



Il sovraindebitamento ¹

¹ La **procedura francese** di sovraindebitamento, che si svolge su istanza del debitore dinanzi alla Commissione territorialmente competente, è divisa in tre fasi consequenziali: la fase di composizione amichevole (phase amiable); la fase di composizione controllata (phase de recommandation); la fase di congelamento della posizione debitoria (phase d'insolvabilité).

La composizione amichevole si apre con la verifica della ricevibilità della domanda, al cui accoglimento segue l'iscrizione del nominativo del debitore presso il registro nazionale degli incidenti di rimborso dei crediti accordati alle persone fisiche. Accolta la richiesta, la Commissione, alla presenza del debitore e dei suoi creditori, avvia le trattative che potranno condurre ad un accordo su un piano di copertura del debito. Il Plan, in questo caso, assume la veste formale di un contratto che si perfeziona con la sottoscrizione del debitore e dei creditori compresi nel piano stesso. L'accordo raggiunto deve essere poi sottoposto al controllo di legittimità da parte del giudice dell'esecuzione, affinché questi provveda alla sua omologazione.

Tuttavia, è possibile che le parti non riescano a raggiungere alcun accordo sul piano di rientro, il che porta all'apertura della fase successiva. Sempre su istanza del debitore, la Commissione, preso atto della mancata conclusione del contratto, può emettere delle raccomandazioni, ossia provvedere essa stessa all'elaborazione di un piano di rimborso, che dovrà essere osservato dai creditori i quali, in caso di dissenso, potranno adire il giudice dell'esecuzione, al cui controllo di legittimità tali misure, anche se non contestate, debbono essere sottoposte.

Le due fasi della procedura, schematicamente descritte, presuppongono, da parte del debitore, risorse tali da garantire l'attuazione del piano convenzionale di rientro e, al contempo, la sopravvivenza. Nel caso in cui, perciò, non sussistano le risorse necessarie o queste non siano comunque tali da assicurare una soglia minimale, secondo uno standard di vita normale, allora la Commissione potrà disporre il congelamento della posizione debitoria, per un periodo non superiore a tre anni, durante i quali il debitore dovrà cercare in ogni modo di migliorare la propria posizione economica. Al termine di tale periodo, la Commissione dovrà esaminare nuovamente la situazione del debitore la quale, se migliorata, permetterà di procedere all'adozione delle raccomandazioni di cui all'art. L.331-7; laddove, invece, essa sia rimasta invariata, la Commissione potrà proporre, accertata l'impossibilità di far fronte ai debiti, nonostante la moratoria, e l'involontarietà del perdurare della situazione economica passiva, la cancellazione totale o parziale dei debiti.

Ulteriore ipotesi presa in considerazione dal legislatore francese, la quale darebbe luogo ad una procedura di risanamento personale, distinta dalla procedura di surendettement, è quella in cui il debitore si trovi in una situazione irrimediabilmente compromessa, caratterizzata dall'assenza di qualunque prospettiva di recupero. Al ricorrere di tale circostanza, il debitore potrà sollecitare alla Commissione l'instaurazione, dinanzi al giudice dell'esecuzione, di una procedura di risanamento personale, la quale si svolgerebbe secondo le linee guida di quella concorsuale, componendosi essa di un provvedimento di apertura, della nomina di un mandatario per redigere lo stato passivo, della nomina di un liquidatore per la vendita dei beni ed, infine, di un provvedimento di chiusura.

Sia nel caso in cui l'attivo realizzato sia sufficiente al soddisfacimento dei creditori che nel caso in cui non lo sia, il giudice disporrà la chiusura del procedimento, con la contestuale cancellazione di tutti i debiti.

Il rétablissement personnel consisterebbe, pertanto, in un procedimento avente funzione liquidatoria da inquadrare sistematicamente, secondo alcuni, tra la procedura di surendettement e le procedure concorsuali; mentre, secondo un diverso orientamento, esso rappresenterebbe solo una modalità di conclusione della procedura di sovraindebitamento, quando non sia stato possibile giungere ad una soluzione alternativa.

Ugualmente finalizzata alla riabilitazione del debitore comune, è la **disciplina tedesca** introdotta con la riforma delle procedure concorsuali del 1994, che ha portato, con l'Insolvenzordnung, alla previsione di una disciplina speciale per l'insolvenza delle persone fisiche. Dichiaratamente ispirato al principio del favor creditorum, il diritto concorsuale tedesco era strutturato in modo tale da soddisfare, nel miglior modo possibile, gli interessi dei creditori, senza alcun riguardo alle esigenze connesse allo stato d'insolvenza delle persone fisiche.

Il travagliato percorso di legge del Disegno di legge Centaro: “Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovra indebitamento - A.C. 2364”

L'Insolvenzordnung tedesca, rispetto alla legislazione francese sopra esaminata, presenta una peculiarità, consistente nella previsione di tre distinti procedimenti, di cui i primi due destinati, in via esclusiva, alle persone fisiche che non svolgono né abbiano svolto in precedenza alcuna attività economica autonoma o, quando vi sia stato l'esercizio di una tale attività, i loro rapporti patrimoniali risultino predeterminabili; al terzo procedimento sono invece ammesse tutte le persone fisiche non riconducibili alla suddetta categoria, determinata secondo i criteri stabiliti nel § 304 InsO. Soltanto i soggetti rispondenti a tali requisiti potranno avvalersi della procedura di esdebitazione, il Schuldbereinigungsplan previsto dal § 305 InsO, e, ma soltanto in via subordinata, della procedura d'insolvenza semplificata.

Per tutte le altre persone fisiche, stante l'applicabilità delle disposizioni relative alla procedura d'insolvenza ordinaria, l'unico istituto di cui potranno avvalersi per ottenere l'esdebitazione, sarà quello generale della Rechtschuldbefreiung, ossia della liberazione dai debiti residui.

Per quanto concerne la procedura di rientro o esdebitazione, il presupposto oggettivo indicato dalla legge per potervi accedere, è che nei sei mesi antecedenti il debitore abbia tentato di raggiungere un accordo stragiudiziale con i propri creditori. Soltanto quando tale tentativo sia stato inutilmente esperito, il debitore potrà adire l'autorità giudiziaria, presso la quale dovrà depositare la proposta di accordo sul piano di rientro, unilateralmente predisposto dal debitore, senza la mediazione della corte e senza la partecipazione attiva dei creditori, chiamati unicamente ad accettare o meno la proposta.

La facoltà di respingere il piano elaborato dal debitore è attribuita anche al giudice il quale, sulla base dell'impossibilità di accettazione del piano, così come predisposto, da parte dei creditori, potrebbe disporre direttamente l'apertura della fase successiva dell'insolvenza semplificata. Altrimenti, il procedimento segue con l'accettazione del piano, per il quale si presume l'assenso dei creditori che non si siano esplicitamente opposti. Come per il piano convenzionale di rientro francese, l'accordo raggiunto assumerà la veste formale di un contratto.

In caso di mancato raggiungimento dell'accordo, si apre la fase d'insolvenza semplificata, prevista dai §§ 311 e ss. InsO., consistente in un vero e proprio procedimento con funzione liquidatoria, in cui l'attività di amministratore della massa fallimentare nella procedura ordinaria, viene svolta da un fiduciario nominato dal giudice. La maggiore facilitazione introdotta consiste nella possibilità che il tribunale, su richiesta del fiduciario, disponga la rinuncia totale o parziale alla liquidazione. In questo caso, il debitore sarà tenuto a corrispondere, entro il termine indicato, un importo corrispondente al valore della massa fallimentare (§ 314 InsO.).

Quale istituto di carattere generale, l'Insolvenzordnung prevede, per tutte le persone fisiche che non siano in possesso dei requisiti soggettivi di cui al § 304 InsO., la liberazione dai debiti residui, che presuppone vi sia già stata la liquidazione dei beni del debitore, il cui ricavato non è stato però sufficiente a soddisfare per intero le pretese creditorie. Il debitore è ammesso alla presentazione di una domanda di liberazione, con cui sostanzialmente si impegna, per un periodo di sei anni, decorrenti dall'apertura del procedimento, a cedere ad un fiduciario la parte pignorabile dei crediti derivanti dalla propria attività lavorativa. In altri termini, il debitore dovrà promettere, per tutta la durata del periodo, di fare tutto ciò che è necessario per adempiere le proprie obbligazioni e di tenere una condotta impeccabile. In particolare, la legge prevede quattro specifici obblighi a carico del debitore ammesso a tale beneficio: cedere al fiduciario la metà dei patrimoni ereditati; comunicare al fiduciario ogni cambio di residenza; adempiere tutte le obbligazioni della massa fallimentare nelle mani del fiduciario.

Qualora non si verifichi alcuna violazione colpevole di tali doveri, trascorsi sei anni, il debitore, anche se egli è riuscito ad adempiere solo in minima parte le proprie obbligazioni, a fronte di una buona condotta, potrà ottenere la liberazione dai debiti residui

Di un Disegno di Legge in questa materia da tempo se ne occupava da tempo il Parlamento².

I lavori parlamentari si sono dilungati sia per la complessità della materia sia per la necessità di modificare l'originario testo approvato dal Senato, emendandolo di alcune imprecisioni ed accogliendo parzialmente - a tal riguardo- indicazioni "tecniche" pervenute dall'Avvocatura .

Con decreto legge del 22 dicembre 2011, n. 212 in GU n. 297 del 22-12-2011 il Governo è intervenuto sulla materia. La procedura seguita dal Governo pare censurabile.

Ignorando l'iter parlamentare e del tutto inopportuno, in assenza di qualsivoglia presupposto di urgenza, il Governo, approvando il decreto legge in questione, ha deciso di modificare il testo in discussione avanti il Parlamento e che a breve avrebbe potuto completare il suo percorso parlamentare.

Non entriamo, ora, nel merito del provvedimento, ma osserviamo che questo modo di procedere del Governo appare lesivo del ruolo e delle prerogative del Parlamento.

Ci troviamo di fronte ad un comportamento che pare discutibile istituzionalmente, "scorretto costituzionalmente" sul piano dei rapporti politici, nonché "invasivo o menomativo di altro potere dello Stato", che il Capo dello Stato, al di sopra delle parti e quale garante della Carta Costituzionale aveva il dovere di censurare e neutralizzare avvalendosi dei suoi poteri.

Commento al decreto legge del 16.12.2011

CAPO I

DISPOSIZIONI IN MATERIA DI COMPOSIZIONE DELLE CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO

Art. 1.

(Finalità e definizioni)

1. Al fine di porre rimedio alle situazioni di sovraindebitamento, il debitore può concludere un accordo con i creditori secondo la procedura di composizione della crisi disciplinata dagli articoli da 2 a 12.
2. Ai fini del presente decreto si intende per:
 - a) sovraindebitamento: una situazione di perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte e il patrimonio liquidabile per farvi fronte, nonché la definitiva incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni;
 - b) sovraindebitamento del consumatore: il sovraindebitamento dovuto **esclusivamente** all'inadempimento di obbligazioni contratte dal consumatore, come definito dal codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206.

² "Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da sovraindebitamento" d'iniziativa del Senatore Centaro (V. Stampato n. 307 Senato) approvato dal Senato della Repubblica il 1° aprile 2009 (V. Stampato Camera n. 2364) modificato dalla II Commissione permanente (Giustizia) della Camera dei deputati in sede deliberante il 26 ottobre 2011 e trasmesso dal Presidente della Camera dei deputati alla Presidenza del Senato l'8 novembre 2011(V. Stampato Senato n. 307-B).

La definizione di sovraindebitamento

Il presupposto per poter accedere alla procedura è dato da un perdurante squilibrio tra le obbligazioni assunte ed il patrimonio liquidabile.

La definizione appare poco chiara:

- *da un lato si afferma che la situazione debitoria si caratterizza per il suo squilibrio patrimoniale che si rifletterebbe in un'incapacità patrimoniale ad adempiere (il che sembrerebbe far prevalere gli elementi "statici" patrimoniali) dall'altro si precisa che il patrimonio da considerare è quello "liquidabile" (il che dovrebbe far prevalere il carattere finanziario dell'insolvenza perché ci troviamo di fronte ad una situazione in cui un soggetto non è in grado di onorare regolarmente, con mezzi normali di pagamento, le obbligazioni assunte alle scadenze pattuite pur se il soggetto sia patrimonialmente capiente).*

Il tutto appare ancor più complicato dalla successiva locuzione "nonché la definitiva incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni" il che se da un lato esclude la temporaneità dello stato di insolvenza, induce a ritenere che debba essere valutata la consistenza del patrimonio del debitore quantomeno in una prospettiva di liquidabilità del patrimonio in relazione ai tempi di adempimento delle obbligazioni.

La definizione del presupposto non può essere avulsa dalla considerazione della finalità della procedura: se la finalità è la liquidazione di un patrimonio per il soddisfacimento dei creditori, il presupposto della procedura non può che essere ricondotto all'incapacità ad adempiere a causa di una disfunzione che genera illiquidità.

La questione non è di poco conto perché ci si domanda se possa ricorrere alla procedura il debitore che abbia la proprietà di beni adeguati a coprire i crediti ma versi in uno stato d'illiquidità.

