tenuto conto che parte della dottrina considera detta forma societaria inadatta alle imprese di piccole dimensioni.⁶³

La SAS è divenuta un'interessante alternativa all'EURL per l'imprenditore che intende gestire la propria attività nell'ambito di una società individuale specie a partire dalla legge del 12 luglio 1999⁶⁴ che ne ha permesso la costituzione nella forma individuale (SASU).

Il legislatore francese ha progressivamente avvicinato la forma della *Société par actions simplifiée unipersonnelle*, la cui introduzione nell'ordinamento francese non è tuttavia da considerarsi rivoluzionaria, a quella dell'EURL; ciononostante detta forma societaria presenta determinati vantaggi.

La principale caratteristica è rappresentata dalla libertà contrattuale in ordine all'organizzazione e alla distribuzione del potere sociale, avendo il legislatore predisposto una disciplina piuttosto scarna e lasciando libero il socio di redigere gli *statuts* in modo conforme alle esigenze e agli obiettivi perseguiti dall'imprenditore.

L'unico organo necessario è il *président*, che esercita tutti i poteri nei confronti dei terzi e può essere una persona fisica o una *personne morale*.

La caratteristica della SASU è rappresentata dal fatto che l'unico socio di una SASU, dato rilevante ai fini della presente analisi, è responsabile nei limiti dei conferimenti effettuati a meno che non conceda personalmente delle garanzie.

⁶³ La piccola impresa è quella da zero a nove dipendenti. Vedi K. Le Cozler, *La Société par Actions Simplifiée: un outil de droit commun*, Le Rudulier-Revue Juridique de l'Ouest, 2001, pp. 497-513.

⁶⁴ Loi n° 99-587 du 12 juillet 1999 *sur l'innovation et la recherche*.

Inizialmente si riteneva che l'EURL fosse adatta alla gestione delle PMI e che, viceversa, la SASU rispondesse alle esigenze delle imprese più grandi, dato desumibile dalla necessità di dotare la stessa di un capitale minimo di euro 37.000 e dalla nomina di un *commissaire aux comptes*.

La *Loi de modernisation de l'économie*⁶⁵ ha modificato radicalmente il regime della SAS e, di conseguenza, quello della SASU, sopprimendo l'obbligo di nominare il *commissaire aux comptes* per le piccole imprese, mutando il regime connesso alla determinazione del capitale sociale minimo e riconoscendo la possibilità di conferimento di prestazioni d'opera e servizi.

Per evidenziare i profili di differenza tra le due forme societarie, si osserva, innanzitutto, che il capitale sociale dell'EURL è suddiviso in quote, diversamente da quanto previsto per la SASU il cui capitale è costituito da azioni.

In entrambe le forme societarie il socio unico è tenuto a conferire un capitale sociale di almeno un euro, ma, mentre al momento della costituzione dell'EURL è necessario il versamento corrispondente al minimo di *un quinto* dei conferimenti in denaro, con il dovere di integrare l'intera quota nei cinque anni successivi, nella SASU l'importo da versare deve corrispondere alla metà del conferimento totale.

A fronte della possibilità nella SASU di nominare come amministratore una *personne morale*, nell'EURL l'amministratore può essere solo una persona fisica. Sussiste anche una differenza nella denominazione del soggetto cui è affidata la gestione: *gérant* nell'EURL, *président* nella SASU.

Un'EURL, ancora, non può essere socio unico di un'altra EURL, ma la SASU può avere come socio unico un'altra SASU con il vantaggio di consentire la creazione, a cascata, di diverse società unipersonali aventi la medesima forma.

In ordine alla gestione della società, lo statuto sociale dell'amministratore dell'EURL differisce da quello del presidente della SASU che è soggetto al regime generale⁶⁶. Il presidente della SASU beneficia di una protezione sociale identica a quella dei dipendenti affiliati al regime generale di sicurezza sociale a differenza di quanto invece previsto per

⁶⁵ Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 *de modernisation de l'économie*.

⁶⁶ P. Serlooten, M-H Monsérié-Bon, *Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*, Article, Répertoire de droit des sociétés. 2012, p.87.

il socio unico amministratore dell' EURL o per l'imprenditore individuale, figure sottoposte al regime di sicurezza sociale dei lavoratori autonomi⁶⁷.

E' fatto divieto alla SASU di procedere all'offerta pubblica di titoli finanziari o alla vendita delle sue azioni nell'ambito di un mercato regolamentato⁶⁸, ma, dal 1° aprile 2009, la SASU è autorizzata ad effettuare offerte di detti titoli riservate a investitori qualificati o ad una cerchia ristretta di investitori; l'EURL, invece, per finanziarsi, può procedere solo all'emissione di obbligazioni.

6. La *Loi Madelin*

Tra gli strumenti cui l'imprenditore individuale poteva ricorrere per limitare almeno in parte la rigidità della regola civilistica secondo la quale egli risponde dei propri debiti d'impresa con la totalità dei propri beni, devono essere ricordati quelli predisposti dalla *Loi Madelin* del 1994.⁶⁹

La legge in questione ha inciso sulle condizioni di esistenza e di funzionamento delle imprese individuali, semplificandone le formalità amministrative e prevedendo due distinte misure al fine di limitare il rischio imprenditoriale nel rispetto del principio di unicità patrimoniale.

La legge prevedeva la necessità per l'istituto di credito di informare per iscritto l'imprenditore della possibilità per costui di richiedere che, all'atto dell'accesso al finanziamento, la garanzia fosse limitata ai soli beni destinati all'esercizio dell'attività d'impresa indicandone il relativo ammontare⁷⁰. L'imprenditore disponeva, quindi, di quindici giorni di tempo per la risposta e, nel caso in cui non vi avesse provveduto, l'istituto di credito avrebbe potuto richiedere garanzie sulla totalità dei suoi beni. Misura, questa, che avuto una portata limitata tenuto conto che in questo modo non si realizzava alcuna limitazione della responsabilità dell'imprenditore il quale, nonostante le concesse

⁶⁷ <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/pourquoi-creer-une-sasu/>

⁶⁸ Art. L.227-2 del Code de commerce.

⁶⁹ Loi n°94-126 du 11 février 1994 *relative à l'initiative et à l'entreprise individuelle*.

⁷⁰ Article L 313-21 du Code Monétaire et Financier.

garanzie contrattualmente limitate ai beni d'impresa, rimaneva responsabile con la totalità dei suoi beni.

La seconda misura della citata legge prevedeva il riconoscimento del beneficio della previa escussione in favore dell'imprenditore che avrebbe potuto richiedere ai creditori di soddisfarsi in via prioritaria sui beni professionali a condizione che questi fossero capienti; il creditore avrebbe potuto opporsi successivamente alla richiesta dell'imprenditore solo ove fosse riuscito a dimostrare il contrario⁷¹.

6. La Loi Dutreil e la *declaration d'insaisissabilité*

La "dichiarazione di insequestrabilità" è stata introdotta nell'ordinamento francese nel 2003 con la "*Loi Dutreil*" (detta anche "*Loi pour l'initiative économique*") emanata con l'obiettivo di promuovere l'iniziativa economica individuale, facilitandone le formalità di costituzione e rafforzando la protezione del patrimonio dell'imprenditore.

La *Loi Dutreil* ha:

- 1) soppresso il capitale minimo originariamente previsto per le SARL;
- 2) adottato delle misure fiscali per facilitare la cessione delle imprese;
- 3) istituito la *declaration d'insaisissabilité*, concedendo anche alle imprese un, seppur circoscritto, beneficio in ordine alla limitazione della responsabilità⁷².

L'istituto della *declaration d'insaisissabilité* costituisce un ulteriore strumento predisposto dal legislatore francese per impedire che l'esercizio dell'attività di impresa possa incidere sulla vita privata e sul patrimonio personale dell'imprenditore individuale, sebbene la sua operatività sia limitata alla protezione dei soli beni immobili dell'imprenditore.

La *declaration* consente di attenuare il pericolo derivante dall'esercizio dell'attività d'impresa tutelando i beni immobili dell'imprenditore in deroga all'art. 2286 du *Code civil* ⁷³.

⁷¹ C. Barreau, *Idem*, pp. 25-76.

⁷²<http://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/2379/Ladeclarationdinsaisissabilite.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

L'ambito applicativo dell'istituto in esame è stato esteso grazie a due interventi legislativi:

- 1) La “*Loi de modernisation de l'économie*” del 2008 che ha ampliato l'oggetto della dichiarazione di insequestrabilità a “*tout bien foncier bâti ou non bâti*” non destinati all'esercizio dell'attività di impresa;
- 2) la “*Loi Macron*” del 2015 che ha previsto l'impignorabilità di diritto del bene immobile adibito ad abitazione principale.

Tutti gli imprenditori individuali, ed in particolare coloro che esercitano un'attività commerciale, artigianale, liberale o agricola, compresi i microimprenditori e gli *entrepreneurs à responsabilité limitée*, possono beneficiare dell'istituto purché titolari di immobili (abitazioni, terreni, edifici).

L'attuale formulazione dell'*Article L526-1* del *Code de commerce* distingue la disciplina relativa all'immobile adibito ad abitazione principale dagli altri beni immobili non destinati all'uso professionale.

Nel primo caso è prevista un'impignorabilità di diritto in considerazione del fatto che la stessa è prevista direttamente dalla legge e l'imprenditore non è tenuto a rendere alcuna dichiarazione al fine di preservare il bene; qualora tuttavia l'abitazione principale sia parzialmente destinata all'attività d'impresa, detta porzione resta sequestrabile.

Tutti gli altri beni immobili dell'imprenditore (beni immobili, siano essi edificati o meno), affinché si possa opporre l'impignorabilità ai creditori il cui credito sia sorto dall'attività di impresa, devono essere oggetto di previa dichiarazione di impignorabilità.

La “dichiarazione” deve essere resa dinanzi ad un notaio e contenere una descrizione dettagliata con riferimento al carattere, comune o indiviso dei beni e deve essere oggetto di pubblicazione nell'ufficio delle ipoteche e nel registro di pubblicità legale in cui è iscritto l'imprenditore.

La “dichiarazione” può essere opposta solo ai creditori il cui credito sia sorto per l'attività d'impresa e dopo la pubblicazione della stessa; la dichiarazione ha effetto, quindi, solo per i debiti futuri dell'imprenditore, mentre creditori professionali i cui crediti siano sorti

⁷³ in base al quale «*quiconque s'est obligé personnellement est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers, présents et à venir*».

prima della dichiarazione e i creditori personali dell'imprenditore conservano il diritto di sequestrare i beni immobili indicati nella *declaration*.

La giurisprudenza, al fine di determinare l'esatto momento di costituzione del credito ed il conseguente regime in ordine all'eventuale efficacia della *declaration*, ha tradizionalmente distinto i contratti ad "esecuzione istantanea" dai contratti ad "esecuzione successiva", prevedendo in riferimento ai primi, che il credito sorga al momento della conclusione del contratto, mentre, in riferimento ai secondi, che il credito sorga nel momento in cui la prestazione viene eseguita⁷⁴.

Il mancato successo dell'istituto fu certamente dovuto, oltre che al circoscritto beneficio connesso alla limitazione della responsabilità per i soli beni immobili, all'eccessivo formalismo ed all'alto costo richiesto per la prevista procedura⁷⁵.

Problematica è stata, inoltre, la mancanza di una protezione efficace in caso di *procédure collective*, circostanza che costituisce l'anello debole del sistema, specie in ipotesi di liquidazione giudiziaria. La disciplina normativa che regola le *procédures collectives* non contiene, infatti, una disciplina relativa alla dichiarazione di inalienabilità, omissione che ha condotto i liquidatori, in talune occasioni, ad aggredire i beni oggetto di "dichiarazione" che, conseguentemente, non è stata ritenuta opponibile alla procedura di liquidazione; ed infatti, l'attivo patrimoniale, in virtù della teoria dell'unicità del patrimonio, include tutti i beni dell'imprenditore.

In proposito si rileva che con una sentenza⁷⁶ del 2012, la *Cour de Cassation* aveva dichiarato che, ai sensi dall'art. L622-4 al 1° e L 621-39 al 1° *Code de commerce*, il liquidatore potesse agire legalmente solo nell'interesse di tutti i creditori e che, dunque, non avesse il diritto di agire nell'interesse dei creditori anteriori o quelli personali cercando di rendere opponibile la *declaration*.

Ma con decisione del 15 novembre 2016, La *Cour de Cassation*, operando un *renversement* della precedente giurisprudenza, ha riconosciuto il potere in capo al liquidatore di contestare l'opponibilità della "dichiarazione". Con detta pronuncia, la

⁷⁴ A. Dayrau, *Rendre ses biens personnels insaisissables*, Le Particulier Immobilier, 2015, p. 1 ss.

⁷⁵ V. Rapp. AN n° 2298, 209-2010.

⁷⁶ Cour de cassation, chambre commerciale, Audience publique du mardi 13 mars 2012 N° de pourvoi: 11-15438.

Cour ha statuito che la dichiarazione sia opponibile alla liquidazione giudiziaria solo qualora sia stata previamente oggetto di regolare pubblicità, affermando, altresì, che al liquidatore legittimato ad agire in nome e nell'interesse collettivo dei creditori, è consentito contestare la sua regolarità a sostegno di una richiesta tendente a ricostituire la comune garanzia dei creditori. In quest'ottica la *Cour* riconosce il ruolo del liquidatore di garante e protettore dell'interesse di tutti i creditori, riconoscendogli il dovere di verificare la regolare pubblicazione della "dichiarazione" e, in caso contrario, di agire per ottenere l'inopponibilità dalla dichiarazione alla procedura collettiva⁷⁷.

7. La fiducie

Nel passaggio dalla teoria de "*l'unicité du patrimoine*" a quella del "*patrimoine d'affectation*", una tappa fondamentale è stata segnata dall'introduzione dei due meccanismi fiduciari con la *Loi* n° 211 del 19 febbraio 2007.

Il legislatore francese ha, invero, cercato di introdurre a più riprese l'istituto della *fiducie* nel *Code Civil*.

Un primo tentativo è stato effettuato nel 1989, anno in cui la *Chancellerie* ha elaborato un *avant-projet* di legge che, tuttavia, non è giunto all'esame del Parlamento.

La *Chancellerie*, dopo la firma intervenuta nel 1991 della Convenzione dell'Aja del 1985⁷⁸ relativa alla disciplina del *trust*, ha presentato un ulteriore progetto di legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione, con cui ha sottoposto all'*Assemblée nationale*; progetto mai discusso ed oggetto, a sua volta, di altro progetto presentato nel 1995.

L'ostacolo principale alla adozione dell'istituto della *fiducie* era costituito proprio dai principi civilistici di unità e indivisibilità del patrimonio fin troppo radicati nell'ordinamento giuridico francese; la pressione esercitata dal *trust* di origine anglosassone, istituto diffuso in molti Paesi, ha reso necessaria l'introduzione di un meccanismo simile anche in Francia.

⁷⁷<https://www.bertron-associes.fr/blog/redressement-et-liquidation-judiciaire/linsaisissabilite-patrimoine-entrepreneur-procedure-collective/>

⁷⁸ Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition.

Questa spinta ha condotto ad una nuova proposta legislativa nel 2005 che si è tradotta in testo di legge nel 2007.

La “*fiducie*” francese è un istituto che consente, come quello previsto nel diritto romano⁷⁹, di optare per la duplice finalità di gestione e garanzia; l’istituto riprende dal *trust*, di matrice anglosassone, l’aspetto fondamentale connesso alla separazione dei beni e diritti del patrimonio facenti parte della *fiducie* rispetto al patrimonio del fiduciario.

La definizione è contenuta nell’art. 2011 del *Code Civil*, che testualmente recita: “*La fiducie est l’opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits ou de sûretés, présents ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent dans un but déterminé au profit d’un ou plusieurs bénéficiaires.*”

La *fiducie* comporta innanzitutto un trasferimento di beni, diritti o garanzie dal costituente al fiduciario per mezzo di un contratto a carattere sinallagmatico concluso tra di essi. Il trasferimento della proprietà fa sì che il fiduciario diventi il proprietario dei beni trasmessi e possa goderne e disporne temporaneamente ed a condizione che il fiduciario eserciti il suo diritto per il raggiungimento dello scopo definito nel contratto. Il diritto francese non prevede tuttavia la dissociazione tipica del *trust* anglosassone del diritto di proprietà in *legal ownership* e *beneficial ownership*.

La seconda caratteristica dell’istituto è la relativa destinazione dei beni al raggiungimento di un determinato scopo ovvero al beneficio di un determinato soggetto. La *fiducie* può essere costituita per tre principali scopi: la gestione, la garanzia e il trasferimento a titolo oneroso o gratuito. In relazione a tali finalità la legge prevede una disciplina unica e generale.

Innanzitutto, la *fiducie gestion* implica che il fiduciario si impegni a gestire i beni che gli sono trasmessi, per poi consegnarli al beneficiario ad un termine prestabilito.⁸⁰ In caso di *fiducie sûreté*⁸¹, il debitore (costituente) trasferisce la proprietà di un bene ad un soggetto terzo (fiduciario), il quale assume l’onere di restituirlo al termine del contratto al

⁷⁹ il diritto romano conosceva la *fiducia cum amico* e la *fiducia cum creditore*.

⁸⁰ B. Gouthière, *La fiducie, mode d’emploi: régime juridique, fiscal et comptable, aspects internationaux*, 2nd ed, Francis Lefebvre, 2009, p.405.

costituente, nel caso in cui questi abbia saldato il suo debito, ovvero al creditore, in caso di inadempimento.

L'ultima caratteristica e principale innovazione introdotta nell'ordinamento giuridico francese da tale istituto è la realizzata integrale separazione tra il patrimonio del *trust* e il patrimonio del *fiduciaire*, permettendo in tal modo la creazione di un patrimonio segregato: il fiduciario, unica persona fisica, diviene titolare di due patrimoni distinti, quello personale e quello fiduciario.

CAPITOLO II

L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée

(EIRL)

1. La Loi 658/2010

Come già anticipato nel primo capitolo, la *loi* n. 2010-658 del 15 giugno 2010 ha creato lo statuto dell'"*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*" che attualmente costituisce uno dei due strumenti giuridici, cui l'imprenditore individuale francese può ricorrere per limitare la propria responsabilità, in alternativa alla costituzione di una società.

Col passare del tempo gli argomenti evocati contro la teoria classica dell'unicità del patrimonio si sono rafforzati fino a identificarsi con la posizione dei poteri pubblici portando così all'adozione della legge in questione.

1.1 La genesi normativa

Invero, l'idea di creare un'*Entreprise individuel à responsabilité limitée* non costituiva una novità poiché già presa in considerazione nell'ambito di una proposta di riforma del diritto francese contenuta nel rapporto "CHAMPAUD"⁸² del 1978. Nel febbraio 1978, un gruppo di lavoro interministeriale presieduto dal professor Claude Champaud aveva suggerito la creazione di una "*Entreprise personnelle à responsabilité limitée*" (EPRL), istituto presentato come potenziale alternativa alla creazione di una società e basato sulla suddivisione dei beni dell'imprenditore in tre patrimoni distinti: un patrimonio destinato all'attività di impresa per il soddisfacimento dei relativi creditori; un patrimonio "personale" destinato all'uso familiare, inaccessibile ai creditori professionali; un patrimonio di carattere "intermedio", di cui l'impresa poteva disporre.

⁸² C. Champaud, *Rapport du groupe d'étude chargé d'étudier la possibilité d'introduire l'entreprise personnelle à responsabilité limitée dans le droit français*, *Revue trimestrielle de droit commercial*, p. 1979.

Era prevista altresì la creazione di un fondo di garanzia che, alimentato da contributi obbligatori, assicurava la protezione dei creditori in ipotesi di incapienza dell'attivo imprenditoriale.

Nel 1981, il “*Centre de recherche sur le droit des affaires*”⁸³ (CREDA) della *Chambre de commerce e de l'industrie de Paris* (CCIP) ha pubblicato uno studio sulla teoria del *patrimoine d'affectation* che conduceva ad una costruzione in parte diversa da quella prevista nel rapporto “Champaud”. Pur prevedendo una separazione del patrimonio professionale da quello personale dell'imprenditore, questa non era netta, essendo meramente previsto un privilegio dei creditori d'impresa sul patrimonio destinato all'esercizio dell'attività e dei creditori personali sul patrimonio personale; il risultato era, dunque, che una volta esercitati i rispettivi privilegi, entrambe le categorie di creditori avrebbero potuto accedere all'altra categoria patrimoniale per il soddisfacimento del credito residuo.⁸⁴

Ci si preparava progressivamente all'accettazione di un istituto che consentisse la costituzione di un patrimonio di destinazione per l'esercizio dell'attività d'impresa.

La possibilità di introduzione di un istituto simile è stata in seguito discussa durante i lavori parlamentari sulla *Loi de modernisation de l'économie del 2008*, specie con riferimento alle proposte contenute nel *Rapport sur la création d'un régime de patrimoine d'affectation pour les travailleurs indépendants*⁸⁵ redatto da Xavier De Roux⁸⁶. L'obiettivo era quello di istituire un sistema per evitare che, in caso di fallimento, gli imprenditori dovessero rispondere per i loro debiti professionali con tutti i loro beni presenti e futuri. Il rapporto si prefiggeva di definire le regole tecniche essenziali per l'organizzazione di una separazione tra il patrimonio personale e il patrimonio professionale, con la precisazione che ciò implicava ammettere che, come nella legge tedesca, un unico soggetto potesse essere titolare di più patrimoni destinati a scopi

⁸³ Il CREDA (Centro di ricerca sul diritto commerciale della Camera di commercio e dell'industria della regione dell'Ile-de-France di Parigi) è un'organizzazione per l'osservazione e la riflessione interdisciplinare; luogo di incontro per aziende e specialisti di diversa provenienza, avente l'obiettivo di apportare nuove informazioni, suggerimenti e temi all'attenzione di tutti coloro che sono coinvolti nello sviluppo del diritto commerciale.

⁸⁴ SAYAG (dir.), *L'entreprise personnelle: Critique et prospective*, LITEC, 1981, p. 1 et s.

⁸⁵ Remise du rapport de Xavier DE ROUX, *La création d'un patrimoine d'affectation*, à Hervé NOVELLI Secrétaire d'Etat chargé du Commerce, de l'Artisanat, Des Petites et Moyennes Entreprises, du Tourisme et des Services, Mercredi 5 novembre 2008.

⁸⁶ Xavier de Roux, avvocato e politico francese.

diversi. Venivano così a delinearci le basi di un regime che regolava il patrimonio separato destinato all'esercizio di un'attività d'impresa:

- 1) l'obbligo di una dichiarazione nel *Registre de commerce et des sociétés* o nel *Répertoire des métiers* per rendere la destinazione opponibile ai terzi;
- 2) la responsabilità dell'imprenditore in ordine ai debiti professionali limitatamente ai beni del *patrimoine d'affectation*;
- 3) l'obbligo di tenere bilanci separati.

Il rapporto faceva esplicito riferimento altresì, da una parte, agli effetti prodotti sul patrimonio del coniuge dell'imprenditore e, dall'altra, alla possibilità di accesso al credito da parte di coloro che sceglievano questa forma imprenditoriale.

Si può richiamare, inoltre, un'altra proposta, avanzata in concorrenza con quella menzionata in precedenza in occasione del 105° *Congrès des Notaires*⁸⁷ che si basava sulla finzione giuridica della creazione di una "*pro-personnalité*"⁸⁸ destinata all'attività professionale e distinta dalla *personnalité juridique* intesa nella sua totalità. La "*pro-personnalité*" sarebbe stata costituita con l'iscrizione dell'imprenditore nell'apposito registro senza bisogno di alcuna ulteriore formalità o procedura e, a partire da tale momento, le rivendicazioni dei creditori professionali si sarebbero potute dirigere solo contro il patrimonio della "*pro-personnalité*" e non contro il patrimonio personale dell'imprenditore.

Non è stata quest'ultima, tuttavia, la strada intrapresa nel 2010 dal legislatore, bensì quella della proposta contenuta nel *Rapport* di De Roux. I parlamentari, infatti, convinti della necessità di ridefinire lo *status* dell'*entrepreneur individuel*, hanno predisposto in meno di sei mesi il disegno di legge relativo all' *Entrepreneur individuel à responsabilité limitée* (EIRL).

⁸⁷ Lille, 17-20 maggio 2009.

⁸⁸ Oltre agli atti del Congresso si veda Savary et Dubuisson, *Les fonds du xxi^e siècle*, IV^e commission, 105^e Congrès des notaires de France; Idem, *Les propriétés incorporelles de l'entreprise*, Lille, Litec, 2009, p. 1190; Idem; *Proposition pour un statut de l'entrepreneur individuel: le concept de la pro-personnalité* *Dr. et patr.* avr. 2009, n° 180, p. 38; Idem, *Limites et attributs de la pro-personnalité*; *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p. 30; Idem, *La pro-personnalité à l'épreuve de la pratique*, *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p. 34; Idem, *Le concept de pro-personnalité face aux conceptions voisines*, *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p. 38.

1.2. L'analisi della *Loi 658/2010*

Il testo della *Loi 658/2010* è composto da 14 articoli.

L'articolo 1 ha introdotto gli articoli da L. 526-6 a L. 526-21 del *Code de commerce*, ridistribuendo il capitolo VI del titolo II del libro V del *Code* e creando due sezioni distinte: la prima intitolata “*La déclaration d'insaisissabilité*”, la seconda “*De l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*”.

Il testo non si limita all'istituzione dell'EIRL, ma disciplina anche altre situazioni, come quella relativa all'esercizio di attività professionali o commerciali da parte di un minore contenuta nell'articolo 2, norma che integra e modifica alcune disposizioni del *Code civil*. Gli articoli successivi provvedono a modificare altre disposizioni normative come quelle della *Loi n° 96-603 du 5 juillet 1996 relative au développement et à la promotion du commerce et de l'artisanat*, del *Code de la propriété intellectuelle*, del *Code général des impôts*, del *Livre des procédures fiscales*, del *Code de la sécurité sociale*, del *Code rural*, del *code monétaire et financier*, con l'intento di consentire al meglio l'adattamento della normativa preesistente al nuovo istituto dell'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*.

Il testo risultante dal lavoro parlamentare, prima della sua approvazione, è stato sottoposto ad un controllo di costituzionalità; il *Conseil Constitutionnel* infatti, con decisione n. 2010-607 DC del 10 giugno 2010, ha dichiarato non conformi alla *Constitution* gli articoli 9, 12 e 13 della legge, statuendo che fossero in contrasto con lo scopo originale del disegno di legge. Il *Conseil* ha esaminato altresì l'articolo L. 526-12 del *Code de commerce* risultante dall'articolo 1 della citata legge, norma che sollevava delle problematiche data la previsione dell'opponibilità della *déclaration d'affectation* del patrimonio ai creditori i cui diritti fossero sorti prima del suo deposito, a condizione che l'*entrepreneur* ne facesse menzione nella *déclaration* e ne informasse i suddetti creditori. Difficoltà sorgevano in riferimento alla tutela dei diritti fondamentali e in particolare dei diritti dei creditori garantiti dagli articoli 2 e 4 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789. Il *Conseil Constitutionnel*, pur non invalidando il testo, ha fornito importanti chiarimenti in merito alla sua attuazione statuendo che i creditori i cui crediti fossero sorti prima del deposito della *déclaration* dovevano essere informati personalmente della stessa e del conseguente diritto di opporsi, loro riconosciuto.

