



UNIVERSITÀ DEL PIEMONTE ORIENTALE

Esdebitazione

Prof.ssa Marina Spiotta

L. delega: artt. 8-9

incentivare l'istituto

finalità coerente con la filosofia di tutta la riforma e con il confronto internazionale

Racc. 2014/135/UE: *«gli imprenditori dichiarati falliti hanno maggiori probabilità di avere successo una seconda volta»* e se ne deduce l'opportunità di *«adoperarsi per ridurre gli effetti negativi del fallimento sugli imprenditori, prevedendo la completa liberazione dei debiti dopo un lasso di tempo massimo»* (20° Considerando).

Segue: criteri direttivi

art. 8 criteri direttivi:

- a)* prevedere per il debitore la possibilità di presentare la domanda **subito dopo la chiusura della procedura e, in ogni caso, dopo 3 anni** dalla sua apertura, al di fuori dei casi di frode o di malafede e purché abbia collaborato con gli organi della procedura;
- b)* introdurre particolari forme di **e. di diritto** riservate alle insolvenze minori, fatta salva per i creditori la possibilità di proporre opposizione dinanzi al tribunale;
- c)* prevedere **anche per le società** l'ammissione al beneficio nei confronti dei creditori concorsuali non soddisfatti, previo riscontro dei presupposti di meritevolezza in capo agli amministratori e, nel caso di società di persone, in capo ai soci.

attuazione

CCII declina l'istituto in **tre sotto-procedimenti**:

1) e. (anche d'ufficio) all'esito della l.g.;

2) e. (automatica) a seguito della l.c.

3) x debitore-persona fisica, incapiente e meritevole (svincolato dall'apertura di una p.c.)

Raffronto

- **L. fall.:** Art. 142-144

- 1) beneficio

- 2) solo p.f. (e socio ill. r.)

- 3) prerequisito:
soddisfazione parziale

- 4) contestualmente o
dopo chiusura della
procedura

- **CCII:** Artt. 278 ss.

- 1) diritto (*anche chi non
voglia difendersi?*)

- 2) anche p.g.

- 3) ?

- 4) contestualmente o
«anticipata»

- 5) *una tantum* per il
nullatenente

Definizione: art. 278 cci

«consiste nella **liberazione** dai debiti e comporta **l'inesigibilità** dei crediti rimasti insoddisfatti nell'ambito di una procedura di l.g. o di l.c.»

N.B. i debiti **NON si estinguono!!!**

le pretese creditorie degradano a obbligazioni naturali (art. 2034 c.c.)

presenta **punti di contatto con il pagamento del debito prescritto** (art. **2940** c.c.; diff. art. 1955 c.c.) e remissione del debito;

Restano obbligati fideiussori ... (premio/castigo)

-effetto tendenzialmente definitivo

Abbandonata equazione: *decoctor = fraudator*

Metafora: «dalla prigione alla liberazione»

Giudizi contrastanti

Dottrina :

- **esigenza del mercato**: recupero di un sogg. produttivo
- **Obiez: art. 2740 c.c.** *pacta sunt servanda*; rischio *moral hazard*
- liberazione **scopo-mezzo**
- **scelta di politica legislativa** ragione macroeconomica
(no logica del perdono: «*rimetti a noi*» ...)

Non metabolizzato

«esdebitazione»: ancora marcato come **errore ortografico**

-1 sola definiz.

-**eccezione alla regola**: art. 236, co. 3: «I creditori riacquistano il libero esercizio delle azioni verso il debitore per la parte non soddisfatta dei loro crediti per capitale e interessi, *salvo quanto previsto dagli artt. 278 e segg.*»

- **non integrato nel “sistema” del d. civile** poiché restano due punti di attrito: principio *genus numquam perit* e sorte della responsabilità patrimoniale

Non confondere con:

- Effetto in senso lato esdebitatorio concordato
- E. del sovraindebitato (artt. 282-283)
- Sistema binario; sistematica perfettibile

5 Condiz. ostative (art. 280 cci-142 l.f).

Occorre che il **debitore-persona fisica**:

1) non sia stato condannato, con sentenza passata in giudicato (*patteggiamento?*), per bancarotta fraudolenta o per delitti contro l'economia pubblica, l'industria e il commercio e altri delitti compiuti in connessione con l'esercizio dell'attività d'impresa, *salvo che per essi sia intervenuta la riabilitazione (penale)*;

