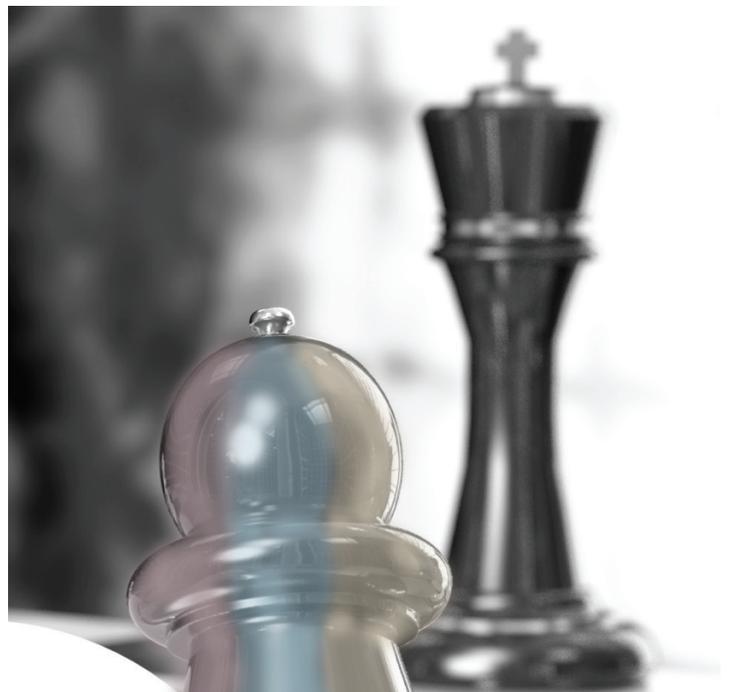


Legal Alert

Marzo 2013



Lussemburgo: Progetto di Legge avente ad oggetto la salvaguardia delle imprese in difficoltà e la modernizzazione del diritto fallimentare.



In data 1 febbraio 2013 è stato depositato presso la «*Chambre des députés*» (Parlamento) del Lussemburgo il progetto di legge n. 6539 delineante le linee guida della riforma legislativa in tema di insolvenza delle imprese ed avente come obiettivo fondamentale la modernizzazione del diritto fallimentare e la prevenzione dei fallimenti delle imprese¹.

Tale progetto ha visto la luce in seno ad un dibattito intervenuto alla «*Chambre des députés*» nel Febbraio 2011 che ha portato alla luce l'esigenza, in un periodo in cui la crisi economica è ancora attuale, di adottare un sistema appropriato ed efficace in materia di imprese in difficoltà. Nel corso del dibattito è emerso con chiarezza come il problema dei fallimenti si presenti come una questione estremamente complessa che origina da plurimi e differenti fattori e per la cui soluzione non esiste un'unica 'ricetta' applicabile.

Da qui l'idea di un progetto di legge con un approccio definito olistico, caratterizzato dalla previsione di una varietà di strumenti adattabili alle imprese in funzione delle loro dimensioni e che, al tempo stesso, ponga al primo posto la preservazione dell'attività dell'impresa nel rispetto dei diritti dei creditori.

In sintesi, il progetto di legge si propone di prevenire la 'spirale dei fallimenti', di offrire alle società in difficoltà diverse procedure di ripianamento dei debiti concordate con i creditori, di supportare gli operatori commerciali in difficoltà ma in buona fede che desiderino ripartire con la loro attività, così come di sanzionare gli imprenditori che, in mala fede, ricorrano allo strumento della bancarotta fraudolenta.

A tali fini, nel testo vengono prospettati quattro strumenti: **preventivo, riparatore, repressivo** e **sociale**.

¹ Cio' anche alla luce del forte incremento del numero dei fallimenti registrato dal 2010 ad oggi: si è passati infatti da 918 fallimenti nell'anno 2010 a 978 fallimenti nel 2011 per arrivare a 1021 fallimenti nel 2012.



Strumento preventivo

Lo strumento preventivo mira all'individuazione precoce delle imprese che versano in difficoltà e, conseguentemente, ad evitare che tali difficoltà si traducano automaticamente in una dichiarazione di fallimento. Questo obiettivo vuole essere raggiunto sia attraverso l'impiego di una serie di indicatori¹ che consentano alle Autorità preposte² di individuare per tempo i 'campanelli d'allarme' del malessere dell'impresa sia attraverso la messa in opera di ulteriori meccanismi che incentivino gli imprenditori stessi a sollecitare, in via preventiva e di propria iniziativa, l'intervento di misure atte a fronteggiare le criticità dell'impresa.

In tale contesto e con particolare riferimento all'uso degli indicatori come poco fa evidenziato, un ruolo chiave sarà esercitato dal «*Secrétariat du Comité de Conjoncture*³» a cui verrà assegnato un nuovo ruolo per il rilevamento precoce delle situazioni critiche delle imprese. Il «*Secrétariat*» monitorerà la situazione dei debitori in difficoltà al fine di favorire la prosecuzione delle loro attività ma assicurando, al tempo stesso, la protezione dei diritti dei creditori⁴.