Si vedrà in seguito come, invero, le riforme successive abbiano del tutto eliminato la possibilità di opporsi alla dichiarazione per i creditori il cui credito sia sorto prima della stessa.

1.3 Le norme di attuazione della *Loi 658/2010*

La previsione contenuta nell'articolo 8 della citata legge aveva subordinato l'entrata in vigore dell'istituto all'emanazione da parte del Governo francese, entro sei mesi dalla pubblicazione della legge, di un'ordinanza finalizzata a realizzare le necessarie armonizzazioni in materia di garanzie, imprese in difficoltà, esecuzione civile e norme applicabili al sovraindebitamento degli individui.

Detta armonizzazione è stata conseguita con l'ordinanza n. 2010-1512 del 9 dicembre 2010⁸⁹ che ha modificato diverse disposizioni del libro VI del *Code de commerce* al fine di adattare i meccanismi di gestione dell'insolvenza professionale alla situazione specifica dell'EIRL; simmetricamente, l'ordinanza ha inserito nel *Code de la consommation* un nuovo articolo (L. 333-7) che allinea il meccanismo relativo alla gestione del sovraindebitamento allo statuto dell'EIRL. Contrariamente a quanto indicato nella legge, tuttavia, non vi sono state invece modificazioni in materia di garanzie.

Il decreto n. 2010-1706 del 29 dicembre 2010⁹⁰ ha chiarito le procedure di registrazione della *declaration d'affectation* nel *Registre de commerce et des sociétés* introducendo inoltre diversi moduli standard:

- 1) per la *declaration d'affectation* del patrimonio;
- 2) per la descrizione dello stato del patrimonio destinato;
- 3) per il consenso del coniuge dell'EIRL che abbia deciso di destinare all'attività d'impresa un bene in regime di comunione;
- 4) per il consenso del comproprietario del bene nel caso in cui l'EIRL lo abbia destinato al *patrimoine d'affectation*;

⁸⁹ Ordonnance n° 2010-1512 du 9 décembre 2010 *portant adaptation du droit des entreprises en difficulté et des procédures de traitement des situations de surendettement à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée.*

⁹⁰ Décret n° 2010-1706 du 29 décembre 2010 *relatif à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée.*

Le disposizioni della legge del 15 giugno 2010 sono entrate in vigore il 1 ° gennaio 2011, dopo la pubblicazione dell'ordinanza n. 2010-1512 del 9 dicembre 2010; tuttavia solo a partire dal 1 ° gennaio 2013 (data di pubblicazione dei decreti attuativi contenenti la disciplina relativa all'organizzazione dei registri delle dichiarazioni e la procedura di opposizione dei creditori) l'imprenditore individuale ha avuto la possibilità di adottare effettivamente lo statuto.

2. Ulteriori interventi legislativi sull'EIRL.

Successivamente all'entrata in vigore dell'istituto sono state introdotte delle modifiche.

Un primo intervento è stato effettuato con la *Loi du 18 juin 2014 relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises* nota come *Loi Pinel*⁹¹; un secondo, con la *Loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, nota come *Loi Sapin 2*⁹².

L'ultimo intervento legislativo è stato effettuato con la *Loi 486/2019* detta *Loi PACTE* (*Plan d'action pour la croissance et la transformation des entreprises* cui ha fatto seguito il *Décret n° 2019-987 du 25 septembre 2019 simplifiant le régime de l'EIRL*).

3. La Loi PACTE

«*Je veux maintenant que l'on réforme profondément la philosophie de ce qu'est l'entreprise*» (Emmanuel Macron, 15 oct. 2017).

La Loi PACTE ha rappresentato il risultato finale dell'intenzione del Presidente della Repubblica francese Emmanuel Macron e del suo Governo di realizzare una complessa riforma in materia societaria diretta a riformulare gli obiettivi dell'impresa nonché il suo ruolo nella società; lo stesso Ministro dell'economia e delle finanze Bruno Le Maire, ha affermato, sin dall'inizio, che la riforma avrebbe comportato una vera e propria trasformazione in grado di donare una nuova struttura al tessuto imprenditoriale francese.

⁹¹Loi n° 2014-626 du 18 juin 2014 *relative à l'artisanat, au commerce et aux très petites entreprises* art. 33-36.

⁹²Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 *relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*, articolo 128.

L'emanazione della Loi PACTE è partita da un doppio presupposto.

Il primo presupposto è rappresentato dal fatto che le imprese francesi si adoperano al fine di crescere allo stesso ritmo degli altri Paesi europei; facendo, ad esempio, un raffronto con la Germania, fino al momento dell'adozione della legge la Francia aveva solo circa 5.800 imprese di medie dimensioni, mentre la Germania circa 12.500. Questa tipologia di impresa è quella che crea il maggior numero di posti di lavoro e che allo stesso tempo ha i mezzi necessari per innovare e conquistare mercati nuovi.

Il secondo presupposto da cui si è partiti è costituito dalla necessità di modificare la concezione del ruolo dell'impresa nella società in considerazione del fatto che l'impresa viene spesso percepita come destinata esclusivamente a generare profitto e i relativi interessi vengono considerati spesso in contrasto con quelli dei dipendenti.

E' questo il contesto in cui la Loi PACTE è entrata in vigore con due principali finalità ciascuna delle quali corrisponde ad uno dei due presupposti appena citati.

Il primo obiettivo è stato quello di consentire alle imprese di crescere al fine di aumentare l'occupazione attraverso l'eliminazione di quegli oneri che ne rendono difficile la costituzione e la prosecuzione delle attività; il secondo obiettivo è stato, invece, quello di porre le imprese al centro della società odierna per mezzo di talune modifiche al *Code Civil* e, allo stesso tempo, allineare gli interessi dell'impresa a quelli dei propri dipendenti, mediante l'incentivazione dell'interesse e della partecipazione di costoro.

Al fine di dar vita a detto *plan d'action*, è stato utilizzato da parte del governo un metodo dialogico e costruttivo poiché, mediante una consultazione pubblica online, sono state presentate 31 proposte ai cittadini francesi, ed in particolare sono stati interpellati i rappresentanti di 626 imprese e istituzioni. Con l'utilizzo di questo metodo, che ha mobilitato "l'intelligenza collettiva", ogni francese ha avuto l'opportunità di far sentire la sua opinione sul tema.

4. Il regime dell'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*

Passando all'analisi dello statuto dell'EIRL, si procederà alla disamina dell'attuale regime dell'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée* così come esso risulta alla luce delle

modifiche apportate dall'intervento volto a semplificarne le formalità e ad aumentarne l'attrattività realizzato dalla *Loi 486/2019*.

Giova altresì precisare che la disciplina *dell'Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, codificata negli articoli dal L. 526-5-1 al L. 526-21 del *Code de commerce*, riguarda l'imprenditore individuale, inteso come persona fisica, e non già l'impresa. Sebbene lo statuto provveda ad effettuare una separazione patrimoniale, non si separa l'impresa dall'imprenditore tenuto conto che i beni professionali rimangono nella titolarità dell'imprenditore, soggetto di diritto e persona fisica. La legge stessa, che in taluni casi⁹³ ha utilizzato l'espressione "*Entreprise individuelle à responsabilité limitée*" per riferirsi all'istituto, è risultata fuorviante tenuto conto che non si crea una nuova *personne morale* autonoma e distinta dall'imprenditore.

4.1 La costituzione dell'EIRL

La *Loi PACTE* ha innanzitutto predisposto una semplificazione delle procedure da compiere al momento della costituzione dell'EIRL.

In primo luogo, la riforma legislativa ha posto l'imprenditore, che intende dare avvio alla propria attività d'impresa senza costituire una società, dinanzi ad un'alternativa, mediante la previsione che egli sia tenuto a dichiarare la sua scelta tra il regime dell'*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée* ovvero quello *dell'Entreprise individuelle* puro e semplice⁹⁴. Questa previsione è contenuta nell'articolo L.526-5-1 del *Code de Commerce*.

4.2 Le categorie di soggetti che possono accedere allo statuto

L'articolo L. 526-6, paragrafo 1 recita nella sua versione attuale "*Pour l'exercice de son activité en tant qu'entrepreneur individuel à responsabilité limitée, l'entrepreneur individuel affecte à son activité professionnelle un patrimoine séparé de son patrimoine*

⁹³Art. 389-8, art. 401, art. 408, Code Civil.

⁹⁴ Nuovo Art. L. 526-5-1 Code de Commerce creato dalla Loi PACTE.

personnel, sans création d'une personne morale, dans les conditions prévues à l'article L. 526-7.” La previsione normativa, senza fare ulteriori specificazioni, fa dunque riferimento in via generica all’*“Entrepeneur individuel”* conducendo a ritenere che l’unico requisito da soddisfare al fine di accedere allo statuto sia rappresentato dal fatto che detta *affectation* venga realizzata nell’ambito di un’attività imprenditoriale, esistente o futura. Lo statuto pare non essere riservato ai soli imprenditori già esercenti una determinata attività, potendovi accedere anche coloro che siano in procinto di iniziarla sebbene in tal caso lo statuto diventi operativo solo a partire dal momento in cui si sviluppa l’attività in questione.

Non vi è alcuna restrizione in riferimento alla natura dell’attività economica potendo essere quest’ultima indifferentemente agricola, artigianale, commerciale, industriale o liberale, con l’unica condizione che gli imprenditori esercitino l’attività in nome proprio e in modo indipendente. Per contro, colui che svolge la propria attività nell’ambito di una società, ad esempio un dipendente, amministratore o socio di una società anche se unipersonale, non può accedere allo statuto dell’EIRL.

Va notato che proprio a causa della formulazione generica dell’articolo, non indicandosi in modo specifico quali soggetti possano accedervi, potrebbero sorgere dubbi in riferimento ad alcune categorie.

Al dubbio, invero già sorto in materia d’*insaisissabilité*, riguardante la possibilità per i soci di società professionali, come la *Société civile professionnelle*⁹⁵ di adottare lo statuto dell’EIRL ha dato soluzione negativa una risposta ministeriale⁹⁶. L’impossibilità per i professionisti che esercitano all’interno di società professionali di beneficiare dello statuto potrebbe incoraggiare molti di loro a lasciare tali strutture e adottare lo statuto dell’EIRL.

Ulteriore dubbio è sorto con riferimento alla possibilità per un imprenditore sottoposto ad una *procédure d’insolvabilité* di adottare lo statuto dell’EIRL; anche in tal caso una risposta ministeriale ha dato soluzione negativa al quesito poiché, trattandosi di atti di disposizione estranei alla gestione ordinaria dell’impresa, solo il *juge-commissaire* avrebbe il potere di autorizzare il debitore a stabilire una limitazione patrimoniale.⁹⁷

⁹⁵ La società civile professionale (SCP) è una forma di società adatta a professionisti liberali che desiderano esercitare la propria attività in comune.

⁹⁶ Réponse ministérielle n° 81046, 2010, p. 9981.

⁹⁷ Réponse ministérielle n° 72072, 2010, p. 6067.

Un dubbio si è posto, poi, con riferimento alla professione d'avvocato, relativamente alla quale per motivi deontologici si riteneva impossibile l'accesso allo statuto dell'EIRL, specie in considerazione dell'esistenza di taluni obblighi previsti nell'ambito dell'istituto e ritenuti incompatibili con la professione, quale quello di tenere una contabilità secondo le modalità previste per i commercianti⁹⁸. A riguardo, il *Conseil national des barreaux* (CNB)⁹⁹ ha ritenuto che, nel complesso, il sistema fosse accessibile agli avvocati¹⁰⁰, a condizione che praticassero la professione individualmente o attraverso strutture prive di *personnalité morale*; l'accesso è consentito altresì a condizione che il regolamento interno agli ordini includa un obbligo di informazione e trasparenza a carico di coloro che intendano optare per lo statuto, nonché si adotti un'adeguata regolamentazione relativa all'iscrizione della *declaration d'affectation*.

Altro problema si è posto con riferimento all' *auto-entrepreneur* cui, tuttavia, pare possibile fare ricorso allo statuto in virtù del fatto che il primo non sia altro che uno statuto di natura sociale e fiscale e pertanto perfettamente compatibile con lo statuto dell'EIRL il cui regime prevede, invece, una separazione tra il patrimonio personale e quello professionale dell'imprenditore; il rapporto di indipendenza esistente tra le situazioni regolamentate dai due istituti consente di concludere che sia possibile per un determinato soggetto essere allo stesso tempo *auto-entrepreneur* e *Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*. Questa soluzione è stata inoltre rafforzata dal decreto n. 2010-1706 del 29 dicembre 2010 che ha provveduto a chiarire il contenuto delle informazioni da includere nei documenti commerciali sebbene il soggetto in questione benefici, in quanto anche *auto-entrepreneur*, dell'esenzione dalla registrazione presso il *Registre de commerce et des sociétés* riconosciuta dall'articolo L. 123-1-1 del Code de commerce. Il suddetto decreto ha altresì adattato alla specifica situazione dell'*auto-entrepreneur* gli obblighi contabili previsti in capo all'*entrepreneur individuel à responsabilité limitée*.

⁹⁸ Art. L. 526-13 Code de Commerce.

⁹⁹ Il *Conseil national des barreaux* è l'organizzazione nazionale francese che rappresenta tutti gli avvocati a livello non solo nazionale, ma anche internazionale.

¹⁰⁰ *Conseil national des barreaux*, comunicato del 30 giugno 2010.

4.2.1. Il caso particolare del minore-EIRL

La legge del 15 giugno 2010 ha rappresentato una piccola rivoluzione nel diritto francese, consacrando nel *Code civil* la possibilità che un minore crei e gestisca autonomamente un'impresa adottando lo statuto dell'EIRL.

E' prevista infatti la possibilità per un minore non emancipato, a condizione che vi sia una previa specifica autorizzazione, di compiere personalmente gli atti amministrativi necessari alla creazione e alle gestione di un'EIRL indipendentemente dalla sua situazione¹⁰¹. A seconda dei casi, muta tuttavia la natura del soggetto abilitato a fornire l'autorizzazione: nel caso più comune di pura e semplice amministrazione legale, i soggetti abilitati sono i genitori che esercitano in comune la potestà genitoriale; nel caso in cui il minore sia soggetto al regime di amministrazione legale sotto controllo giudiziario, il soggetto abilitato è l'amministratore legale previa autorizzazione del giudice tutelare¹⁰²; se il minore è sottoposto a tutela, l'autorizzazione deve essere fornita dal *Conseil de famille*.¹⁰³

L'autorizzazione può assumere la forma di una scrittura privata o di un atto pubblico e deve includere un elenco degli atti di gestione che possono essere compiuti dal minore¹⁰⁴ il quale può compiere dunque esclusivamente gli atti menzionati.

Bisogna specificare che l'autorizzazione riguarda esclusivamente gli atti di amministrazione e in nessun caso gli atti di disposizione che devono essere invece compiuti da entrambi i genitori o, in mancanza, dall'amministratore legale con l'autorizzazione del giudice tutelare¹⁰⁵ o dal tutore, previa autorizzazione del *conseil de famille*¹⁰⁶.

Con riferimento alla nozione di "*acte d'administration*" si può trarre ispirazione dalla definizione contenuta nell'articolo 496 del *Code civil*, previsione che definisce gli atti "*pour l'application du présent titre*" – titolo che stabilisce le regole relative alla gestione

¹⁰¹ Art. 389-8, al. 1; Art. 401, al. 1 Code Civil.

¹⁰² Art. 389-8, al. 1 Code Civil.

¹⁰³ Art. 401 Code Civil; il *Conseil de famille* è un'istituzione francese per la tutela degli interessi dei minori. In base a quanto previsto dal Code Civil (art. 407–410) è composto da sette membri. Le *juge de paix* ne è il presidente. Gli altri sei membri devono essere parenti del minore, scelti rispettivamente dalla famiglia della madre e del padre (tre per parte). Il *Conseil de famille* francese si fonda sulla legge romana della tutela.

¹⁰⁴ Art. 389-8, al. 2; art. 401, al. 2 Code Civil.

¹⁰⁵ Art. 389-8, al. 1 Code Civil.

¹⁰⁶ Art. 408, al. 4 Code Civil.

del patrimonio dei minori e adulti sottoposti al regime di tutela¹⁰⁷- come quelli relativi alla gestione quotidiana del patrimonio, che si differenziano dagli atti di disposizione, i quali comportano invece una trasmissione dei diritti su un bene e che hanno dunque un impatto duraturo e sostanziale sul valore del patrimonio. Si può fare altresì riferimento all'elenco degli atti suddivisi nell'una e nell'altra categoria contenuto in un decreto del *Conseil d'Etat*¹⁰⁸, cui fa riferimento lo stesso articolo 496.

Nel caso in cui l'elenco degli atti che il minore può compiere includa operazioni che siano intrinsecamente ritenute atti di disposizione, l'atto compiuto, sebbene formalmente autorizzato, non può essere eseguito.

Si ritiene che il minore non emancipato che abbia adottato lo statuto dell'EIRL non possa tuttavia svolgere attività di natura commerciale.

Diversa è la situazione del minore emancipato cui non si applica la predetta disciplina, in virtù dell'articolo 413-6 del *Code civil* in base al quale "*il minore emancipato è capace, come un adulto, di tutti gli atti della vita civile*" e che dunque può creare e gestire liberamente un'impresa adottando lo statuto dell'EIRL.

Il minore emancipato quindi può esercitare a tutti gli effetti anche un'attività di natura commerciale-diversamente da quanto previsto per il minore non emancipato- a condizione che egli abbia ottenuto una specifica autorizzazione del giudice tutelare al momento della richiesta dell'emancipazione ovvero del presidente del tribunale nel caso in cui una richiesta in tal senso sia avvenuta dopo che l'emancipazione sia stata ottenuta dal minore¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Titre XII : *De la gestion du patrimoine des mineurs et majeurs en tutelle; Chapitre Ier : Des modalités de la gestion*, art. 496: "La liste des actes qui sont regardés, pour l'application du présent titre, comme des actes d'administration relatifs à la gestion courante du patrimoine et comme des actes de disposition qui engagent celui-ci de manière durable et substantielle est fixée par décret en Conseil d'Etat."

¹⁰⁸ Décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008 *relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées en curatelle ou en tutelle, et pris en application des articles 452, 496 et 502 du code civil*.

¹⁰⁹ Art. 413-8 Code de Commerce, Art. L. 121-2 Code Civil.

4.3 La creazione del *patrimoine d'affectation*

4.3.1 La *declaration d'affectation* e la consacrazione dell'EIRL senza *patrimoine affecté*

Con riferimento a questo aspetto della disciplina, la portata dell'intervento riformatore effettuato dalla *Loi PACTE* è stata molto ampia.

Nella versione originaria della legge, la costituzione del *patrimoine affecté* risultava dal deposito di una dichiarazione presso l'ufficio del registro¹¹⁰ unitamente all'adempimento di determinate formalità, il cui mancato rispetto comportava l'inammissibilità della dichiarazione¹¹¹.

Con la *Loi PACTE* l'obbligo di deposito della dichiarazione è stato sostituito dall'obbligo di iscrizione della stessa¹¹² nei registri professionali, tenuti da diverse organizzazioni a seconda della natura dell'attività svolta; l'articolo L. 526-7 prevede tre ipotesi: nel caso in cui l'imprenditore individuale sia tenuto a registrarsi in un registro di pubblicità legale, la dichiarazione deve essere annotata nel *Registre de commerce et des sociétés* per i commercianti, nel *Répertoire des métiers* per gli artigiani, nel *Registre spécial* tenuto presso la cancelleria del *Tribunal de commerce* per gli agenti commerciali¹¹³; nel caso in cui il soggetto in questione sia sottoposto a doppia registrazione (il caso di un artigiano-commerciante) la dichiarazione deve essere comunque annotata nel registro di pubblicità legale scelto dal singolo imprenditore¹¹⁴; con riferimento, infine, alle persone fisiche non tenute a registrarsi in alcun registro di pubblicità legale, come gli agricoltori, la dichiarazione deve essere annotata nel registro tenuto dalla cancelleria del *Tribunal de commerce* situato nel luogo ove è stabilita la residenza principale di costoro.

L'iscrizione della dichiarazione trattandosi di pubblicità dichiarativa e non di mera pubblicità-notizia, costituisce una formalità più incisiva rispetto a quella del deposito e tutela maggiormente i creditori professionali.

¹¹⁰ Art. L. 526-7 Code de Commerce.

¹¹¹ Precedente Art. L 526-7, L 526-8 e R 526-3 Code de commerce.

¹¹² Art. L 526-7 Code de commerce modificato dalla Loi Pacte art. 7, 3.

¹¹³ Art. R. 134-5, al. 3 Code de Commerce.

¹¹⁴ Art. R. 123-83, al. 3; art. R. 123-126-1 Code de Commerce; D. n. 98-247 del 2 aprile 1998, art. 15 bis, paragrafo 2 e articolo 17, VI.

Ulteriore innovazione introdotta dalla *Loi PACTE* è stata l'eliminazione di quelle formalità il cui rispetto originariamente costituiva condizione di ammissibilità della *declaration* poiché l'articolo L. 526-8 che, nella sua versione iniziale prevedeva che gli organismi incaricati di ricevere la *declaration d'affectation* potessero accettarla solo se l'imprenditore avesse presentato i documenti attestanti il completamento delle formalità previste dagli articoli da L. 526-9 a L. 526-11, è stato completamente modificato.

L'articolo 526-11, invero, impone tutt'ora all'EIRL di ottenere il consenso espresso del coniuge per poter destinare al *patrimoine d'affectation* un bene in regime di comunione, tuttavia il consenso non costituisce più condizione di ammissibilità della dichiarazione.

Anche l'articolo L. 526-11 è stato opportunamente arricchito e modificato con la previsione che il coniuge, oltre che con riferimento ai diritti dei creditori professionali, debba essere informato dei diritti dei creditori personali; detta previsione risulta utile in virtù del fatto che il bene in regime di comunione sia stato immesso nel *patrimoine d'affectation* ove sussiste un privilegio esclusivo a favore dei creditori professionali, con conseguente necessità che il coniuge sia a conoscenza della diminuzione del patrimonio personale a danno dei creditori personali.

La medesima disciplina è prevista attualmente per i beni in comproprietà con terzi.

Inoltre, al fine di ridurre il costo delle formalità necessarie per la costituzione dell'EIRL, è stata eliminata la previsione dell'articolo L. 526-9 in base alla quale, se l'imprenditore avesse inteso destinare all'attività un bene immobile, avrebbe dovuto richiedere la valutazione di un esperto; detta procedura garantiva una certa sicurezza sia a favore dei terzi che a beneficio dell'imprenditore stesso in poiché, in ipotesi di errore di valutazione, solo l'esperto sarebbe stato eventualmente chiamato a rispondere. Con la riforma dell'istituto la procedura di valutazione, imposta attualmente solo con riferimento ai beni immobili, non costituisce più condizione di ammissibilità della dichiarazione, ma unicamente condizione per l'opponibilità ai creditori della destinazione del bene.

Con riferimento alla procedura di valutazione dei beni mobili aventi un valore superiore a euro 30.000 prevista dall'articolo L. 526-10, si rammenta che la portata della previsione era già stata attenuata dalla legge *Sapin II* che al fine di incentivare il passaggio dalla semplice *entreprise individuelle* allo statuto dell'EIRL, aveva previsto la possibilità per l'EIRL di utilizzare l'ultimo bilancio dell'*entreprise individuelle* come bilancio di apertura senza la necessità di attivare alcuna procedura di valutazione. La *Loi PACTE*, ha

abrogato la suddetta procedura di valutazione, pertanto, qualunque sia il valore del bene mobile che si intende destinare, non è richiesta alcuna procedura di valutazione.

Nella versione originaria dell'articolo, l'ammissibilità della *declaration d'affectation* era subordinata all'allegazione di uno stato descrittivo dei beni che l'imprenditore intendeva destinare all'attività professionale.¹¹⁵ La nuova legge prevede invece che, in assenza di beni, diritti, obbligazioni o garanzie da destinare, non sia necessario alcuno stato descrittivo cosicché sia possibile per l'imprenditore iniziare la propria attività con un patrimonio destinato di valore pari a zero.

Perde di valore, pertanto, la pronuncia della *Cour de Cassation* che in un'occasione aveva dichiarato la necessità per l'imprenditore che intende adottare lo statuto dell'EIRL, di dichiarare quali beni egli intenda destinare all'attività professionale, statuendo che, in caso contrario, si sarebbe concretizzata una grave violazione delle regole sulla composizione del *patrimoine d'affectation*.¹¹⁶

Il nuovo articolo L. 526-8 dà vita ad una grave incertezza giuridica poiché risulterebbe difficile immaginare l'accesso al credito da parte un imprenditore titolare di un patrimonio destinato privo di beni, ipotesi in cui il finanziatore ricercerebbe delle solide garanzie sul patrimonio personale; si può ritenere, tuttavia, che la dichiarazione descrittiva abbia per lo più valore probatorio prima che l'EIRL presenti il proprio bilancio annuale tenuto conto che è, invero, quest'ultimo a costituire un vero e proprio aggiornamento relativo alla composizione del *patrimoine d'affectation*.

Con riferimento alla responsabilità di un EIRL con un *patrimoine d'affectation* pari a zero, la dottrina¹¹⁷ ha affermato la possibilità di fare ricorso a quanto affermato nel rapporto del deputato Laurent Grandguillaume¹¹⁸, il quale nel 2013 aveva prefigurato una

¹¹⁵ Art. L 526-7 e L 526-8 Code de Commerce.

¹¹⁶La *Cour de cassation* aveva affermato nella sentenza n°16-24.481 del 7 febbraio 2018, che «*démarrer une activité avec un patrimoine professionnel égal à zéro peut être considéré comme un manquement grave aux règles de l'EIRL susceptible d'entraîner la sanction de confusion des patrimoines professionnel et domestique*». Si trattava di una sentenza relativa a un caso in cui un venditore ambulante di bevande non aveva indicato la composizione del suo *patrimoine d'affectation* nella sua dichiarazione, in violazione delle disposizioni del vecchio art. L. 526-8 del Code de Commerce.

¹¹⁷ A. Reygrobellet, *Exploitation directe du fonds de commerce*, article sur *Dalloz action Fonds de commerce*, 2012, p.425.

¹¹⁸Laurent Grandguillaume, Député de la Côte d'Or *Entreprises et entrepreneurs individuels- Passer du parcours du combattant au parcours de croissance- Rapport final*, 2013 Il rapporto di Laurent Grandguillaume ha come oggetto la semplificazione dei regimi giuridici, sociali e fiscali delle imprese individuali e delle piccole imprese. L'autore presenta 27 raccomandazioni, tra cui la

riforma dell'*entreprise individuelle* ritenendo che l'ipotesi di un'impresa individuale titolare di un patrimonio pari a zero, avrebbe comportato la responsabilità solidale della persona fisica dell'imprenditore.

