

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

- Prima dell'entrata in vigore della legge sul sovraindebitamento (2012), l'ordinamento italiano riservava ai soli imprenditori c.d. medio-grandi, ovvero i soggetti fallibili, strumenti giuridici per la gestione e il superamento della crisi finanziaria;
- Erano riservati alla categoria degli imprenditori e disciplinati all'interno della legge fallimentare istituti giuridici quali:
 - ✓ Piani di risanamento;
 - ✓ Esdibitazione;
 - ✓ Continuazione dell'attività del debitore in crisi

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

- La soluzione della crisi e dell'indebitamento delle persone fisiche e degli imprenditori non fallibili era riservata ad atti di autonomia privata tra debitore e creditori con strumenti di natura squisitamente civilistica;
- In questa prospettiva il debito delle persone fisiche era strettamente concepito secondo i tradizionali principi del diritto delle obbligazioni:
 - ✓ L'inadempimento nelle obbligazioni pecuniarie è per definizione «colpevole» (art. 1218 cc);
 - ✓ La liberazione dal debito, salvo singoli atti di autonomia privata, è consentita solo con l'esatto adempimento (art. 1181 c.c.);
 - ✓ La garanzia patrimoniale non ammette limiti, includendo beni presenti o futuri (art. 2704 c.c.)

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

- Al debitore persona fisica non era pertanto concesso:
 - ✓ Imporre ai creditori o rendere obbligatorie per una minoranza dissenziente soluzioni volte a superare l'incapacità di adempimento delle proprie obbligazioni anche a fronte di condotte non colpevoli e in buona fede del debitore;
 - ✓ Riservare parte del patrimonio o dei redditi al mantenimento personale del debitore e della sua famiglia, al di fuori dei limiti legali della responsabilità patrimoniale

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

- La legge sul sovraindebitamento è intervenuta a colmare questa lacuna legislativa mettendo a disposizione delle persone fisiche e dei soggetti non fallibili uno strumento volto alla composizione della crisi finanziaria e dell'eccessivo indebitamento;
- La legge risente del particolare contesto in cui è nata e il suo successo applicativo inizia ad apprezzarsi solo in tempi recenti;
- ✓ Anche per porre rimedio ad alcune oggettive difficoltà interpretative e applicative dell'istituto è in corso l'iter di riforma della disciplina affidato a un disegno di legge delega frutto della Commissione Rordorf
- ✓ Il disegno di legge è stato approvato nel febbraio 2017 dalla Camera dei deputati ed è in attesa di essere discusso al Senato

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

. **Le novità più rilevanti della riforma possono essere così schematizzate:**

1. Ampliamento della platea dei soggetti che possono accedere all'istituto
(soci illimitatamente responsabili; gestione unitaria in caso di indebitamento di più componenti della stessa famiglia; ogni categoria di debitore non fallibile ad eccezione degli enti pubblici)
2. Consentire la continuità dell'attività svolta dal debitore, anche se imprenditoriale che professionale;
3. Consentire l'esdebitazione anche alle persone giuridiche;

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

4. Consentire per una sola volta l'esdebitazione anche se il debitore (meritevole) non è in grado di offrire alcuna utilità ai creditori;
5. Precludere l'esdebitazione a soggetti che ne hanno già beneficiato due volte o risultano già esdebitati nei cinque anni anteriori ;
6. L'anticipazione degli effetti protettivi al decreto di apertura della procedura;
7. Consentire l'iniziativa processuale ai creditori e al Pm (solo per imprenditori) di chiedere la procedura di liquidazione o la conversione in questa delle altre procedure inadempite o non omologabili;

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

8. Sanzionare sul piano processuale i creditori che hanno contribuito a dare causa alla situazione di sovraindebitamento (impossibilità di opposizioni o di impugnazioni);
9. Conferire all'OCC il compito di verificare se il creditore finanziatore abbia tenuto conto del «merito creditizio» del debitore finanziato;

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

Indipendentemente dalle soluzioni tecniche adottate dal legislatore attuale e di quelle che adotterà il legislatore della riforma, gli operatori del diritto coinvolti nelle procedure di sovraindebitamento (professionisti del debitore, OCC, giudici), nell'interpretazione delle norme e nella scelta della tipologia di soluzione della crisi, devono avere come riferimento principale la funzione sociale e economica dell'istituto del sovraindebitamento.