Ci sembra che il carattere volontario e non coattivo della procedura e le finalità della stessa vadano nel senso che la proprietà di beni "capienti" non esclude di per sé la sussistenza dello stato d'insolvenza, ove il debitore non disponga di quella liquidità sufficiente a soddisfare regolarmente i propri creditori abbandonando ogni equivoca impostazione che identifica i beni patrimoniali con i mezzi di adempimento.

In questa interpretazione ci sentiamo confortati dalla lettura dell'art. 3 laddove si precisa che la "proposta di accordo prevede la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei crediti futuri".

Previsione che inequivocabilmente fa propendere per la prevalenza dell'elemento della regolarità degli adempimenti riferita alla scadenza dei debiti; per cui per rispondere alla domanda sopra posta si può affermare che uno stato di sovraindebitamento può essere escluso solo in presenza di un patrimonio la cui liquidazione abbia una tempistica tale da assicurare la necessaria liquidità per far fronte ai debiti in scadenza. Ma se il debitore liquida in ritardo il suo patrimonio, che nel frattempo è assoggettato a procedure esecutive individuali, o addirittura non liquida affatto non c'è dubbio che si configura lo stato di sovra indebitamento.

Sarebbe pertanto auspicabile una riformulazione della lettera a) dell'art. 1 in termini più semplici e chiari, definendo il sovraindebitamento come una situazione di perdurante incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni.

Inoltre la definizione non contempla il cd. il sovraindebitamento differito o annunziato, cioè quello in cui lo sviluppo fenomenologico non è attuale ma diverrà concreto in un prossimo periodo.

La situazione nella pratica è più frequente di quel che si pensi, basta pensare a nuclei familiari i cui consumi sono superiori a quelli effettivamente possibili con i soli redditi da lavoro di uno solo dei componenti, ma che vengono effettuati grazie al contributo di una o più persone anziane conviventi (per il tramite del patrimonio o della pensione da questi posseduti). Si pensi poi a famiglie che avevano assunto obbligazioni e che vedono cambiare il loro regime di vita a seguito di una separazione tra i coniugi "a reddito fisso" o per la perdita del posto di lavoro di uno dei componenti il nucleo familiare e per le quali è facile prevedere che nel prossimo periodo possa verificarsi sovra indebitamento.

Da questo punto di vista **sarebbe auspicabile una riformulazione della lettera a) dell'art. 1** in termini futuri, definendo il sovraindebitamento come una situazione di perdurante incapacità del debitore di adempiere regolarmente le proprie obbligazioni, **anche se non attuale ma che diverrà concreta in un prossimo periodo.**

E' utile sottolineare, in sede di commento della disposizione, che:

- il patrimonio da considerare è quello "liquidabile"; il che – come detto- significa che tale situazione non può essere esclusa laddove sussistono rilevanti cespiti patrimoniali futuri, ma non liquidabili.

- rientrano certamente nel novero delle obbligazioni da prendere in considerazione quelle contratte di cui il debitore deve comunque rispondere anche se contratte da terzi (ad esempio garanzie prestate, accollo di obbligazioni ecc. ecc.).

Nuova, rispetto ai disegni di legge in discussione, è la previsione del sovraindebitamento del consumatore come definito dal codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206: qui il soggetto legittimato a proporre la domanda è il consumatore (si ricorda che secondo l'art. 3 del codice del consumo, così come modificato dal decreto legislativo 23 ottobre 2007 n. 221, nel definire il consumatore, affiancando ad esso l'utente, a seconda della natura e dell'oggetto del contratto, si definisce consumatore "la persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta"³ specificandosi l'ulteriore condizione che il sovraindebitamento sia dovuto esclusivamente all'inadempimento di obbligazioni contratte dal consumatore".

La definizione pare mutuata dall'esperienza tedesca che prevede distinti procedimenti destinati, in via esclusiva, alle persone fisiche che non svolgono né abbiano svolto in precedenza alcuna attività economica autonoma o, quando vi sia stato l'esercizio di una tale attività.

Da una lettura sistematica della norma si deve dedurre che non trattasi di due distinte situazioni di sovraindebitamento ma che quella del consumatore sia una mera specificazione della "previsione generale di sovraindebitamento" che appare caratterizzata dalla natura prevalente dei debiti contratti (in questo caso non riconducibili ad alcuna attività economica autonoma).

Definire la natura di una procedura riconducibile alla lettera b) dell'art. 1 ha importanza, in quanto nei casi di sovraindebitamento del consumatore ai fini dell'omologazione è sufficiente che l'accordo sia raggiunto con i creditori che rappresentano almeno il cinquanta per cento dei crediti e il compenso che dovrà essere corrisposto all'organismo è ridotto alla metà (art. 10 comma 3 e disposizione transitoria).

Anche qui sorge un problemainterpretativo: è pacifico dalla lettura dell'art. 3 del codice del consumo che la normativa si caratterizza per un ulteriore connotato, quello della "distinzione oggettiva tra atti con scopi non professionali e atti con scopi professionali"; con la conseguenza che anche il professionista può essere considerato "consumatore" se contrae i debiti per scopi non professionali.

Il che farebbe intendere che anche un professionista può avviare una procedura di sovraindebitamento del consumatore purché i debiti siano esclusivamente scaturenti dall'inadempimento di obbligazioni da lui contratte come consumatore ⁴. **Rimane da chiarire la**

³ Dalla definizione di consumatore o utente di cui all'art. 3 cod. cons., si evince chiaramente che consumatore possa essere soltanto la persona fisica che agisce per far fronte a fabbisogni propri o della propria famiglia, estranei alla attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale, eventualmente svolta.

⁴ L'interpretazione della locuzione "scopo estraneo" ha suscitato notevoli dubbi in relazione ai **contratti per uso promiscuo**. Quei contratti cioè stipulati sia per una finalità personale che professionale. Il decreto legge in commento laddove pone l'ulteriore condizione che il sovraindebitamento sia dovuto esclusivamente all'inadempimento di obbligazioni contratte dal consumatore parrebbe escludere la possibilità di avvalersi per il professionista del ricorso ad una procedura per sovraindebitamento del consumatore in tali casi.

possibilità o meno per il professionista di dar corso a due distinte domande (una come professionista ed una come consumatore) con diverse masse passive e diverse maggioranze.

Art. 2.

(Presupposti di ammissibilità)

1. Il debitore in stato di sovraindebitamento può proporre ai creditori, con l'ausilio degli organismi di composizione della crisi di cui all'articolo 10 con sede nel circondario del tribunale competente ai sensi dell'articolo 4, comma 1, un accordo di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano che assicuri il regolare pagamento dei creditori estranei all'accordo stesso, compreso l'integrale pagamento dei titolari dei crediti privilegiati ai quali gli stessi non abbiano rinunciato anche parzialmente, salvo quanto previsto dall'articolo 3, comma 4. Il piano prevede i termini e le modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi, le eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti, le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni. Fermo restando quanto previsto dall'articolo 8, comma 1, il piano può prevedere l'affidamento del patrimonio del debitore a un fiduciario per la liquidazione, la custodia e la distribuzione del ricavato ai creditori.
2. La proposta è ammissibile quando il debitore:
 - a) non è assoggettabile alle vigenti procedure concorsuali;
 - b) non ha fatto ricorso, nei precedenti tre anni, alla procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento.

Il ruolo dell'organismo di conciliazione nella proposta

La norma prevede che la domanda possa essere proposta con l'ausilio di un organismo di composizione della crisi, che si presume scelto dal debitore per quanto diremo appresso.

La disposizione va letta con l'art. 10 comma 6, il quale prevede che l'organismo di composizione della crisi "assume ogni iniziativa funzionale alla predisposizione del piano di ristrutturazione, al raggiungimento dell'accordo, e all'esecuzione dello stesso". Le parole "ogni iniziativa funzionale alla predisposizione" fanno intendere che il legislatore voglia attribuire all'organismo un ruolo anche nella fase di predisposizione della domanda e quindi propedeutica della procedura. La stessa assenza di ogni riferimento ad un professionista estraneo (vedi art. 4) farebbe intendere che la fattibilità del piano che accompagna la domanda sia un predisposta da questo organismo tecnico.

Una prima interpretazione potrebbe, pertanto, far ritenere che la finalità della norma sia proprio quella di affiancare al proponente un organismo tecnico ed evitare la proposizione di accordi ab origine sforniti dei requisiti o delle garanzie di legge.

Nella pratica –secondo questa interpretazione- il debitore si recherà presso uno degli organismi gli sottoporrà l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni, nonché l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia e gli chiederà di aiutarlo nella proposta di accordo e di verificare ed attestare la fattibilità del piano.

Non è pensabile – anche nella pratica- secondo questa interpretazione che l'attestazione della fattibilità provenga da altro soggetto, non meglio qualificato nel decreto.

La previsione appare non tenere conto di possibili conflitti di interesse.

Nello stesso tempo è fonte di grave imbarazzo pensare che lo stesso organismo, ai sensi dell'art. 7 comma 1, sia quello che quello che assume ogni iniziativa funzionale alla predisposizione del piano di ristrutturazione, al raggiungimento dell'accordo, e all'esecuzione dello stesso; verifica la

veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti allegati, attesterà la fattibilità definitiva del piano e trasmetterà al giudice la relazione sui consensi espressi e sulla maggioranza raggiunta.⁵

Il potenziale conflitto d'interesse e di funzioni si potrebbe giustificare pensando alla natura dell'organismo, infatti l'art. 10 precisa che a potere svolgere le funzioni di organismi di composizione della crisi sono, oltre a quelli costituiti dagli enti pubblici, gli enti di mediazione istituiti dalle camere di commercio, il segretariato sociale costituito ai sensi dell'articolo 22, comma 4, lettera a), della legge 8 novembre 2000, n. 328 e quelli istituiti presso gli ordini professionali (che come è noto sono enti pubblici non economici) dagli avvocati, dai dottori commercialisti e dai notai⁶.

Il tutto è però aggravato dall'assenza di previsione di qualsivoglia sanzione ... (che invece erano originariamente previste nel disegno di legge in corso di discussione nel Parlamento il quale prevedeva al comma 2 dell'art. 19 sanzioni penali per le false attestazioni in ordine all'esito della votazione dei creditori sulla proposta di accordo formulata dal debitore ovvero in ordine alla veridicità dei dati contenuti in tale proposta o nei documenti ad essa allegati ovvero in ordine alla fattibilità del piano di ristrutturazione dei debiti proposto dal debitore o per aver l'organismo omesso o rifiutato senza giustificato motivo un atto del suo ufficio). Delle sanzioni originariamente previste nel disegno di legge cd. Centaro non vi è più traccia nel decreto e francamente pare una grave lacuna proprio considerato questo potenziale conflitto di ruoli.

Se si intende seguire questa interpretazione sarebbe sotto auspicabile che, in sede di conversione, venissero riproposte le "sanzioni" all'art. 19 del testo approvato dalla Camera (2364) lo scorso 26 ottobre e si specificasse che al successivo articolo 4 che l'attestazione sulla fattibilità del piano è resa dall'organismo scelto dal debitore; sarebbe altresì auspicabile la precisazione che l'organismo è scelto dal debitore e correggere conseguentemente il regime transitorio per il professionista .

Non è prevista, poi, alcuna incompatibilità.

Di contro se si ritiene di privilegiare la scelta l'organismo sia indicato dal giudice (sulla falsariga del Commissario Giudiziale nei concordati), sarebbe opportuno precisare, in sede di conversione, che l'organismo è quello designato dal giudice delegato col decreto di cui all'art. 5 (apportando poi al testo normativo le conseguenti modifiche procedurali e facendo decorrere alcuni effetti dalla domanda di accesso alla procedura e non dal deposito del piano).

In questo caso sarebbe necessario eliminare la previsione dell'attestazione della fattibilità del piano o specificare chi attesta la fattibilità del piano e limitando all'organismo funzioni di controllo sulla fattibilità del piano (art. 10 comma 6).

Si deve evidenziare che una simile scelta legislativa sarebbe contraria alle finalità dell'istituto in quanto aggraverebbe i "costi" della procedura (imponendo al debitore, oltre il costo dell'organismo – v. art. 10- , anche quello del professionista che attesti il piano di fattibilità) e renderebbe ancor più difficile il ricorso alla stessa del debitore sovraindebitato.

L' accordo di ristrutturazione

Come è noto la riforma del 2006 della legge fallimentare ha introdotto l'art. 182bis attribuendo al debitore la facoltà di depositare un accordo di ristrutturazione dei debiti, stipulato con i creditori rappresentanti almeno il sessanta per cento dei crediti, unitamente ad una relazione redatta da un esperto sull'attuabilità dell'accordo stesso, con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei.

⁵ L'imbarazzo nasce dal fatto che secondo il decreto legge il compenso dell'organismo viene corrisposto dal debitore, per cui sussisterebbe un conflitto di interesse seppur potenziale essendo l'organismo "interessato" al proseguimento della procedura.

⁶ La previsione induce a pensare che non sia ammissibile la costituzione di organismi di composizione "privati"

Il debitore non soggetto a procedure concorsuali ed in stato di sovraindebitamento può per effetto del decreto legge in esame proporre ai creditori un accordo di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano che assicuri il regolare pagamento dei creditori estranei all'accordo stesso, oltre all'integrale pagamento dei titolari dei crediti privilegiati che non vi abbiano rinunciato.