Dunque, secondo la dottrina fino a quando l'imprenditore non depositi un bilancio che dimostri la presenza di beni professionali, egli resta responsabile con la totalità dei suoi beni, dal momento che il nuovo articolo L. 526-8-1 prevede nel suo ultimo paragrafo che il bilancio fa piena prova della destinazione nei confronti dei terzi.

4.3.2 La composizione del *patrimoine d'affectation*

Come già anticipato, gli elementi che possono entrare a far parte del patrimonio destinato sono vari tenuto conto che l'articolo L. 526-6 del Code de commerce fa riferimento a "*beni, diritti, obbligazioni o garanzie di cui l'imprenditore individuale è titolare*".

Con riferimento ai beni, potenzialmente tutte le tipologie di beni possono essere oggetto di destinazione: mobili o immobili; beni materiali o immateriali.

In ordine alla più delicata questione relativa alla necessità che si tratti di beni o diritti "*di cui l'imprenditore individuale è titolare*", non vi è dubbio che l'imprenditore possa destinare beni relativamente ai quali egli abbia un diritto di proprietà, tuttavia ci si può domandare se sia possibile destinare beni su cui l'imprenditore abbia diritti diversi, quali ad esempio un usufrutto o un diritto d'uso; nel caso in cui il diritto dell'EIRL su un bene sia quello di nuda proprietà, in considerazione del fatto che, come abbiamo visto, gli elementi destinati devono essere utilizzati per l'esercizio della sua attività professionale, è difficile immaginare come lo stesso possa essere esercitato a supporto di un'attività professionale, mentre altre tipologie di diritti, quali un diritto di locazione, un diritto di proprietà industriale o un usufrutto, invece, ben possono essere destinati all'esercizio dell'attività d'impresa.¹¹⁹

La destinazione di un diritto o di un'obbligazione sorta da un rapporto giuridico coinvolge necessariamente una persona diversa dall'imprenditore individuale, e cioè

creazione di un unico statuto giuridico adottabile dall'*entreprise individuelle*, avente *personnalité morale* ed un proprio patrimonio.

l'altro soggetto titolare del rapporto giuridico, ad esempio il proprietario in caso di locazione, il finanziatore in caso di finanziamento, il *franchisor* in caso di contratto *di franchising* e così via.

Al fine di definire il contenuto del *patrimoine d'affectation*, il legislatore ha formulato due regole principali.

In base alla prima regola l'imprenditore ha la facoltà di destinare i beni che non siano qualificabili come professionali per natura, previsione che consente all'imprenditore di destinare all'attività d'impresa tutti quei beni che servono all'esercizio della stessa; detta regola nasce dal principio della "*liberté d'affectation comptable*" in base al quale l'imprenditore ha una certa discrezionalità nel decidere se includere o meno nel patrimonio della propria attività un determinato bene, fermo restando che il reddito generato dai beni registrati nel bilancio sarà considerato professionale e soggetto al regime fiscale cui è soggetto l'imprenditore. Detto principio ha un limite costituito dal fatto che alcuni beni hanno la qualità di beni professionali per natura; da tale considerazione nasce la seconda regola poiché tali beni devono necessariamente essere destinati all'attività d'impresa, essendo, in tal caso, previsto un obbligo e non una facoltà (l'avviamento, il diritto di locazione, i diritti di proprietà intellettuale). Il criterio per la distinzione di ciò che è necessario all'attività dell'impresa da ciò che non lo è, cosiddetto criterio della *nécessité*, è tuttavia difficile da determinare; ad esempio, la licenza di un negozio di alcolici o di un ristorante dovrà senza dubbio essere considerata necessaria per lo svolgimento di tale attività.

Nel caso in cui l'imprenditore intenda frodare i diritti dei creditori personali destinando un bene per natura non professionale al *patrimoine d'affectation*, la destinazione sarebbe comunque inopponibile ai creditori e la frode anche piuttosto semplice da provare qualora si tratti di un bene che, per natura, risulti inadatto a qualsiasi uso professionale.¹²⁰

In via del tutto generale si può affermare che i beni necessari all'attività sono i beni che, per natura, possono essere utilizzati solo nell'ambito di questa attività professionale (ad esempio l'avviamento, attrezzature e strumenti specifici come una sega per un falegname, installazioni e beni utilizzati specificamente per l'esercizio di attività professionali come il centralino) mentre i beni che possono essere facoltativamente utilizzati nell'ambito

¹²⁰ Art L526-12 Code de Commerce.

dell'attività non sono beni necessari per natura, ma possono essere ad esempio beni a uso misto professionale e privato, quale un veicolo.

4.3.3 Il carattere evolutivo del *patrimoine d'affectation*

Nel momento in cui è stato introdotto lo statuto dell'EIRL, sono sorte due domande in relazione alla composizione del *patrimoine d'affectation*: la prima ha riguardato la possibilità di sostituire i beni allocati in tale patrimonio; la seconda la possibilità per l'imprenditore di "riprendere" i beni originariamente allocati.

La *Loi PACTE* è intervenuta sulla possibilità di modificare la composizione del *patrimoine d'affectation* consacrando definitivamente il suo carattere evolutivo poiché, per gli scopi che esso persegue, non può restare congelato e immutato nel tempo.

Prima della riforma, in riferimento al primo quesito, dato il silenzio della legge, si ammetteva la possibilità di sostituire quei beni che erano divenuti obsoleti attraverso una surrogazione reale. Attualmente, il secondo paragrafo del nuovo articolo L. 526-8-1 ha invece esplicitamente previsto che sono *ipso jure* destinati per effetto di surrogazione i crediti e le indennità che sostituiscono i beni destinati, nonché i beni acquisiti per l'utilizzo o riutilizzo dei beni destinati; tale previsione, pur derivando da una soluzione logica, è risultata necessaria al fine di garantire la certezza del diritto.

Il *patrimoine d'affectation* può anche essere oggetto di ulteriore integrazione vista la possibilità di destinare altri beni senza dover iscrivere alcuna dichiarazione rettificativa nel registro poiché, in base a quanto previsto dal paragrafo 1 del medesimo articolo, l'iscrizione al bilancio di un bene, diritto, obbligazione o garanzia comporta automaticamente la loro destinazione all'attività d'impresa. Questa disposizione è in linea con la logica dell'articolo L. 526-14 in base al quale i documenti contabili, a partire dal loro deposito presso il registro in cui è iscritto l'imprenditore, consentono di prendere atto della modificazione del *patrimoine d'affectation* in modo tale da garantire un continuo aggiornamento della sua composizione.

Problematica risultava la possibilità di ritirare un bene destinato, considerato che la legge prevedeva originariamente solo la possibilità di effettuare destinazioni aggiuntive.

A questo proposito, la nuova legge prevede espressamente l'ipotesi del ritiro¹²¹ di un bene dal *patrimoine d'affectation*, ma un'attenta lettura della norma consente di escludere da tale previsione i beni ritenuti necessari.

Inoltre, originariamente l'imprenditore che avesse ritirato un bene ritenuto necessario sarebbe divenuto responsabile con la totalità dei suoi beni, invece, la nuova legge ha alleggerito le sanzioni precedentemente applicabili all'EIRL in caso di inosservanza delle regole di destinazione e l'unica conseguenza che ne può derivare è l'inopponibilità ai creditori del ritiro del bene.

Sono previste formalità specifiche quando il bene che si intende ritirare sia un bene immobile ovvero una bene in regime di comunione con il coniuge o in comproprietà con un terzo.

Con riferimento ai beni immobili, un notaio è tenuto a redigere un atto pubblico che poi deve essere depositato presso il registro in cui è iscritto l'imprenditore¹²², mentre quanto ai beni in regime di comunione o in comproprietà è necessario ottenere il consenso esplicito del coniuge o del comproprietario.¹²³

Si impongono in ogni caso due osservazioni: in primo luogo, si deve sottolineare il fatto che non vi sia alcuna penalità immediata qualora tali formalità vengano omesse; in secondo luogo, i documenti contabili dell'imprenditore in tale ipotesi possono fare prova nei confronti dei terzi solo se sono state rispettate le formalità previste. E' criticabile il fatto che, nel caso in cui l'EIRL abbia rispettato scrupolosamente le formalità previste per il ritiro dei beni, i creditori professionali non abbiano alcun diritto di opposizione sebbene la loro garanzia diminuisca per volontà unilaterale del debitore.¹²⁴

Si può affermare che questa riforma tende ancora una volta a rendere il regime EIRL più conveniente, nonostante si penalizzi in tal modo la posizione dei creditori professionali.

Un altro aspetto da affrontare è l'estinzione del vincolo di destinazione, di cui le cause possono essere diverse.

Innanzitutto, l'estinzione del vincolo può essere volontaria dato che la decisione di costituire uno o anche più *patrimoines d'affectation* non è irrevocabile.

¹²¹ Art L526-8-1 Code de Commerce.

¹²² Art. L. 526-9, comma 1, Code de Commerce.

¹²³ Art. L. 526-11, al. 2 Code de Commerce modificato dalla Loi PACTE.

¹²⁴ A. Reygrobelle, *Idem* p. 429.

L'articolo L. 526-15 ammette espressamente che l'EIRL possa rinunciare alla separazione patrimoniale che aveva originariamente costituito, con conseguente cessazione degli effetti prodotti dalla *declaration d'affectation* e riunificazione del patrimonio dell'EIRL. La rinuncia deve essere oggetto di un'apposita dichiarazione iscritta nel registro in cui è stata annotata la dichiarazione costitutiva.¹²⁵

Con riferimento alla sorte dei creditori, l'unica ipotesi disciplinata dal legislatore è quella in cui alla rinuncia si affianchi la cessazione dell'attività cui era destinato il patrimonio, ipotesi in cui è previsto che i creditori professionali e personali mantengano la stessa garanzia generale di cui erano titolari al momento della rinuncia¹²⁶; ciò che cambia è esclusivamente il contesto in cui si trova ora il debitore che ha, infatti, cessato l'attività professionale.

Non essendo invece disciplinate dal legislatore ulteriori ipotesi, come quella in cui l'imprenditore continui ad esercitare la sua attività professionale, si presume che, una volta ricostituito un unico patrimonio, i creditori personali e i creditori professionali siano in concorrenza tra loro; si rivela altresì che in tal caso la legge non prevede alcun diritto di opposizione a beneficio dei creditori.

Con riferimento alla possibilità di effettuare una rinuncia parziale, il testo legislativo tace, tuttavia, come già chiarito, è prevista la possibilità di ritiro di un bene dal patrimonio destinato purché non sia per natura professionale; si rimanda pertanto alla suddetta disciplina.

La maggioranza degli autori nega, invece, la possibilità che l'EIRL effettui una rinuncia a beneficio di soli taluni creditori -si pensi agli istituti di credito -poiché si finirebbe con il ledere la finalità stessa dello statuto, minacciandone la coerenza¹²⁷. Al contrario, si può notare come non sia proibito all'imprenditore costituire sui beni facenti parte del patrimonio personale garanzie a tutela di debiti professionali, ad esempio, ammettendo la

¹²⁵ Art. L. 526-15, al. 2 Code de Commerce.

¹²⁶ Art. L. 526-15, al. 1 Code de Commerce.

¹²⁷ B. Dondero, *L'EIRL, ou l'entrepreneur fractionné. À propos de la loi du 15 juin 2010*, JCP, 2010, p.679, il quale sottolinea il rischio che tale rinuncia possa costituire una grave violazione degli obblighi imposti all'EIRL; Revet, *Le patrimoine professionnel d'affectation*, Revue Droit et Patrimoine aprile 2010, p. 67; B. Saintourens, *L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée. Commentaire de la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, Revue des sociétés, 2010, p. 364, n. 57; più titubante, benché abbia adottato infine una soluzione negativa, Dubuisson, *Angoisse du praticien face à un entrepreneur individuel qui veut s'engager comme EIRL*, JCP, 2010, p.1263, n.16; Piedelièvre, *L'entreprise individuelle à responsabilité limitée*, Defrénois, 2010, p.1417 s.

possibilità di costituire un'ipoteca sulla residenza principale per garantire un prestito bancario.¹²⁸

L'articolo L. 526-15, paragrafo 1, attribuisce alla morte dell'*entrepreneur* le stesse conseguenze di una rinuncia volontaria cosicché la *declaration d'affectation* cessa di produrre i suoi effetti; anche detta ipotesi è disciplinata in relazione alla concomitante circostanza di cessazione dell'attività, dunque, i creditori personali e quelli professionali mantengono la stessa garanzia generale di cui erano titolari al momento della morte dell'imprenditore. Da ciò si deduce che la liquidazione debba essere effettuata tenendo conto della frammentazione patrimoniale realizzata dall'imprenditore prima della sua morte e si dovrebbe altresì tener presente la volontà eventualmente espressa dagli eredi dell'imprenditore di continuare l'attività professionale, ipotesi in cui, l'*affectation* patrimoniale verrà preservata.

Il testo prevede inoltre che spetti, poi, ad un erede, un beneficiario o a qualsiasi altra persona autorizzata, fare annotare la morte nel registro professionale contenente la dichiarazione costitutiva dell'EIRL.

4.3.4 Il principio di *exclusivité de l'affectation*

Un principio rimasto immutato è quello contenuto nell'articolo L. 526-6 del *Code de commerce* relativo all'*exclusivité de l'affectation*¹²⁹, in base al quale lo stesso bene, diritto, obbligazione o garanzia può fare parte di un solo *patrimoine d'affectation*.

La più semplice delle ipotesi è quella di un bene appartenente ad una sola persona, che ha costituito un solo patrimonio destinato; in tal caso la disposizione va interpretata nel senso che lo stesso bene non possa trovarsi contemporaneamente nel patrimonio personale e in quello professionale dell'imprenditore, interpretazione che non sarebbe discutibile se si partisse dal presupposto che la destinazione riguardi il bene in quanto tale; la stessa sarebbe, invece, discutibile invece se i beni si considerassero dal punto di vista del loro valore, poiché ciascun bene potrebbe ritenersi destinato per una parte al

¹²⁸ In questa direzione: Vauvillé, *Commentaire de la loi du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, Defrénois 2010, p.1649; Cevaër et Perrot, *L'EIRL et les sûretés négatives. Un vin nouveau pour de vieilles outres*, JCP, 2011, p. 1443.

patrimonio personale e per l'altra parte al patrimonio professionale con conseguente soddisfacimento dei creditori sulla parte del valore di realizzo del bene che è stato destinato alla massa patrimoniale cui possono accedere. Il legislatore francese ha, tuttavia, preferito considerare il bene in quanto tale e nella sua interezza.

Una particolare complicazione può sorgere a causa del principio di *exclusivité* nel caso in cui il bene in questione sia un bene in regime di comunione o in comproprietà, ipotesi disciplinata in modo insoddisfacente dal legislatore nell'Art. L. 526-11, la cui disposizione normativa prevede sommariamente che lo stesso bene in regime di comunione o in comproprietà possa fare parte della composizione di un solo *patrimoine d'affectation*. Anche in detta ulteriore ipotesi, la norma prevede la destinazione del bene nella sua interezza, con conseguente impossibilità per il comproprietario, qualora sia anch'egli imprenditore, di destinare alla sua attività il bene in questione -anche se il bene sia necessario all'esercizio della stessa poiché per natura professionale – che rimane pertanto nel suo patrimonio personale e su cui possono rivalersi i creditori personali, i quali pertanto concorrono con i creditori professionali del comproprietario imprenditore che invece ha effettuato la destinazione; il problema potrebbe sorgere ad esempio in riferimento all'immobile utilizzato per l'esercizio dell'attività.

4.4. La gestione del *patrimoine d'affectation* e il regime fiscale dell'EIRL

Come sopra detto, l'imprenditore che adotta lo statuto dell'EIRL ha l'obbligo, nell'esercizio della sua attività professionale, di utilizzare una denominazione che includa il suo nome, immediatamente preceduto o seguito dalle parole "*Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*" o dall'acronimo "EIRL"¹³⁰. La denominazione scelta deve essere specifica per ciascun compartimento del patrimonio professionale dunque dovrebbero essere usate denominazioni differenti nel caso in cui l'imprenditore abbia fatto diverse *declarations d'affectation*.

¹³⁰ Art. L. 526-6, al. 4 Code de Commerce.

¹³⁰ *Benefices industriels et commerciaux*: categoria d'imposizione fiscale in cui rientrano le attività artigianali, industriali e commerciali.

La *Loi PACTE* ha riconosciuto la contabilità come mezzo di prova e di opponibilità della destinazione nei confronti dei terzi dei beni che entrano ed escono dal patrimonio destinato e il deposito del bilancio annuale come garanzia di un aggiornamento continuo della composizione e del valore del patrimonio destinato.

L'attività professionale dell'EIRL è soggetta ad una contabilità autonoma e i relativi obblighi dipendono dal regime fiscale.

Il legislatore ha espressamente allineato il regime fiscale dell'EIRL a quello dell'EURL per mezzo dell'articolo 1655 sexies del *Code général des impôts*, la cui norma prevede con una formulazione piuttosto approssimativa che *l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, che non benefici dei regimi della microimpresa, sia sottoposto alla stessa disciplina fiscale dell' *entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée* e dell' *exploitation agricole à responsabilité limitée*.

I regimi applicabili all' EIRL sono: il *régime réel d'imposition*, il *régime micro*, e il *régime* della dichiarazione controllata.

L'EIRL, la cui attività rientri nella categoria d'imposizione fiscale BIC¹³¹, è sottoposto al *régime réel d'imposition*: si applica l'IR (*impôt sur le revenu*) nel caso in cui questi non decida diversamente mentre l' IS (*impôt sur les sociétés*) nel caso in cui la scelta si orienti specificamente in tal senso. La scelta dell' IR (che consente all' EIRL di essere tassato personalmente sul reddito) è preferibile qualora l'attività non sia redditizia, come può accadere all'inizio di un'attività ovvero nel caso in cui l'*entrepreneur* sia tassato personalmente negli scaglioni più bassi della scala IR; nel caso in cui l'EIRL opti per l'IS, gli utili sono tassati direttamente a nome della società e le aliquote fiscali sono fisse e indipendenti dall'ammontare del reddito dell'imprenditore. In entrambi i casi l'EIRL è tenuto a rispettare gli obblighi contabili applicabili a tutti i commercianti:

- 1) tenuta di una *comptabilité d'engagement*, dunque, obbligo di registrare in ordine cronologico tutte le operazioni che incidono sulle attività dell'impresa: acquisti, vendite e così via;
- 2) redazione di un bilancio, conto economico e nota integrativa al bilancio alla fine di ogni esercizio finanziario;
- 3) tenuta di un libro-giornale e di un libro-mastro, mentre l'obbligo di tenere un libro- inventario è stato abolito dal 1 ° gennaio 2016.

Nell'ambito di tale regime L'EIRL può anche beneficiare di modalità semplificate di imposizione fiscale nel caso in cui non superi determinate soglie di reddito peraltro periodicamente aggiornate ¹³². E' previsto, a riguardo, un alleggerimento degli obblighi contabili:

- 1) opzione per la contabilità di cassa, che consiste nella registrazione dei movimenti di cassa e nella registrazione di crediti e debiti solo alla fine dell'esercizio finanziario;
- 2) esenzione dalla redazione della nota integrativa al bilancio;
- 3) valutazione semplificata delle riserve;
- 4) deposito di un fascicolo fiscale semplificato.¹³³

L'EIRL che svolge un'attività rientrante nella categoria di imposizione fiscale BNC¹³⁴ è soggetto al regime della dichiarazione controllata ed è tenuto ad osservare i medesimi obblighi contabili previsti per l'EIRL la cui attività rientri nella categoria dei BIC. Anche in questo caso l'imprenditore può tenere una contabilità di cassa qualora i ricavi non superino una certa soglia.¹³⁵

Infine, l'EIRL che abbia adottato il regime della microimpresa o lo statuto dell'*auto-entrepreneur* beneficia di una *comptabilité ultra-simplifiée*, dunque, non è obbligato a tenere una contabilità, non deve redigere il bilancio annuale, inviare la *declaration des resultats* e il fascicolo fiscale ovvero tenere i libri contabili; gli unici obblighi contabili cui è vincolato consistono nella tenuta di un libro delle entrate che menziona cronologicamente la quantità e la provenienza delle entrate, di un registro degli acquisti che riassume ogni anno i dettagli degli acquisti, specificando il metodo di pagamento e i loro documenti giustificativi; il 31 dicembre di ogni anno l'EIRL è altresì tenuto a preparare una dichiarazione finalizzata ad aggiornare la *declaration d'affectation*.

L'EIRL deve aprire in un istituto di credito uno o più conti bancari dedicati esclusivamente all'attività alla quale i patrimoni sono destinati, previsione con cui¹³⁶ il

¹³² Per il 2017, 2018 e 2019: 789.000 euro di fatturato quando la società ha un'attività di vendita o fornitura di alloggi; 238.000 euro di fatturato per un'attività di prestazione di servizi.

¹³³ <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/comptabilite-des-eirl/>

¹³⁴ *Beneficiés non commerciaux*: categoria d'imposizione fiscale in cui rientrano le attività liberali.

¹³⁵ Nel 2017, 2018 e 2019 la soglia è stata di 238.000 euro all'anno.

¹³⁶ Art. L. 526-13, al. 3 Code de Commerce.

legislatore impone l'utilizzo esclusivo di un conto specifico per ogni patrimonio destinato.

Il conto bancario può essere considerato come parte integrante del patrimonio destinato, sicché anch'esso deve essere trasferito in caso di trasferimento del patrimonio destinato.

L'articolo L. 526-13, nel richiedere l'apertura di uno o più conti, indica tuttavia che devono essere aperti "in *un* istituto di credito ". Alcuni autori hanno sostenuto che il *singolare* utilizzato per designare l'istituto di credito non debba necessariamente significare che l'imprenditore sia tenuto a localizzare tutti i propri conti in un'unica banca¹³⁷, ritenendo che il rischio di dispersione delle operazioni finanziarie non sia maggiore nel caso in cui i conti siano aperti in istituti di credito diversi.

Agli obblighi contabili si aggiunge un obbligo di deposito¹³⁸ dei documenti contabili ogni anno presso il registro nel quale è stata iscritta la dichiarazione costitutiva entro sei mesi dalla chiusura dell'esercizio finanziario.¹³⁹

Si ricordi che il presidente del tribunale, su richiesta di qualsiasi parte interessata o del pubblico ministero, ha il potere di ingiungere il deposito del bilancio in caso di inerzia dell'*entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, pena il pagamento di un'ammenda.¹⁴⁰

4.5. L' EIRL e i creditori

Il nodo centrale dello statuto è rappresentato dalla possibilità di opporre la destinazione patrimoniale ai creditori dell'imprenditore.

Questo aspetto della disciplina dell'EIRL è contenuto nell'articolo L. 526-12 del Code de Commerce.

Nella versione originaria della norma si consentiva l'opponibilità della *declaration d'affectation* sia ai creditori il cui credito fosse sorto dopo il deposito della dichiarazione, caso in cui l'opponibilità avveniva di diritto, sia ai creditori "anteriori" ovvero quelli il cui credito fosse sorto prima del deposito della dichiarazione. In tale seconda ipotesi, però, l'opponibilità della dichiarazione era subordinata al rispetto di due condizioni il cui

¹³⁷ In questo senso: B. Saintourens, *L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée. Commentaire de la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, Revue des sociétés, 2010.

¹³⁸ Art. L. 526-14, al. 1, Code de Commerce.

¹³⁹ Art. R. 123-121-4, Code de Commerce.

¹⁴⁰ Art. L526-14 al 2, Code de Commerce.

adempimento consentiva alla *declaration d'affectation* di avere un'efficacia retroattiva: la relativa menzione nella *declaration d'affectation* e l'avviso ai creditori interessati.

Successivamente, la *Loi Sapin II* ha rimosso la possibilità di opporre la *declaration d'affectation* ai creditori anteriori¹⁴¹. Scelta legislativa poi riconfermata dalla *Loi PACTE*, al fine di garantire una maggiore tutela dei creditori ed evitare un uso scorretto dello statuto dell'EIRL che avrebbe potuto verificarsi, ad esempio, nel momento in cui l'imprenditore avesse fatto ricorso a tale strumento esclusivamente per tutelarsi rispetto ad un debito anteriore; l'articolo in questione, pertanto, nella versione attuale non fa più riferimento ai creditori anteriori.

Il primo paragrafo stabilisce che la composizione del *patrimoine d'affectation* è opponibile *ipso jure* ai creditori i cui diritti siano sorti dopo l'iscrizione della dichiarazione,¹⁴² nonché a partire dall'iscrizione al bilancio in caso di destinazione successiva.

Il chiarimento, contenuto nella disposizione, che l'opponibilità sia "*de plein droit*" deve senza dubbio essere inteso come il fatto di dover escludere qualsiasi pretesa da parte di creditori, personali o professionali, di non subire gli effetti della destinazione patrimoniale per il solo motivo che non siano stati avvertiti personalmente della costituzione del *patrimoine d'affectation*, poiché nessun'altra formalità è necessaria al fine di garantire l'efficacia della destinazione patrimoniale.

La prima categoria di creditori cui la destinazione è opponibile è costituita da coloro i cui crediti siano sorti dopo la dichiarazione in occasione dell'esercizio dell'attività professionale cui i beni sono destinati, i quali hanno come garanzia generale il patrimonio destinato. La garanzia di costoro risulta essere pertanto notevolmente ridotta, ma allo stesso tempo anche il numero di creditori che entrano in concorrenza è più limitato, essendo questi ultimi solo creditori professionali.

Simmetricamente è previsto che gli altri creditori ai quali la dichiarazione è opponibile, ove per "altri creditori" si intendono i creditori personali, vale a dire coloro il cui credito non deriva dall'attività professionale, hanno come unica garanzia generale il patrimonio non destinato.

¹⁴¹ Art. L526-12 – dal 2 a 5-Code de Commerce abrogati dalla *Loi Sapin II*.

¹⁴² Art L. 526-12, 1 Code de Commerce.

Al fine di tutelare i creditori sono, tuttavia, previste due eccezioni: la prima è a favore dei creditori personali, in quanto è fatta previsione che nel caso in cui il patrimonio personale sia insufficiente, il diritto generale di garanzia dei creditori personali possa essere esercitato sugli utili realizzati dall' EIRL nell'ultimo esercizio finanziario chiuso. La logica del vantaggio riconosciuto in quest'ipotesi ai creditori personali non è facile da definire, ma si può partire dal presupposto che l'articolo L. 526-18 del Code de commerce prevede che sia l'imprenditore a determinare il reddito da versare nel suo patrimonio personale; dunque, nel momento in cui gli utili vengono conferiti nel patrimonio personale, non vi è dubbio che tali importi facciano parte, in via esclusiva, della garanzia dei creditori personali. Secondo alcuni autori, riconoscere che anche gli utili dell'ultimo esercizio finanziario facciano parte di questa garanzia equivarrebbe sostanzialmente ad affermare che essi esistano in funzione e in previsione del loro versamento nel patrimonio personale dell'imprenditore,¹⁴³ tuttavia, fino a quando gli utili derivanti dall'ultimo esercizio finanziario non siano stati versati nel patrimonio personale, costituiscono garanzia dei creditori professionali.