2) non abbia distratto l'attivo o esposto passività insussistenti, cagionato o aggravato il dissesto rendendo gravemente difficoltosa la ricostruzione del patrimonio e del movimento degli affari o fatto ricorso abusivo al credito* (Cass. 24509 del 10.9.21);

3) non abbia ostacolato o rallentato lo svolgimento (*NON L'INIZIO: art. 2086 c.c.*) della procedura e abbia cooperato con gli organi ad essa preposti, fornendo tutte le informazioni utili e i documenti necessari per il suo buon andamento (ad es., attraverso la tempestiva messa a disposizione dei beni compresi nella procedura o la ricerca di compratori dei beni);

4) **non abbia beneficiato di altra e. nei 5** (e non più nei 10) **anni** precedenti la scadenza del termine per richiederla;

5) e non abbia già beneficiato dell'e. per 2 volte

(si desume che **le chances offerte sono 3**, ma *quartum non datur*).

Sorte prerequisite?(lunga storia ...)

Soppresso: arg. desunto dal raffronto

-art. 142, co. 1, l.f. (“debiti *residui*”) e art. 278 CCII (“liberazione dai debiti”)

-art. 143 l.f. (“debiti concorsuali *non soddisfatti integralmente*”) artt. 278, co. 1, (tutti “i crediti rimasti insoddisfatti”) e 281, co. 1 (non discorre più di crediti anteriori “*soddisfatti almeno in parte*”, ma parla di tribunale che dichiara “inesigibili [...] i debiti concorsuali non soddisfatti”)

-art. 118, co. 2, l.f. (alla conclusione dei giudizi pendenti consegua, per effetto dei successivi riparti, il venir meno dell’impedimento) e art. 234 (che non ne fa più cenno)

-anticipata: come accertarlo?

Rimane

-art. 278, co. 2 E. nei confronti dei creditori concorsuali non concorrenti “per la sola parte eccedente la % *attribuita* nel concorso ai creditori di pari grado”

-art. 281, co. 4, prevede comunicazione del decreto del tribunale “ai creditori ammessi al passivo *non integralmente soddisfatti*”

-art. 283 norma eccezionale

Soppressione (pr. implicito) chiusura procedura

- Arg. desunto dall'art. 279: decorsi 3 (2) anni dall'apertura della procedura di l.g.

SEGUE: novità

se **debitore** è una **p.g.** le suddette condizioni devono sussistere nei confronti:

- di (tutti i) soci illimitatamente responsabili

- dei legali rappresentanti

- solo Italia e **Cile**

Impatto sistematico

- a) valore intrinseco struttura organizzativa
- b) anche in caso di chiusura della procedura per riparto totale l'estinzione della società non è ineluttabile

Segue: vera utilità

- art. 278, co. 5: E. della società **ha efficacia nei confronti dei soci ill. responsabili** (non viene fatto salvo il patto contrario)
- vantaggio o penalizzazione?
- non sortisce effetti nei confronti dei **creditori particolari** del socio (che quindi per liberarsi dovrà ottenere la propria E.)

Sfera applicativa

esclusi debiti di **mantenimento e alimentari** (ad es., verso il coniuge e i figli minori)

per **il risarcimento dei danni ex art. 2043 c.c.**

le sanzioni penali/amministrative di carattere pecuniario non accessorie a debiti estinti (co. 7 art. 278 c.c.i.)

Ratio

+ debiti prededucibili

+scaturiti da atti inefficaci

Segue:

l'E. non opera rispetto alla massa attiva concorsuale, che resta destinata al soddisfacimento dei creditori concorrenti

lo si evince dagli artt.:

- **232, u.c.:** somme ricavate dalla liquidazione dei beni formanti la massa attiva, accantonate e non riscosse dai legittimi titolari, vengono assegnate, dopo la chiusura della procedura, ai creditori che ne abbiano fatto richiesta
- **281, co. 5 e 6:** 5. L'E. non ha effetti sui giudizi in corso e sulle operazioni liquidatorie, anche se posteriori alla chiusura della l.g. 6. Quando dall'esito dei predetti giudizi e operazioni deriva un maggior riparto a favore dei creditori, l'e. ha effetto solo per la parte definitivamente non soddisfatta