Il contenuto di questi accordi può essere mutuato dall'esperienza del 182 bis.

Proprio il termine "accordo" porta a configurare l'accordo come un contratto stipulato tra il debitore e una parte dei creditori aderenti, in numero sufficiente per soddisfare la percentuale indicata da decreto legge.

L'accordo nel pieno rispetto del principio dell'autonomia privata, vincolerà pertanto solo i contraenti e non gli estranei ad esso. Per questa ragione per i terzi estranei all'accordo il pagamento dovrà avvenire regolarmente ed alle naturali scadenze; riguardo questi ultimi si potrà però prevedere anche una moratoria fino ad un anno, in presenza di particolari condizioni.

Il contenuto dell'accordo potrà avere svariati contenuti, quali la parziale rinuncia al credito, la concessione di dilazioni di pagamento, o la rideterminazione o l'abbattimento degli interessi maturati o convenzionalmente convenuti.

Il decreto legge precisa che quest'accordo non ha, salvo diversa e specifica previsione, efficacia "novativa".

Il piano

Il piano deve assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei all'accordo stesso, compreso l'integrale pagamento dei titolari dei crediti privilegiati ai quali gli stessi non abbiano rinunciato anche parzialmente, salvo quanto previsto dall'articolo 3, comma 4.

Si osserva a questo riguardo alla fine del primo comma dell'art. 2 si fa riferimento ad un "accordo di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano che assicuri il regolare pagamento dei creditori estranei", il che appunto prevede la presenza di creditori estranei all'accordo (mutuando chiaramente l'istituto dalla procedura fallimentare art. 182 bis LF); la struttura sembra essere ben diversa quella del concordato, che forse sarebbe stata più incentivante per il debitore, che è cogente per tutti i creditori.

*Nulla si dice dei criteri da seguirsi e delle cautele da adoperarsi con riferimento ai **crediti contestati** dal debitore e di quelli **litigiosi**⁷.*

Il piano deve poi prevedere i termini e le modalità di pagamento dei creditori, anche se suddivisi in classi, le eventuali garanzie rilasciate per l'adempimento dei debiti, le modalità per l'eventuale liquidazione dei beni.

Ai sensi dell'articolo 8, comma 1, il piano può prevedere l'affidamento del patrimonio del debitore a un fiduciario per la liquidazione, la custodia e la distribuzione del ricavato ai creditori (affidamento che diventa obbligatorio se il debitore abbia beni pignorati).

Le condizioni di ammissibilità

La proposta è ammissibile quando il debitore:

a) non è assoggettabile alle vigenti procedure concorsuali;

b) non ha fatto ricorso, nei precedenti tre anni, alla procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento.

Entrambe le condizioni sono sufficientemente chiare e non meritano commento.

Per evitare qualche possibile incertezza e creare un concreto raccordo con la normativa fallimentare (che come è noto non consente più la dichiarazione d'ufficio del fallimento, se non in

⁷ Sarebbe opportuno, a questo riguardo, introdurre la previsione di indicarli specificatamente con criteri prudenziali nel piano e valutare, sempre ai fini della fattibilità del piano, la previsione di una "congrua" posta in accantonamento.

rari casi) sarebbe opportuno precisare che se il Tribunale non ritiene ammissibile l'accordo ai sensi della lettera a) è dichiarato d'ufficio il fallimento.⁸

Non si prevede, come invece sarebbe auspicabile, tra le cause ostative alcun richiamo all'art. 495 cpc V e VII comma (decadenza – senza giustificato motivo- dalla conversione di pignoramento) e la commissinone di alcuni⁹.

Parrebbe poi opportuno introdurre ulteriori cause di non ammissibilità quali:

a) non aver riportato condanne, anche ai sensi dell'art. 444 c.p.p., per i fatti previsti negli articoli 216, 217, 218,219,220, 222, 223,224, 225,226, 227 del R.D. nr. 267/42;

b) non aver riportato condanne, anche ai sensi dell'art. 444 c.p.p., per i fatti previsti dal titolo tredicesimo, capo II c.p.;

c) non aver riportato condanne per il reato di usura o per taluno dei reati consumati o tentati di cui agli articoli 380 e 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale, ovvero esser stato sottoposto a misure di prevenzione personali o patrimoniali ovvero alla speciale misura di cui all'articolo 3-quater della legge 31 maggio 1965, n. 575, e successive modificazioni.¹⁰

Art. 3.

(Contenuto dell'accordo)

1. La proposta di accordo prevede la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei crediti futuri.

2. Nei casi in cui i beni o i redditi del debitore non siano sufficienti a garantire la fattibilità del piano, la proposta deve essere sottoscritta da uno o più terzi che consentono il conferimento, anche in garanzia, di redditi o beni sufficienti per l'attuabilità dell'accordo.

3. Nella proposta di accordo sono indicate eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari.

4. Il piano può prevedere una moratoria fino ad un anno per il pagamento dei creditori estranei quando ricorrono cumulativamente le seguenti condizioni:

- a) il piano risulti idoneo ad assicurare il pagamento alla scadenza del nuovo termine;
- b) la moratoria non riguardi il pagamento dei titolari di crediti impignorabili.

Il comma 1° prevede la ristrutturazione dei debiti e la soddisfazione dei crediti attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei crediti futuri. A riguardo di questi ultimi, per un raccordo con le norme civilistiche, sarebbe opportuno integrare la previsione con la locuzione “nei limiti dell'art. 1260 cc.”¹¹

⁸ Con questa precisazione si potrebbero prevenire possibili contrasti sull'assoggettamento o meno del debitore a procedura concorsuale; contrasti che peraltro il legislatore risolve dando prevalenza alla successiva sentenza che dichiara il fallimento, alla luce della previsione dell'art. 7 comma 5, e risolvendo la grave discrasia che fa salvi i diritti acquistati dai terzi in buona fede per la sola ipotesi della risoluzione dell'accordo, senza alcun riferimento all'aprirsi di successive procedure concorsuali a carico del debitore (art. 9 comma 4).

⁹ La previsione si giustificerebbe per un comportamento di per sé “poco affidabile” del debitore.

¹⁰ Per assurdo, oggi, l'usuraio che abbia fatto ricorso al credito bancario per finanziarsi l'illecito potrebbe beneficiare come debitore della procedura!

¹¹ Nell'ambito dell'art. 1260 c.c. sono individuabili tre casi di incedibilità dei crediti: quando hanno carattere strettamente personale e quando la cessione è vietata dalla legge o esclusa su accordo delle parti.

Il comma II°, così come è scritta la norma, parrebbe escludere dalla possibilità di proporre l'accordo per colui che non è in grado di accompagnare la proposta con garanzie in grado di assicurare l'attuabilità dell'accordo proposto (il che sarebbe, seppur implicitamente, una condizione di ammissibilità della domanda).

Il comma III° prevede che nella proposta di accordo siano indicate eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari. La previsione pare genericamente formulata e sottintende il ruolo e la partecipazione diretta degli organismi di composizione sin dalla fase di predisposizione dell'accordo. Infatti, è ben difficile immaginare che il debitore, si precluda "sponte sua" il ricorso a strumenti creditizi (peraltro già per lui difficilmente accessibili) se qualcuno non glielo suggerisce ed impone come misura necessaria. La mancanza di previsione di tale previsioni dovrà essere specificatamente considerata nella valutazione sulla fattibilità del piano.

Viene da pensare che il legislatore abbia avuto come riferimento la previsione tedesca per la quale il debitore dovrà promettere di tenere una condotta impeccabile o quella francese che affida alle Commissioni nella "phase de recommandation" la possibilità di introdurre simili limitazioni.

La precisazione del divieto dell'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito renderà possibile al debitore il solo ricorso a strumenti di pagamento elettronico "prepagati" e per questa ragione pare non configgere con le previsioni recentemente introdotte sull'utilizzo del denaro contante.

Il comma IV° introduce la previsione di una moratoria¹² fino ad un anno per il pagamento dei creditori estranei quando ricorrono cumulativamente le seguenti condizioni:

a) il piano risulti idoneo ad assicurare il pagamento alla scadenza del nuovo termine;

*b) la moratoria non riguardi il pagamento dei titolari di crediti impignorabili (v. art 545 cpc.). Sono tali i creditori per crediti alimentari e secondo la dottrina quelli di mantenimento pure per causa di separazione o divorzio¹³, crediti derivanti da indebite prestazioni percepite a carico di forme di previdenza gestite dall'istituto stesso, ovvero da omissioni contributive, i crediti per tributi dovuti allo Stato, alle province ed ai comuni. **Sarebbe auspicabile un'individuazione più chiara che con riferimento ai crediti per mantenimento per causa di separazione o divorzio, precisi che il credito sia considerato nella sola misura che occorre a soddisfare le esigenze vitali dell'avente diritto e che tale misura sia determinata dal Giudice col decreto di cui all'art. 5.***

¹² Si tratta di una limitazione che vincola i creditori estranei all'accordo, ispirata ad un favor debitoris. Laddove sia prevista nel piano, ci troviamo di fronte ad un'altra condizione da valutare ai fini della fattibilità del piano.

¹³ Tale impostazione non trova però d'accordo la giurisprudenza la quale afferma che l'obbligo di mantenimento ha per oggetto solo la prestazione di quanto risulti necessario a soddisfare tutte le esigenze di vita e, nel caso di separazione e divorzio, alla conservazione del tenore di vita economico sociale dei coniugi, mentre l'obbligazione alimentare concerne la prestazione di ciò che occorre a soddisfare le esigenze vitali dell'avente diritto. La Corte Costituzionale ha precisato che l'impignorabilità riguarda solo quelli assegni di mantenimento che abbiano anche carattere alimentare, accertamento questo che compete al giudice del merito.

Manca la previsione di una moratoria o riduzione sugli interessi (come in Francia, ove è previsto che le somme dovute possono produrre interessi a un tasso che non superi quello legale) e l'esclusione delle sanzioni che dovrebbero maturare nel corso della procedura per il ritardo dei pagamenti.

Art. 4.

(Deposito della proposta di accordo)

1. La proposta di accordo è depositata presso il tribunale del luogo ove il debitore ha la residenza ovvero la sede principale.
2. Il debitore, unitamente alla proposta, deposita l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni e dell'attestazione sulla fattibilità del piano, nonché l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia.
3. Il debitore che svolge attività d'impresa deposita altresì le scritture contabili degli ultimi tre esercizi, ovvero, in sostituzione delle scritture contabili e per periodi corrispondenti, gli estratti conto bancari tenuti ai sensi dell'articolo 14, comma 10, della legge 14 novembre 2011, n. 183, unitamente a una dichiarazione che ne attesti la conformità all'originale.

La proposta

La proposta di accordo è depositata presso il tribunale del luogo ove il debitore ha la residenza ovvero la sede principale.

Il debitore, unitamente alla proposta, deposita:

- 1) *l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni*
- 2) *l'elenco degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni*
- 3) *le dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni*
- 4) *l'attestazione sulla fattibilità del piano*
- 5) *l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia.*

Non si specifica, come detto, chi debba attestare la fattibilità del piano. Si deve ritenere che possa essere l'Organismo di composizione scelto dal debitore, con le problematiche sopra segnalate.

Il debitore che svolge attività d'impresa deposita altresì:

- 6) *le scritture contabili degli ultimi tre esercizi, ovvero, in sostituzione delle scritture contabili e per periodi corrispondenti, gli estratti conto bancari tenuti ai sensi dell'articolo 14, comma 10, della legge 14 novembre 2011, n. 183, unitamente a una dichiarazione che ne attesti la conformità all'originale.*

Sarebbe auspicabile che la documentazione fosse integrata:

a) da un certificato attestante la pendenza o meno di esecuzioni e attestante l'assenza di procedure concorsuali in corso (comprese le eventuali domande proposte e pendenti) o di accertamenti fiscali e previdenziali in corso;

b) da un elenco delle cause in corso o dei crediti in contestazione;

c) da una certificazione della cancelleria del Tribunale che il proponente non abbia fatto ricorso, nei precedenti tre anni, alla procedura di composizione della crisi da sovraindebitamento (per soddisfare l'altra condizione di ammissibilità).

Si deve presupporre dalla lettura del successivo art. 6 che la proposta sia modificabile sino all'udienza, solo così si comprenderebbe l'inciso per cui i creditori manifestano il " proprio

consenso alla proposta, come eventualmente modificata”, sarebbe forse auspicabile una enunciazione più chiara di tale possibilità.

L'attestazione

L'attestazione sopra prevista pare avere le stesse finalità di quella prevista dall'art. 182-bis, comma 1, l. fall.

Essa è volta a consentire al Tribunale il proprio esame e ai soggetti interessati (fra i quali i creditori estranei) di valutare, con cognizione, le cause del dissesto, la consistenza del patrimonio e le conseguenze dell'accordo ed eventualmente proporre opposizione.

Occorre, pertanto, che l'attestazione fornisca un'illustrazione del piano e delle sue conseguenze idonea a consentire tali valutazioni da parte dei suoi “destinatari”.