La seconda eccezione riguarda l'ipotesi di frode o di grave violazione delle norme riguardanti la contabilità previste dall'articolo L. 526-13, ipotesi in cui la sanzione risulta essere particolarmente gravosa, poiché l'imprenditore diviene responsabile con tutti i suoi beni.

La *Loi PACTE* è intervenuta sopprimendo la possibilità di applicare una tale sanzione in caso di violazione grave delle regole di destinazione.

L'estinzione della destinazione è generale, nel senso che può essere invocata da qualsiasi persona e si realizza con riferimento a tutti gli elementi del *patrimoine d'affectation* poiché i creditori personali e professionali potranno soddisfare i propri crediti sulla totalità del patrimonio dell'imprenditore.

Il riferimento alla frode non è altro che espressione del principio di diritto comune sancito dall'articolo 1167 del *Code civil* in base al quale i creditori possono impugnare gli atti compiuti dal debitore in frode ai loro diritti-cosiddetta *fraude paulienne*. Se, però, non fosse stato inserito l'articolo L. 526-12 del *Code de Commerce*, e fosse dunque applicabile esclusivamente l'articolo 1167 del *Code Civil*, sarebbe possibile ottenere solo

¹⁴³ B. Saintourens, *L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée. Commentaire de la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, Revue des sociétés 2010, p. 57.

l'annullamento di un atto, come quello del passaggio di un bene dal patrimonio personale al patrimonio professionale, dopo la costituzione del *patrimoine d'affectation*; l'annullamento avrebbe, tuttavia, prodotto i suoi effetti solo nei confronti del creditore vittima della frode.

L'articolo L. 526-12 ha invece una portata maggiore poiché, prevedendo una sanzione più radicale, e cioè l'estinzione del vincolo di destinazione, si avvantaggiano i tutti i creditori, a condizione che questi ultimi siano effettivamente a conoscenza della frode.

La cancellazione dal registro della *declaration d'affectation* è ordinata dal giudice, cui il creditore o creditori vittime della frode abbiano fatto ricorso.

Ulteriore ipotesi specificamente disciplinata è quella in cui il valore dichiarato di un bene sia superiore a quello proposto dal *commissaire aux comptes*, dal commercialista o dal notaio cui l'EIRL abbia affidato la valutazione, caso in cui l'imprenditore diviene responsabile, per un periodo di cinque anni, nei confronti dei terzi con la totalità del suo patrimonio per l'importo risultante dalla differenza tra il valore proposto dall'esperto e il valore dichiarato.

La medesima disciplina è prevista altresì nel caso in cui l'imprenditore non abbia fatto ricorso ad un esperto per la valutazione, ma il valore reale del bene al momento della destinazione sia maggiore rispetto al valore dichiarato.

L'articolo L. 526-12 prevede quindi esplicitamente una deroga al principio civilistico della responsabilità patrimoniale generica del debitore dettato dagli articoli 2284 e 2285 del *Code civil*, stigmatizzando una disparità di trattamento tra le categorie di creditori e lasciando privi di tutela i creditori professionali in caso di incapacienza del patrimonio destinato a differenza dei creditori personali che possono invece accedere al patrimonio destinato in caso di insufficienza del patrimonio personale, seppure nei limiti suindicati.

La situazione del bene in regime di comunione o in comproprietà che sia stato oggetto di destinazione patrimoniale, merita tuttavia alcuni chiarimenti, poiché via generica dovrebbe applicarsi l'articolo 1413 del *Code civil*, la cui norma dispone che i debiti sorti durante il matrimonio siano saldati con i beni comuni. La destinazione di tale bene all'attività professionale al *patrimoine d'affectation* lo rende sequestrabile da parte dei creditori professionali, dunque, ci si può chiedere quali siano le prerogative del coniuge dell'*entrepreneur à responsabilité limitée* sul bene in questione nel caso in cui egli sia creditore dell'EIRL, poiché il relativo credito è naturalmente da ricollegare alla vita

privata. Nonostante la natura particolare del bene, sembra che il coniuge non avrà alcun diritto su di esso, almeno fino a quando dura la destinazione patrimoniale.

Il legislatore non ha, poi, specificamente considerato le conseguenze di un divorzio, nel qual caso se il bene è stato attribuito all'altro coniuge, si deve ritenere che esso esca dal *patrimoine d'affectation*.

Per quanto concerne invece il bene in comproprietà, i creditori professionali possono soddisfare il proprio credito su quella parte del bene di cui è titolare l'EIRL, conformandosi alle regole classiche che regolano *l'action en licitation* disciplinata dall'articolo 815-7 del *Code civil*.

Con riferimento ai beni ad uso misto, l'entità della garanzia dei creditori si definisce in relazione alla natura dell'attività da cui nasce il credito,¹⁴⁴ soluzione logica tenuto conto che il credito è riferibile ad un patrimonio nella sua totalità e non ad uno specifico bene. Se dunque un credito nasce nel contesto della vita personale o familiare dell'EIRL, ma il bene ad uso misto è stato assegnato al *patrimoine d'affectation*, la garanzia del creditore personale non include tale bene, mentre, se il credito nasce dall'attività d'impresa, il creditore professionale ha il diritto di sequestrare l'intero bene.

E' dubbia, dato il silenzio del testo legislativo, la possibilità per i creditori personali o professionali di preservare i loro crediti chiedendo all'EIRL la costituzione di garanzie a loro favore, principalmente poiché si ritiene che tale garanzia potrebbe in qualche modo limitare l'essenza stessa dell'istituto. In assenza di un divieto esplicito, una parte della dottrina ritiene possibile la costituzione di garanzie¹⁴⁵ sulla base di due diversi argomenti; il primo è rappresentato dal principio di libertà contrattuale, in considerazione del fatto che la costituzione di garanzie pur attaccando l'ermeticità del *patrimoine d'affectation*, non la rimuova totalmente; il secondo è costituito dalla considerazione che pare non realizzarsi alcun sacrificio dei creditori personali a esclusivo vantaggio dei creditori professionali, poiché si ritiene possibile sia la costituzione di garanzie sul patrimonio personale da parte dei creditori professionali, che su quello professionale da parte dei creditori personali.

¹⁴⁴Art. L. 526-12, al. 6, 1o e 2°, Code de Commerce.

¹⁴⁵ Legeais, *Commentaire de l'ordonnance du 9 décembre 2010*, RD bancaire et fin, janv. 2011; Lisanti, *Le nantissement du patrimoine affecté?*, CDE, mai 2011, dossier 18; Schiller, *Quelle perméabilité contractuelle entre le patrimoine affecté et le patrimoine non affecté ?*, Dr. et patr. avr. 2010, n. 191, p.88; Le Corre, *L'heure de vérité de l'EIRL, le passage sous la toise du droit des entreprises en difficulté*, Dalloz, 2011, p. 91 ss.

4.6. La circolazione del *patrimoine d'affectation*

Sulla scia della logica del legislatore in base alla quale, attraverso la costituzione dello statuto dell'EIRL, si crei un patrimonio separato e destinato a soddisfare le sole obbligazioni assunte dall'imprenditore, è stata prevista la possibilità che il *patrimoine d'affectation* possa circolare per *cession* o *transmission* tra vivi o per causa di morte.

È importante sottolineare come l'operazione traslativa riguardi l'intero patrimonio e non i singoli beni e distinguere a seconda che il destinatario dell'operazione giuridica sia una persona fisica ovvero una persona giuridica.

La *transmission* per causa di morte è disciplinata dall' L. 526-15. La *cession* a titolo oneroso, il conferimento in società, *transmission* a titolo gratuito tra vivi, sono invece disciplinate dall'articolo L. 526-17.

4.6.1. La *cession* a titolo oneroso e la *transmission* a titolo gratuito a una persona fisica

La disciplina prevista per la regolamentazione della *cession* a titolo oneroso e della *transmission* a titolo gratuito ad una persona fisica del *patrimoine d'affectation* non ha subito modifiche con la *Loi PACTE*. L'articolo L.526-17 non regola in maniera specifica queste operazioni ma chiarisce esclusivamente che si mantiene la destinazione anche nel patrimonio del destinatario dell'operazione giuridica che sia persona fisica e che il trasferimento del *patrimoine d'affectation* ha luogo senza dover procedere alla sua liquidazione; si deve pertanto ritenere che per la regolamentazione degli altri aspetti si applichino le norme specifiche di diritto comune che disciplinano la vendita e la donazione.

Le parti devono adempiere determinate formalità, in particolare l'*entrepreneur* è tenuto a depositare una dichiarazione di trasferimento presso il registro in cui è stata iscritta la *declaration* costitutiva del *patrimoine d'affectation*, dichiarazione che deve essere

accompagnata da uno stato descrittivo dei beni, diritti, obbligazioni o garanzie che costituiscono il patrimonio destinato¹⁴⁶ e successivamente essere oggetto di pubblicità¹⁴⁷.

L'acquisizione del *patrimoine d'affectation* da parte del destinatario dell'operazione è opponibile ai terzi solo dopo il completamento di tali formalità.

Vi è un'altra formalità di cui il testo non parla e che questa volta incombe sul destinatario dell'operazione giuridica, il quale deve aver espletato le formalità costitutive richieste per qualsiasi *entrepreneur individuel à responsabilité limitée* affinché il trasferimento possa avvenire senza che la destinazione patrimoniale venga meno, in particolare, il soggetto destinatario dell'operazione traslativa deve aver già adottato lo statuto dell'EIRL ovvero adottarlo in suddetta occasione.¹⁴⁸

4.6.2. La Cession ad una *personne morale* e il conferimento in una società.

Pare esservi un'asimmetria nella formulazione dell'articolo L. 526-17, paragrafo 2, del Code Commerce che, da una parte, prevede che il trasferimento possa avvenire a beneficio di una *personne morale*, dall'altra però prevede la sola ipotesi di conferimento in una società¹⁴⁹. Sul punto pare preferibile un'ampia interpretazione della norma poiché nulla sembra vietare, ad esempio, un conferimento a favore di un *Groupement d'intérêt économique (GIE)*, in considerazione della vicinanza della relativa disciplina a quella societaria.

Anche in detta ipotesi, l'operazione riguarda la totalità del patrimonio destinato senza che sia necessario, tra l'altro, procedere alla sua liquidazione.¹⁵⁰

Con riferimento alle formalità da espletare, le regole sono identiche a quelle già trattate in caso di trasferimento a titolo oneroso o gratuito a favore di una persona fisica, dunque è

¹⁴⁶ Art. L. 526-17, III, al. 1 ° Code de Commerce.

¹⁴⁷ Art. L. 526-17, II, al. 1 Code de Commerce.

¹⁴⁸ A. Reygrobelle, Idem, p. 441.

¹⁴⁹ A. Reygrobelle, Idem, p.440.

¹⁵⁰ Art. L. 526-17, I, Code de Commerce.

prevista solo la pubblicazione di un avviso¹⁵¹ accompagnata da una dichiarazione descrittiva dei beni, diritti, obbligazioni o garanzie che costituiscono il patrimonio destinato¹⁵² e il trasferimento è opponibile ai terzi solo a seguito dell'adempimento di tali formalità.

Nella previsione relativa al trasferimento a favore di una *personne morale* non si fa cenno all'obbligo di deposito di una dichiarazione rettificativa nel registro in cui è stata effettuata la dichiarazione costitutiva dell'EIRL, tuttavia nonostante il silenzio legislativo si ritiene che l'EIRL debba comunque far menzione in quel registro che egli non è più titolare del patrimonio oggetto di trasferimento o conferimento. Si pensa che sia altresì utile, a tutela dei creditori, indicare l'identità della società destinataria dell'operazione.

4.6.3. Le conseguenze per i creditori

Il trasferimento a favore di una *personne morale*, diversamente da quello a favore di una persona fisica, comporta il venir meno del vincolo di destinazione¹⁵³ cosicché gli elementi attivi e passivi del *patrimoine d'affectation* si uniscono al patrimonio della stessa con conseguente confusione patrimoniale.

Con il trasferimento si verifica una sostituzione del debitore poiché il destinatario dell'operazione traslativa diviene debitore dei creditori professionali dell'EIRL al posto di quest'ultimo, senza che questa sostituzione comporti una novazione¹⁵⁴ del diritto che viene trasferito tale e quale in capo al destinatario dell'operazione traslativa, insieme a qualsiasi ulteriore accessorio (garanzie in particolare). L'entità della garanzia dei creditori professionali varia, tuttavia, a seconda della natura del destinatario del trasferimento considerato che, se questi è una persona fisica, la garanzia rimane limitata al solo patrimonio destinato, mentre qualora sia una *personne morale*, la garanzia si estende a tutto il patrimonio e gli stessi entrano in concorrenza con tutti i creditori sociali.

¹⁵¹ Art. L. 526-17, II, al. 2 Code de Commerce.

¹⁵² Art. L. 526-17, III, al. 1 Code de Commerce.

¹⁵³ Art. L. 526-17, II, al. 2, Code de Commerce.

¹⁵⁴ Art. L. 526-17, III, al.3 Code de Commerce.

Consapevole dunque che l'operazione possa pregiudicare alcuni creditori, il legislatore ha previsto la loro possibilità di opporsi¹⁵⁵ al trasferimento della proprietà del *patrimoine d'affectation* a favore di terzi entro il termine di un mese dalla pubblicazione dell'operazione nel *Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales*.

I creditori che hanno il diritto di presentare l'opposizione sono quelli ai quali la *declaration d'affectation* è opponibile, ma il cui credito è anteriore alla data in cui è stata effettuata la pubblicità richiesta per l'operazione di trasferimento.

I creditori interessati fanno valere la propria opposizione al trasferimento dinanzi al Tribunale, la cui giurisdizione è determinata secondo le norme di diritto comune, la cui competenza per materia è determinata in base alla natura dell'attività dell'EIRL e la cui competenza territoriale è fissata in relazione al luogo di svolgimento dell'attività professionale.

4.7. L'insolvenza dell'EIRL

Una delle caratteristiche del diritto concorsuale francese è tradizionalmente ravvisabile nel suo effetto "reale", espressione del principio dell'*unicité du patrimoine*.

Infatti, nel sistema previgente, poiché il patrimonio del debitore veniva considerato unico e indivisibile, la disciplina delle procedure concorsuali si estendeva automaticamente a tutto il patrimonio dell'*entrepreneur* senza distinzioni. Lo statuto dell'EIRL ha, invece, chiaramente sconvolto questa concezione, operando un distinguo nella trattazione delle relative situazioni di crisi a seconda dell'ambito patrimoniale di cui l'*entrepreneur* è titolare.

L'ipotesi di insolvenza dell'EIRL testa l'effettività dello statuto dell'EIRL poiché va considerata non in riferimento all'insolvenza della persona in sé, bensì, in riferimento al suo patrimonio destinato, in considerazione del fatto che l'insolvenza può riguardare il patrimonio destinato, ma non quello personale ovvero il patrimonio dell'EIRL nella sua interezza. È stato pertanto necessario adattare le norme che disciplinano quest'ipotesi distinguendo in base al fatto che l'insolvenza riguardi il patrimonio personale ovvero quello destinato all'attività d'impresa.

¹⁵⁵ Art. L. 526-17, III, al. 4 Code de Commerce.

L'ordinanza del 9 dicembre 2010¹⁵⁶ ha modificato il libro VI “*Des difficultés des entreprises*” del Code de Commerce creando il titolo VIII appositamente dedicato alla disciplina dell'EIRL e denominato per l'appunto “*Dispositions particulières à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*”¹⁵⁷.

E' stato introdotto altresì l'articolo L. 624-19 la cui norma fa riferimento ai beni situati in un patrimonio diverso dal patrimonio destinato, ma utilizzati nell'ambito dell'attività relativamente alla quale si è aperta la procedura.

Alcune disposizioni già esistenti sono state modificate in modo da essere adattate allo statuto dell'EIRL.¹⁵⁸

L'articolo L. 680-2 del Code de Commerce prevede che le regole del Libro VI (quelle cioè applicabili in generale all'impresa in difficoltà) devono, se non diversamente previsto, essere intese come applicabili ai soli beni del patrimonio destinato di cui l'imprenditore è titolare; in tal caso, le procedure esperibili sono le *procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires* mentre nel caso in cui l'attività venga svolta senza alcuna destinazione, la procedura applicabile all'intero patrimonio personale è la *procédure de surendettement* disciplinata dal *Code de la consommation*; detta previsione comporta sostanzialmente la necessità di aprire la procedura specifica in base alla natura del patrimonio e della difficoltà rilevata.

La disciplina dell'EIRL si discosta pertanto da quella prevista in generale per l'imprenditore, poiché è possibile aprire contemporaneamente contro la stessa persona una *procédure de traitement de surendettement* e una *procédure de traitement de l'insolvabilité professionnelle*. Ciò diversamente da quanto previsto dall'Art. L. 333 -3 del *Code de la consommation*, che invece stabilisce che le “*disposizioni di questo titolo non si applicano quando il debitore è soggetto alle procedure previste dal Libro VI del code de commerce*”. Risulta così possibile aprire contemporaneamente diverse procedure *de traitement de l'insolvabilité professionnelle* – differentemente da quanto disposto dall'art. L. 631-2, al. 2, del *Code de commerce* in base al quale “nessuna nuova procedura *de redressement judiciaire* può essere aperta nei confronti di un debitore già soggetto a

¹⁵⁶ Ordonnance n° 2010-1512, *portant adaptation du droit des entreprises en difficulté et des procédures de traitement des situations de surendettement à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*. 2010, p. 21617.

¹⁵⁷ Art. L. 680-1 e s. Code de Commerce.

¹⁵⁸ Ad esempio, l'Art. L. 641-9, III, Code de Commerce relativo al divieto imposto al debitore persona fisica di esercitare un'attività indipendente durante la liquidazione giudiziale.

tale procedura, ovvero ad un *procédure de sauvegarde* o ad una *procédure de liquidation judiciaire*” ancora in corso. Lo stesso prevede, in maniera simmetrica, l’art. L. 640-2, al. 2 per la *liquidation judiciaire*; i suddetti articoli L. 631-2 e L. 640-2, specificano entrambi che la disciplina in questione si applica salvo che non si tratti di patrimoni destinati di un *entrepreneur individuel à responsabilité limitée*.

La disciplina della *procédure collective* dell’EIRL costituisce pertanto una deroga all’antico principio secondo il quale “*procédure sur procédure ne vaut*”.

Al fine di rafforzare “l’ermeticità” del *patrimoine d’affectation*, è vietato all’EIRL modificare le modalità di destinazione dei beni decise prima della sentenza di apertura della procedura - il debitore non può ad esempio ritirare un bene appartenente al patrimonio interessato dalla procedura e collocarlo in un altro patrimonio - poiché ciò comporterebbe una riduzione dei beni del patrimonio e una conseguente riduzione della garanzia per i creditori che partecipano alla procedura¹⁵⁹.

4.7.1. Le sanzioni nell’ambito della *procédure collective*

La *Loi PACTE* ha realizzato un alleggerimento delle sanzioni originariamente previste per l’*entrepreneur individuel à responsabilité limitée*.

La disciplina dello statuto prevede che all’EIRL, in caso di negligenza e di frode in danno ai creditori, siano applicabili sanzioni distinguibili in due tipi: la prima, riconducibile specificamente allo statuto dell’EIRL consistente nell’estinzione del vincolo di destinazione; le seconde invece sono appositamente previste nel contesto delle procedure concorsuali.

In riferimento alla prima categoria, l’articolo L. 621-2, paragrafo 3, prevedeva nella sua versione originaria un’azione per la riunione dei patrimoni dell’EIRL detta “*action en réunion de patrimoines*” che consentiva, a determinate condizioni, la riunione dell’unico o più patrimoni destinati a quello soggetto alla procedura concorsuale; l’azione poteva essere intentata in caso di *confusion*, nel caso in cui il debitore avesse commesso una grave violazione delle norme di cui al secondo paragrafo dell’articolo L. 526-6 -regole relative alla destinazione dei beni-, in caso di violazione degli obblighi previsti dall’articolo L. 526-13- obblighi contabili- e infine in caso di frode nei confronti di un

¹⁵⁹ Art. L. 680-6 Code de Commerce.

creditore in possesso di un diritto di garanzia generale sul patrimonio soggetto alla procedura.

Nella sua versione attuale, l'articolo in questione mantiene la sanzione in caso di violazione grave degli obblighi contabili previsti dall' articolo L. 526-13 ed in caso di frode, ma la elimina in relazione alla violazione grave delle regole previste per la destinazione.

L'ordinanza del 9 dicembre 2010 ha altresì esteso all'EIRL, adattandolo alla sua disciplina, il meccanismo sanzionatorio previsto dagli articoli L. 651-1 e seguenti del *Code de commerce* nel contesto delle procedure concorsuali. Originariamente erano previste diverse sanzioni, difatti poteva sorgere in capo al soggetto *in primis* la “responsabilità per insufficienza dell'attivo patrimoniale” la quale aveva come conseguenza che l'imprenditore rispondeva con il suo patrimonio non destinato a causa dell'incapienza del patrimonio destinato all'attività d'impresa in particolare in caso di colpa commessa in occasione della gestione del *patrimoine d'affectation* che avesse fatto apparire un'insufficienza dell'attivo cui seguiva una *liquidation judiciaire*; la seconda sanzione prevista era il fallimento personale, che comportava un divieto di gestione, amministrazione e controllo dopo la *procédure collective* e presumeva la colpa dell'imprenditore; la terza era il fallimento -sanzione penale¹⁶⁰. La *Loi PACTE* ha rimosso la sanzione del fallimento personale e del divieto di gestione nell'ipotesi in cui la colpa non sia connessa ad intenzioni fraudolente.¹⁶¹

5. Considerazioni conclusive in ordine all'impatto della riforma sull'istituto dell'EIRL

L'introduzione in Francia nel 2010 dell'istituto dell'*Entrepreneur à responsabilité limitée* ha avuto una portata significativamente innovativa, costituendo la più concreta e principale espressione del moderno principio del *patrimoine d'affectation*.

L'istituto ha consentito all'imprenditore individuale francese, per mezzo di una semplice dichiarazione, di esercitare la propria attività d'impresa in modo autonomo e

¹⁶⁰Art. L. 651-1 e L. 651-2 modificato, Code de Commerce.

¹⁶¹ Art. L653-3 Code de Commerce.

indipendente, beneficiando di una separazione del patrimonio destinato all'attività d'impresa senza per questo dover ricorrere necessariamente allo strumento societario.

La riforma intervenuta con *Loi PACTE*, ha reso l'istituto ancora più attrattivo.

Innanzitutto, sono state semplificate le modalità di costituzione del “patrimonio di destinazione”, garantendo allo stesso tempo una maggiore tutela dei creditori professionali.

In secondo luogo, è stato consentito all'imprenditore individuale di iniziare la propria attività anche con un *patrimoine d'affectation* pari a zero; inoltre, riconoscendo il diritto dell'imprenditore di modificare la composizione del patrimonio in base alle proprie esigenze, è stato consacrato il carattere evolutivo del “patrimonio destinato”.

La *Loi PACTE* ha, inoltre, limitato l'obbligatorietà del ricorso ad un esperto estimatore per la valutazione dei beni e previsto l'intervento sanzionatorio di unificazione dei patrimoni alle sole violazioni più gravi.

La riforma ha messo fine ad una legislazione piuttosto severa e poco favorevole all'imprenditore, evenienza che ha costituito un serio ostacolo allo sviluppo dell'istituto; in tal modo il legislatore francese ha preso atto del fallimento delle riforme anteriori dell'istituto e ha tentato di rimediare con la proposta di nuove soluzioni che sono entrate in vigore il 1° gennaio 2020.

Si è in attesa, dunque, di comprendere quale sia l'effettivo impatto delle misure adottate con la riforma nell'ordinamento francese. Non sembra tuttavia azzardato, per le motivazioni indicate, prospettare un potenziale successo dell'istituto visti i numerosi benefici che questi ha riconosciuto all'imprenditore individuale.

CAPITOLO III

La direttiva 89/667/CEE e la sua diversa applicazione in Portogallo e in Italia

1. La Direttiva 89/667/CEE

La dodicesima direttiva 89/667/CEE del Consiglio del 21 dicembre 1989, relativa alle “*società a responsabilità limitata con un unico socio*” è stata emanata con l’intento di incoraggiare l’iniziativa privata nell’ambito imprenditoriale attraverso il riconoscimento del beneficio della responsabilità limitata alle imprese individuali che avessero adottato la forma societaria.

La direttiva è andata a regolamentare un contesto legislativo variegato e multiforme. Alcuni Stati membri, infatti, già prevedevano un’autonoma disciplina della società unipersonale: la Danimarca sin dal 1973, la Germania dal 1980, la Francia dal 1985, i Paesi Bassi dal 1986 ed il Belgio dal 1987, mentre le legislazioni nazionali si differenziavano profondamente tra loro; gli ordinamenti di Danimarca, Germania e Paesi Bassi riconoscevano la possibilità per la società unipersonale di essere costituita sia da una persona fisica che da una persona giuridica; l’ordinamento belga, viceversa, vietava alle persone giuridiche di detenere la totalità delle quote di una società; la legislazione francese prevedeva che le società unipersonali potessero essere costituite da persone giuridiche eccezion fatta per le società. Disciplina diversa era stata adottata dal Portogallo, il cui ordinamento non consentiva la costituzione di società unipersonali, ma a seguito della riforma del 1986¹⁶² aveva introdotto le imprese unipersonali a responsabilità limitata. All’estremo opposto si collocava l’ordinamento italiano che ha dovuto, invero, prendere atto di come la previsione della direttiva in materia di società unipersonali costituisse una novità assoluta e, conseguentemente, introdurre una disciplina che complessivamente regolamentasse l’istituto.

Obiettivo della direttiva europea era quello di realizzare un’armonizzazione delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative dei vari Paesi Membri della

¹⁶² Decreto-Lei n. 248/86 de 25/08/1986 *cria o estabelecimento individual de responsabilidade limitada*.

Comunità, rendendo possibile la costituzione di una "*societas unius personae*" nelle forme della società a responsabilità limitata (dalla "*gesellschaft mit beschränkter haftung*" tedesca alla "*private company limited by shares or by guarantee*" presente nel Regno Unito), per offrire pari tutela agli operatori economici dei diversi Stati Membri.

1.2 L'articolo 7 della Direttiva

Di interesse è, in particolar modo, la previsione dell'articolo 7¹⁶³ della citata direttiva.

La norma ha concesso agli Stati Membri la possibilità di scelta tra la fattispecie della società unipersonale ovvero quella della costituzione di imprese a responsabilità limitata attraverso la creazione di un "*patrimonio destinato ad una determinata attività*".

È prevista, cioè, la facoltà di non inserire nei propri ordinamenti la fattispecie della società unipersonale a condizione che la normativa nazionale riconosca, comunque, al singolo imprenditore (persona fisica) la possibilità di beneficiare della responsabilità limitata nel rispetto delle garanzie previste dalla direttiva.