Effetti sui creditori non concorrenti

(art. 278, 2 co., cci-144 l. fall.)

il decreto di accoglimento della domanda di e.
produce effetti anche nei confronti di costoro, i
quali, dopo la chiusura della procedura,
potranno chiedere all'imprenditore
esclusivamente ciò che avrebbero ottenuto
partecipando al concorso

Ratio: **non scoraggiare insinuazioni al passivo**

Perplexità

Procedimento (art. 279 cci)

debitore ha il «**diritto**» a conseguire l'E. **decorsi 3 anni dall'apertura** (termine ridotto a **2 anni** in caso di istanza di c.a.c.).

Il procedimento è disciplinato dall'art. 281 c.c.i.

- tribunale, **d'ufficio** con il decreto di chiusura della l.g. o **su istanza del debitore** (*eredi?*)

Audizione

- verificate le condizioni e sentiti organi (*pareri obbligatori ma non vincolanti*), dichiara inesigibili nei confronti del debitore i debiti concorsuali non soddisfatti (la norma, a differenza dell'art. 143 l. fall., non precisa più «*integralmente*»)
- **non previa instaurazione contraddittorio**

Istruttoria

- essenzialmente **documentale** (v. fascicolo della procedura)
- spazio di discrezionalità del tribunale pare alquanto circoscritto **non** essendo stata **riproposta la locuzione «*tenuto conto dei comportamenti collaborativi*»** del debitore

Decisione

Decreto di accertamento costitutivo

Natura decisoria

Motivato (lo precisa solo l'art. 282)

Iscritto nel r.i.

Eventuale reclamo

- decreto **comunicato** agli organi, al pm, al debitore, ai creditori
- reclamo** davanti alla C. d'Appello:
 - **debitore**, per il caso di reiezione dell'istanza;
 - **creditori** ammessi al passivo nell'ipotesi speculare (non si menzionano i creditori esclusi o non ancora ammessi e quelli non insinuati, che pure subiscono la liberazione dell'imprenditore);
 - **p.m.**, stante l'interesse pubblico alla legalità del procedimento onde evitare speculazioni dannose per il mercato
 - **Termine:** 30 gg. e non oltre 90 gg.

Ricorso straordinario per cassazione

- contro il provvedimento della Corte, incidendo lo stesso su diritti soggettivi, deve poi ritenersi ammissibile il **ricorso ex art. 111 Cost.**)
- secondo un'opinione dottrinale, anche per revocazione ed opposizione di terzo

Irrevocabilità

- Unica eccez: art. 283, co. 7 (rinvio)
- Contrasto con Direttiva

Inquadramento dogmatico

Istituto di fonte legale

CAP.

Effetto x debitore: ipotesi di **responsabilità patrimoniale "a tempo"**

CAP.

Effetto x creditori: **estensione** (oltre la chiusura della procedura) del **divieto dell'automatic stay**

Implicazioni **sistematiche**

- Nuovo concetto di diligenza (art. 1176 bis c.c.?)
- **pagare i debiti diventa un'obbligazione di mezzi** (non di =), da adempiere nei limiti del possibile
- c.d. **impossibilità sopravvenuta della prestazione** (art. 1256 c.c.) pare ormai da intendere **anche in senso patrimoniale**
- *Ergo* n.2 degli artt. 2272 e 2484 c.c.

Difetti di coordinamento:

- E. anticipata: come opera (prenotazione o effetti anticipati)?
- quid juris* se sopravvengono fatti ostativi?
- con **l'art. 142, co. 2** (sposs. beni sopravvenuti)
- con **l'art. 233, co. 2**: prevede CANCELLAZIONE della società dal r.i. in caso di riparto parzialmente soddisfacente dei creditori (il curatore non dovrebbe procedere alla cancellazione della società che abbia ottenuto il beneficio, a meno che non intervenga l'espressa volontà del debitore di estinzione dell'impresa collettiva).

... E margini miglioramento

**limite alla facoltà di opporsi all'E. per i creditori
pubblici (art. 15 ccii) qualificati e banche**

De jure condendo

- applicabilità nell'ambito della l.c.a. e a.s.
- E. di gruppo?