

## **LA CRISI D'IMPRESA SOVRANAZIONALE**

di **Cristina Bauco e Adele Morelli**

Le proposte dei commercialisti, presentate al Congresso Nazionale, hanno riguardato anche le crisi transfrontaliere. Nell'ambito della sessione dedicata questo tema, accanto ai consiglieri del CNDCEC delegati allo studio delle materie concorsuali, Dott. Felice Ruscetta e Dott.ssa Maria Rachele Vigani, sono intervenuti il Prof. Daniele Vattermoli, ordinario di diritto commerciale dell'Università La Sapienza, il Dott. Luciano Panzani, presidente della Corte di Appello di Roma, la Dott.ssa Alida Paluchowski, presidente della Sezione Fallimentare del Tribunale di Milano, il Dott. Filippo D'Aquino, magistrato della II Sezione Civile del Tribunale di Milano e l'avvocato David Ermini, Componente della II Commissione Giustizia della Camera dei Deputati. Il dibattito è stato moderato da Nicola Porro.

L'interesse dei commercialisti, da sempre sensibili all'argomento, è stato sollecitato dall'imminente entrata in vigore del regolamento (UE) 848/2015 del 20 maggio 2015 che sostituirà il Regolamento n. 1346/2000 e troverà applicazione, a partire dal 26 giugno 2017, in relazione alle procedure d'insolvenza successive a tale data.

Nell'attesa dell'adeguamento del nostro ordinamento alla fonte comunitaria, il CNDCEC ha formulato una proposta di legge tramite la quale è stata rinvenuta una collocazione normativa alla tematiche inerenti al diritto internazionale privato che, come è noto, non sono disciplinate nel Regio decreto n. 267 del 16 marzo 1942 (c.d. legge fallimentare).

Nello specifico, si tratta di ben trentatré articoli che introducono una normativa sul piano del diritto privato internazionale volta a consentire: il reciproco riconoscimento delle procedure aperte in paesi diversi e il coordinamento con le procedure aperte in Italia nei confronti del medesimo debitore, la possibilità di richiedere ai Tribunali Italiani misure cautelari volte alla preservazione del patrimonio del debitore che si trovi nello Stato Italiano nonché, la cooperazione tra gestori della procedura stranieri o domestici e le autorità giudiziarie coinvolte.

Come ha spiegato il Prof. Vattermoli, in apertura dei lavori e quale redattore della proposta, i sei capi della stessa si occupano sia dell'insolvenza di un soggetto giuridico unico, sia dell'insolvenza di un soggetto giuridico appartenente a un gruppo societario multinazionale.

In relazione all'insolvenza del debitore soggetto giuridico unico – vale a dire all'insolvenza dell'imprenditore individuale o della società che non appartiene a un gruppo, assoggettati a

uno degli istituti di composizione negoziale ovvero ad una delle procedure concorsuali disciplinate nella legge fallimentare – la proposta è ispirata ai seguenti criteri direttivi:

- facilitare il riconoscimento di procedure di insolvenza aperte all'estero;
- consentire al rappresentante della procedura straniera di chiedere al giudice italiano la concessione di misure conservative sui beni del debitore presenti nel territorio della Repubblica;
- definire il centro degli interessi principali del debitore, al fine della distinzione tra procedura principale e procedure secondarie;
- distinguere le misure conservative concedibili sulla base della natura principale o secondaria del procedimento riconosciuto in Italia;
- assicurare l'uguaglianza di trattamento, sia sostanziale sia processuale, tra i creditori domestici e quelli stranieri;
- consentire al giudice italiano di cooperare con l'autorità giudiziaria straniera e all'organo della procedura aperta in Italia di cooperare con l'omologo straniero;
- prevedere diversi strumenti di cooperazione tra autorità o tra organi delle procedure, tra cui sono annoverati gli accordi sull'insolvenza transnazionale («protocolli»);
- prevedere il coordinamento tra la procedura aperta in Italia e le procedure straniere;
- stabilire le regole da seguire per la distribuzione del ricavato tra i creditori in ipotesi di insinuazioni multiple.

Il modello seguito è pertanto quello già adottato dai Regolamenti n. 1346/2000 e n. 2015/848, che si basano sulla dicotomia tra procedura principale- procedura secondaria.