La *ratio* della disposizione è finalizzata, come già riferito, ad uniformare la disciplina di impresa rispetto a quella della società a responsabilità limitata con unico socio, andando incontro a quegli Stati che per ragioni politiche, economiche e giuridiche non fossero "pronti" ad introdurre tale forma societaria. Situazione, questa, ricorrente in Italia, Paese in cui, come in altri Paesi dell'Unione (allora Comunità), non era originariamente consentita la costituzione unilaterale di società e dove, al contrario, la pluripersonalità costituiva un tratto distintivo di tutte le società.

Affinché potesse esercitarsi un'impresa individuale con responsabilità limitata, gli ordinamenti statali erano tenuti a rispettare due condizioni: la prima è rappresentata dalla sussistenza di un vincolo sul patrimonio destinato all'impresa, in assenza del quale troverebbe applicazione il principio di indivisibilità patrimoniale; la seconda è costituita

¹⁶³ L' Articolo 7 così recita: "*Uno Stato membro può non consentire la società unipersonale quando la sua legislazione preveda, a favore degli imprenditori unici, la possibilità di costituire imprese a responsabilità limitata ad un patrimonio destinato ad una determinata attività, purché per questo tipo di impresa siano previste garanzie equivalenti a quelle imposte dalla presente direttiva, nonché dalle altre disposizioni comunitarie applicabili alle società di cui all'articolo 1*".

dalla necessità di rispettare le garanzie previste dalla direttiva, pena la responsabilità illimitata sussidiaria dell'imprenditore.

La maggior parte degli ordinamenti europei ha optato per lo strumento societario, assegnando maggior peso al principio dell'unità patrimoniale, rispetto alla possibilità di introdurre una fattispecie generale di patrimonio separato.¹⁶⁴

Unici ordinamenti statali che hanno inteso applicare entrambe le previsioni sono quello portoghese e francese, ove attualmente i due istituti convivono.

2. Il Portogallo: *l'Estabelecimento individual de responsabilidade limitada e la Sociedade Por Quotas Unipessoal*

L'Estabelecimento individual de responsabilidade limitada è stato introdotto nell'ordinamento portoghese con il *decreto-lei* n. 248/86 del 25 agosto 1986¹⁶⁵, emanato già prima della XII Direttiva comunitaria di armonizzazione del diritto societario.

Detta disciplina ha costituito il modello cui si è ispirato il legislatore francese nel momento in cui ha introdotto in Francia *l'Entrepreneur individuel à responsabilité limitée*.

Come l'EIRL francese, l'EIRL portoghese si caratterizza per la costituzione di un patrimonio destinato e vincolato al soddisfacimento dei crediti derivanti dall'attività d'impresa. L'imprenditore ha la possibilità di tener distinto il proprio patrimonio personale da quello destinato all'attività d'impresa senza rischiare di perdere il proprio patrimonio in caso di fallimento.

L'Estabelecimento individual de responsabilidade limitada può essere costituito solo da una persona fisica che, a sua volta, può essere titolare di un solo EIRL.

¹⁶⁴ C. Ibba, *La s.r.l. unipersonale fra alterità soggettiva e separazione patrimoniale*, in Studi in onore di P. Rescigno, *Impresa, società, lavoro*, Milano, 1998, p. 249 ss.; vedi anche A. M. Patault, *La personne morale d'une nationalisation à l'autre, naissance et mort d'une théorie*, in *Revue française de théorie juridique*, France, 1993, p. 79 ss., in particolare p. 80.

¹⁶⁵ Decreto-Lei n. 248/86 de 25/08/1986 *cria o estabelecimento individual de responsabilidade limitada*.

E' fatto obbligo di effettuare un'adeguata pubblicità degli atti relativi alla sua costituzione, svolgimento e estinzione, ciò dovuto alla necessità di rispettare le garanzie previste sul punto dalla XII Direttiva.

Per la costituzione è richiesta la forma scritta *ad substantiam* e deve essere redatto un documento contenente:

- 1) la ragione sociale, la sede legale, l'oggetto e il capitale iniziale dell'impresa;
- 2) il nome, la nazionalità e il domicilio del titolare e l'eventuale nome dell'impresa;
- 3) la data di inizio dell'attività e la sua durata, a meno che l'impresa non sia costituita per un periodo indeterminato;
- 4) l'importo relativo a imposte o tasse che il titolare è tenuto pagare in virtù della costituzione dell'EIRL.¹⁶⁶

L'atto costitutivo viene iscritto nel *Registo comercial e* l'ufficio che lo detiene deve poi provvedere alla sua pubblicazione nel *Diario da República*.

L'atto costitutivo è efficace e opponibile ai terzi a partire dalla sua pubblicazione. In assenza di pubblicazione l'atto costitutivo è opponibile solo nei confronti di quei creditori che erano a conoscenza della costituzione al momento in cui sono sorti i loro diritti.¹⁶⁷

Possono essere conferiti denaro, beni o diritti. I conferimenti in denaro devono costituire i due terzi del capitale¹⁶⁸ ed essere resi disponibili all'atto della registrazione con il versamento della somma presso un istituto di credito. I beni in natura devono formare oggetto di valutazione ad opera di un esperto.

Il titolare dell'impresa non risponde personalmente per le obbligazioni contratte per la realizzazione dell'attività d'impresa ma limitatamente al patrimonio dell'*estabelecimento*¹⁶⁹.

E' fatto divieto di prelevare somme dal patrimonio destinato all'attività d'impresa se non in sede di distribuzione degli utili effettivamente conseguiti ed iscritti in bilancio¹⁷⁰, documento contabile che deve essere redatto entro tre mesi dalla chiusura dell'esercizio. Anche tale previsione è differente rispetto a quanto previsto per l'EIRL francese il cui regime giuridico prevede che sia *l'entrepreneur* a decidere le modalità di versamento

¹⁶⁶ Artigo 2.º decreto-lei n. 248/86.

¹⁶⁷ Artigo 6.º decreto-lei n. 248/86.

¹⁶⁸ Artigo 3.º decreto-lei n. 248/86.

¹⁶⁹ Balzarini P., *L'impresa individuale a responsabilità limitata in Portogallo*, in *Rivista delle società*, Giuffrè, Milano 1988, p. 56 e ss.

¹⁷⁰ Artigo 14.º decreto-lei n. 248/86.

degli utili derivanti dall'esercizio dell'attività d'impresa nel patrimonio personale. Qualora il patrimonio d'impresa non sia stato debitamente separato rispetto a quello del titolare (secondo il *princípio da separação patrimonial não*), il fallimento dell'impresa comporta anche il fallimento personale dell'imprenditore¹⁷¹.

Anche su tale aspetto non vi è corrispondenza con l'EIRL francese tenuto conto che la *Loi PACTE* ha previsto il fallimento personale nella sola ipotesi di colpa di gestione unita a intenzioni fraudolente *de l'entrepreneur* in danno dei creditori.

Sussiste in capo all'imprenditore l'obbligo di creare una riserva nella quale accantonare annualmente gli utili corrispondenti ad un importo non inferiore al 20 *per cento* fino a quando tale fondo non vada a costituire almeno la metà del capitale.

La riserva, detta "legale", deve essere reintegrata ogni qualvolta essa venga - in ipotesi-ridotta e può essere utilizzata solo per:

- 1) ripianare le perdite iscritte nel bilancio annuale che non possono essere coperte per mezzo di altre riserve;
- 2) ripianare le perdite dell'esercizio precedente cui non si può sopperire attraverso l'utile conseguito in tale l'esercizio o facendo ricorso ad altre riserve;
- 3) integrare il capitale.¹⁷²

Recependo la XII Direttiva, il *decreto-lei 257*¹⁷³ del 31 Dicembre 1996 ha introdotto nell'ordinamento portoghese, per mezzo degli articoli 270 e seguenti del *Código das Sociedades Comerciais*, l'istituto della "*Sociedade Por Quotas Unipessoal*" sicché, qualora l'imprenditore portoghese voglia beneficiare della responsabilità limitata, può avvalersi dell'EIRL ovvero della "*Sociedade Por Quotas Unipessoal*".

Al fine di tutelare i terzi, la denominazione della società unipersonale deve contenere l'espressione "*Sociedade Unipessoal*" o "*Unipessoal*" prima del termine "*Limitada*" o dell'abbreviazione "*Lda*".¹⁷⁴

La "*Sociedade Por Quotas Unipessoal*" può essere costituita, o *ab initio* da una persona fisica o giuridica, o successivamente risultare dalla concentrazione delle quote in mano ad

¹⁷¹ Artigo 11.º *decreto-lei* n. 248/86.

¹⁷² Artigo 15.º *decreto-lei* n. 248/86.

¹⁷³ *Decreto-lei 257/96 que aprova o Código das Sociedades Comerciais, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 328/95, de 9 de Dezembro, o Código Comercial, o Decreto-Lei n.º 207/95, de 14 de Agosto.*

¹⁷⁴ Artigo 270 ter *Código das Sociedades Comerciais*.

un unico soggetto¹⁷⁵; è fatto divieto alla società di essere l'unico socio e, in caso di inottemperanza, tutti i soggetti interessati possono chiedere lo scioglimento della società¹⁷⁶.

E' prevista, inoltre, una disciplina particolare in ordine alla conclusione di contratti tra il socio unico e la società: i negozi, che la legge impone vengano riportati nella relazione della gestione e nei documenti contabili, devono essere autorizzati dall'atto costitutivo e perseguire l'oggetto sociale¹⁷⁷.

Dall'entrata in vigore del *decreto-lei* n. 33 del 7 marzo 2011¹⁷⁸, l'importo del capitale sociale può essere liberamente determinato dall'unico socio ed è sufficiente che sia almeno pari ad *un euro*. In precedenza era, invece, previsto che l'ammontare del capitale fosse almeno pari ad euro 5.000¹⁷⁹.

3. La situazione italiana

3.1 La tradizionale riluttanza italiana verso forme di separazione patrimoniale. I “dogmi” della tipicità dei diritti reale, dell'unicità del patrimonio e della responsabilità universale del debitore

Nell'ordinamento giuridico italiano, l'analisi delle forme di limitazione della responsabilità d'impresa, non può prescindere da una disamina delle questioni che da sempre si agitano attorno al tema della separazione patrimoniale.¹⁸⁰

¹⁷⁵Artigo 270 *Código das Sociedades Comerciais*.

¹⁷⁶ Artigo 270 bis *Código das Sociedades Comerciais*.

¹⁷⁷ Artigo 270 – F, *Código das Sociedades Comerciais*.

¹⁷⁸ Decreto-Lei n.º 33/2011, de 7 de março, *que adopta medidas de simplificação dos processos de constituição das sociedades por quotas, passando o capital social a ser livremente definido pelos sócios*.

¹⁷⁹ <https://www.e-konomista.pt/sociedade-unipessoal/>.

¹⁸⁰ L. Bigliuzzi Geri, *Patrimonio autonomo e separato*, in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali*, Giuffrè, Milano, 1998, p.526 ss.; nella più recente letteratura, M. Porcelli, *Profili evolutivi della responsabilità patrimoniale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011 p. 96 ss.; S. Meucci, *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 43 ss.

La dottrina italiana ha da sempre basato le proprie teorie sulla concezione secondo la quale l'intenzione di impiegare una certa massa patrimoniale per la realizzazione di finalità ulteriori rispetto all'interesse individuale del proprietario, non potesse non accompagnarsi ad un effetto esterno nei confronti dei terzi, tale da comportare delle restrizioni in capo ai due centri di interessi coinvolti: da un lato, in capo al titolare dei beni, imponendo una limitazione del potere di disposizione e di godimento tipici della situazione proprietaria; dall'altro, in capo ai creditori in virtù della compressione del potere di rivalersi sulla massa patrimoniale oggetto del vincolo di destinazione, in deroga al principio della *par condicio creditorum*. La presenza di tali elementi avrebbe comportato la formazione di un "patrimonio separato" soggetto ad uno statuto speciale sia con riferimento alle concrete facoltà proprietarie, sia con riferimento al vincolo di responsabilità nei confronti dei creditori.

Si deve altresì distinguere la separazione "bilaterale" dalla separazione "unilaterale" in quanto la prima, a differenza della seconda, comporta una reciproca incomunicabilità dei patrimoni; dunque i creditori i cui diritti siano sorti in occasione dell'affare avrebbero diritto di soddisfarsi esclusivamente sui beni destinati a quell'operazione.¹⁸¹

Il sistema così delineato risulta essere in contrasto con i tradizionali principi in materia di diritti reali e di responsabilità patrimoniale; in particolare, la possibilità di costituire vincoli a rilevanza reale è stata ritenuta in contrasto con il principio di tipicità dei diritti reali¹⁸², in virtù del quale risulta impossibile la creazione da parte dei privati di diritti reali "atipici", recanti un contenuto determinato dall'autonomia negoziale e opponibile ai terzi.

I dogmi dell'unicità del patrimonio e della responsabilità universale del debitore *ex art. 2740 c.c.* hanno da sempre spinto il legislatore verso le seguenti conclusioni:

- 1) considerare le ipotesi di separazione patrimoniale come eccezionali, e quindi necessariamente tipizzate;
- 2) impedire all'autonomia privata di costituire unilateralmente dei vincoli nella sfera giuridica dei terzi attraverso una limitazione della responsabilità nei confronti dei creditori;

¹⁸¹ Sulle diverse ipotesi di separazione, L. Bigliazzi Geri, *Idem*, p. 537 ss.

¹⁸² M. Comporti, *Diritti reali in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, Milano, 1980, p. 209 ss.

3) ammettere la separazione patrimoniale esclusivamente per mezzo della “personificazione” del patrimonio.¹⁸³

Nonostante la tradizionale propensione del pensiero giuridico verso quest’ultima soluzione, l’ordinamento italiano ha progressivamente accolto, nel codice e nella legislazione speciale, istituti fondati sulla separazione patrimoniale anche senza che ciò dovesse comportare necessariamente il contestuale mutamento nella titolarità¹⁸⁴; detta tendenza può riscontrarsi nella distinzione tra il concetto di “patrimonio separato” e quello di “patrimonio autonomo”, ove il primo non comporterebbe la creazione di un autonomo centro di imputazione di interessi.

Tra le tradizionali ipotesi di “patrimonio separato” si rinvengono l’eredità accettata con beneficio di inventario¹⁸⁵, i fondi speciali di previdenza e assistenza¹⁸⁶, il fondo patrimoniale¹⁸⁷ e i beni con destinazione particolare devoluti ad altro ente¹⁸⁸. Successivamente il nostro ordinamento giuridico si è aperto alla figura del *trust* con la l. 16 ottobre 1989, n. 364, di ratifica ed esecuzione della Convenzione sulla legge applicabile ai *trusts* e sul loro riconoscimento; sono state emanate le discipline sulle società di investimento e gestione del risparmio¹⁸⁹, sui fondi comuni di investimento¹⁹⁰, sulla cartolarizzazione dei crediti¹⁹¹, sulle riserve tecniche delle imprese assicurative¹⁹², sui fondi di garanzia degli intermediari assicurativi¹⁹³, sui fondi pensione¹⁹⁴, sui contratti di rete¹⁹⁵. Si aggiungono a questi istituti le disposizioni introdotte nel Codice civile relative ai “patrimoni destinati ad uno specifico affare”¹⁹⁶ ed agli “atti di destinazione”¹⁹⁷.

¹⁸³ M. Nuzzo, *L’evoluzione del principio di responsabilità illimitata*, in *Gli strumenti di articolazione del patrimonio*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 316 ss.

¹⁸⁴ C. Scognamiglio, *Negozi di destinazione, trust e negozio fiduciario*, in *Gli strumenti di articolazione del patrimonio*, Idem, p. 12.

¹⁸⁵ Art. 484 ss. Codice civile.

¹⁸⁶ Art. 2117 Codice civile, fattispecie in cui il medesimo soggetto diviene titolare di più patrimoni distinti.

¹⁸⁷ Art. 167 Codice civile; sul punto, anche se più discusso, i più ravvisano un’ipotesi di patrimonio autonomo.

¹⁸⁸ Art. 32 Codice civile.

¹⁸⁹ Art. 22 t.u. fin.

¹⁹⁰ Art. 36 t.u. fin.

¹⁹¹ Art. 3 comma 2, l. 30 aprile 1999 n. 130.

¹⁹² Art. 42 e 65 c. ass.

¹⁹³ Art 115 c. ass.

¹⁹⁴ Art. 4 comma 2 d.lgs. 5 dicembre 2005, n. 252.

¹⁹⁵ Art 42 d.l. 31 maggio 2010 n. 58, convertito in l. 30 luglio 2010, n. 122.

¹⁹⁶ Art. 2447-bis Codice civile.

¹⁹⁷ Art. 2645-ter Codice civile.

I suddetti interventi legislativi dimostrano il graduale processo di adeguamento del sistema giuridico italiano ad un contesto globale sempre più tendente all'accettazione di nuovi strumenti di specializzazione della responsabilità patrimoniale e alla rivalutazione della concezione del principio *ex art. 2740 c.c.* quale norma di ordine pubblico, dogmatica e superabile solo per espressa previsione legislativa, dando sempre più valore all'autonomia negoziale intesa come fonte principale di regolamentazione degli interessi privati; l'ordinamento italiano abbandona progressivamente la tradizionale tendenza alla personificazione, manifestata *in primis* con l'introduzione della società a responsabilità limitata unipersonale¹⁹⁸, strumento quest'ultimo di tipo individuale e finalizzato all'impiego di risorse nell'ambito di un'attività d'impresa con il contestuale beneficio della limitazione della responsabilità mediante la creazione, però, di un soggetto autonomo e distinto dalla persona fisica dell'unico socio.¹⁹⁹

Il quadro giuridico italiano, pertanto, appare sempre più in linea con quello di altri ordinamenti europei, specie quello francese, nel quale sono stati introdotti gli istituti della *fiducie* e successivamente dell'EIRL con il ricorso alla figura del "*patrimoine d'affectation*" riconoscendo in via definitiva il fenomeno della separazione patrimoniale. Nel medesimo ambito, si collocano nell'ordinamento italiano strumenti negoziali quali il fondo patrimoniale, utilizzabile per la tutela degli interessi familiari, il *trust* e gli atti di destinazione le cui finalità sono determinate dall'autonomia privata.

Dottrina e giurisprudenza hanno da sempre manifestato una certa diffidenza nei confronti di una categoria generale di negozi di destinazione considerata rischiosa e facilmente utilizzabile in frode ai creditori. Come si è avuto modo di anticipare, le figure tipiche di destinazione rappresentano infatti ipotesi rigorosamente eccezionali risultanti da un giudizio di meritevolezza sociale e in deroga al principio della responsabilità patrimoniale generica del debitore *ex art 2740 c.c.*²⁰⁰

In tale contesto è sorto tuttavia un diverso orientamento, che in applicazione del principio di autonomia contrattuale *ex art 1322 c.c.* ammette la costituzione di negozi atipici di destinazione che consentono allo stesso "destinante" di configurare il diritto di proprietà di cui gode sulla base degli scopi che la destinazione di prefigge, con effetto *inter partes*

¹⁹⁸ D.lg. 3 marzo 1993, n. 88, *attuazione della direttiva 89/667/CEE in materia di diritto delle società relativa alla società a responsabilità limitata con un unico socio.*

¹⁹⁹ M. Comporti, *Diritti reali in generale*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, diretto da Cicu e Messineo, Giuffrè, Milano, 1980, p. 209 ss.

²⁰⁰ F. Gazzoni, *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, in *Giust. Civ.* 2006, p. 165 ss.

e altresì verso terzi qualora siano state utilizzate forme adeguate di conoscibilità del vincolo. Espressione di tale orientamento risulta essere la disposizione normativa introdotta con l'art. 2645-ter c.c. rubricato "*Trascrizione di atti di destinazione per la realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche*", disposizione che non definisce il contenuto sostanziale dell'atto, ma indica esclusivamente i requisiti principali da rispettare ai fini della trascrizione dello stesso, dando per presupposta l'esistenza di un generale potere di destinazione patrimoniale di fonte negoziale²⁰¹ affidato all'autonomia privata.

Secondo la dottrina più moderna, dunque, non ha più senso parlare di un "rapporto regola-eccezione" con riferimento all'art. 2740 c.c., bensì di un "rapporto *genus-species*" tra disposizione normativa *ex art* 2645-ter e le singole fattispecie di separazione patrimoniale previste attualmente nel nostro ordinamento (patrimoni destinati ad uno specifico affare, fondo patrimoniale ecc.)²⁰².

Alla disposizione introdotta con l'art. 2645-ter c.c. è stata attribuita una "*funzione ermeneutica in senso restrittivo*" in considerazione del fatto che non si dà vita ad un nuovo tipo negoziale, ma si "riconosce" una categoria di negozi già esistente nel nostro ordinamento, anche se avversata dal pensiero giuridico più tradizionalista²⁰³.

La disposizione in parola altresì ammette, ed è questo l'aspetto più rilevante, una generale opponibilità ai terzi del vincolo di destinazione con conseguente effetto segregativo del patrimonio destinato nei confronti dei creditori.

3.2. Le società unipersonali con responsabilità limitata: s.r.l. e s.p.a. unipersonali come fenomeni di alterità soggettiva

²⁰¹ R. Lenzi, *Responsabilità patrimoniale e rilevanza della funzione nel deposito di beni fungibili*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 120 ss.

²⁰² M. Porcelli, *Profili evolutivi della responsabilità patrimoniale*, Idem, p.184 ss.

²⁰³ R. Di Raimo, *L'atto di destinazione dell'art. 2645 ter: considerazioni sulla fattispecie*, in *Atti di destinazione e trust*, G. Vettori (a cura di), Cedam, Padova, 2008, p. 47 ss.

Le società di capitali, come è noto, godono di personalità giuridica e autonomia patrimoniale perfetta. Il loro patrimonio è del tutto autonomo e distinto dal patrimonio dei soci. Esiste, cioè, un diaframma fra il patrimonio sociale e quello personale dei soci che fa sì che i creditori sociali possano aggredire solo il patrimonio della società, così come i creditori particolari dei soci possono aggredire solo il patrimonio di questi ultimi.

Lo schermo della personalità giuridica e della conseguente responsabilità limitata, però, ha costituito storicamente appannaggio delle sole società pluripersonali, non essendo nel nostro ordinamento giuridico possibile la costituzione con atto unilaterale di una società.

La situazione cambia radicalmente nel 1993 con il recepimento della XII direttiva comunitaria, quando il legislatore italiano introduce la s.r.l. unipersonale, la quale a dispetto della unipersonalità mantiene il beneficio della responsabilità limitata, salvo talune ipotesi espressamente previste dal legislatore.

Inizialmente, il legislatore italiano non cogliendo interamente le opportunità offerte dalla direttiva comunitaria ha limitato il fenomeno alle sole s.r.l. Soltanto nel 2003, con la Riforma organica delle società di capitali, è stata introdotta la possibilità di costituire per atto unilaterale anche le s.p.a., assoggettandole, quanto al regime di responsabilità, ad una disciplina sostanzialmente analoga a quella della s.r.l. unipersonale.

Attualmente, pertanto, non tutte le società devono necessariamente avere compagine sociale pluripersonale, necessità limitata alle società di persone, a quelle in accomandita per azioni ed alle cooperative: con riferimento alle prime, in virtù della natura dichiaratamente contrattuale dell'atto costitutivo²⁰⁴ e della previsione secondo la quale il venir meno della pluralità dei soci comporta lo scioglimento ed estinzione della società; con riferimento alle ultime, intervengono per lo più ragioni di carattere strutturale in relazione alle società in accomandita in virtù della necessaria presenza delle due categorie di soci (accomandati e accomandatari)²⁰⁵, e di tipo funzionale in relazione alle cooperative visto il relativo scopo mutualistico²⁰⁶.

Non è, invece, necessaria la pluripersonalità nella s.p.a. e nelle s.r.l. in quanto è prevista la possibilità di costituzione per atto unilaterale²⁰⁷ da un unico fondatore ovvero che la unipersonalità si formi successivamente come conseguenza della concentrazione in mano

²⁰⁴ Artt. 2251, 2296 Codice civile.

²⁰⁵ Art. 2452 Codice civile.

²⁰⁶ Art. 2522 Codice civile.

²⁰⁷ Artt. 2328 e 2463 Codice civile.

ad un unico socio di tutte le quote o azioni, senza che l'esistenza della società venga pregiudicata²⁰⁸.

Il fenomeno delle società con unico socio è diffuso sia nell'ambito dei gruppi di società in cui la *holding* detiene tutte le quote di partecipazione delle società controllate, ma anche nell'ambito di realtà produttive di più modeste dimensioni, ed è espressione del mutamento della nozione di società, inteso non più come mero fenomeno di aggregazione regolato su basi contrattuali, bensì come formula giuridica organizzativa di esercizio di un'attività imprenditoriale.

La società unipersonale costituisce, in virtù del riconoscimento della personalità giuridica, un soggetto di diritto autonomo e distinto dalla persona dell'unico socio, divenendo nuovo centro di imputazione di diritti e obblighi per il cui adempimento risponde solo il patrimonio di cui viene dotata.

L'attività produttiva svolta dalla società unipersonale, dal punto di vista economico, è difficilmente distinguibile da un'impresa esercitata dal socio unico in veste di imprenditore individuale, per contro, dal punto di vista giuridico la distinzione è netta poiché l'attività è imputabile alla società, mentre i rapporti giuridici che ne derivano sono imputabili alla persona dell'imprenditore.

La tutela dei creditori viene garantita grazie ai sistemi di controllo, pubblicitari ed informativi che caratterizzano l'attività della società di capitali (anche unipersonale) e che consentono di tenere informati i terzi in ordine alla situazione finanziaria della stessa, orientando in tal modo il mercato nella scelta relativa al fare affidamento o meno in una determinata società.

Pertanto, lo schermo della personalità giuridica, se non abusato, non necessariamente costituisce un limite alla tutela delle ragioni dei creditori, i quali spesso preferiscono avere rapporti con un soggetto di diritto, più trasparente e controllabile, anziché con un imprenditore individuale, difficilmente gestibile anche sul piano economico-finanziario.

Le considerazioni di cui sopra danno spiegazione del perché le società unipersonali e soprattutto le s.r.l. unipersonali costituiscano nel nostro ordinamento (e non solo) la principale forma elettiva per l'esercizio dell'attività d'impresa in regime di responsabilità limitata.

²⁰⁸ Artt. 2362 e 2470 Codice civile.

Del resto, anche sotto il profilo dei costi, il ricorso ad una società unipersonale non è poi così impegnativo se si ha riguardo, da un lato, al capitale sociale per nulla ingente delle s.p.a. (euro 50.000) ed s.r.l. (euro 10.000) e dall'altro alla possibilità (di recente introduzione) di costituire una s.r.l. semplificata unipersonale, con un capitale sociale addirittura di un solo euro.

3.2.1 Il quadro normativo previgente all'introduzione della società a responsabilità limitata unipersonale

La Società a responsabilità limitata unipersonale, come già riferito, è stata introdotta nell'ordinamento italiano con il D.Lgs. n. 88/1993²⁰⁹ emanato in attuazione della XII direttiva CEE.