Dal che discende un'esigenza di completezza ed esaustività dell'attestazione, anche sotto il profilo della coerenza logico-argomentativa e del percorso motivazionale, che deve essere esente da vizi logici e idoneo a sorreggere, in termini di ragionevolezza, la valutazione di successo del piano.

L'attestazione deve inoltre essere in grado di escludere, in via prognostica, che dall'accordo possano derivare concreti pregiudizi nei confronti dei creditori estranei.

Se queste sono le finalità, è agevole comprendere quale debba essere il contenuto dell'attestazione.

Preliminarmente, per attestare l'attuabilità del piano, l'organismo deve dare atto della verifica della veridicità dei dati sui quali esso si fonda, dopo aver compiuto un'anamnesi delle cause dell'insolvenza.

L'attestazione deve, poi, soddisfare il requisito della trasparenza evidenziando gli effetti dell'accordo.

Infine, il giudizio dell'organismo attestatore deve essere coerente con i fatti descritti e adeguatamente motivato; dal che discende l'esigenza di una compiuta valutazione delle conseguenze che derivano dai rischi ai quali è esposto il piano (i dati previsionali dovranno fondarsi sulla base di assunzioni non ipotetiche e non palesemente irrealistiche, specificando le possibili variabili del piano che hanno un grado apprezzabile di incertezza e che possono essere soggette a cambiamenti repentini, tali da incidere in modo significativo sui dati previsionali).

L'organismo attestatore dovrebbe poi attestare la fattibilità del piano anche in relazione ai tempi proposti tenendo conto, se garantito da un terzo, della situazione patrimoniale del terzo garante ai meri fini della fattibilità della proposta e ai fini dei provvedimenti che il giudice può prendere in udienza specificare l'esistenza o meno “di iniziative o atti in frode ai creditori”.

L'organismo attestatore dovrebbe poi fornire al Tribunale, ogni informazione occorrente per consentire la verifica della sussistenza del presupposto del superamento della soglia del 70% (o 50 % per il sovra indebitamento del consumatore) dei crediti; qualora, infatti, l'organismo attestatore non lo facesse, il Tribunale non potrebbe disporre degli elementi occorrenti per accertare il requisito in questione.

L'attestazione deve concludersi con il giudizio favorevole e, in analogia con l'attestazione di cui all' art. 182 bis LF, non può essere sottoposta a condizioni o precisazioni che ne limitino il significato.

Si comprende da queste caratteristiche che **chi attesta il piano deve essere in possesso di specifiche competenze in materia, il che induce a ritenere l'assoluta inadeguatezza della previsione dell'art. 10, che fa riferimento agli organismi di mediazione presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, il segretariato sociale costituito ai sensi dell'articolo 22, comma 4, lettera a), della legge 8 novembre 2000, n. 328, ed a quelli degli Ordini.**

E' di tutta evidenza che un giudizio “ non favorevole” dell'organismo sulla fattibilità della proposta, in sede di attestazione rende inammissibile la domanda.

Manca però un momento di contraddittorio tra debitore e organismo che giudichi non fattibile il piano e di eventuale controllo giudiziario. Sull'esempio della normativo francese si potrebbe introdurre un reclamo avanti il Giudice competente.

Art. 5.
(Procedimento)

1. Il giudice, se la proposta soddisfa i requisiti previsti dagli articoli 2 e 4, fissa con decreto l'udienza, disponendo la comunicazione ai creditori presso la residenza o la sede legale, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, della proposta e del decreto contenente l'avvertimento dei provvedimenti che egli può adottare ai sensi del comma 3 del presente articolo.
2. Con il decreto di cui al comma 1, il giudice dispone idonea forma di pubblicità della proposta e del decreto, nonché, nel caso in cui il proponente svolga attività d'impresa, la pubblicazione degli stessi in apposita sezione del registro delle imprese.
3. All'udienza il giudice, in assenza di iniziative o atti in frode ai creditori, dispone che, per non oltre centoventi giorni, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. La sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili.
4. Durante il periodo previsto dal comma 3, le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano.
5. Le procedure esecutive individuali possono essere sospese ai sensi del comma 3 per una sola volta, anche in caso di successive proposte di accordo.
6. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ma il tribunale provvede in composizione monocratica. Il reclamo si propone al tribunale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

Il decreto

Il giudice, verificato che il debitore:

a) non e' assoggettabile alle vigenti procedure concorsuali;

b) non ha fatto ricorso, nei precedenti tre anni, alla procedura di composizione della crisi da sovra indebitamento,

c) riscontrato il deposito della documentazione che deve accompagnare la proposizione della domanda (comprensiva: A) l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni B) l'elenco degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni C) le dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni D) l'attestazione sulla fattibilità del piano E) l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia F) e per le ipotesi in cui il debitore svolga attività d'impresa, delle scritture contabili degli ultimi tre esercizi, ovvero i documenti equipollenti previsti all'art.4); fissa con decreto l'udienza, disponendo la comunicazione ai creditori presso la residenza o la sede legale, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, della proposta e del decreto contenente l'avvertimento che all'udienza – in assenza di iniziative o atti in frode ai creditori - egli potrà adottare un provvedimento che dispone , per non oltre centoventi giorni, il divieto, sotto pena di nullità, di iniziare o proseguire azioni esecutive individuali e che siano disposti sequestri conservativi o acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore, con l'ulteriore avviso che la sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili.

Nel caso in cui il proponente-debitore svolga attività d'impresa, dovrà essere disposta anche la pubblicazione in apposita sezione del registro delle imprese.

Non pare prevista, in nessuna fase, l'intervento del Pubblico Ministero.

*Nulla si dice sulla necessità se la **domanda debba essere munita di firma autenticata** (il che induce a pensare che l'autentica possa essere fatta dall'organismo di composizione) **nel mentre sarebbe auspicabile prevedere la sussistenza di tale obbligo di autentica quantomeno per il terzo garante.***

Il controllo del Tribunale.

Non pare possibile salvo ritenere concepibile l'intervento del pubblico ministero nel procedimento in questione (in analogia con l'art. 182 bis, legge fallimentare) ex art. 70, ultimo comma, codice procedura civile.

Il controllo del Tribunale appare confinato alla mera legittimità ed il profilo della attuabilità/fattibilità del piano deve essere valutato sotto il profilo della sola logicità del piano stesso e della coerenza e persuasività della relazione redatta dall'organismo attestatore.

Ciò peraltro pare essere confermato dal diverso ruolo che il Tribunale assume ai sensi dell'art. 7, in sede di omologa, ed in presenza di opposizioni; in questo caso il thema decidendum del giudizio di omologazione subisce una inevitabile estensione cognitoria, potendo il tribunale investigare gli specifici aspetti di fattibilità del piano nei soli limiti delle contestazioni mosse dagli opposenti.

L'udienza

All'udienza il giudice, in assenza d'iniziative o di atti in frode ai creditori, dispone che, per non oltre centoventi giorni, non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. La sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili.

Durante questo periodo (centoventi giorni al massimo) le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano.

Le procedure esecutive individuali possono essere sospese per una sola volta, anche in caso di successive proposte di accordo.

Il terzo comma specifica che tale facoltà compete al giudice solo "in assenza di iniziative o atti in frode ai creditori".

Per iniziative devono intendersi la decisione cosciente e responsabile di intraprendere e promuovere un'azione volta a danneggiare i creditori, per atti devono intendersi qualsiasi manifestazione di volontà, di scienza o di giudizio capace di produrre conseguenze giuridiche in danno ai creditori (la casistica è alquanto variegata e può comprendere le obbligazioni contratte dal debitore con lo scopo di accrescere il passivo, gli atti di diminuzione del patrimonio di cui all'art. 2901 c.c., trust), sarebbe opportuno integrare la norma prevedendo che l'organismo in sede di attestazione della fattibilità del piano o in udienza informi il giudice ed i creditori di iniziative o atti in frode ai creditori, così come di eventuali negozi contrari alla legge o simulati stipulati dal debitore, nonché se il debitore al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi abbia aumentato o diminuito il passivo ovvero sottratto o dissimulato una parte dell'attivo ovvero dolosamente simulato attività inesistenti; prodotto documentazione contraffatta o alterata, ovvero occultato la documentazione relativa alla propria situazione debitoria. La previsione, infatti, induce a ritenere che nessun criterio di meritevolezza sia presupposto per essere ammessi alla procedura, ma l'enunciazione di questi fatti in sede di attestazione renderà impossibile per il giudice fissare la moratoria e consentirà ai creditori di valutare il comportamento e le cause dell'insolvenza al fine di esprimere o meno il consenso.

Nessun'altra sanzione è prevista per il debitore infedele o che compie atti in frode ai creditori! Sarebbe opportuno, anche, sotto questo profilo opportuno intervenire recuperando le sanzioni originariamente previste all'art. 19 del testo del disegno di legge Centaro.¹⁴

¹⁴ Il quale, con riferimento a comportamenti anteriori alla domanda, sanzionava il debitore che a) al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi aumentava o diminuiva il passivo ovvero sottraeva o dissimulava una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simulava attività inesistenti; produceva documentazione contraffatta o alterata, ovvero sottraeva, occultava o distruggeva, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile.

Non è chiaro se sia possibile per i creditori opporsi un provvedimento di sospensione delle esecuzione e di moratoria preso malgrado l'esistenza di iniziative o atti in frode e, soprattutto, nei casi in cui il debitore al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi di cui abbia aumentato o diminuito il passivo ovvero sottratto o dissimulato una parte dell'attivo ovvero dolosamente simulato attività inesistenti, prodotto documentazione contraffatta o alterata, ovvero occultato la documentazione relativa alla propria situazione debitoria.

Sarebbe pertanto auspicabile prevedere che i creditori interessati possono proporre reclamo ai sensi del 6° comma contro il provvedimento di sospensione preso dal giudice ai sensi del 3° comma.

Dall'altro lato manca nel testo legislativo una previsione che - nei casi di urgenza- consenta al Giudice di prendere questo provvedimento (ad esempio su istanza dell'organismo) inaudita altera parte prima dell'udienza, per poi confermarlo o meno in udienza.

Art. 6.

(Raggiungimento dell'accordo)

1. I creditori fanno pervenire, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, all'organismo di composizione della crisi, dichiarazione sottoscritta del proprio consenso alla proposta, come eventualmente modificata.
2. Ai fini dell'omologazione di cui all'articolo 7, è necessario che l'accordo sia raggiunto con i creditori che rappresentano almeno il settanta per cento dei crediti. Nei casi di sovraindebitamento del consumatore ai fini dell'omologazione è sufficiente che l'accordo sia raggiunto con i creditori che rappresentano almeno il cinquanta per cento dei crediti.
3. L'accordo non pregiudica i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitore e obbligati in via di regresso.
4. L'accordo non determina la novazione delle obbligazioni, salvo che sia diversamente stabilito.
5. L'accordo è revocato di diritto se il debitore non esegue integralmente, entro novanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle Agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie.

L'accordo

I creditori fanno pervenire, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, all'organismo di composizione della crisi, dichiarazione sottoscritta del proprio consenso alla proposta, come eventualmente modificata.

Ai fini dell'omologazione di cui all'articolo 7, è necessario che l'accordo sia raggiunto con i creditori che rappresentano almeno il settanta per cento dei crediti.

Si auspica che si riduca, per analogia coll'art. 182 bis LF la percentuale al 60%.¹⁵

E' sufficiente nei casi di sovraindebitamento del consumatore ai fini dell'omologazione che l'accordo sia raggiunto con i creditori che rappresentano almeno il cinquanta per cento dei crediti.

La minore percentuale si giustifica con la natura dei debiti contratti.

L'accordo non pregiudica i diritti dei creditori nei confronti dei coobbligati, fideiussori del debitore e obbligati in via di regresso.

L'accordo non determina la novazione delle obbligazioni, salvo che sia diversamente stabilito.

La precisazione appare superflua in quanto la disciplina codicistica (art. 1230 c.c.) testualmente dispone: "l'obbligazione si estingue quando le parti sostituiscono all'obbligazione originaria una nuova obbligazione con oggetto o titolo diverso. La volontà di estinguere l'obbligazione precedente deve risultare in modo non equivoco".

¹⁵ Difficile giustificare costituzionalmente la disparità di trattamento col 182bis LF

La disposizione andrebbe raccordata con le problematiche poste dalla risolubilità del titolo originario ex primo comma 1234 cc. (in tali casi, infatti, il problema maggiore è quello del motivo di risoluzione preesistente alla novazione in quanto è pacifico che, se l'obbligazione originaria era già risolta per impossibilità sopravvenuta o per scadenza del termine essenziale, la novazione rimane priva d'effetti ai sensi dell'art. 1234 c.c. primo comma). Pare utile precisare, per evitare successivi contenziosi e per ragioni di equità, che l'accettazione della proposta non costituisce ratifica ai sensi del secondo comma del 1234 cc se l'accordo viene annullato o risolto ai sensi dell'art. 9 del decreto legge.

Con riferimento alla risoluzione per inadempimento, invece, ove i fatti giustificanti la domanda di risoluzione preesistevano al momento della pattuizione novativa, la previsione parrebbe escludere l'applicazione analogica delle norme sulla convalida previste in caso di contratto annullabile.