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

Il Sovraindebitamento deve essere concepito in una doppia prospettiva:

1. Consentire al debitore di riacquisire dignità sociale ed economica secondo criteri di solidarietà;
2. Concepire lo strumento di composizione della crisi quale mezzo di migliore soddisfazione dei creditori rispetto ad ogni soluzione alternativa;

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

La prima prospettiva (riacquisire dignità sociale ed economica) deve essere letta come diretta applicazione del principio di solidarietà costituzionale di cui all'art. 2 della Costituzione italiana.

Il sovraindebitamento dovrebbe essere concepito quale strumento che consente di dare effettività al principio di pari dignità sociale espresso dall'art. 3 della Costituzione.

Il sovraindebitato in questa prospettiva deve essere concepito come soggetto socialmente ed economicamente escluso cui la composizione della crisi consente di porre rimedio, nell'ottica della solidarietà sociale ed economica.

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

Nell'ottica del principio costituzionale di solidarietà sociale, l'istituto deve prevedere che la riacquisizione della dignità sociale e economica del sovraindebitato tenga conto dal contesto in cui è maturata «l'insolvenza» del debitore.

L'esdebitazione è il mezzo per consentire al debitore di riacquisire la dignità.

Un'esdebitazione incondizionata non sarebbe tuttavia aderente al principio di solidarietà laddove il debitore abbia posto in essere atti in frode dei creditori o in generale abbia tenuto condotte contrarie al principio di buona fede.

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

In questo senso l'esdebitazione è concessa:

1. Nel piano del consumatore attraverso il giudizio di meritevolezza, indagato dall'OCC e valutato dal giudice;
2. Nell'accordo, intervenendo l'autonomia decisionale dei creditori, la meritevolezza non dovrebbe entrare in gioco;

L'esdebitazione è concessa nella procedura di liquidazione al termine della stessa, in maniera non automatica, alla ricorrenza di determinati presupposti.

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

L'esdebitazione nella prospettiva di riforma può essere concessa indipendentemente dalla percezione di utilità dei creditori

La prosecuzione dell'attività del debitore, nella prospettiva di riforma, costituisce un ulteriore strumento per garantire effettività al riacquisto della dignità sociale e economica dell'individuo

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

Se l'esdebitazione è lo strumento giuridico che consente al sovraindebitato sul piano dell'effettività di riacquisire la propria dignità sociale ed economica,

occorre comunque un bilanciamento tra questo interesse e quello dei creditori ad ottenere la migliore soddisfazione possibile rispetto ad ogni soluzione alternativa.

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

L'accordo di ristrutturazione o Il piano del consumatore devono pertanto prevedere strumenti giuridici che consentano ai creditori di ottenere utilità non inferiori a quelle che potrebbero ottenere con strumenti alternativi

A tal fine dovrà comunque considerarsi

- ✓ l'esigenza del sovraindebitato di mantenere dignitosamente sé stesso e la propria famiglia;
- ✓ L'interesse del sovraindebitato di continuare la propria attività lavorativa, imprenditoriale o professionale

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

Il gestore della crisi e il tribunale, nella prospettiva di riforma, deve indagare tra le cause del sovraindebitamento anche eventuali corresponsabilità di creditori finanziatori

La legge delega di riforma parla di
«creditore che abbia colpevolmente
contribuito all'aggravamento della situazione di indebitamento»

Il sovraindebitamento nel sistema attuale e nella prospettiva di riforma

La procedura di liquidazione dei beni non costituisce propriamente una forma di composizione della crisi

- ✓ Strumento diretto ai creditori di ottenere il miglior ricavato possibile dalla liquidazione non conservativa dei beni (legittimazione dei creditori/pm)
- ✓ L'interesse principale è quello dei creditori;
- ✓ L'esdebitazione non è immediata ma dipende dall'esito della procedura;
- ✓ Evita la frammentazione delle iniziative esecutive personali (costi per il debitore, vantaggi di un creditore sull'altro)
- ✓ Consente una migliore efficienza ed economicità del sistema giustizia