Il decreto in questione ha permesso il superamento dei due tradizionali principi del sistema societario italiano: quello dell'origine contrattuale della società e quello della responsabilità illimitata del socio divenuto unico.²¹⁰

Il Codice civile del 1942 aveva costruito la disciplina societaria sul contratto di società, delineando un assetto che presupponeva la partecipazione di più soci. Si ricordi in tal senso l'articolo 2332 c.c. come emendato in seguito al recepimento²¹¹ della prima direttiva CEE in materia societaria²¹², il quale aveva introdotto “*la mancanza della pluralità dei fondatori*” tra le ipotesi di nullità della società; a ciò si aggiungevano gli articoli 2362 e 2497 c.c. che, nella versione precedente, sanzionavano in caso di insolvenza con la perdita del beneficio della limitazione della responsabilità il socio nelle cui mani si fossero concentrate tutte le azioni (nell'ambito della società per azioni) o le quote (nel contesto della società a responsabilità limitata).

²⁰⁹ Decreto Legislativo 3 marzo 1993, n. 88, *Attuazione della direttiva 89/667/CEE in materia di diritto delle società relativa alla società a responsabilità limitata con un unico socio.*

²¹⁰ G. Zanarone, *Le altre società di capitali*, in *Diritto commerciale* (Autori vari), Zanichelli, Bologna, 1999, p. 481.

²¹¹ Il riferimento è al d.P.R. 29 dicembre 1969, n. 1127, *Modificazioni alle norme del codice civile sulle società per azioni, in accomandita per azioni e a responsabilità limitata, in attuazione della direttiva 9 marzo 1968, n. 151, del Consiglio dei Ministri delle Comunità europee.*

²¹² Prima direttiva 68/151/CEE del Consiglio, del 9 marzo 1968, intesa a coordinare, per renderle equivalenti, le garanzie che sono richieste, negli Stati Membri, alle società a mente dell'articolo 58, secondo comma, del Trattato per proteggere gli interessi dei soci e dei terzi.

Proprio gli articoli 2462 e 2497 c.c., nella loro precedente formulazione, fanno scorgere i primi segnali di abbandono dell'antica concezione della società vista come un contratto tra più soggetti teso al raggiungimento di un unico scopo di natura economica; in tal senso deponiva la disciplina secondo cui la compagine sociale poteva ridursi ad una sola persona durante la vita della società senza la necessità di una sua liquidazione.

Differentemente dagli ordinamenti statali sopra analizzati (Francia e Portogallo), il legislatore italiano ha optato per uno dei due strumenti giuridici offerti dal legislatore europeo in tema di limitazione della responsabilità: la Società a responsabilità limitata unipersonale appunto.

3.2.2 Il D.Lgs. n. 88/1993

Tra le novità principali emergenti dal D.Lgs. n. 88/1993 figura, come anticipato, la possibilità di costituire una s.r.l. da parte di un unico soggetto.

L'art. 3 del suddetto decreto ha novellato l'articolo 2475 del Codice civile che attualmente recita: "*La società può essere costituita con atto unilaterale. In tal caso, per le operazioni compiute in nome della società prima della sua iscrizione è responsabile, in solido con coloro che hanno agito, anche il socio fondatore*".

Dalla disposizione si deduce la rinuncia del legislatore italiano al tradizionale concetto della società come contratto. Pur permanendo nell'ordinamento italiano il principio in base al quale la società possa avere origine da un contratto, viene introdotta la facoltà di costituire la forma societaria in questione per atto unilaterale.

In tal modo muta la nozione stessa di società che non presuppone più, *ab initio*, la necessaria pluralità dei soci²¹³. L'art. 2247 c.c.²¹⁴, infatti, dopo la novella del 1993, non è più rubricato "*nozione di società*", ma "*contratto di società*" proprio a voler significare che le società non necessariamente hanno fonte contrattuale.

²¹³ L'art. 1 del D.Lgs. n. 88/1993 ha modificato la rubrica dell'art. 2247 del Codice civile da "nozione di società" in "contratto di società".

²¹⁴ Art. 2247 del Codice civile recita: "*con il contratto di società due o più persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica allo scopo di dividere gli utili*".

Le formalità di pubblicità della costituzione della s.r.l. unipersonale sono state introdotte con l'articolo 4 del D.Lgs. n. 88/1993. Gli amministratori sono tenuti a depositare i dati anagrafici relativi all'unico socio ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese²¹⁵.

Secondo quanto previsto dall'articolo 2476 c.c., come novellato dall'articolo 5 del D. Lgs. n. 88/1993, non è ammesso un versamento dilazionato dei conferimenti in denaro: è fatto obbligo all'unico socio di versare integralmente gli stessi al momento della costituzione presso un istituto di credito²¹⁶ e, nel caso di unipersonalità sopravvenuta, il versamento deve avvenire entro tre mesi.

L'articolo 2497, comma 2, c.c., è stato introdotto dall'articolo 6 del decreto citato e stabilisce che i contratti tra società ed il socio unico devono essere trascritti nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del consiglio di amministrazione. La previsione è finalizzata, da un lato, a salvaguardare i terzi, dall'altro ad evitare conflitti di interessi tra il socio unico e la società. La disposizione normativa precisa, inoltre, che i crediti vantati dall'unico socio nei confronti della società non costituiscano crediti privilegiati ma chirografari, non assistiti da cause legittime di prelazione.

Il nodo cruciale della disciplina è costituito dalla previsione del beneficio della responsabilità limitata in favore del socio unico. In tal modo il legislatore ha inteso recepire le finalità perseguite dalla direttiva comunitaria di incentivare e semplificare la creazione e prosecuzione di piccole e medie imprese con unico titolare.

L'articolo 6 aveva circoscritto l'ambito entro il quale operava la limitazione della responsabilità patrimoniale della società unipersonale, prevedendo la sussistenza di una responsabilità illimitata dell'unico socio:

- 1) quando l'unico socio fosse stato una persona giuridica;
- 2) quando l'unico socio (persona fisica) fosse stato anche unico socio di una società di capitali;
- 3) quando i conferimenti non fossero stati effettuati per intero;
- 4) fino a quando il nominativo dell'unico socio non fosse stato iscritto nel registro delle imprese; la pubblicità di detti dati costituisce, anche nella disciplina attuale, requisito indefettibile per accordare al socio unico il beneficio della responsabilità limitata; proprio per tale ragione la legge gli

²¹⁵ Art. 2362, 3° comma, Codice civile.

²¹⁶ Art. 2497, Codice civile.

consente di provvedere personalmente ad attuare la pubblicità in caso di inerzia degli amministratori.

Previsione normativa, quella testé ricordata, che verrà nel 2003 significativamente modificata, introducendo sulla questione della responsabilità limitata dell'unico socio una disciplina sostanzialmente analoga a quella della s.p.a. unipersonali.

3.2.3 La riforma delle società del 2003

La disciplina della s.r.l. unipersonale introdotta dal D.Lgs. n. 88/1993 ha subito significative modifiche in occasione della riforma del diritto societario contenuta nel D.Lgs. n. 6/2003 che ha apportato importanti modifiche alla disciplina preesistente.

L'obiettivo di fondo della riforma è stato, nello specifico, quello di accentuare il distacco della società a responsabilità limitata dalla società per azioni avvicinandola alla disciplina della società di persone, tanto che il regime giuridico complessivo pare costituirne un ibrido.

Un altro obiettivo della riforma è stato quello di incrementare la flessibilità organizzativa della s.r.l. consentendo di adottare le forme organizzative tipiche delle società di persone²¹⁷. La riforma mirava a valorizzare i profili di carattere personale tipici delle piccole e medie imprese ed a garantire una più attiva partecipazione dei soci alla vita sociale.

La disciplina attuale della s.r.l. unipersonale è contenuta nel libro V, Capo II, del Codice civile e distribuita nei trentaquattro nuovi articoli introdotti con la riforma (dal 2462 al 2483 del Codice civile).

3.2.4 La costituzione della s.r.l. unipersonale

La società a responsabilità limitata unipersonale, come detto, può scaturire dal venir meno della pluralità dei soci²¹⁸, ovvero essere costituita *ab initio* da un unico socio²¹⁹.

L'atto costitutivo della s.r.l. unipersonale ha la forma di un contratto nel primo caso e di atto unilaterale nel secondo.

²¹⁷ G.F. Campobasso, *Diritto Commerciale 2. Diritto delle società*, 9° edizione, Utet, Milano, 2015, p. 557.

²¹⁸ Art. 2470 Codice civile.

²¹⁹ Art. 2463 Codice civile.

Ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese, l'atto costitutivo deve contenere:

- 1) le generalità dell'unico socio;
- 2) la denominazione e la sede sociale;
- 3) l'oggetto sociale;
- 4) il capitale sottoscritto e versato;
- 5) i conferimenti e crediti;
- 6) le regole relative al funzionamento della società;
- 7) le persone cui è affidata l'amministrazione e la revisione dei conti;
- 8) l'importo approssimativo delle spese per la costituzione poste a carico della società.

L'atto costitutivo deve avere la forma pubblica richiesta *ad substantiam e* deve essere depositato dal notaio e iscritto entro venti giorni presso il registro delle imprese²²⁰.

Prima della riforma del 2003, l'iscrizione dell'atto era sottoposta al giudizio di omologazione del Tribunale che accertava l'esistenza delle condizioni richieste per la costituzione della società e verificava la conformità dell'atto alla legge.

In ipotesi di controllo favorevole, il Tribunale emetteva il decreto di omologazione con cui ordinava l'iscrizione della società nel registro delle imprese.

Il giudizio di omologazione, a causa dei tempi incompatibili con le esigenze di rapidità tipiche della società di capitali, è stato attualmente sostituito con il controllo di legalità affidato al notaio.

Nella versione originaria, inoltre, l'art. 2328 c.c. disponeva: "*lo statuto si considera parte integrante dell'atto costitutivo e deve essere a questo allegato*". Nella versione attuale, invece, la disciplina prevede che "*Lo statuto contenente le norme relative al funzionamento della società, anche se forma oggetto di atto separato, costituisce parte integrante dell'atto costitutivo*"²²¹; lo statuto contenente le norme di funzionamento della società deve essere considerato, a tutti gli effetti, parte integrante dell'atto costitutivo.

Dopo l'iscrizione nel registro delle imprese, la s.r.l. unipersonale acquista la personalità giuridica²²² e diviene un soggetto di diritto distinto dal socio fondatore che, pertanto, beneficia della responsabilità limitata.

²²⁰ Art. 2330 Codice civile.

²²¹ F. Magliulo, in AA.VV., *La riforma della società a responsabilità limitata*, Milano, Ipsoa, 2004, p. 35 e ss.

²²² Art. 2331, comma 2, Codice civile.

Prima dell'iscrizione il socio unico è responsabile delle obbligazioni sociali, in solido con coloro che hanno agito in nome della società²²³. Detta previsione costituisce principio di salvaguardia dell'interesse dei terzi che trova fondamento nella presunzione secondo cui "chi ha agito in nome della società non ancora iscritta è uno strumento dell'unico socio"²²⁴.

Per la costituzione della società è richiesto un capitale sociale minimo di euro diecimila, ma a partire dal 2013²²⁵, come si vedrà più ampiamente in seguito, è possibile costituire una s.r.l. unipersonale con il conferimento di un capitale inferiore al minimo legale²²⁶.

3.2.5 L'organizzazione e il funzionamento

L'articolo 2464 c.c. regola i conferimenti che, diversamente da quanto previsto in materia di società a responsabilità limitata pluripersonale, devono essere versati per intero, non essendo sufficiente il versamento del solo quarto.

Alla società possono essere conferiti tutti gli elementi costituenti l'attivo suscettibili di valutazione economica: possono essere effettuati conferimenti in denaro, in natura (che devono essere interamente liberati al momento della sottoscrizione), d'opera e di servizi.

Con la riforma del 2003 si è, inoltre, introdotto il comma 7 dell'articolo 2462 c.c. che disciplina l'ipotesi in cui una S.r.l. pluripersonale perda la propria compagine e divenga unipersonale: è fatto obbligo al nuovo socio unico di versare i conferimenti restanti entro 90 giorni a partire dal giorno dell'iscrizione nel libro dei soci e del trasferimento delle quote.

Se non previsto diversamente nell'atto costitutivo il conferimento deve essere effettuato in denaro, ma può essere sostituito dalla stipula di una polizza assicurativa o di una fideiussione bancaria di importo equivalente²²⁷.

²²³ Art.2332 Codice civile.

²²⁴ Relazione accompagnatoria al D.Lgs. n. 88/1993.

²²⁵ L. 9 agosto 2013, n. 99, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 28 giugno 2013, n. 76, recante primi interventi urgenti per la promozione dell'occupazione, in particolare giovanile, della coesione sociale, nonché in materia di Imposta sul valore aggiunto (IVA) e altre misure finanziarie urgenti.*

²²⁶ Art. 2463, 3° e 4° comma (con riferimento alla s.r.l. ordinaria con capitale inferiore al minimo legale), e articolo 2463 Codice civile (con riferimento alla s.r.l. semplificata).

²²⁷ Art. 2464, comma 4, Codice civile.

I conferimenti in natura devono essere oggetto di valutazione da parte di un revisore contabile o di una società di revisione.

Con riferimento ai conferimenti di prestazioni di opere e servizi, il socio unico, a differenza di quanto previsto per le società per azioni, può conferire la sua prestazione lavorativa²²⁸.

La dottrina dubita della possibilità di effettuare conferimenti d'opera e di servizi nella forma societaria unipersonale, tenuto conto che tale tipologia di conferimento dovrebbe essere eseguita al momento della costituzione, ammettendo tuttavia la possibilità di sostituire i conferimenti con una polizza assicurativa o fideiussione bancaria²²⁹.

La riforma del 2003 ha eliminato le due ipotesi che originariamente facevano venir meno il beneficio della responsabilità limitata: quella in cui l'unico socio sia una persona giuridica e quella in cui l'unico socio persona fisica sia anche socio unico di un'altra società di capitali. La riforma ha consentito, pertanto, il contemporaneo esercizio di più imprese individuali a responsabilità limitata per mezzo dello strumento societario.

La norma dispone che vi sia responsabilità illimitata dell'unico socio esclusivamente in caso di insolvenza della società a responsabilità limitata unipersonale qualora, al contempo:

- 1) i conferimenti non siano stati versati integralmente;
- 2) non sia stata effettuata l'iscrizione nel registro delle imprese dei dati anagrafici dell'unico socio *ex art 2470 c.c.*²³⁰.

Secondo la dottrina maggioritaria, l'utilizzo della "o" disgiuntiva contenuta nel secondo comma dell'art. 2462 c.c. (che testualmente recita: *"In caso di insolvenza della società, per le obbligazioni sociali sorte nel periodo in cui l'intera partecipazione è appartenuta ad una sola persona, questa risponde illimitatamente quando i conferimenti non siano stati effettuati secondo quanto previsto dall'articolo 2464, o fin quando non sia stata attuata la pubblicità prescritta dall'articolo 2470"*), comporterebbe, in ipotesi di mancato rispetto di uno solo di tali obblighi, la perdita del beneficio della limitazione della responsabilità.

Si tratta, in ogni caso, di responsabilità illimitata sussidiaria proprio perché può essere fatta valere dai creditori sociali solo in caso di insolvenza della società²³¹. Il fallimento

²²⁸ Art. 2342 Codice civile.

²²⁹ Art. 2464 comma 6 Codice civile.

²³⁰ Articolo 2462 comma 2 Codice civile.

della società però non comporta anche il fallimento automatico dell'unico quotista, così come è stato chiarito dalla Riforma fallimentare del 2006 (d.lgs. n. 5 del 2006). L'art. 147 l.fall., infatti, nella versione attualmente in vigore, non contempla nel suo ambito di applicazione l'unico socio di s.r.l. o di s.p.a.

Un'altra formalità pubblicitaria tesa a rafforzare la tutela dei terzi è costituita dalla necessità di menzionare negli atti e nella corrispondenza l'indicazione di società unipersonale²³². Tale indicazione riguarda esclusivamente la natura unipersonale della società e non altre informazioni risultanti invece dal registro delle imprese. Come rilevato nella Relazione governativa, infatti, la finalità è proprio quella di indicare che la società è costituita da un unico socio e non anche fornire informazioni in ordine al regime della responsabilità patrimoniale.

3.3. La s.r.l. ordinaria con capitale inferiore al minimo legale e la s.r.l. semplificata unipersonale

Come già anticipato, l'esercizio in forma societaria dell'attività d'impresa in regime di responsabilità limitata è ulteriormente agevolato dalla possibilità di costituire una s.r.l. con un capitale sociale anche di solo *un euro*.

Invero, con il d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (c.d. Decreto crescita) è stata introdotta nel nostro ordinamento la società a responsabilità limitata con capitale ridotto, successivamente abrogata dal d.l. 28 giugno 2013, n. 176, che ha pertanto ammesso la costituzione di tutte le s.r.l. con capitale inferiore ad euro 10.000 e modificato la s.r.l. semplificata *ex art 2643-bis c.c.*

Attualmente i modelli di s.r.l. sono due: la s.r.l. ordinaria con capitale che oggi può essere anche inferiore ad euro 10.000, cui si applicano le regole di protezione del capitale previste nel comma 4 e 5 dell'art. 2463 c.c., e la s.r.l. semplificata caratterizzata da un capitale meramente simbolico, soci senza limiti anagrafici e statuto standard obbligatorio²³³.

²³¹ G.F. Campobasso, *Diritto Commerciale 2. Diritto delle società*, 9° edizione, Utet, Milano, 2015, p.170.

²³² Art. 2250 4° comma, Codice civile.

²³³ P. Montalenti, *Il diritto societario dai "tipi" ai "modelli"*, in *Giur. Comm.* 2016, p. 428.

Il risultato delle modifiche legislative del 2013 è stato pertanto quello di consentire a chiunque di costituire una s.r.l. con capitale sociale pari ad almeno *un euro*, senza che fosse necessario adottare una specifica denominazione sociale, né un particolare codice organizzativo.

Nella s.r.l. con capitale inferiore ad euro 10.000, i conferimenti possono essere effettuati esclusivamente in denaro, non essendo ammissibili conferimenti in natura, di opere e servizi, di crediti, e devono essere interamente versati in mano agli amministratori della società.

E' prevista altresì una "riserva d'accumulo", in virtù dell'obbligo di dedurre dagli utili netti risultanti dal bilancio di esercizio regolarmente approvato una somma almeno pari al venti *per cento* degli stessi per formare una riserva legale finché unitamente al capitale sociale non abbia raggiunto l'importo di euro 10.000 e che può essere utilizzata esclusivamente per imputazione a capitale sociale e per coprire eventuali perdite, e di cui ne è disposta la reintegrazione in ipotesi di riduzione.

Detta previsione cerca dunque di temperare l'esigenza dei soci di costituire una società senza ingenti somme di denaro e quella dei creditori di fare affidamento, in tempi ragionevoli, su risorse vincolate considerato che il capitale corrispondente al minimo legale, con tale modalità, si viene a formare in modo progressivo.²³⁴

Secondo la dottrina in ipotesi di aumento del capitale che porti questo ad un ammontare pari o superiore a euro 10.000, trovano automaticamente applicazione le disposizioni normative *ex art.* 2481 e ss. c.c. con conseguente possibilità di apportare conferimenti di altro tipo e il venir meno dell'obbligo di accantonamento della riserva legale.

Secondo la dottrina maggioritaria, la s.r.l. con capitale inferiore al minimo legale non costituisce altro che un sottotipo di s.r.l., cui si applica la medesima disciplina in ordine alla riduzione del capitale sociale per perdite superiori ad un terzo del capitale sociale. Alcuni autori hanno criticato detta scelta legislativa in considerazione del fatto che la perdita di pochi centesimi basterebbe ad innescare i meccanismi *ex art.* 2482-ter c.c.²³⁵

La s.r.l. semplificata, di cui all'art. 2643-bis c.c. può costituirsi per contratto ovvero per atto unilaterale nella forma dell'atto pubblico, con un capitale minimo di un euro e inferiore a euro 10.000 e si caratterizza per l'adozione di un atto costitutivo

²³⁴ D. Fico, *Brevi riflessioni sul ruolo del capitale sociale delle s.r.l.*, in *Il societario.it*, par. 4.

²³⁵ M. Cian, *S.r.l., s.r.l. semplificata, s.r.l. a capitale ridotto. Una nuova geometria del sistema o un sistema disarticolato?*, in *Riv. Soc.*, 2012, p. 1123.

standardizzato, il cui contenuto, *ex legis* inderogabile, è disciplinato dal d.m. Giustizia 23 giugno 2012, n. 138²³⁶.

La scelta legislativa in ordine all'inderogabilità del contenuto dell'atto costitutivo è stata ritenuta discutibile in dottrina, non comprendendosi la ragione per la quale l'opzione per un regime semplificato debba comportare una riduzione dello spazio riconosciuto all'autonomia privata in relazione a materie tradizionalmente affidate al libero apprezzamento dei soci.²³⁷

Per la redazione dell'atto costitutivo è richiesta la forma dell'atto pubblico, ma al fine di ridurre i costi, è stata imposta la gratuità della prestazione professionale del notaio in virtù del minore intervento a questi richiesto che si deve limitare all'accertamento dell'identità e della legittimazione dei soci costituenti.

Secondo alcuni autori l'inderogabilità non impedisce ai soci di completare lo statuto nelle parti lasciate in bianco, ma senza omettere le clausole previste dal modello ed integrarlo con clausole aggiuntive.²³⁸

Si rammenta, inoltre, che l'intervento legislativo del 2013 ha eliminato il divieto imposto a soggetti di età superiore a 35 anni di divenire socio e quello di affidamento dell'amministrazione a soggetti terzi rispetto alla compagine sociale.

I soci devono essere necessariamente persone fisiche e non quindi persone giuridiche o enti, in caso contrario si verifica, secondo la dottrina, un'ipotesi di nullità della singola partecipazione, anche se alcuni autori hanno affermato che nell'ipotesi in cui la partecipazione in questione sia determinante, la società dovrebbe considerarsi in stato di scioglimento²³⁹.

Anche nella s.r.l. semplificata i conferimenti devono essere effettuati necessariamente in denaro e integralmente liberati all'atto della sottoscrizione; alcuni autori ritengono possibile il conferimento di beni in natura, che tuttavia non potrebbero essere imputati a capitale, ma dovrebbero essere iscritti in apposita riserva.²⁴⁰

²³⁶ D.m. Giustizia 23 giugno 2012, n. 138, *Regolamento sul modello standard di atto costitutivo e statuto della società a responsabilità limitata semplificata e individuazione dei criteri di accertamento delle qualità soggettive dei soci.*

²³⁷ P. Montalenti, *Idem*, p. 428.

²³⁸ M. Cian, *Idem*, p. 113.

²³⁹ F. Benatti, *Sub art. 2643-bis*, in *Della società a responsabilità limitata*, in Comm. S.B., Bologna, 2014, p. 207 ss.

²⁴⁰ A. Ruotolo, *Società a responsabilità limitata semplificata. Questioni applicative*, in CNN Notizie, 2012, p. 8.

E' discusso se, in ordine alla società in esame, si applichi l'obbligo di accantonamento della riserva ex art 2643, comma 5, c.c. Se da una parte la dottrina evidenzia la specificità della disciplina della s.r.l. semplificata, dall'altra ritiene che l'articolo suddetto abbia portata generale, dovendosi applicare a tutte le società con capitale inferiore a quello legale.

3.4. La s.p.a. unipersonale

Tra le modalità di esercizio dell'attività d'impresa in forma individuale con contestuale beneficio della limitazione della responsabilità, deve essere ricordata la società per azioni unipersonale, la cui disciplina, a partire dalla riforma del 2003, coincide con quella della s.r.l. unipersonale, salvo per alcuni aspetti che discendono dalla differente struttura organizzativa della s.p.a. rispetto alla s.r.l.

La s.p.a. unipersonale pertanto è soggetta alla disciplina della s.p.a. ordinaria, salvo le precisazioni sopra effettuate a proposito della s.r.l. in ordine all'obbligo di conferimento integrale al momento della sottoscrizione del capitale ed in merito all'iscrizione presso il registro delle imprese delle generalità dell'unico azionista.

Anche per la s.p.a. unipersonale, la responsabilità illimitata scatta solo ove non vengano rispettate le norme in tema di conferimenti (art. 2342 c.c.) e sino a quando non venga effettuata la pubblicità prevista dall'art. 2362 c.c. Trattasi anche qui di ipotesi di difficile verifica e tanto conferma come il beneficio della responsabilità limitata sia agevolmente conseguibile dall'unico socio.

Nella s.p.a. unipersonale il capitale sociale minimo richiesto per la costituzione della società è di euro 50.000 e non di euro 10.000 come per le s.r.l. E' vietato il conferimento di prestazioni d'opere e di servizi, trattandosi di prestazioni di non agevole stima e valutazione. Il capitale societario è suddiviso in azioni di ugual valore che attribuiscono uguali diritti ai soci e possono essere rappresentate da titoli di credito ed essere oggetto di offerta pubblica. Vi è sempre l'obbligo di nomina dell'organo di controllo e del revisore.

4. Esercizio d'impresa e forme di segregazione patrimoniale

Indubbiamente, la creazione di società unipersonali (s.r.l. o s.p.a.) consente di limitare il rischio d'impresa, tuttavia, analogo risultato può essere perseguito senza dover necessariamente creare un nuovo soggetto di diritto, ma attraverso forme di segregazione del patrimonio che lo rendono separato dal residuo patrimonio dello stesso soggetto agente.

Come già esposto precedentemente, il nostro ordinamento ha conosciuto e conosce diverse forme di separazione patrimoniale che, a dispetto della ritrosia ancora oggi manifestata da parte anche autorevole della dottrina, sono entrate a far parte a pieno titolo nel nostro ordinamento giuridico e con le quali non ci si può esimere dal confrontarsi.

4.1. Segue: i patrimoni destinati.

Il d.lgs. 6/2003 emanato in attuazione della legge 366/2001, ha introdotto nel nostro Codice civile gli articoli 2447 *bis* e seguenti che disciplinano i “patrimoni destinati ad uno specifico affare”²⁴¹ in ordine alle società per azioni.

La norma ha una valenza sistematica di non poco conto che supera ampiamente la scarsa applicazione pratica avuta dall'istituto. Attraverso questa disciplina il legislatore italiano ha espressamente previsto la possibilità per un soggetto (nella specie una s.p.a.) di segregare parte del proprio patrimonio e di destinarlo al perseguimento di un affare determinato.

L'articolo 2447 bis c.c. recita “*La società può: a) costituire uno o più patrimoni ciascuno dei quali destinato in via esclusiva ad uno specifico affare; b) convenire che nel contratto relativo al finanziamento di uno specifico affare al rimborso totale o parziale del finanziamento medesimo siano destinati i proventi dell'affare stesso, o parte di essi*”.²⁴²

²⁴¹ Il D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 6, recante *Riforma organica della disciplina delle società di capitali e società cooperative, in attuazione della legge 3 ottobre 2001, n. 366.*

²⁴² Sottolinea questa distinzione M. Lamandini, *I patrimoni destinati nell'esperienza societaria. Prime note sul d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6*, in *Riv. Soc.*, 2003, 495, il quale qualifica il patrimonio di cui alla lettera a) dell'art. 2447 bis come patrimonio "operativo" e quello di cui alla lett. b come patrimonio "finanziario".