L'accordo è revocato di diritto (i casi di risoluzione d'ufficio sono due, questo e quello previsto al 5° comma dell'art. 7) se il debitore non esegue integralmente, entro novanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle Agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie. Tale termine appare troppo breve ed in contrasto con le finalità liquidatorie della procedura e con i tempi della stessa; andrebbe poi meglio specificato il dies a quo del termine (se sono le scadenze previste dall'obbligazione – il che parrebbe assurdo- o quello della proposta nel piano dal debitore) . Così come formulata la norma pare concretizzare un “vantaggio” concesso alle Agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza (e quindi allo Stato). Questa disposizione di favore andrebbe opportunamente quantomeno precisata con la limitazione che deve trattarsi dei pagamenti dovuti da una dichiarazione delle Agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie prodotta non oltre l'udienza di cui all'art. 5 e comunicata ai creditori.¹⁶

Si ricorda la previsione dell'art. 9 IV comma per la risoluzione dell'accordo non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede.

Manca la previsione di una riduzione sugli interessi e sulle sanzioni (ad esempio, in Francia, è previsto che le somme dovute possono produrre interessi solo a un tasso che non superi quello legale).

Art. 7.

(Omologazione dell'accordo)

1. Se l'accordo è raggiunto, l'organismo di composizione della crisi trasmette ai creditori una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale di cui all'articolo 6, comma 2, allegando il testo dell'accordo stesso. Nei dieci giorni successivi al ricevimento della relazione, i creditori possono sollevare contestazioni. Decorso tale termine, l'organismo di composizione della crisi trasmette al giudice la relazione, allegando le contestazioni ricevute, nonché un'attestazione definitiva sulla fattibilità del piano.

2. Verificato il raggiungimento dell'accordo con la percentuale di cui all'articolo 6, comma 2, verificata l'idoneità ad assicurare il pagamento dei creditori estranei e risolta ogni altra contestazione, il giudice omologa l'accordo e ne dispone la pubblicazione utilizzando tutte le forme di cui all'articolo 5, comma 2. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ma il tribunale provvede in composizione monocratica. Il reclamo, anche avverso il provvedimento di diniego, si propone al tribunale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

¹⁶ Così facendo il debitore ottiene il vantaggio dell'apprezzabile certezza della misura del debito fiscale, con gli ovvi riflessi sulla maggiore trasparenza e leggibilità della proposta, al fine di poter acquisire il voto favorevole degli altri creditori; il debitore mantiene comunque la facoltà di contestare la pretesa tributaria in vista di un minore esborso. Sul punto però si veda la giurisprudenza contraria della Corte di Cassazione con le sentenze nn. 22931 e 22932 del 4.11.2011.

3. Dalla data di omologazione ai sensi del comma 2 e per un periodo non superiore a un anno, l'accordo produce gli effetti di cui all'articolo 5, comma 3.
4. Gli effetti di cui al comma 3 vengono meno in caso di risoluzione dell'accordo o di mancato pagamento dei creditori estranei. L'accertamento del mancato pagamento dei creditori estranei è chiesto al giudice con ricorso. Si procede ai sensi degli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile.
5. La sentenza di fallimento pronunciata a carico del debitore risolve l'accordo.

L'omologa

Il primo comma prevede che se l'accordo è raggiunto, l'organismo di composizione della crisi trasmette ai creditori una relazione sui consensi espressi e sul raggiungimento della percentuale di cui all'articolo 6, comma 2, allegando il testo dell'accordo stesso. Nei dieci giorni successivi al ricevimento della relazione, i creditori possono sollevare contestazioni. Decorso tale termine, l'organismo di composizione della crisi trasmette al giudice la relazione, allegando le contestazioni ricevute, nonché un'attestazione definitiva sulla fattibilità del piano.

Non si comprende appieno l'utilità di questa previsione.

Non si comprende quali siano le contestazioni che i creditori possano svolgere se non si specifica che le stesse sono limitate a quelle relative alle maggioranze raggiunte ed a "fatti nuovi"; non si capisce l'utilità di un'attestazione definitiva sulla fattibilità del piano, se non si limita tale ulteriore attestazione alla sola presenza di fatti nuovi.

Il secondo comma precisa che verificato il raggiungimento dell'accordo con la percentuale di cui all'articolo 6, comma 2, verificata l'idoneità ad assicurare il pagamento dei creditori estranei e risolta ogni altra contestazione, il giudice omologa l'accordo e ne dispone la pubblicazione utilizzando tutte le forme di cui all'articolo 5, comma 2.

Semberebbe introdotto un controllo di merito sull'idoneità del piano che andrebbe opportunamente limitato alle sole contestazioni mosse dai creditori.

Appropriato il richiamo agli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile per risolvere le eventuali controversie che dovessero insorgere tra debitore ed organismo, tra creditori e debitore, tra creditori ed organismo.

A questo riguardo parrebbe adeguato far seguire al secondo comma alle parole "si applicano" le seguenti "ad ogni controversia insorta nel corso della procedura".

Opportuna la previsione che il tribunale provveda in composizione monocratica e che il reclamo (forse sarebbe opportuna una specificazione sul termine e sulla forma del reclamo), anche avverso il provvedimento di diniego, si propone al tribunale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.

Dalla data di omologazione ai sensi del comma 2 e per un periodo non superiore a un anno (fissato da chi, dal giudice coll'omologa?), l'accordo produce l'effetto che non possono, sotto pena di nullità, essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi né acquistati diritti di prelazione sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore. La sospensione non opera nei confronti dei titolari di crediti impignorabili (si vedano le problematiche sopra riportate); si ricorda però la configgente previsione temporale per cui se il debitore non esegue integralmente, entro novanta giorni dalle scadenze previste, i pagamenti dovuti alle Agenzie fiscali e agli enti gestori di forme di previdenza e assistenza obbligatorie l'accordo si risolverà ai sensi dell'art. 6 comma 5°.

Tali effetti vengono meno in caso di risoluzione dell'accordo o di mancato pagamento dei creditori estranei. L'accertamento del mancato pagamento dei creditori estranei è chiesto al giudice con ricorso ai sensi degli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile.

La sentenza di fallimento pronunciata a carico del debitore risolve l'accordo, ma la risoluzione dell'accordo non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede (il che porta a escludere la revocabilità dei pagamenti fatti e degli atti eseguiti in adempimento dell'accordo omologato, ma forse sarebbe opportuna una specificazione sul punto).

Art. 8.
(Esecuzione dell'accordo)

1. Se per la soddisfazione dei crediti sono utilizzati beni sottoposti a pignoramento ovvero se previsto dall'accordo, il giudice nomina un liquidatore che dispone in via esclusiva degli stessi e delle somme incassate.
2. L'organismo di composizione della crisi risolve le difficoltà insorte nell'esecuzione dell'accordo e vigila sull'esatto adempimento dello stesso, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità. Sulle contestazioni che hanno ad oggetto la violazione di diritti e sulla sostituzione del liquidatore per giustificati motivi decide il giudice investito della procedura.
3. Il giudice, sentito il liquidatore e verificata la conformità dell'atto dispositivo all'accordo e al piano, anche con riferimento alla possibilità di pagamento dei creditori estranei, autorizza lo svincolo delle somme e ordina la cancellazione della trascrizione del pignoramento, delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché di ogni altro vincolo.
4. I pagamenti e gli atti dispositivi dei beni posti in essere in violazione dell'accordo e del piano sono nulli.

La fase liquidatoria

Con quest' articolo la procedura si apre alla forma di liquidazione del patrimonio del debitore mutuate dalla procedura francese "di surendettement e dal rétablissement personnel".

La fase liquidatoria per il tramite della nomina da parte del giudice di un liquidatore che dispone in via esclusiva degli stessi e delle somme incassate è volontaria, nel mentre diviene obbligatoria solo se per la soddisfazione dei crediti sono utilizzati beni sottoposti a pignoramento.

Non si comprende perché affidare tale fase ad un liquidatore (aggravando i costi del procedimento) e non all'organismo di composizione o al professionista delegato.

Manca la corrispondente previsione francese che sia nel caso in cui l'attivo realizzato sia sufficiente al soddisfacimento dei creditori che nel caso in cui non lo sia, il giudice disporrà la chiusura del procedimento, con la contestuale cancellazione di tutti i debiti non pagati.

Manca la previsione che il debitore ha diritto di controllare la gestione e di averne il rendiconto alla fine della liquidazione, così come previsto nell'art. 1983 cc.

*Il secondo comma prevede che l'organismo di composizione della crisi risolve le difficoltà insorte nell'esecuzione dell'accordo e vigila sull'esatto adempimento dello stesso, comunicando ai creditori ogni eventuale irregolarità. Sulle contestazioni che hanno ad oggetto la violazione di diritti e sulla sostituzione del liquidatore per giustificati motivi decide il giudice investito della procedura. **Manca nell'intero testo normativo qualsiasi previsione su chi esercita l'amministrazione dei beni del debitore nel corso della procedurale sovraindebitamento e su chi può esercitare tutte le azioni di carattere patrimoniale relative ai beni medesimi (il che porterebbe a ritenere la permanenza di tali diritti in capo al debitore).***

*Il terzo comma prevede che il giudice, sentito il liquidatore e verificata la conformità dell'atto dispositivo all'accordo e al piano, anche con riferimento alla possibilità di pagamento dei creditori estranei, autorizza lo svincolo delle somme e ordina la cancellazione della trascrizione del pignoramento, delle iscrizioni relative ai diritti di prelazione, nonché di ogni altro vincolo. La previsione non pare far sorgere particolari problemi, anche se per il vero tale attività potrebbe esser delegata all'organismo lasciando al giudice le sole controversie. **Manca un analogo previsione per le ipotesi in cui non sia prevista nel piano una fase liquidatoria affidata ad un liquidatore e la liquidazione dei beni sia affidata al debitore seppur sotto il controllo dell'organismo.***

Il IV comma prevede che i pagamenti e gli atti dispositivi dei beni posti in essere in violazione dell'accordo e del piano sono nulli.

Art. 9.

(Impugnazione e risoluzione dell'accordo)

1. L'accordo può essere annullato dal tribunale su istanza di ogni creditore, in contraddittorio con il debitore, quando è stato dolosamente aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simulate attività inesistenti. Non è ammessa alcuna altra azione di annullamento.
2. Se il proponente non adempie regolarmente alle obbligazioni derivanti dall'accordo, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, ciascun creditore può chiedere al tribunale la risoluzione dello stesso.
3. Il ricorso per la risoluzione è proposto, a pena di decadenza rilevabile d'ufficio, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo.
4. L'annullamento e la risoluzione dell'accordo non pregiudicano i diritti acquistati dai terzi in buona fede.
5. Nei casi previsti dai commi 1 e 2, si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ma il tribunale provvede in composizione monocratica.

L'annullamento o al risoluzione dell'accordo

L'accordo può essere annullato dal tribunale su istanza di ogni creditore, in contraddittorio con il debitore, quando è stato dolosamente aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo ovvero dolosamente simulate attività inesistenti. Non è ammessa alcuna altra azione di annullamento.

La disposizione pare ricavata per analogia coll'art. 1986 cc per cui la condotta del debitore che nasconde una parte cospicua dei propri beni o, al contrario, giunge a simulare un passivo di misura superiore a quella reale, viene per lo più qualificata in chiave di dolo negoziale sostanziandosi nell'induzione in errore dei creditori, i quali si sono indotti a perfezionare la cessione.

Anche in questi casi la norma in esame, per quanto attiene alla dissimulazione di cespiti di proprietà del debitore, fa menzione di una parte notevole di essi, con ciò manifestando che l'inganno, il dolo, deve assumere le caratteristiche della determinanza (dolo causam dans).

Se il proponente non adempie regolarmente alle obbligazioni derivanti dall'accordo, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, ciascun creditore può chiedere al tribunale la risoluzione dello stesso. Quanto alle condotte che possono dar luogo ad una valutazione in chiave di inadempimento si può fare menzione, in riferimento al debitore, del rifiuto di procedere al trasferimento del possesso dei beni oggetto della cessione ovvero del compimento di atti di disposizione sui medesimi.

La locuzione "non adempie regolarmente alle obbligazioni derivanti dall'accordo" appare equivoca accollando al debitore anche l'esito negativo della procedura liquidatoria sub art. 8 che si concluda, ad esempio, con esiti poco soddisfacenti e diversi dalla proposta o dal piano per i creditori; il che sembra contro lo spirito della normativa e contro le norme civilistiche che riconducono la risoluzione per inadempimento a fatti volontari (tenendo altresì conto che nella procedura il debitore non ha alcun diritto di controllare la gestione del liquidatore) Sarebbe opportuno precisare che in tali casi non sussiste causa di risoluzione .

Il ricorso per la risoluzione è proposto, a pena di decadenza rilevabile d'ufficio, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo.

L'annullamento e la risoluzione dell'accordo non pregiudicano i diritti acquistati dai terzi in buona fede.

*Ai procedimenti di annullamento o al risoluzione dell'accordo si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile, ma il tribunale provvede in composizione monocratica. **Non è prevista la partecipazione al giudizio dell'organismo.***

Art. 10.