Con riguardo all'insolvenza del gruppo multinazionale, il modello di riferimento è invece quello della “*territorialità cooperativa*”, recepito dal Regolamento 848/2015 e già raccomandato nella terza parte della Guida Legislativa diffusa dall' UNCITRAL nel 2010, *Treatment of enterprise groups in insolvency*. In base a questo modello, pertanto, non si individua un COMI (*Center Of Main Interests*) di gruppo, e perciò un unico centro degli interessi principali del gruppo, in base al quale distinguere tra procedura principale e procedura secondaria, stante l'autonomia soggettiva delle imprese facenti parte del gruppo. Di conseguenza, si prevede l'apertura di procedure parallele, riferite a ciascuna impresa facente parte del gruppo ed accompagnate da una serie di strumenti di cooperazione tra gli organi relativi a ciascuna procedura, al fine di consentire la gestione efficace delle procedure, il corretto scambio di informazioni, la coordinata gestione dei beni e l'esercizio degli affari del gruppo.

La necessità di aderire alla *Model law* elaborata dall'UNCITRAL è stato il tema focale dell'intervento del Dott. Panzani, che ha inoltre manifestato il proprio apprezzamento rispetto

all'apertura dei commercialisti alle istanze provenienti dalle organizzazioni internazionali che si occupano di insolvenza. Non si può infatti negare l'importanza di un'armonizzazione della disciplina dell'insolvenza a fronte della tendenziale espansione verso una dimensione transnazionale dei rapporti tra imprese, anche se PMI, anche in considerazione che l'istanza emersa a livello europeo e già tradottasi in una raccomandazione, la c(2014) 1500 del 12 marzo 2014, è quella di accentuare l'armonizzazione del diritto interno degli stati membri per quanto attiene al fallimento e all'insolvenza.

La presentazione della proposta dei commercialisti ha fornito l'occasione per far emergere altre importanti problematiche, che nell'ambito della disciplina dell'insolvenza transfrontaliera meritano la giusta attenzione da parte degli organi legislativi nazionali e sovranazionali.

La dott.ssa Paluchowski, ha infatti evidenziato che le maggiori problematiche cui si assiste nell'ipotesi di apertura di procedure transfrontaliere ineriscono al rapporto con il gestore/rappresentante della stessa, specie se straniera e principale, e attengono in particolar modo al riconoscimento – o meno - dei privilegi dei creditori che s'insinuano nella procedura.

Le difformità riscontrate nella graduazione dei privilegi, potrebbe essere risolta, allora, per tramite di una disciplina di armonizzazione, che, dando evidenza ad alcuni principi generali comuni negli Stati membri, assicuri uniformità.

Il problema, di *Cross priority*, come hanno spiegato il prof. Vattermoli e il dott. Panzani, risente ovviamente delle diversità di tradizione giuridica e di approccio degli ordinamenti rispetto alla tutela delle *securities* e genera numerosi conflitti tra gli operatori coinvolti nelle diverse procedure. Un intervento in tal senso sarebbe estremamente opportuno.

Il dott. D'Aquino, preso atto delle problematiche emerse nel corso del dibattito, ha opportunamente sottolineato come alcune di esse riguardino anche il diritto interno. Il riferimento è alla mancanza nel nostro ordinamento di una disciplina dedicata all'insolvenza di gruppo, salvo quanto previsto nella normativa prevista dalla c.d. Legge Marzano (d.l. n. 347/2004 convertito in l. n.39/2004), applicabile, come è noto, solo alle grandi imprese. Di conseguenza, anche nel caso dell'insolvenza del gruppo “interno” si generano le stesse criticità che attengono alle ipotesi di procedure parallele internazionali.

Il Dott. Ermini, infine, ha riconosciuto l'importanza della proposta dei commercialisti in vista dell'entrata in vigore del nuovo regolamento comunitario e soprattutto in quanto proposta che finalmente riconosce importanza all'esigenza di armonizzare il diritto dell'insolvenza.

A conclusione dei lavori, la dott.ssa Vighani e il Dott. Ruscetta hanno soffermato la loro attenzione sui problemi che l'inefficienza del diritto dell'insolvenza genera sull'economia e

sul mercato sia interno che estero. I due Consiglieri hanno dunque evidenziato come la proposta s'innesti su un percorso di collaborazione del CNDCEC con gli organi legislativi, già inaugurato con l'assidua collaborazione con la commissione Rordorf e con gli organi di Governo in occasione della presentazione delle osservazioni al D.L. 83/2015, convertito con modificazioni dalla legge n. 132/2015. L'auspicio è che, nella medesima prospettiva di cooperazione, vi sia la possibilità di sviluppare un tavolo di lavoro che coinvolga, oltre alle istituzioni, i rappresentanti di tutte le categorie di operatori che si occupano delle procedure di crisi (e non solo dell'insolvenza), per la definizione di idee e proposte che condivise internamente possano conoscere esiti positivi anche in ambito internazionale.

31 ottobre 2015