Tale istituto ha costituito una grande novità nell'ordinamento italiano e rappresenta una figura complessa volta a tutelare una molteplicità di interessi: quello dei creditori anteriori alla separazione, quello dei creditori dello specifico affare e quello dei soci.

Le finalità principali del “*patrimonio destinato ad unico affare*” sono:

- 1) la limitazione della responsabilità patrimoniale della società;
- 2) la creazione di una forma di tutela specifica dei creditori.

Inoltre, il “patrimonio destinato”, come già detto, si distingue dalla società unipersonale, in quanto non si costituisce un nuovo soggetto giuridico, ma in entrambi gli istituti si persegue la finalità di limitare la responsabilità patrimoniale del debitore in deroga al principio della responsabilità patrimoniale generica *ex art. 2470 c.c.*

4.2.1 Il patrimonio destinato c.d. operativo.

La prima fattispecie disciplinata dall'articolo 2447 bis c.c. è il “patrimonio destinato” c.d. operativo. La Relazione ministeriale²⁴³ evidenzia che tale ipotesi costituisce un'operazione equivalente alla costituzione di una nuova società, senza però che sussistano i relativi costi, la cui funzione consisterebbe nel segregare un determinato affare che in tal modo viene posto in evidenza, comportando una più agevole valutazione e consentendo ai creditori un coinvolgimento circoscritto al rendimento dell'affare e non al complesso delle attività sociali.

Si noti come i lavori preparatori della riforma del diritto societario avessero accostato la figura giuridica dei “patrimoni destinati” all'istituto del *trust*, accostamento ritenuto poco utile dalla dottrina²⁴⁴ e dalla giurisprudenza²⁴⁵ in considerazione del fatto che mentre nel *trust* il patrimonio viene affidato ad un soggetto diverso dal costituente, gli affidatari dei “patrimoni destinati” continuano ad essere gli amministratori della società che li costituisce.

²⁴³ Relazione governativa al d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6.

²⁴⁴ P. Manes e F. Pasquariello, *Patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Commentario del codice civile e codici collegati*, Scialoja - Branca - Galgano, a cura di G. De Nova, Bologna, Zanichelli, 2013, p. 27 ss.

²⁴⁵ Trib. Milano 30 luglio 2009, in *Trusts a att. Fid*, 2010, p. 81; Trib. Sassari, 20 febbraio 2015, n. 271; *contra*, Trib. Bologna 16 giugno 2003.

L'istituto interessa maggiormente le imprese organizzate su un sistema "multicomparto" e cioè orientate verso la diversificazione dei settori produttivi in virtù di un oggetto sociale particolarmente ampio.²⁴⁶

Se è da un lato, è discussa la possibilità per le società a responsabilità limitata di costituire dei patrimoni destinati e profittare dunque della disciplina in esame, dall'altro, a causa di un espresso rinvio previsto nell'art. 2454 c.c., l'istituto sembrerebbe applicabile alle s.a.p.a., ove, tuttavia, si impongono delle riflessioni in considerazione del regime della responsabilità illimitata degli accomandatari. Al riguardo, si ritiene che per poter agire nei confronti di questi ultimi, sia sufficiente la previa escussione del patrimonio vincolato.

L'ammontare complessivamente destinato dalla società ad uno o più specifici affari non può superare il valore del 10 *per cento* del patrimonio netto della società²⁴⁷, previsione a carattere imperativo posta a tutela dei creditori sociali; la maggior parte della dottrina²⁴⁸ ritiene che detto limite "quantitativo" si applichi all'atto della costituzione del patrimonio destinato, poiché qualora si intendesse invece applicabile in tutta la fase di svolgimento dello stesso, comporterebbe una restrizione al suo sviluppo e risulterebbe contraria al dettato della norma che fa esplicito riferimento solo al momento costitutivo.²⁴⁹

Con riferimento all'individuazione del limite del 10 *per cento*, autorevole dottrina ritiene necessario sottrarre il valore delle passività destinate da quello delle attività destinate e considerare in tal modo il valore netto del patrimonio destinato. Detta impostazione è stata criticata da altri autori che hanno ritenuto preferibile fare riferimento alle sole attività al fine di coordinare la disciplina di costituzione dei patrimoni destinati con quella relativa alla riduzione volontaria del capitale sociale, cosicché i creditori sociali anteriori alla costituzione non subirebbero il trasferimento del passivo sociale al patrimonio destinato.²⁵⁰

²⁴⁶ F. Fimmanò, *Patrimoni destinati a specifici affari e tutela dei creditori nelle società per azioni*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 814.

²⁴⁷ Art. 2447 bis, 2° comma Codice civile.

²⁴⁸ M. Comporti, *sub Art. 2447-septies*, in *La riforma delle società*, a cura di M. Sandulli, V. Santoro, Giappichelli, Torino, 2003, p. 966; G. Colombo, *La disciplina contabile dei patrimoni destinati: prime considerazioni*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 33.; R. Santagata, *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Codice Civile. Commentario*, Giuffrè, Milano, 2014, p. 73.

²⁴⁹ G. Colombo, *Idem*, p.30.

²⁵⁰ A. Maffei Alberti, *Dei patrimoni destinati*, in *Il nuovo diritto delle società*, Cedam, Torino, 2005, p. 1680.

La delibera di costituzione deve indicare:

- 1) l'affare cui è destinato il patrimonio;
- 2) i beni e i rapporti giuridici contenuti nel patrimonio;
- 3) il relativo piano economico-finanziario da cui risulti la congruità del patrimonio rispetto alla realizzazione dell'affare;
- 4) gli eventuali apporti di terzi, modalità di controllo sulla gestione e di partecipazione ai risultati dell'affare;
- 5) la possibilità di emettere strumenti finanziari di partecipazione;
- 6) l'eventuale nomina di una società di revisione;
- 7) le regole di rendicontazione dello specifico affare.

Con riferimento al punto n. 2 (art. 2447-ter, comma, lett. b.), al fine di rafforzare l'effettività del patrimonio separato, è stata proposta la possibilità di prevedere una perizia di stima obbligatoria²⁵¹.

Quanto alla “*congruità del patrimonio rispetto alla realizzazione dell'affare*” (art. 2447-ter, comma, lett. C), da intendersi con riferimento all'ammontare complessivo delle risorse utilizzate, si pongono problemi circa il momento cui riferirsi ai fini della valutazione; pare corretto sostenere che la congruità vada valutata al momento dell'adozione della delibera costitutiva in quanto le eventuali successive modificazioni della composizione del patrimonio dipendono dal rischio connaturale all'attività d'impresa.

In dottrina si è discusso in ordine alle conseguenze che possono derivare in ipotesi di “incongruità del patrimonio”, distinguendo in base alla diversa funzione attribuibile al suddetto obbligo di congruità; qualora la funzione attribuita sia considerata di tipo meramente informativo, si può agire contro gli amministratori, mentre qualora si consideri di tipo sostanziale, verrebbe meno la separazione patrimoniale con conseguente responsabilità della società con l'intero patrimonio.

La deliberazione deve essere adottata con maggioranza assoluta della composizione dell'organo amministrativo²⁵², depositata e iscritta nel registro delle imprese a norma dell'articolo 2436 c.c. nella forma dell'atto pubblico. Si tratta di una pubblicità costitutiva predisposta a tutela dei creditori sociali anteriori. Entro sessanta giorni dall'iscrizione,

²⁵¹ F. Gennari, *Sub art. 2447-bis in Commentario del codice civile, delle società dell'azienda e della concorrenza*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 85.

²⁵² Art. 2447 *ter* Codice civile.

infatti, i creditori sociali anteriori all'iscrizione possono fare opposizione, ma il tribunale, se ritiene, può disporre l'esecuzione della delibera previa prestazione di un'idonea garanzia da parte della società²⁵³.

Una volta decorso il termine, i creditori sociali non possono più far valere alcun diritto sul patrimonio destinato, né sui frutti o proventi da esso derivanti; la disposizione non si applica, tuttavia, agli eventuali beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri compresi nel patrimonio destinato, fino a quando la destinazione ad uno specifico affare di questi non sia annotata nei rispettivi registri.

A meno che non si preveda diversamente, inoltre, la società risponde nei limiti del patrimonio destinato per le obbligazioni contratte in relazione allo specifico affare; è fatta salva, in ogni caso, la responsabilità illimitata della società per le obbligazioni derivanti da fatto illecito.

Gli atti compiuti in relazione allo specifico affare cui il patrimonio è destinato, inoltre, devono recare espressa menzione del vincolo di destinazione, in mancanza del quale ne risponde la società con il patrimonio residuo²⁵⁴.

Viene così a realizzarsi una separazione “bilaterale”: i creditori sociali non possono far valere alcun diritto sul “patrimonio destinato” e, allo stesso tempo, per le obbligazioni contratte in relazione allo specifico affare, la società risponde nei limiti del patrimonio ad esso destinato. Nonostante ciò, la società è libera di rinunciare alla “bi-direzionalità” di tale separazione disponendo che relativamente alle obbligazioni contratte per l'esecuzione dello specifico affare essa risponda con tutto il patrimonio (separazione unilaterale). Si tratta di una separazione “asimmetrica” tenuto conto che la società può scegliere di rispondere per le obbligazioni contratte dal patrimonio destinato con l'intero patrimonio, mentre non è prevista una speculare possibilità di soddisfare i crediti sociali con il patrimonio destinato.²⁵⁵

E' fatto obbligo agli amministratori di tenere per ciascun patrimonio istituito una contabilità separata dei beni e dei rapporti giuridici: deve essere redatto un separato rendiconto da allegarsi al bilancio; inoltre, al fine di evitare pericoli di confusione fra i

²⁵³ Art. 2447 *quater* Codice civile.

²⁵⁴ Art. 2447 *quinquies* Codice civile.

²⁵⁵ M. Comporti, *Idem*, p. 986; P. Manes, *Idem*, p. 170.

beni e i “rapporti destinati”, gli stessi devono essere indicati distintamente nello stato patrimoniale e illustrati nella nota integrativa²⁵⁶.

Sono previste delle deroghe alla separazione patrimoniale che possono essere convenzionali, quanto legali. Con riferimento alla seconda categoria, si rammenta l’obbligo di trascrizione di eventuali beni immobili o mobili iscritti in pubblici registri che si intendano apportare al patrimonio destinato, che costituisce presupposto ai fini di ottenere l’immunità delle pretese creditorie; a ciò si aggiunge la responsabilità illimitata della società per le obbligazioni derivanti da atto illecito, la cui *ratio* è rappresentata dalla volontà di tutelare quei creditori che non hanno avuto la possibilità di considerare *ex ante* le conseguenze della separazione patrimoniale (c.d. creditori involontari).²⁵⁷

Nel caso in cui l’affare specifico cui è destinato il patrimonio si realizzi ovvero diventi impossibile, gli amministratori o il consiglio di gestione sono tenuti a redigere un rendiconto finale che deve essere depositato presso l’ufficio del registro delle imprese²⁵⁸.

Qualora non siano state integralmente soddisfatte le obbligazioni contratte in ordine allo specifico affare, i creditori possono chiedere alla società, con lettera raccomandata e entro tre mesi dal deposito del rendiconto, la liquidazione del “*patrimonio destinato*”. Si applicano alla liquidazione, se compatibili, le disposizioni relative alla liquidazione della società.

Sono fatti salvi i diritti dei creditori di cui all’articolo 2447 *quinquies* c.c. in ordine ai beni e rapporti giuridici compresi nel “patrimonio destinato”, poiché questi ultimi, una volta riconfluiti nel patrimonio sociale, restano comunque vincolati al soddisfacimento privilegiato dei creditori dell’affare.

La disciplina citata si applica anche al caso in cui nella deliberazione costitutiva del patrimonio destinato siano previste ulteriori ipotesi di cessazione della destinazione ovvero in caso di fallimento della società istitutrice²⁵⁹; in particolare, in quest’ultima ipotesi, il legislatore ha tenuto distinta la situazione fallimentare della società dalla situazione del “patrimonio destinato”: la gestione del “patrimonio destinato” viene affidata separatamente al curatore, ben potendo, costui, cederlo a terzi per preservarne la

²⁵⁶ Art. 2447 *sexies* Codice civile.

²⁵⁷ R. Lenzi, *I patrimoni destinati: costituzione e dinamica dell’affare*, in *Riv. not.*, 2003, p. 565.

²⁵⁸ Art. 2447 *novies* Codice civile.

²⁵⁹ In caso di fallimento della società si può porre anche un problema di revocatoria dell’atto di costituzione del patrimonio e di sua qualificazione come atto a titolo gratuito o oneroso.

produttività²⁶⁰ ovvero procedere alla sua liquidazione nel caso in cui, per incapacienza, la cessione sia impossibile²⁶¹.

L'insolvenza della società non determina, dunque, il venir meno della separazione patrimoniale, bensì esclusivamente una sostituzione nell'amministrazione²⁶².

In definitiva, la disciplina del patrimonio di destinazione c.d. operativo si informa a principi di separazione patrimoniale e contabile, e risponde alla esigenza di gestire il rischio d'impresa diversificando la destinazione del patrimonio sociale.

4.2.2 Il finanziamento destinato ad uno specifico affare

La seconda ipotesi contemplata dall'articolo 2644 *bis* c.c. è il “*finanziamento destinato ad uno specifico affare*”, istituto che realizza un “patrimonio destinato” con mezzi finanziari apportati da terzi per il perseguimento di uno specifico affare; i relativi proventi devono essere poi utilizzati per rimborsare il finanziamento conseguito.

Diversamente dal “patrimonio destinato”, strutturato come atto unilaterale, la fattispecie in esame trova la sua fonte nello strumento contrattuale.

La società, infatti, stipula con il terzo finanziatore un accordo di finanziamento che deve contenere:

- 1) una descrizione dell'operazione cui il patrimonio è destinato;
- 2) il piano finanziario con indicazione specifica della parte coperta dal finanziamento;
- 3) l'indicazione dei beni strumentali necessari alla realizzazione dell'operazione;
- 4) il riferimento specifico alle garanzie offerte dalla società in ordine all'esecuzione del contratto e alla corretta e tempestiva realizzazione dell'operazione ²⁶³;

²⁶⁰ Art. 155 *d.lgs. 5/2006 recante "Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali"*.

²⁶¹ Art. 156 *d.lgs. 5/2006 recante "Riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali"*.

²⁶³ Tale tipologia di garanzia copre i danni derivanti da inadempimento da parte della società degli obblighi di corretta gestione ed esecuzione dell'affare e si differenziano con le garanzie di cui al punto 7 offerta nell'ipotesi in cui l'operazione, correttamente eseguita, non generi proventi sufficienti a rimborsare il finanziatore (garanzia che può essere solo parziale). G. Giannelli, *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Società di capitali. Commentario* a cura di G. Niccolini e A. Stagno D'Aalcontres, Jovene, Napoli, 2004, p. 1272.

- 5) l'indicazione dei controlli che competono al finanziatore per verificare la regolare esecuzione del contratto;
- 6) l'indicazione della parte dei proventi destinati al rimborso del finanziamento;
- 7) le eventuali garanzie prestate dalla società per il rimborso di parte del finanziamento;
- 8) l'indicazione del termine entro il quale deve avvenire il rimborso, superato il quale niente è più dovuto al finanziatore.

Quanto alla descrizione dell'operazione, devono individuarsi l'oggetto, le modalità, i tempi di realizzo, costi e ricavi attesi, necessari ai fini di determinare poi i proventi dell'affare; qualora non si provveda ad effettuare tali indicazioni si può ritenere che il contratto sia nullo ovvero valido, ipotesi quest'ultima in cui non opererebbe comunque la separazione. Detta ultima soluzione può condurre ad un risultato "tautologico", considerato che la separazione patrimoniale risulta essenziale nell'individuazione della fattispecie *ex art 2447-bis c.c.*, dunque la mancanza del vincolo di destinazione indurrebbe a prevedere la conseguente nullità del contratto. Tuttavia, in omaggio al principio di conservazione degli atti, si è preferito optare per la nullità dell'atto solo qualora la mancanza delle predette clausole non consenta di determinare l'operazione finanziaria.²⁶⁴

Con l'espressione "beni strumentali" (lett. c. articolo in esame), la previsione normativa fa riferimento ai beni utilizzati dalla società per lo svolgimento dell'affare sia già presenti nel suo patrimonio generale, che futuri in quanto acquistati dalla società con le risorse del patrimonio generale, ma che non devono ritenersi utilizzabili esclusivamente per la realizzazione dell'affare, ben potendo essere utilizzati dalla società anche per fini diversi. I beni strumentali, una volta scaduto il termine ovvero qualora il nesso di strumentalità venga meno, ritornano nella disponibilità dei creditori che pertanto potranno aggredirli.

La società può garantire:

- 1) il rimborso di parte del finanziamento (lett. G.)
- 2) l'esecuzione del contratto;
- 3) la corretta e tempestiva realizzazione dell'operazione (lett. D).

²⁶⁴ P. Manes, *Idem*, p. 1237.

Queste ultime si considerano come garanzie “ulteriori” rispetto alle regole in tema di responsabilità contrattuale; si è parlato anche di garanzie in senso “atecnico” quali l’impiego di risorse umane ovvero di mezzi tecnici adeguati.²⁶⁵

Quanto alle garanzie di cui alla lett. g., queste garantiscono il rimborso del finanziamento qualora i proventi dell’affare risultino insufficienti e possono pertanto consistere in diritti reali sui beni sociali, garanzie reali e personali prestate da terzi, purché riguardino solo parte del finanziamento; tuttavia in mancanza di un divieto espresso, parte della dottrina ha ritenuto possibile che la società presti garanzie per l’integrale rimborso²⁶⁶

La legge, diversamente da quanto disposto in ordine al “patrimonio destinato ad uno specifico affare”, non impone un rapporto di congruità tra l’ammontare del finanziamento ottenuto e la consistenza dei beni strumentali, comportando facili abusi in danno ai creditori sociali.²⁶⁷

Il complesso dei beni costituito dai proventi e dai frutti generati nel corso della realizzazione dell’operazione e dagli investimenti eventualmente effettuati formano un patrimonio “separato” da quello della società a condizione che si depositi una copia del contratto presso l’ufficio del registro delle imprese per l’iscrizione e che la società adotti sistemi di incasso e contabilizzazione che consentano di tenere separati i proventi dell’affare dal patrimonio societario. Sempre a queste condizioni, il patrimonio destinato così costituito è inattaccabile da parte dei creditori sociali e allo stesso tempo delle obbligazioni assunte nei confronti del finanziatore risponde solo il patrimonio destinato (a meno che la società non abbia offerto garanzie parziali come evidenziato al punto 7).

La disciplina normativa non prevede in capo ai creditori sociali un diritto di opposizione poiché la separazione patrimoniale opera esclusivamente sui futuri ed eventuali proventi generati dall’operazione che costituiscono una sorta di garanzia reale in favore del finanziatore.

Fino al rimborso del finanziamento ovvero sino alla scadenza del termine massimo entro il quale deve essere effettuato, i creditori sociali non possono compiere azioni esecutive sui beni destinati allo specifico affare, dovendosi limitare a quelle di natura conservativa.

²⁶⁵ P. Manes, Idem, p. 1242.

²⁶⁶ A. Maffei Alberti, Idem, p.1701.

²⁶⁷ G. Pescatore, *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *La riforma del diritto societario*, a cura di V. Buonocore, Giappichelli, Torino, 2003, p. 1219.

In caso di fallimento della società prima della realizzazione dell'affare, cessano le limitazioni sopra evidenziate e il finanziatore recupera il diritto di insinuarsi nel fallimento della società per il conseguimento delle somme non ancora riscosse²⁶⁸; qualora l'operazione venga conseguita nonostante il fallimento della società, il curatore potrà, una volta sentito il parere del comitato dei creditori, subentrare nel contratto di finanziamento assumendone i relativi oneri ovvero continuare l'operazione in proprio o affidandola a terzi.²⁶⁹

4.3 Trust ed esercizio d'impresa

Il *Trust* certamente si annovera tra gli strumenti di cui l'autonomia privata dispone per segregare porzioni di patrimonio al fine del raggiungimento di uno specifico scopo e/o in favore di beneficiari determinati; l'istituto può costituire uno strumento per l'imprenditore che si trovi in uno stato di crisi, impiegabile al fine di vincolare il complesso di beni aziendali ovvero taluni di essi e sottrarli ad eventuali azioni esecutive individuali, alle procedure concorsuali o al loro impiego quale mezzo di garanzia nell'ambito dei piani di risanamento e negli accordi di ristrutturazione.

Il *Trust* è stato riconosciuto anche in Italia grazie alla ratifica avvenuta con Legge del 9/10/1989, n. 364 (entrata in vigore in data 1/1/1992), della “*Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento*” adottata a L'Aja in data 1/7/1985.

La normativa in esame, a differenza del progetto di legge sulla *fiducie*, non mirava ad introdurre nell'ordinamento italiano una disciplina del *trust*, bensì esclusivamente a consentirne il riconoscimento.

Il *trust*, istituto di origine anglosassone, non è contemplato nel nostro ordinamento civile, ma la citata Convenzione ha avuto il pregio di consentire il riconoscimento di *trust* stranieri e ha inoltre consentito l'affermazione della prassi italiana che consiste nella costituzione dei c.d. *trust* interni, operazioni che presentano tutti gli elementi strettamente collegati all'ordinamento e al territorio italiano, ad eccezione della legge applicabile.

²⁶⁸ Art.2447-decies, 6° comma, Codice civile.

²⁶⁹ Art. 72-ter Legge fallimentare, Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 267, *Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa*.

Ai fini della disciplina dell'istituto, rilevante risulta la scelta della legge straniera, scelta che dipenderà anche dalle finalità che persegue la costituzione del *trust*.

Il *trust* è un istituto in base al quale un soggetto (*settlor*) trasferisce la proprietà di beni (*trust fund*) ad un altro soggetto (*trustee*) e questi si impegna ad utilizzare tali beni a beneficio di un terzo (*beneficiary*) o per il perseguimento di un certo scopo.

A causa della mancanza di una disciplina nazionale, in seguito all'adozione della legge di ratifica, è sorto un dibattito in ordine alla presunta incompatibilità del *trust* con i principi civilistici del nostro ordinamento, specie con riferimento ai concetti generali di proprietà e di garanzia patrimoniale, poiché, diversamente da altri strumenti di separazione patrimoniale (quali art. 2645 *ter*, patrimoni destinati *ex art 2447-bis, ecc.*), la disciplina dell'istituto in esame realizza una segregazione dei beni vincolati sia rispetto al patrimonio personale del soggetto disponente, sia rispetto a quello del soggetto cui i beni vengono trasferiti, con conseguente impossibilità per i creditori di entrambi i soggetti di aggredire i beni costituiti in *trust*. I creditori personali del *settlor* non possono accedervi poiché tale soggetto non è più titolare dei beni, avendone trasferito la proprietà; i creditori personali del *trustee* non possono accedervi in virtù di quanto disposto dall'articolo 11 della Convenzione, che prevede che il riconoscimento di un *trust*, costituito in conformità alla sua legge regolatrice, implica che i beni del *trust* siano quantomeno separati dal patrimonio personale del *trustee*.

Il patrimonio segregato rimane inoltre insensibile alle vicende personali del *trustee* tenuto conto che, in ipotesi di decesso, non concorre alla formazione della massa ereditaria e che, nel caso in cui questi contragga matrimonio, non rientra nel regime patrimoniale della famiglia.

La "segregazione patrimoniale" costituisce la principale caratteristica del *trust*: essa rappresenta l'effetto minimo del riconoscimento del *trust* in base a quanto disposto dalla Convenzione stessa²⁷⁰.

Il fiduciario, in virtù dell'efficacia reale nei confronti dei terzi del vincolo segregativo, non può disporre dei beni che compongono il *trust fund* per finalità diverse rispetto a quelle determinate nell'atto istitutivo; viceversa, in caso di gestione inefficiente del

²⁷⁰ Art. 11 della "Convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento": «*a trust created in accordance with the law specified by the preceding chapter shall be recognized as a trust. such recognition shall imply, as a minimum, that the trust property constitutes a separate fund ...*»

patrimonio segregato da parte del fiduciario, in considerazione della tutela di cui godono disponente e beneficiario, possono essere travolti anche i diritti eventualmente acquisiti da terzi.

La recente prassi operativa del *trust* ha dimostrato uno sviluppo significativo nell'impiego di tale strumento nell'ambito della crisi d'impresa, principalmente al fine di preservare l'intera azienda o singoli rami di questa.

Il problema che si è sollevato riguarda per lo più il rapporto tra la funzione tipica del *trust* e le norme predisposte a tutela dei creditori nell'ambito della crisi d'impresa, in virtù di un potenziale abuso dell'istituto, come dimostra la recente giurisprudenza sul tema²⁷¹; in talune sentenze di merito e di legittimità si è affermata l'impossibilità di riconoscere un uso dell'istituto nel nostro ordinamento che sia finalizzato a sostituire la procedura fallimentare, provvedendo in forma privatistica alla liquidazione dei beni aziendali.

La prima valutazione da compiersi qualora si debba vagliare la liceità di un *trust*, dunque, riguarda la sua compatibilità con le norme di ordine pubblico del nostro ordinamento²⁷² per mezzo di una valutazione delle circostanze che hanno spinto l'impresa a istituire il *trust* e la regolamentazione di interessi posta in essere dallo stesso.²⁷³

L'istituto può essere altresì istituito da un'impresa *in bonis* che intenda diversificare la propria attività poiché, similmente a quanto avviene con la creazione di un "patrimonio destinato ad uno specifico affare", anche il *trust* non comporta la costituzione di un autonomo e distinto soggetto di diritto. Tuttavia, l'ambito di applicazione del *trust* è più ampio rispetto a quello dei "patrimoni destinati", potendo questi ultimi essere costituiti esclusivamente da parte delle s.p.a., e sempre con riferimento al medesimo termine di paragone, si ravvisa che la gestione del *trust fund* da parte del *trustee* non è finalizzata alla conservazione dei beni che compongono il patrimonio, ma piuttosto ad una gestione dinamica degli stessi, ben potendo essere di continuo surrogati.

Tra le ragioni che possono spingere un'impresa *in bonis* a fare ricorso all'istituto, si rinviene quella di proteggere i beni aziendali da eventuali azioni esecutive dei creditori individuali; la segregazione patrimoniale, finalizzata alla garanzia dell'adempimento delle obbligazioni contratte, consentirebbe all'impresa di gestire la liquidazione del

²⁷¹ Trib. Milano, 17.1.2015, n. 818, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, 850; Cass. 9.5.2014, n. 10105, in *Trusts*, 2014, p.416.

²⁷² Art. 15 della Convenzione *sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento*.

²⁷³ Trib. Pescara, 5.5.2016, in *www.iltrustitalia.it*.

patrimonio segregato sulla base di un programma in grado di soddisfare le istanze creditorie e di preservare determinati beni ritenuti indispensabili alla sopravvivenza dell'impresa. Taluni autori hanno difatti parlato di “*trust* protettivo”²⁷⁴ poiché utilizzato da un'impresa che, trovandosi in una situazione di scarsa liquidità, intende evitare azioni esecutive da parte dei creditori, ai quali, a loro volta, viene garantita una forma atipica di prelazione.