(Organismi di composizione della crisi)

1. Gli enti pubblici possono costituire organismi per la composizione delle crisi da sovraindebitamento con adeguate garanzie di indipendenza e professionalità.
2. Gli organismi di cui al comma 1 sono iscritti in un apposito registro tenuto presso il Ministero della giustizia.
3. Il Ministro della giustizia determina i requisiti, i criteri e le modalità di iscrizione nel registro di cui al comma 2, con regolamento da adottare ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Con lo stesso decreto sono disciplinate la formazione dell'elenco e la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti, nonché la determinazione delle indennità spettanti agli organismi di cui al comma 4, a carico dei soggetti che ricorrono alla procedura. Nel caso di sovraindebitamento del consumatore le stesse indennità sono ridotte della metà.
4. Gli organismi di mediazione costituiti presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, il segretariato sociale costituito ai sensi dell'articolo 22, comma 4, lettera a), della legge 8 novembre 2000, n. 328, gli ordini professionali degli avvocati, dei commercialisti ed esperti contabili e dei notai sono iscritti di diritto, a semplice domanda, nel registro di cui al comma 2.
5. Dalla costituzione degli organismi indicati al comma 1 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, e le attività degli stessi devono essere svolte nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.
6. L'organismo di composizione della crisi, oltre a quanto previsto dagli articoli 6, 7 e 8, assume ogni iniziativa funzionale alla predisposizione del piano di ristrutturazione, al raggiungimento dell'accordo, e all'esecuzione dello stesso.
7. Lo stesso organismo verifica la veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti allegati, attesta la fattibilità del piano ai sensi dell'articolo 4, comma 2, e trasmette al giudice la relazione sui consensi espressi e sulla maggioranza raggiunta ai sensi dell'articolo 7, comma 1.
8. L'organismo esegue la pubblicità della proposta e dell'accordo, ed effettua le comunicazioni disposte dal giudice nell'ambito del procedimento previsto dagli articoli 5, 6 e 7.

Gli Organismi ed i professionisti

La previsione degli Organismi si rileva essere una delle disposizioni più singolari della normativa; essa pare mutuata dall'esperienza francese, ove la procedura si svolge davanti alla Commission départementale de surendettement des particulier; tale organo è però di natura amministrativa ed ogni Département ha una sua Commission de surendettement, composta da otto membri, cinque con poteri decisionali e due con poteri consultivi, presieduti dal Prefetto o da un suo rappresentante, con sede presso la filiale locale della Banque de France, che si accolla gli oneri di segreteria.

In Germania per attivare il procedimento, il debitore deve rivolgersi a un avvocato o a uffici pubblici preposti (Schuldberatungsstellen).

L'organismo italiano può essere solo costituiti da enti pubblici con adeguate garanzie di indipendenza e professionalità.

L'organismo va scelto tra quelli aventi sede nel circondario del tribunale competente ai sensi dell'articolo 4, comma e in via alternativa ad uno dei professionisti indicati nelle disposizioni transitorie.

*E' istituito un apposito registro tenuto presso il Ministero della giustizia degli organismi, **analoga previsione non è prevista – ad esempio- per i professionisti.***

Il Ministro della giustizia determinerà i requisiti, i criteri e le modalità di iscrizione nel registro, con regolamento da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del decreto.

Con lo stesso regolamento saranno disciplinate la formazione dell'elenco e la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti.

A nostro avviso trattasi di organismi che dovrebbero essere tenuti distinti da quelli già esistenti di mediazione, e questa convinzione si giustifica oltre che dalla lettura del primo comma (che fa riferimento ad adeguate garanzie di professionalità) dalle disposizioni transitorie ove si precisa che i compiti e le funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi possono essere svolti "anche" da un professionista o da una società tra professionisti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, ovvero da un notaio, nominati dal presidente del tribunale o dal giudice da lui delegato.

Appare evidente che, più che il possesso di tecniche tese a sollecitare una definizione della controversia, servano ai componenti dell'organismo particolari conoscenze giuridiche di cui il legislatore è ben consapevole.

*Ne deriva che **incomprensibile appare la formulazione del IV comma laddove richiama gli organismi di mediazione costituiti presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura** quali titolari di un'iscrizione di diritto.*

*Ancor più **incomprensibile appare il riferimento al segretariato sociale** costituito ai sensi dell'articolo 22, comma 4, lettera a), della legge 8 novembre 2000, n. 328 il quale avrebbe nere funzioni di assistenza ed informazione¹⁷.*

Non è prevista, almeno in sede legislativa, alcuna incompatibilità per i soggetti componenti gli Organismi di composizione della crisi o per i professionisti delegati nel regime transitorio.

*L'art. 10 comma 3 pone a carico dei soggetti che ricorrono alla procedura il costo dell'indennità di questo organismo, precisando che l'ammontare sarà determinato dal Ministero col regolamento di cui appena sopra e che nel caso di sovraindebitamento del consumatore le stesse indennità sono ridotte della metà. **Non si specifica quando deve esser versata quest'indennità, certamente non può essere imputata alla fase liquidatoria perché sarebbe così posta a carico dei creditori, non si dice se detto versamento sia o meno una condizione di ammissibilità alla procedura.***

Questo del porre gli oneri a carico del debitore sarà una scelta che di fatto renderà estremamente difficile il ricorso alla procedura, in modo particolare per il consumatore e se il versamento dovesse divenire causa di ammissibilità alla procedura.

Sarebbe meglio prevedere che Banca d'Italia (essendo il mondo bancario e finanziario quello maggiormente interessato alla procedura) provveda a costituire un fondo per corrispondere tali indennità, senza gravare il debitore e la finanza pubblica.

In ogni caso la disposizione pare in irragionevole contrasto con l'art. 1981 cc (che fa anticipare ai creditori che hanno concluso il contratto di cessione dei beni a loro favore le spese necessarie per la liquidazione riconoscendo il diritto di prelevarne l'importo sul ricavato della stessa); ed è ulteriore prova che la procedura introdotta in Italia pare tesa più a favorire la massa dei creditori che il debitore sovraindebitato!

¹⁷ Pare che il Governo abbia equivocato su quelle che sono le funzioni di questo segretariato che risponde all'esigenza primaria dei cittadini di: avere informazioni complete in merito ai diritti, alle prestazioni, alle modalità di accesso ai servizi, conoscere le risorse sociali disponibili nel territorio in cui vivono, che possono risultare utili per affrontare esigenze personali e familiari nelle diverse fasi della vita. In altri termini da questi segretariati il cittadino dovrebbe avere principalmente informazione e orientamento. Con questo intervento legislativo si snatura completamente la natura di questi organismi affidandogli compiti non previsti dalla stessa legge istitutiva. Configgente con la loro natura appare la previsione che i costi per accedervi saranno a carico del cittadino, nel mentre – come è noto- questi segretariati sono finanziati con specifici fondi destinati da Stato, Regione, Provincia e Comuni!

*Il comma 5 prevede la clausola di invarianza finanziaria, divenuta ormai una prassi legislativa seguita in ogni intervento sulla giustizia civile. Trattandosi di procedimento giurisdizionale, parificabile a quelli concorsuali, non si specifica nulla sui **costi di contributo unificato**.*

I comma 6 e 7 attribuiscono all'organismo di composizione della crisi, oltre a quanto previsto dagli articoli 6, 7 e 8, l'obbligo di assumere ogni iniziativa funzionale alla predisposizione del piano di ristrutturazione, al raggiungimento dell'accordo, e all'esecuzione dello stesso, nonché quello di verificare la veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti allegati, ed attestare la fattibilità del piano nonché trasmettere al giudice la relazione sui consensi espressi e sulla maggioranza raggiunta.

I comma 8 prevede che l'organismo esegua la pubblicità della proposta e dell'accordo, ed effettui le comunicazioni disposte dal giudice nell'ambito del procedimento.

Come si vede compiti che esigono una conoscenza specifica delle materie che inducono a ritenere che potranno farne parte solo soggetti in possesso delle professionalità di cui all'articolo 28 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.

Deve ritenersi che l'organismo attestatore della fattibilità della proposta assuma una responsabilità di natura extracontrattuale nei confronti dei creditori e dei terzi interessati e di natura contrattuale verso il proponente..

18

Art. 11.

(Disposizioni transitorie)

1. I compiti e le funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi possono essere svolti anche da un professionista o da una società tra professionisti in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, ovvero da un notaio, nominati dal presidente del tribunale o dal giudice da lui delegato. Con decreto del Ministro della giustizia sono stabilite, in considerazione del valore della procedura, le tariffe applicabili all'attività svolta dai professionisti, da porre a carico dei soggetti che ricorrono alla procedura. Nel caso di sovraindebitamento del consumatore le stesse indennità sono ridotte della metà.

La disposizione pare configurare l'esistenza di un elenco di professionisti presso ogni Tribunale con le specifiche competenze fissate nel decreto. Si comprende altresì secondo un'interpretazione

¹⁸ Nello schema del decreto legge era presente un articolo che non compare più nel testo pubblicato: Art. 11. (*Accesso alle banche dati pubbliche*)

1. Per lo svolgimento dei compiti e delle attività previsti dal presente decreto, il giudice e, previa autorizzazione di quest'ultimo, gli organismi di cui all'articolo 10 possono accedere ai dati contenuti nell'anagrafe tributaria, nei sistemi di informazioni creditizie, nelle centrali rischi e nelle altre banche dati pubbliche, nel rispetto delle disposizioni contenute nel codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

2. I dati personali acquisiti per le finalità di cui al comma 1 possono essere trattati e conservati per i soli fini e tempi della procedura e devono essere distrutti contestualmente alla sua conclusione o cessazione. Dell'avvenuta distruzione è data comunicazione al titolare dei suddetti dati, tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento o tramite posta elettronica certificata, non oltre quindici giorni dalla distruzione medesima.

*La finalità pare essere quella di poter verificare la veridicità dei dati contenuti. Opportunamente si è previsto l'onere di distruzione dei dati contestualmente alla sua conclusione o cessazione. **Manca la previsione di una norma regolamentare ministeriale che disciplini in concreto come avvengano detti accessi.***

letterale che tale elenco non pare destinato a funzioni transitorie (sino a quando non verranno costituiti gli organismi), potendo i compiti e le funzioni attribuiti agli organismi di composizione della crisi possono essere svolti **anche da** professionisti in possesso dei requisiti per essere nominati curatori, commissari giudiziali ecc. ecc.

Inapplicabile, al momento, appare la possibilità di nomina di una società tra professionisti, in quanto tale disposizione configge con quella dell'art. 10 della Legge 12 novembre 2011 n. 183; il comma 10 rinvia ad emanando regolamento ministeriale i criteri e le modalità affinché l'esecuzione dell'incarico professionale conferito alla società possa essere eseguito solo dai soci in possesso dei requisiti per l'esercizio della prestazione professionale richiesta.

Conclusioni

La normativa sulle procedure di sovra indebitamento si giustificano sul tenere in debita considerazione la sorte dei più deboli o più fragili, in nome della solidarietà e del loro reinserimento nell'economia. La finalità della normativa sarebbe quella di evitare che l'esecuzione, forzata o no, dell'obbligo di rimborsare i creditori implichi la « rovina » del debitore e dunque la sua emarginazione sociale ed economica.

La normativa, frettolosamente introdotta col decreto legge, pare invece ispirata più a un favor creditoris (consentendo agli stessi di non dover anticipare gli oneri della procedura, che sono posti a carico del debitore) e a contenere i costi per i creditori ed i tempi dell'esecuzione.