Tra le questioni applicative che si sono sollevate in merito all'utilizzazione da parte delle imprese dell'istituto, si rammenta in particolar modo il fatto che la segregazione patrimoniale perseguita dal *trust* costituisce una deroga al principio della responsabilità generica del debitore *ex art. 2740 c.c.* per cui resta ferma la possibilità per il creditore di esperire l'azione revocatoria di cui all'art. 2929, diretta a fare dichiarare l'inefficacia degli atti di disposizione del patrimonio compiuti dal debitore che gli rechi pregiudizio.

Ulteriore questione sorge in merito alla compatibilità tra la struttura tipica del *trust* e la disciplina delle procedure concorsuali, poiché, qualora l'impresa divenga insolvente, le azioni compiute precedentemente alla declaratoria di fallimento, potrebbero essere oggetto di revocatoria fallimentare. Sul punto la giurisprudenza²⁷⁵ di merito ha distinto la figura del “*trust* liquidatorio” istituito da un'impresa ancora *in bonis*, ipotesi in cui la sopravvenuta declaratoria di fallimento costituisce una causa di scioglimento dell'atto costitutivo del *trust*, dall'ipotesi di “*trust* liquidatorio” istituito da un'impresa che si trovi in stato di insolvenza, in cui invece l'atto istitutivo del *trust* deve considerarsi nullo *ab origine*.

4.4. Le reti di impresa: un altro possibile strumento di segregazione patrimoniale

Il contratto di rete tra imprese è un nuovo strumento giuridico, introdotto nell'ordinamento italiano nell'anno 2009, che consente alle aggregazioni di imprese di

²⁷⁴ M. Palazzo, *Il trust liquidatorio e il trust a supporto di procedure concorsuali*, in Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 305-2015.

²⁷⁵ Trib. Milano, 16.6.2009.

instaurare tra loro una collaborazione organizzata e duratura, mantenendo la propria autonomia e la propria individualità (senza costituire un'organizzazione come la società o il consorzio: artt. 2612 c.c.), nonché di fruire di rilevanti incentivi e di agevolazioni fiscali. Per aggregazioni di imprese si intende una realtà produttiva costituita da una molteplicità di imprese, tipicamente di piccole e medie dimensioni, tra le quali intercorrono particolari rapporti di collaborazione ed interdipendenza, diversi ed ulteriori rispetto al mero scambio di beni o prestazioni e rispetto alle comuni relazioni di concorrenza di mercato²⁷⁶.

In particolare, con il contratto di rete due o più imprese si obbligano ad esercitare in comune una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali allo scopo di accrescere la reciproca capacità innovativa e la competitività sul mercato (cfr. D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito con L. 9 aprile 2009, n. 33).

L' art. 3, co. 4 ter, del D.L. n. 5 del 2009, dispone che la rete di imprese possa prevedere l'istituzione di un fondo patrimoniale, nonché la nomina di un organo comune che si occupi, in nome e per conto dei partecipanti, dei profili gestori relativi all'esecuzione del contratto, ovvero di singole parti o fasi dello stesso. L'inciso "può prevedere" in luogo di "deve", in detta sede utilizzato dal legislatore, indica come non sia imposto dalla legge alcun obbligo di dotarsi di un fondo patrimoniale. Il fondo patrimoniale sarà composto dai conferimenti iniziali e dai contributi successivi degli aderenti. Sarà, poi, il contratto a prevedere espressamente le regole di gestione del predetto fondo, l'indicazione del soggetto chiamato ad occuparsi di tali aspetti (che può essere anche un terzo, ovvero più soggetti, così come una persona fisica o giuridica, interna o esterna alla rete), con specificazione delle modalità d'uso dei beni comuni e di effettuazione degli investimenti. Altra possibilità espressamente riconosciuta dal citato art. 3, co. 4 ter del D.L. n. 5 del 2009, consiste nella costituzione di un patrimonio destinato ad uno specifico affare conformemente a quanto previsto dall'art. 2447 *bis* c.c. in materia di s.p.a. (per lo studio del quale si rinvia a quanto già riferito *supra*).

In base alla regola generale, pertanto, la rete non risulta di per sé dotata di personalità giuridica, che, tuttavia, può acquistare, purché sia dotata di un fondo patrimoniale, per il tramite dell'iscrizione nella sezione ordinaria del registro delle imprese nella

²⁷⁶ Sul tema cfr. L. Bullo, *Contratti di rete e le nuove frontiere del contratto: modelli giuridici e strutture economiche a confronto*, Cedam, Padova, 2017, p. 1 ss.; P. Zanelli, *Reti e contratto di rete*, Cedam, Padova, 2012, p. 1 ss.

circostrizione in cui è ubicata la sede. Da tale previsione si percepisce l'importanza ed utilità della costituzione del fondo patrimoniale ai fini dell'acquisizione della personalità giuridica.

La costituzione del fondo patrimoniale, poi, oltre che comportare la possibilità di attribuire alla rete personalità giuridica, determina altresì l'applicabilità alle reti "commerciali" degli artt. 2614-2615 c.c. in tema di consorzi che svolgono attività esterna, in quanto compatibili, con tutti gli effetti in termini di autonomia patrimoniale (cfr. infatti l'art. 2615 c.c. ai sensi del quale "*per le obbligazioni assunte in nome del consorzio dalle persone che ne hanno la rappresentanza, i terzi possono far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo consortile*")²⁷⁷.

Peraltro, conformemente a quanto previsto in materia di consorzi con attività esterna dall'art. 2614 c.c., è prescritto che finché dura la rete, i retisti non possono chiedere la divisione del fondo. Così come in ossequio a quanto stabilito dall'art. 2615 c.c. è previsto che per le obbligazioni assunte in nome della rete da chi ne ha la rappresentanza i terzi possono far valere i propri diritti esclusivamente sul fondo patrimoniale, purché si tratti di obbligazioni della rete nel suo complesso, non già di uno dei retisti, atteso che i creditori particolari di questi non possono far valere le proprie pretese sul patrimonio della rete.

Quindi, se la rete è dotata di fondo comune si ha una limitazione patrimoniale tale per cui delle obbligazioni contratte da quest'ultima risponde il primo, se invece, le imprese in forma aggregata decidono (come possono liberamente fare, stante la lettera della legge) di non dotarsi del predetto fondo, allora ne deriverà che delle obbligazioni risponderanno direttamente e solidalmente le imprese aderenti.

Lo strumento della rete di impresa costituisce quindi un ulteriore rimedio messo a disposizione dell'imprenditore italiano per poter esercitare la propria attività d'impresa in regime di responsabilità limitata, aggregandosi ad altri imprenditori senza però dover necessariamente costituire un nuovo soggetto di diritto, come la società.

²⁷⁷ Sul regime di autonomia patrimoniali dei consorzi con attività esterna, cfr. R. Santagata, *La cooperazione tra imprenditori*, in *Diritto Commerciale*, a cura M. Cian, Utet, Torino, 2013, p. 284 ss.

CONCLUSIONI

L'EIRL italiano: un traguardo sempre meno lontano

L'analisi comparatistica dei diversi strumenti che, nell'ambito dell'ordinamento francese, portoghese e italiano, consentono all'imprenditore individuale di limitare i rischi connaturati all'attività di impresa, ha dimostrato come il nostro legislatore sia oramai maturo e pronto per recepire anche in Italia la figura dell'impresa individuale a responsabilità limitata.

Una simile disciplina, infatti, consentirebbe anche all'imprenditore individuale di porre un argine al rischio d'impresa, senza dover necessariamente ricorrere alla costituzione di un nuovo soggetto di diritto, qual è (ad esempio) la s.r.l. unipersonale e senza dover così sopportare i maggiori costi inevitabilmente connessi alla gestione societaria dell'attività d'impresa.

L'istituto in esame sarebbe, inoltre, pienamente conforme alla direttiva 89/667/CEE che prevede la possibilità per gli Stati membri di introdurre istituti che consentano agli imprenditori individuali la costituzione di "*patrimoni destinati ad un'attività determinata*" quale utile alternativa allo strumento societario.

Nello specifico, le ragioni che potrebbero determinare un positivo riscontro di questo istituto anche in Italia sono invero più di una.

Innanzitutto, gli imprenditori individuali che già esercitano un'attività avrebbero un notevole interesse ad usufruire di un istituto che consentirebbe loro di proteggere il proprio patrimonio personale rispetto ai creditori d'impresa.

Inoltre, gli imprenditori che, per l'esercizio di attività di modeste dimensioni, abbiano precedentemente optato per la società unipersonale (eventualmente semplificata) potrebbero rivedere la propria scelta, adottando un istituto giuridico che meglio si conformi alle effettive necessità economiche della propria attività.

La possibilità di costituire un "patrimonio destinato" con il quale rispondere delle obbligazioni assunte nell'attività di impresa, potrebbe stimolare numerosi soggetti, aspiranti imprenditori, a compiere un primo passo verso l'impiego economico dei capitali, senza dover sopportare i costi e le difficoltà di una gestione societaria dell'impresa.

Da ultimo, anche sotto il profilo squisitamente economico si potrebbe assistere ad un aumento significativo del numero delle piccole e medie imprese italiane, grazie ad un istituto che garantisce semplicità, riduzione di costi e uguale tutela dei creditori, sommando i vantaggi tipici dell'impresa individuale a quelli della società unipersonale. La possibilità di optare per una disciplina simile al regime giuridico dell'EIRL francese consentirebbe all'imprenditore di poter usufruire al contempo di entrambi i vantaggi di tale istituto: da una parte, la limitazione della responsabilità patrimoniale e, dall'altro, i vantaggi connessi al regime fiscale nella parte in cui consentirebbe di imputare i costi di gestione all'attività di impresa.

Il moltiplicarsi delle fattispecie di patrimoni separati nell'ordinamento italiano, con le conseguenze in termini di limitazione della responsabilità del debitore e del rischio d'impresa, ha, infatti, indubbiamente determinato il superamento del dogma della "unicità del patrimonio" ed invertito lo schema "regola-eccezione" di cui all'art. 2740 c.c. in favore della specializzazione della responsabilità patrimoniale²⁷⁸.

Se inizialmente all'interno del sistema codicistico della responsabilità patrimoniale del debitore il modello offerto dagli artt. 2740 e 2741 c.c. aveva un ruolo predominante, visto il modesto numero di patrimoni separati tipizzati, progressivamente tali disposizioni sono diventate semplicemente, come è stato efficacemente affermato, «*la tessera di un più ampio mosaico caratterizzato dalla possibilità di parcellizzare il proprio patrimonio*»²⁷⁹.

L'istituto del fondo patrimoniale (art. 167 cc. e ss.), dei patrimoni dedicati ad uno specifico affare (art. 2447 *bis* c.c.) e in particolare degli atti di destinazione di cui all'art. 2645 *ter* c.c. hanno permesso, in particolare, di constatare che non vi è un solo prototipo

²⁷⁸ Sul punto R. Lenzi, *I patrimoni destinati: costituzione e dinamica dell'affare*, in *Riv. not.*, 2003, p. 551 ss., il quale ha affermato non soltanto che l'ampiezza operativa raggiungibile attraverso i nuovi strumenti imporrebbe un ripensamento del rapporto tra i principi generali della responsabilità patrimoniale generica e della *par condicio creditorum* da un lato e i fenomeni di separazione patrimoniale dall'altro, ma anche che «*la caduta del rapporto regola-eccezione apre spazi all'utilizzazione dello strumento dell'interpretazione analogica ed estensiva delle norme che prevedono fenomeni di separazione patrimoniale*»; P. Manes, *Trust e art. 2740 c.c.: un problema finalmente risolto*, in *Contratto e impresa*, Cedam, Padova, 2002, p. 581, secondo il quale il fenomeno della separazione patrimoniale sembra smentire la portata di regola generale dell'art. 2740 c.c.

²⁷⁹ Così A. Di Sapio, *Patrimoni segregati ed evoluzione normativa: dal fondo patrimoniale all'atto di destinazione ex art. 2645 ter*, in *Dir. pers. fam.*, 2007, p. 1278 ss.

di separazione patrimoniale, ma vi sono tanti modelli quanti sono i patrimoni separati tipizzati.

Tuttavia, le diverse ipotesi di separazione patrimoniale analizzate sono accumulate dal modo in cui il legislatore ha concepito il patrimonio in relazione a ciascuna di esse, nel senso che il patrimonio separato è il risultato della combinazione di soggetto e scopo.

Si è così assistito alla progressiva affermazione della concezione dinamico - funzionale del patrimonio, nel cui ambito assume rilevanza centrale non il profilo della titolarità dei beni, bensì lo scopo a cui essi sono destinati. Di conseguenza, ai fini dell'individuazione dell'oggetto su cui è possibile che i creditori dirigano le proprie pretese in via esecutiva il «parametro di riferimento» non è più rappresentato soltanto dalla titolarità dei beni, ma anche o meglio, principalmente, dalla destinazione su di essi impressa²⁸⁰.

L'affermazione di diverse forme di «*diversificazione della responsabilità patrimoniale in compendi separati*»²⁸¹ è sintomo che, pur essendo la tutela del credito sempre al centro dell'art. 2740 c.c., sono progressivamente cambiate le modalità attraverso cui essa viene assicurata. Nel senso che se in passato la tutela del credito si incentrava esclusivamente sul patrimonio del debitore, oggi invece quello che rileva non è il principio di universalità, bensì quello dell'affidamento del ceto creditorio, che viene garantito attraverso un adeguato sistema di informazione che consente al terzo di essere preventivamente a conoscenza dei beni sui quali può legittimamente fare affidamento²⁸².

Se il sistema informativo e pubblicitario funziona, il credito viene comunque salvaguardato.

In definitiva, il legislatore nazionale ben potrebbe mettersi al passo di altri ordinamenti europei più evoluti, ma dal punto vista storico e culturale molto vicini al nostro, quali la Francia e il Portogallo, inserendo una disciplina che consenta anche all'imprenditore individuale di poter godere, in presenza di alcune condizioni, della responsabilità limitata.

²⁸⁰ P. Manes, *Trust e art. 2740 c.c.: un problema finalmente risolto*, *Idem*, p. 581 ss.

²⁸¹ Così si esprime G. Rojas Elgueta, *Autonomia privata e responsabilità patrimoniale del debitore*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 87, secondo cui la «*la diversificazione del regime della garanzia patrimoniale non è un effetto giuridico disapprovato dal nostro ordinamento*».

²⁸² L. Nervi, *La responsabilità patrimoniale dell'imprenditore: profili civilistici*, Cedam, Padova, 2001, p. 59, il quale afferma che il creditore sa di poter agire sull'intero patrimonio del debitore a meno che questi non possa opporgli limitazioni espressamente contemplate dalla legge.

BIBLIOGRAFIA

Aubry C. et C. Rau, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zacharie*, Imprimeurs-éditeurs, Paris, 4e édition, 1873, t. 6.

Aubry C. et Rau C., *Cours de droit civil français*, LGDJ, Paris, 1897, 5e éd. Tome 9, p. 335 et s.

B. Saintourens, *L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée. Commentaire de la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, *Revue des sociétés* 2010, p.57.

B. Saintourens, *L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée. Commentaire de la loi n° 2010-658 du 15 juin 2010*, *Revue des sociétés*, 2010, p.364, n.57.

Balzarini P., *L'impresa individuale a responsabilità limitata in Portogallo*, in *Rivista delle società*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 56 e ss.

Barreau C., *Pérennisation des entreprises «personnelles» et séparation patrimoniale*, in *Revue juridique de l'Ouest*, 2011, pp. 25-76.

Barreau C-T, *Sociétés entre époux: Rèp. D. sociétés, l'apport en société d'un valeur de communauté*, these, Rennes, 1988, p. 1 et ss.; Idem, *Les sociétés par actions entre époux: Aspects organisationnels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p 1 et s.

Benatti F., *Sub art. 2643-bis*, in *Della società a responsabilità limitata*, in *Comm. S.B.*, Bologna, 2014, p. 207 ss.

Bigliazzi Geri L., *Patrimonio autonomo e separato*, in *Rapporti giuridici e dinamiche sociali*, Giuffrè, Milano, 1998, p.526 ss.

Bullo L., *Contratti di rete e le nuove frontiere del contratto: modelli giuridici e strutture economiche a confronto*, Cedam, Padova, 2017, p. 1 ss.

Campobasso G.F. *Diritto Commerciale 2. Diritto delle società*, 9° edizione, UTET giuridica, Milano, 2015, p.170, 557.

Cevaër et Perrot, *L'EIRL et les sûretés négatives. Un vin nouveau pour de vieilles outres*, JCP, 2011, p.1443.

Champaud C. - *Rapport du groupe d'étude chargé d'étudier la possibilité d'introduire l'entreprise personnelle à responsabilité limitée dans le droit français*, Revue trimestrielle de droit commercial, 1979.

Cian M., *S.r.l., s.r.l. semplificata, s.r.l. a capitale ridotto. Una nuova geometria del sistema o un sistema disarticolato?*, in Riv. Soc., 2012, p. 1123.

Colombo G., *La disciplina contabile dei patrimoni destinati: prime considerazioni*, in Banca, borsa e titoli di credito, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 30, 33.

Comporti M., *Diritti reali in generale*, in Trattato di diritto civile e commerciale, Giuffrè, Milano, 1980, pp. 209 ss, 986; Idem *sub Art. 2447-septies*, in La riforma delle società, a cura di M. Sandulli, V. Santoro, Giappichelli, Torino, 2003, p. 966.

Dayrau Anne, *Rendre ses biens personnels insaisissables*, Le Particulier Immobilier, 2015, p. 1 et ss.

Dénos P., *L'entreprise individuelle: EI, EIRL, Auto-entrepreneur; EURL, SASU*, Groupe Eyrolles, Paris, 5ème édition, 2013, p.175.

Di Raimo R., *L'atto di destinazione dell'art. 2645 ter: considerazioni sulla fattispecie*, in Atti di destinazione e trust, G. Vettori (a cura di), Cedam, Padova, 2008, p. 47 ss.

Di Sapio A., *Patrimoni segregati ed evoluzione normativa: dal fondo patrimoniale all'atto di destinazione ex art. 2645 ter*, in Dir. pers. fam., 2007, p. 1278 ss.

Donadio A., Pettinari A., *La società a responsabilità limitata con un unico socio*, Milano, Giuffrè, p. 89.

Dondero B., *Droit de sociétés*, Dalloz, Paris, 2015, pp. 376, 719.

Dondero B., *L'EIRL, ou l'entrepreneur fractionné. À propos de la loi du 15 juin 2010*, JCP, 2010, p.679.

Dubuisson, *Angoisse du praticien face à un entrepreneur individuel qui veut s'engager comme EIRL*, JCP, 2010, p.1263, n.16.

- Esmein P. in Aubry C. et Rau C.F., *Droit civil français*, 6ème ed., Edition techniques, 1952, p. 404.
- Fico D., *Brevi riflessioni sul ruolo del capitale sociale delle s.r.l.*, in *Il societario.it*, par. 4.
- Fimmanò F., *Patrimoni destinati a specifici affari e tutela dei creditori nelle società per azioni*, Giuffrè, Milano, 2008, p. 814.
- Gazin H., *Essai critique sur la notion de patrimoine*, Paris, Arthur Rousseau, 1910, p. 1 et ss.
- Gazzoni F., *Osservazioni sull'art. 2645-ter c.c.*, in *Giust. Civ.* 2006, p. 165 ss.
- Gennari F., *Sub art. 2447-bis in Commentario del codice civile, delle società dell'azienda e della concorrenza*, Giappichelli, Torino, 2015, p. 85.
- Giannelli G., *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Società di capitali*, Commentario a cura di G. Nicolini e A. Stagno D'Alcontres, Jovene, Napoli, 2004, p. 1272.
- Gouthière B., *La fiducie, mode d'emploi: régime juridique, fiscal et comptable, aspects internationaux*, 2nd ed, Francis Lefebvre, 2009, p.405.
- Ibba C., *La s.r.l. unipersonale fra alterità soggettiva e separazione patrimoniale*, in *Studi in onore di P. Rescigno, Impresa, società, lavoro*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 249 ss.
- L. Nervi, *La responsabilità patrimoniale dell'imprenditore: profili civilistici*, Cedam, Padova, 2001, p. 59.
- Le Corre, *L'heure de vérité de l'EIRL : le passage sous la toise du droit des entreprises en difficulté*, Dalloz, 2011, p. 91 ss.
- Le Cozler Karine, *La Société par Actions Simplifiée: un outil de droit commun*, *Le Rudulier-Revue Juridique de l'Ouest*, 2001, pp. 497-513.
- Legeais, *Commentaire de l'ordonnance du 9 décembre 2010*, *RD bancaire et fin*, janv. 2011, p. 1 et ss.

Lenzi R., *Responsabilità patrimoniale e rilevanza della funzione nel deposito di beni fungibili*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 120 ss.; Idem, *I patrimoni destinati: costituzione e dinamica dell'affare*, in *Riv. not.*, 2003, pp. 551ss., 565.

Lisanti, *Le nantissement du patrimoine affecté?*, CDE, mai 2011, dossier 18.

Maffei Alberti A., *Dei patrimoni destinati*, in *Il nuovo diritto delle società*, Cedam, Torino, 2005, pp. 1680, 1701.

Magliulo F., *La riforma della società a responsabilità limitata*, Milano, Ipsoa, 2004, in AA.VV., p. 35 e ss.

Manes P. e Pasquariello F., *Patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Commentario del codice civile e codici collegati*, Scialoja - Branca - Galgano, a cura di G. De Nova, Zanichelli, Bologna, 2013, p. 27 ss.

Manes P., *Trust e art. 2740 c.c.: un problema finalmente risolto*, in *Contratto e impresa*, Cedam, Padova, 2002, p. 581.

Meucci S., *La destinazione di beni tra atto e rimedi*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 43 ss.

Montalenti P., *Il diritto societario dai "tipi" ai "modelli"*, in *Giur. Comm.* 2016, p. 428.

Nuzzo M., *L'evoluzione del principio di responsabilità illimitata*, in *Gli strumenti di articolazione del patrimonio*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 316 ss.

Palazzo M., *Il trust liquidatorio e il trust a supporto di procedure concorsuali*, in Consiglio Nazionale del Notariato, Studio n. 305-2015.

Patault A.-M., *La personne morale d'une nationalisation à l'autre, naissance et mort d'une théorie*, in *Revue française de théorie juridique*, 1993, France, p. 79 ss., in particolare. p. 80.

Percerou R., *La personne morale de droit privé, patrimoine d'affectation*, S.I., Paris, 1951, p. 1 et ss.

Pescatore G., *I patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *La riforma del diritto societario*, a cura di V. Buonocore, Giappichelli, Torino, 2003, p. 1219.

Piedelièvre, *L'entreprise individuelle à responsabilité limitée*, Defrénois, 2010, p.1417 s.

Planiol M. et Ripert G., *Traité pratique de droit civil français*, LGDJ, Paris, 1952, p. 1 et ss.

Porcelli, *Profili evolutivi della responsabilità patrimoniale*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2011 p. 96 ss., 184 ss.

Revet, *Le patrimoine professionnel d'affectation*, Revue Droit et Patrimoine, 2010, p. 67.

Reygrobelle A., *Exploitation directe du fonds de commerce*, article sur *Dalloz action Fonds de commerce*, 2012, pp. 425, p.425, 429, 440, 441.

Rojas Elgueta G., *Autonomia privata e responsabilità patrimoniale del debitore*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 87, Ruotolo A., *Società a responsabilità limitata semplificata*. Questioni applicative, in CNN Notizie, 2012, p. 8.

Saleilles R., *Histoire des sociétés en commandite*, Annales de droit commercial, 1897 et 1898, n°59, p.37. – *IDEM*, *De la personnalité juridique, Histoires et théories, Vingt-cinq leçons d'introduction à un cours de droit civil comparé sur les personnes juridiques*, 2^{ème} édition, Paris Rousseau, 1922, p. 45.

Santagata R., *Dei patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Codice Civile, Commentario*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 73; *Idem*, *La cooperazione tra imprenditori*, in *Diritto Commerciale*, a cura M. Cian, Giappichelli, Torino, 2013, p. 284 ss.

Savary et Dubuisson, *Les fonds du xxi^e siècle*, IV^e commission, 105^e Congrès des notaires de France, *Idem Les propriétés incorporelles de l'entreprise*, Lille, Litec, 2009, p. 1190; *Idem*, *Proposition pour un statut de l'entrepreneur individuel: le concept de la pro-personnalité* *Dr. et patr.* avr. 2009, n° 180, p. 38; *Idem*, *Limites et attributs de la pro-personnalité*, *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p. 30; *Idem*, *La pro-personnalité à l'épreuve de la pratique*, *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p. 34; *Idem*, *Le concept de pro-personnalité face aux conceptions voisines*, *Dr. et patr.* mai 2009, n° 181, p.38.

SAYAG (dir.), *L'entreprise personnelle: Critique et prospective*, LITEC, 1981, p. 1 et s.

Schiller, *Quelle perméabilité contractuelle entre le patrimoine affecté et le patrimoine non affecté?*, *Dr. et patr.* avr. 2010, n. 191, p.88.

Scognamiglio C., *Negozi di destinazione, trust e negozio fiduciario*, in *Gli strumenti di articolazione del patrimonio*, Giuffré, Milano, 2010, p. 12.

Serlouten P., Monsèrié-Bon M.-H. *Entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée*, Article, Répertoire de droit des sociétés. 2012, p.87.

Vauvillé, *Commentaire de la loi du 15 juin 2010 relative à l'entrepreneur individuel à responsabilité limitée*, Defrénois 2010, p.1649.

Zanarone, *Le altre società di capitali*, in *Diritto commerciale* (Autori vari), Zanichelli, Bologna, 1999, p.481.

Zanelli P., *Reti e contratto di rete*, Cedam, Padova, 2012, p. 1 ss.

SITOGRAFIA

<http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/2379/Ladeclarationdinsaisissabilite.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<https://www.berton-associes.fr/blog/redressement-et-liquidation-judiciaire/linsaisissabilite-patrimoine-entrepreneur-procedure-collective/>

<https://www.captaincontrat.com/articles-creation-entreprise/earl-exploitation-agricole-responsabilite-limitee>

<https://www.captaincontrat.com/articles-creation-entreprise/sarl-definition-fonctionnement>

<https://www.diritto.it/l-impresa-individuale/>

<https://www.economie.gouv.fr/cedef/delais-de-paiement-entre-entreprises>

<https://www.e-konomista.pt/sociedade-unipessoal/>

<https://www.fiscooggi.it/rubrica/dal-mondo/articolo/francia-eirl-acronimo-tutela-dellimprenditore>

<https://www.journaldunet.fr/management/guide-du-management/1200353-earl-l-exploitation-agricole-a-responsabilite-limitee/>

<https://www.journaldunet.fr/management/guide-du-management/1201385-lme-les-dispositions-de-la-loi-de-modernisation-de-l-economie/>

<https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/avantages-et-inconvenients-eurl/>

<https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/comptabilite-des-eirl/>

<https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/pourquoi-creer-une-sasu/>

<https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/regime-fiscal-eurl/>

<https://www.legalstart.fr/fiches-pratiques/statut-entreprise/difference-entre-societe-civile-ou-commerciale/>