In questa ottica l'intervento del Governo presenta gravi limiti, a fronte di un intervento legislativo d'ordine pubblico che dovrebbe essere invece di protezione sociale, non solo del creditore, ma anche per il debitore:

- 1) non s'intensifica in alcun modo la prevenzione del sovraindebitamento;
- 2) non è prevista la possibilità per il debitore di invocare la revocabilità della costituzione dell'ipoteca volontaria e giudiziale fatta nell'imminenza della procedura;
- 3) non è prevista alcuna sanzione per coloro che concedano prestiti in maniera non responsabile (ad esempio senza la prova di aver compiuto la preventiva verifica sulla effettiva capacità economica del debitore) facendo pagare le conseguenze anche ai creditori che si sono comportati elargendo prestiti responsabili ;
- 4) manca la previsione di una moratoria o riduzione sugli interessi (ad esempio, come in Francia, la previsione che le somme dovute possono produrre interessi a un tasso che non superi quello legale) ;
- 5) manca la previsione di esenzioni ed agevolazioni fiscali e previdenziali che comportino la riduzione delle sanzioni e l'esenzione fiscale da ogni onere conseguente alla procedura
- 6) manca la previsione dell'estensione della esdebitazione come introdotta nel nuovo diritto fallimentare o della cancellazione dei debiti conseguenti alla liquidazione di tutti i beni del debitore (vedi legislazioni francesi e tedesche);
- 7) manca la previsione di un espresso avviso al debitore (nella messa in mora, nel precetto, o col pignoramento) dell'opportunità di ricorrere alla procedura;
- 8) poteva essere questa l'occasione per introdurre legislativamente il principio, ad oggi solo timidamente avanzato dalla giurisprudenza (ordinanza G.E. Nola 27.11.2009), per affermare l'impignorabilità della quota della pensione o dello stipendio corrispondente al trattamento minimo mensile (cd. minimo vitale), che è di circa 450 euro (!);
- 9) manca qualsiasi previsione sanzionatoria e di incompatibilità

*Limiti che si auspica possano essere superati, consentendo un reale risanamento della posizione economica del debitore e la possibilità per lui di un nuovo inizio, tale da permettergli di riassumere un ruolo economico attivo ed una vita dignitosa.*¹⁹ L'Ufficio di Presidenza dell'Unione Triveneta

¹⁹ *A questo riguardo occorrerebbe il coraggio di seguire la via di un radicale mutamento del decreto legge, prospettiva indicata dall'Unione ancora nel 2009. Le modifiche allora proposte, con riferimento al disegno di legge Centaro (307) sull'usura (capo I) e sul sovra indebitamento (capoII) e si riferivano agli articoli di quel del disegno di legge e prevedevano di porre rimedio alle situazioni di sovraindebitamento, non soggette né assoggettabili alle vigenti procedure concorsuali mediante due possibili soluzioni offerte al debitore:*

a) la procedura di composizione della crisi o di quella di liquidazione dei beni

b) un accordo di ristrutturazione dei debiti tra debitore e creditore

Con la prima procedura il debitore chiede l'adozione di misure di rateizzazione dei debiti, compresi quelli fiscali, al fine di arrivare alla chiusura di ogni posizione creditoria, anche mediante riduzione o soppressione dei tassi d'interesse. Se la situazione del debitore è irrimediabilmente compromessa, si può disporre il congelamento della posizione debitoria, per un periodo non superiore a due anni, durante i quali il debitore dovrà cercare in ogni modo di migliorare la propria posizione economica chiede e se neanche ciò appare possibile si procede alla liquidazione dei beni del debitore

Con la seconda procedura il debitore propone ai creditori un accordo di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano (che assicuri il pagamento dei creditori estranei all'accordo) e che preveda la ristrutturazione dei debiti e la loro soddisfazione, anche concordataria, attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei redditi futuri.. Il debitore può offrire garanzie di terzi per assicurare la fattibilità del piano.

La prima procedura nell'ipotesi in cui si arrivi alla chiusura di ogni posizione creditoria si chiude con la cancellazione, nella misura fissata dal piano, per il debitore di ogni interesse maturato nel corso della stessa e dei crediti a lui erogati senza che il creditore dimostri di aver compiuto una corretta e preventiva verifica sull'effettiva capacità economica del debitore di adempiere alle obbligazioni assunte; il debitore è altresì liberato dai crediti e dai prestiti derivanti da fatti di usura compiuti in suo danno. Unica conseguenza per il debitore sarà che possono essere disposte, con la chiusura, limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari a cui il debitore deve uniformarsi per un determinato periodo di tempo. Se, invece, la situazione del debitore è irrimediabilmente compromessa, si può disporre il congelamento della posizione debitoria, per un periodo non superiore a due anni, durante i quali il debitore dovrà cercare in ogni modo di migliorare la propria posizione economica chiede e se neanche ciò appare possibile si procede alla liquidazione dei beni del debitore. Alla fine della procedura il debitore avrà la cancellazione di tutti i debiti, ma l'effetto di tale cancellazione impone che lo stesso, nei sei anni successivi alla chiusura della procedura, non sia assoggettato ad altra procedura esecutiva per debiti contratti successivamente alla chiusura della procedura.

Le condizioni di ammissibilità sono rigorosamente individuate.

Importante sarà la figura del professionista designato, che vigila sul corretto adempimento del piano di risanamento ed adotta ogni misura misure diretta alla eliminazione della situazione debitoria e, se la situazione del debitore è irrimediabilmente compromessa, può disporre il congelamento della posizione debitoria al fine di consentire al debitore migliorare la propria posizione economica ed arrivare alla chiusura di ogni posizione creditoria o, se ciò non appare possibile, procedere alla liquidazione dei beni del debitore.

Gli oneri della procedura sono a carico di un apposito Fondo, costituito secondo modalità che saranno determinate dal Ministro delle Finanze, costituito tramite Banca d'Italia, tra tutti gli Istituti di Credito e società che con in ogni forma erogano credito finanziario o al consumo.

Vengono introdotti degli obblighi di astensione per il professionista e di vigilanza, da parte del Presidente del Tribunale, sul numero degli incarichi affidati.

E' prevista la possibilità per l'imprenditore commerciale sovraindebitato che il tribunale possa disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa ed autorizzare che siano contratti mutui o prestiti (da restituirsi in prededuzione) , a condizione che le somme erogate siano vincolate, quanto a destinazione, esclusivamente all'utilizzo per il raggiungimento delle finalità del piano di risanamento.

Ogni controversia sorta nel corso della procedura viene decisa dal Tribunale col rito camerale.

Sono introdotte specifiche sanzioni penali.

Si dispongono congrue modalità di avviso ai debitori della possibilità di ricorrere alle procedure per la risoluzione del sovra indebitamento e benefici fiscali.

I vantaggi, in questo momento di crisi, per l'economia sono:

- si crea una nuova procedura concorsuale per il debitore, civile o non fallibile, concretamente ispirata e costruita, attesa la contingente situazione economica, sul criterio del favor debitoris

- si perseguono ragioni di solidarietà sociale, quali il risanamento della posizione economica del debitore in buona fede " sovra indebitato " e si rende possibile la possibilità di riassumere un ruolo economico attivo, assicurando nel contempo la tutela della parità tra i creditori;

- si abbattano per i creditori i costi ¹⁹ ed i tempi di realizzo del credito, lasciando al debitore la scelta di ricorrere a due diversi strumenti per risolvere la sua crisi;

- si sanzionano coloro che nell'erogare credito non abbiano valutato, con ogni mezzo a loro disposizione, l'effettiva capacità del consumatore di rimborsare il credito accordatogli, contribuendo in tal modo a causare la crisi economica che ha colpito il debitore attuando per il futuro una effettiva prevenzione del sovra indebitamento.

Testo di legge proposto:

Disposizioni in materia di usura e di estorsione, nonché di composizione delle crisi da **sovra indebitamento**

CAPO II

PROCEDIMENTO PER LA COMPOSIZIONE DELLE CRISI DA SOVRAINDEBITAMENTO

ART. 13.

(Finalità).

1. Al fine di porre rimedio alle situazioni di sovraindebitamento, di persone non soggette né assoggettabili alle vigenti procedure concorsuali, è consentito di proporre domanda di procedura di composizione della crisi disciplinata dal presente capo o di liquidazione dei beni del debitore.

2. La procedura è riservata ai debitori italiani o stranieri purchè residenti o aventi la sede in Italia.

3. Ai fini del presente capo, per « sovraindebitamento » si intende l'evidente impossibilità per il debitore di far fronte all'insieme dei suoi debiti anche se non esigibili e a scadere; il sovraindebitamento può riguardare anche situazioni in cui lo sviluppo fenomenologico non è attuale, ma diverrà concreto in un prossimo periodo.

4. Durante il periodo previsto per il compimento delle procedure oggetto del presente capo le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano.

ART. 14

(Presupposti di ammissibilità).

1. Il debitore in stato di sovraindebitamento nel momento in cui ritiene di non poter più far fronte ai suoi debiti anche se non esigibili ed a scadere ed anche se tale situazione diverrà concreto in un prossimo futuro, può sollecitare il beneficio della procedura di composizione della crisi o di quella di liquidazione dei beni, con domanda depositata presso il tribunale del luogo di residenza effettiva del debitore o della sede effettiva e principale della società.

2. La domanda deve indicare:

- l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme loro dovute;

- i beni di proprietà del debitore ed i redditi, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni;

- i pagamenti effettuati con mezzi anormali nel anno anteriore alla dichiarazione e di quelli effettuati con mezzi normali entro i sei mesi anteriori;

- gli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi tre anni;

- l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia.

3. Il debitore che svolge attività d'impresa deposita altresì le scritture contabili negli ultimi tre esercizi, unitamente a dichiarazione del professionista che ne cura la tenuta che ne attesti la conformità all'originale

4. La richiesta è ammissibile quando il debitore:

a) non è assoggettabile alle procedure previste dall'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni;

b) non ha fatto ricorso, nei precedenti tre anni, alla procedura di composizione della crisi o non abbia presentato un accordo di ristrutturazione dei debiti ai sensi dell'art. 21 della presente legge o nel medesimo periodo non sia stato assoggettato o abbia fatto parte di consiglio di amministrazione di società assoggettate alle procedure previste dall'articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni;

c) non sia stato dichiarato decaduto dal beneficio di cui all'art. 495 c.p.c. V e VII comma, per procedure esecutive pendenti o esaurite nei precedenti tre anni;

d) non abbia riportato condanne, anche ai sensi dell'art. 444 c.p.p., per i fatti previsti negli articoli 216, 217, 218, 219, 220, 222, 223, 224, 225, 226, 227 del R.D. nr. 267/42;

e) non abbia riportato condanne, anche ai sensi dell'art. 444 c.p.p., per i fatti previsti dal titolo tredicesimo, capo II c.p.;

f) non abbia riportato condanne per il reato di usura, anche tentato, o per taluno dei reati consumati o tentati di cui agli articoli 380 e 407, comma 2, lettera a), del codice di procedura penale, ovvero sia stato sottoposto a misure di prevenzione personali o patrimoniali ovvero alla speciale misura di cui all'articolo 3-quater della legge 31 maggio 1965, n. 575, e successive modificazioni.

Nei confronti dei soggetti indagati o imputati per taluno dei reati previsti dalle lettere d) e) ed f) ovvero proposti per le suddette misure, l'ammissibilità è subordinata al parere favorevole del Pubblico Ministero competente.

5. I presupposti di ammissibilità di cui alle lettere a) b), c), d) ed e) non si applicano se il debitore è stato vittima di fatti di usura o il sovraindebitamento sia dovuto prevalentemente all'inadempimento di obbligazioni contratte come consumatore, come definito dal codice del consumo di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206.

ART. 15.

(Esame della proposta).

1. Il Tribunale, assunte informazioni e valutato che il richiedente non sia soggetto né assoggettabile alle vigenti procedure concorsuali, esaminata l'ammissibilità della richiesta inoltrata dal debitore la dichiara ammissibile e dispone con decreto la sospensione provvisoria delle procedure esecutive verso il debitore; col medesimo decreto delega un giudice, anche onorario, a seguire la procedura di composizione della crisi o di liquidazione dei beni del debitore e sempre col medesimo decreto nomina un professionista, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, indica le eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari a cui il debitore deve uniformarsi.

2. Il debitore e i creditori sono informati sulla decisione del Tribunale secondo forme di pubblicità stabilite dal Tribunale stesso.

3. Il professionista designato ai sensi del comma 1, viene immesso nel possesso dei beni e dei redditi del debitore e compie ogni attività di ricerca utile per la valutazione della domanda, assume tutte le informazioni utili e deposita entro un mese una relazione nella quale evidenzia le cause dell'insolvenza, se sono emersi fatti nuovi che escludano l'ammissibilità della domanda, se sia possibile la procedura di composizione della crisi mediante un piano di risanamento o se sia necessario ricorrere a quella di concordato con cessione dei beni del debitore.

ART. 16

(La procedura di composizione della crisi mediante un piano di risanamento)

1. La procedura di composizione della crisi mediante un piano di risanamento comporta l'adozione di misure di rateizzazione dei debiti, compresi quelli fiscali, al fine di arrivare alla chiusura di ogni posizione creditoria, anche mediante riduzione o soppressione dei tassi d'interesse.

2. Salvo specifico accordo del creditore risultante da atto scritto, queste misure non si applicano a debiti alimentari o di mantenimento e a quelli di risarcimento pecuniari legati a una condanna penale escluse le condanne ad ammende o multe conseguenti a contravvenzione o reato.

3. I crediti con privilegio sono trattati prioritariamente nel pagamento.

4. I privilegi immobiliari, volontari o giudiziali, e quelli mobiliari volontari, se conseguiti nei tre mesi anteriori la domanda, si considerano come non opponibili alla procedura ed i relativi vengono trattati come crediti chirografari nell'ambito della procedura. Fanno eccezione le iscrizioni ipotecarie volontarie per concessione di prestiti, a condizione

che il creditore ipotecario dimostri di aver compiuto una corretta e preventiva verifica sull'effettiva capacità economica del debitore di adempiere alle obbligazioni contratte al momento di concessione del prestito.

5. Sono esclusi dal concorso i crediti ed i prestiti in favore di consumatori, senza che il creditore dimostri di aver compiuto una corretta e preventiva verifica sulla effettiva capacità economica del debitore di adempiere alle obbligazioni assunte.

6. Sono esclusi dal concorso i crediti ed i prestiti derivanti da fatti di usura.

7. Il piano di risanamento deve prevedere che al debitore siano lasciate somme per provvedere alle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, ed in ogni caso non possono essere in alcun caso inferiori a un minimo pari all'ammontare della pensione sociale.

8. Per l'imprenditore commerciale il piano può prevedere che il tribunale possa disporre l'esercizio provvisorio dell'impresa, anche limitatamente a specifici rami dell'azienda, se dall'interruzione può derivare un danno grave, purché non arrechi pregiudizio ai creditori, fissandone la durata. Durante il periodo di esercizio provvisorio, il professionista designato, almeno ogni tre mesi, informa il giudice sull'andamento della gestione per pronunciarsi sull'opportunità di continuare l'esercizio.

9. Il piano può prevedere che il tribunale possa autorizzare in favore del debitore l'erogazione di mutui o di prestiti, a condizione che le somme erogate siano vincolate, quanto a destinazione, esclusivamente all'utilizzo per il raggiungimento delle finalità del piano di risanamento. I conseguenti crediti nascenti vanno pagati in prededuzione.

9. I crediti sorti nel corso dell'esercizio provvisorio sono soddisfatti in prededuzione nel piano.

10. Per sopravvenute esigenze, il professionista designato può presentare un supplemento del piano di risanamento.

11. Il piano di risanamento, proposto dal professionista, viene reso esecutivo dal Tribunale con decreto, reclamabile entro 10 giorni, sentito il parere del giudice delegato.

12. Terminata la procedura il giudice delegato disporrà la chiusura del procedimento e la cancellazione, nella misura fissata dal piano, per il debitore di ogni interesse maturato nel corso della stessa e dei crediti esclusi ai sensi dei commi 5 e 6 ed indica le eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari a cui il debitore deve uniformarsi per un determinato periodo di tempo.

13. Si applicano alla procedura, in quanto compatibili, le disposizioni del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.

ART. 17.

(Compiti del professionista designato).

1. Il professionista designato, propone il piano di risanamento ed assume ogni opportuna iniziativa finalizzata al superamento della crisi da sovra indebitamento e per la realizzazione del risanamento.

2. Egli esegue la pubblicità, ed effettua le comunicazioni disposte dal giudice nell'ambito del procedimento previsto dal presente capo.

3. Il professionista designato vigila sul corretto adempimento del piano di risanamento ed adotta ogni misura diretta alla eliminazione della situazione debitoria, riferendone al giudice delegato.

4. Per la sua opera può avvalersi dell'opera di consulenti, stimatori, periti, o compiere ogni spesa necessaria, previa autorizzazione del giudice.

5. Per lo svolgimento dei suoi compiti e delle attività previsti dal presente capo, il professionista designato può accedere ai dati contenuti nell'anagrafe tributaria, nei sistemi di informazioni creditizie, nelle centrali rischi e nelle altre banche dati pubbliche, nel rispetto delle disposizioni contenute nel codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196.

6. Il compenso del professionista designato, il rimborso delle spese anticipate, e quello dei professionisti di cui si è avvalso ai sensi del comma 4, è liquidato dal Tribunale ai sensi dell'art. 5 del D.M. 28 luglio 1992, n. 570.

7. Il pagamento dello stesso è a carico di un apposito Fondo, costituito secondo modalità che saranno determinate dal Ministro delle Finanze, costituito presso la Banca d'Italia, tra tutti gli Istituti di Credito e società che con in ogni forma erogano credito al consumo o finanziario.

8. Il presidente del tribunale vigila affinché, senza danno per l'amministrazione della giustizia, gli incarichi siano equamente distribuiti, in modo tale che a nessuno dei professionisti designati possano essere conferiti incarichi in misura superiore al 10 per cento di quelli affidati dall'ufficio, e garantisce che sia assicurata l'adeguata trasparenza del conferimento degli incarichi anche a mezzo di strumenti informatici.

9. Per l'attuazione della vigilanza di cui al comma 8 il presidente fa tenere dal cancelliere un registro in cui debbono essere annotati tutti gli incarichi che i professionisti designati ricevono e i compensi dati da ciascun giudice. Questi deve dare notizia degli incarichi dati e dei compensi liquidati al presidente del tribunale presso il quale il professionista è iscritto.

10. Il professionista designato ha l'obbligo di astenersi dall'incarico se sussistano ragioni ostative all'assunzione della carica e comunque se abbia, o abbia avuto nel precedente biennio, qualsiasi relazione di tipo familiare, professionale o di lavoro dipendente, col debitore o con uno dei creditori.

ART. 18

(Congelamento della posizione debitoria e liquidazione dei beni del debitore)

1. Nei casi in cui la cui situazione del debitore è irrimediabilmente compromessa, il professionista nominato, può chiedere che il Tribunale dichiari il congelamento della posizione debitoria, per un periodo non superiore a due anni, durante i quali il debitore dovrà cercare in ogni modo di migliorare la propria posizione economica e se ciò non appare possibile chiede si proceda alla liquidazione dei beni del debitore. La proposta del professionista, viene resa esecutiva dal Tribunale con decreto, reclamabile entro 10 giorni.

2. In caso di inadempimento, o per sopravvenuta impossibilità, del debitore al rispetto di quanto previsto nella procedura di composizione della crisi, o durante il periodo di congelamento dei debiti di cui al comma 1, il professionista nominato, chiede si proceda alla liquidazione dei beni del debitore, provvedendo a redigere lo stato passivo aggiornato dei debiti anche in prededuzione. La proposta del professionista, viene resa esecutivo dal Tribunale con decreto, reclamabile entro 10 giorni, sentito il parere del giudice delegato

3. Reso esecutivo dal giudice delegato lo stato passivo proposto dal professionista designato, mediante deposito dello stesso in cancelleria, il professionista stesso provvede alla vendita dei beni. Avverso lo stato passivo può essere proposto reclamo entro dieci giorni al tribunale che decide in camera di consiglio con provvedimento non reclamabile. Il reclamo non sospende la vendita.

4. Terminata la procedura di liquidazione, sia nel caso in cui l'attivo realizzato sia sufficiente al soddisfacimento dei creditori che nel caso in cui non lo sia, il giudice disporrà la chiusura del procedimento, con la contestuale cancellazione di tutti i debiti, in assenza di attivo realizzabile; l'effetto di tale cancellazione viene revocato se nei sei anni successivi alla chiusura della procedura, il debitore sia assoggettato ad altra procedura esecutiva per debiti contratti successivamente alla chiusura della procedura.

5. Il debitore, su istanza del professionista designato o di ogni creditore, viene dichiarato decaduto dai benefici della presente procedura quando è stato dolosamente aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo. Non è ammessa alcuna altra azione di annullamento.

6. Si applicano le disposizioni di cui ai comma 3,4,5 e 6 dell'art. 16.

7. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.

ART.19

(Controversie)

Ogni controversia sorta nel corso della procedura prevista nel presente capo viene decisa dal Tribunale ai sensi degli artt. 737, 738, 739,741,742 c.p.c.. I provvedimenti del giudice delegato sono reclamabili al Tribunale.

ART. 20

(Sanzioni).

1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro il debitore che:

a) al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi di cui al presente capo, aumenta o diminuisce il passivo ovvero sottrae o dissimula una parte rilevante dell'attivo;

b) al fine di ottenere l'accesso alla procedura di composizione della crisi di cui al presente capo, produce documentazione contraffatta o alterata, ovvero sottrae, occulta o distrugge, in tutto o in parte, la documentazione relativa alla propria situazione debitoria ovvero la propria documentazione contabile;

c) nel corso della procedura, contrae obbligazioni o effettua, anche per interposta persona, pagamenti non previsti nel piano;

d) dopo il deposito della domanda, e per tutta la durata della procedura, aggrava la sua posizione debitoria;

e) intenzionalmente non rispetta i contenuti del piano o sottragga beni.

2. Il professionista designato che rende false attestazioni o non adempie volontariamente ai suoi doveri è punito con la reclusione da uno a tre anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro.

3. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da 1.000 a 50.000 euro il creditore che riceve, anche per interposta persona, somme non previste nel piano o nella liquidazione, o cerchi di anticiparne i tempi di riscossione.

ART.21.

(Accordo di ristrutturazione dei debiti).

1. In alternativa alla domanda di procedura di composizione della crisi disciplinata dal presente capo o di liquidazione dei beni del debitore, il debitore in stato di sovra indebitamento con l'assistenza di un professionista che si trovi nelle condizioni di ammissibilità di cui ai comma 4 e 5 dell'art. 14, può proporre ai creditori un accordo di ristrutturazione dei debiti sulla base di un piano che assicuri il pagamento dei creditori estranei all'accordo.

2. La proposta di accordo prevede la ristrutturazione dei debiti e la loro soddisfazione, anche in misura concordataria, attraverso qualsiasi forma, anche mediante cessione dei redditi futuri.

-
3. Nei casi in cui i beni o i redditi del debitore non siano sufficienti a garantire la fattibilità del piano, la proposta deve essere sottoscritta da uno o più terzi che consentono il conferimento, anche in garanzia, di redditi o beni sufficienti per l'attuabilità dell'accordo.
 4. Nella proposta di accordo sono indicate eventuali limitazioni all'accesso al mercato del credito al consumo, all'utilizzo degli strumenti di pagamento elettronico a credito e alla sottoscrizione di strumenti creditizi e finanziari.
 5. La proposta di accordo è depositata presso il tribunale del luogo di residenza o della sede del debitore.
 6. Il debitore, unitamente alla proposta, deposita l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni e degli eventuali atti di disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni e dell'attestazione sulla fattibilità del piano, nonché l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia.
 7. Il tribunale, se la proposta appare attendibile, fissa immediatamente con decreto l'udienza, disponendo la comunicazione ai creditori presso la residenza o la sede legale, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, della proposta e del decreto contenente l'avvertimento degli effetti della mancata espressione della volontà ai sensi del presente articolo.
 8. Con il decreto di cui al comma 7, il tribunale dispone idonea forma di pubblicità della proposta e del decreto, oltre, nel caso in cui il proponente svolga attività d'impresa, alla pubblicazione degli stessi in apposita sezione del registro delle imprese.
 9. All'udienza il tribunale, in assenza d'iniziative o atti in frode ai creditori, dispone che, per non oltre centoventi giorni, non possono essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo, da parte dei creditori aventi titolo o causa anteriore.
 10. Durante il periodo previsto dal comma 9, le prescrizioni rimangono sospese e le decadenze non si verificano.
 11. All'integrale adempimento dell'accordo come proposto ed accettato consegue l'esdebitazione del debitore.
 12. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile. Il reclamo si propone al tribunale e del collegio non può far parte il giudice che ha pronunciato il provvedimento.
 13. Nel termine fissato dal tribunale i creditori fanno pervenire, anche per telegramma o per lettera raccomandata con avviso di ricevimento o per telefax o per posta elettronica certificata, all'organismo di composizione della crisi, dichiarazione sottoscritta del proprio consenso o dissenso alla proposta di accordo.
 14. La mancata espressione di volontà entro il termine di cui al comma precedente equivale ad accettazione della proposta.
 15. Per l'approvazione della proposta è necessario il consenso dei creditori che rappresentino almeno il 60% dei crediti.
 16. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 182-ter, ultimo comma, del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267.
 17. L'accordo può essere annullato dal tribunale su istanza di ogni creditore, in contraddittorio con il debitore, quando è stato dolosamente aumentato o diminuito il passivo, ovvero sottratta o dissimulata una parte rilevante dell'attivo. Non è ammessa alcun'altra azione di annullamento.
 18. Se il proponente non adempie regolarmente agli obblighi derivanti dall'accordo, se le garanzie promesse non vengono costituite o se l'esecuzione dell'accordo diviene impossibile per ragioni non imputabili al debitore, ciascun creditore può chiedere al tribunale la risoluzione dello stesso.
 19. Il ricorso per la risoluzione è proposto, a pena di decadenza, entro un anno dalla scadenza del termine fissato per l'ultimo adempimento previsto dall'accordo.
 20. Nei casi previsti dai commi 17 e 18, si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 737 e seguenti del codice di procedura civile.
 21. Il professionista designato dal debitore in possesso dei requisiti di cui all'articolo 28 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267, e successive modificazioni, assume ogni opportuna iniziativa e collabora con il debitore e i creditori per il raggiungimento dell'accordo, anche attraverso la modifica dello stesso.
 22. Il professionista, verificata la veridicità dei dati contenuti nella proposta e nei documenti allegati, attesta la fattibilità dell'accordo e sorveglia, riferendone al tribunale, l'adempimento della proposta.
 23. Al professionista si applicano le disposizioni di cui all'art. 17 ed all'art.20

ART.22

(Avviso al debitore)

1. Nel provvedimento di cui all'art. 641 c.p.c. ed in ogni altro provvedimento di condanna a pagare somme di denaro il giudice avvisa il debitore della possibilità di ricorrere alle procedure previste dal capo II della presente legge.
2. Nell'intimazione di cui all'art. 480 c.p.c. il creditore da avviso alle procedure previste dal capo II della presente legge.
3. Col primo atto esecutivo l'ufficiale giudiziario da avviso al debitore della possibilità di ricorrere alle procedure previste dal capo II della presente legge.

ART.23

(Esenzioni fiscali)

1. Dalle operazioni inerenti alle procedure previste nel presente Capo non si genera per il debitore alcuna plusvalenza o decadenza da benefici fiscali; gli atti della procedura sono esenti da qualsivoglia imposta, onere fiscale o versamento di contributo.

2. Durante le procedure previste nella presente legge non si applicano interessi con tasso maggiore a quelli legale o sanzioni conseguenti al ritardo nel pagamento.