Accanto a ciò e come sopra accennato, al fine di dare piena attuazione allo strumento preventivo in esame, il progetto di legge n. 6539 prevede l'utilizzo di meccanismi riorganizzatori che mirano, come il significato del termine stesso suggerisce, alla riorganizzazione delle imprese in difficoltà, attraverso l'impiego di diverse e plurime procedure di accordo con i creditori. Le procedure sono volontarie, vengono cioè attivate a seguito di richiesta dell'impresa in difficoltà.

In particolare, il progetto di legge prevede cinque procedure di riorganizzazione, da applicarsi in funzione delle dimensioni dell'impresa, di cui due di carattere non-giudiziario e le altre tre di carattere giudiziario.

¹ Quali, ad esempio, i dati della Centrale dei Bilanci (organismo divenuto realtà in Lussemburgo nel 2012 e che, attraverso i dati raccolti ed elaborati, permette la diagnosi precoce delle insolvenze aziendali e la simulazione di scenari economico-finanziari alternativi); la lista dei protesti; le sentenze rese nei confronti delle imprese commerciali; le notifiche dei licenziamenti per motivi economici; i debiti pubblici dell'impresa; etc.. E' da rilevare come la '*Cellule d'évaluation des Entreprises en difficulté*' e i Tribunali avranno la possibilità di accedere ai dati delle imprese in difficoltà (mentre, in rispetto delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali, tali dati non potranno essere condivisi).

² Il progetto di legge in esame attribuisce un ruolo chiave al '*Secrétariat du Comité de Conjoncture*', organismo già esistente ma a cui viene attribuito un ruolo nuovo, e al '*Comité d'évaluation des Entreprises en difficulté*', organismo di nuova costituzione costituito da (I) *Centre Commun de la Sécurité Sociale*; (II) *Administration de l'Enregistrement des Domaines*; (III) *Administration des Contributions Directes* e (IV) *Ministère de l'Economie*.

³ Il '*Comité de Conjoncture*' è un organismo speciale di sorveglianza della situazione economica. I suoi membri rappresentano le organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro, così come diversi ministeri e amministrazioni (tra cui il Ministero dell'Economia, il Ministero del Lavoro e dell'Occupazione e del Ministero delle Finanze).

⁴ Il '*Secrétariat du Comité de Conjoncture*' avrà inoltre la facoltà di fissare degli incontri vis-à-vis con gli imprenditori in difficoltà, stabilendo, in tal modo, un contatto diretto con gli stessi. E' da sottolineare che gli imprenditori non avranno alcun obbligo di accettare tale incontro diretto con l'Autorità preposta.



Le prime due, di carattere non-giudiziario, prevedono:

- la designazione, su domanda rivolta al «*Secrétariat du Comité de Conjoncture*» da parte dell'impresa in difficoltà, di un 'mediatore d'impresa' che potrà assistere l'impresa stessa nelle trattative con i creditori e/o nell'individuazione delle cause all'origine delle sue difficoltà e dei rimedi percorribili per superare lo stato di difficoltà;
- una procedura di accordo consensuale tra il debitore e il creditore, in forza della quale il primo si adopererà per trovare un accordo con due o più dei propri creditori (eventualmente con il supporto del mediatore d'impresa). Tale accordo avrà efficacia solo tra le parti sottoscriventi l'accordo stesso e rimarrà in forza anche in caso di successiva dichiarazione di fallimento dell'imprenditore in difficoltà.

Nell'ipotesi in cui le procedure non-giudiziarie testè descritte risultino insufficienti alla risoluzione delle criticità dell'impresa, il progetto di legge prevede la possibilità per l'imprenditore in difficoltà di depositare innanzi il «*Tribunal de Commerce*» una richiesta di autorizzazione ad ottenere l'ammissione alla prima delle tre procedure giudiziarie previste,

- la 'sospensione'. Essa comporterà la sospensione di tutte le misure esecutive volte al recupero dei crediti esigibili sia nel periodo intercorrente tra il deposito della richiesta e la decisione giudiziaria di apertura della procedura, sia nel corso della procedura di riorganizzazione giudiziaria stessa. Obiettivo della sospensione è di concedere del tempo al debitore per eventualmente negoziare l'accordo consensuale poc'anzi visto o per ricorrere a una delle altre due procedure giudiziarie previste e precisamente:
- 'l'accordo collettivo', che consentirà al debitore di ottenere un accordo con tutti i propri creditori (accordo che si estende anche a coloro, tra di loro, che vi si siano opposti) qualora siano rispettate determinate condizioni relative tanto al numero di creditori aderenti all'accordo quanto all'ammontare della massa passiva che essi rappresentano; o
- nella cessione all'autorità giudiziaria di tutti o parte degli attivi dell'impresa al fine di assicurare la continuità delle attività e, conseguentemente, di preservare i posti di lavoro.

Strumento riparatore

Lo strumento riparatore è volto invece a concedere all'imprenditore in difficoltà, ma in buona fede, una seconda opportunità e, all'uopo, prevede la creazione di un ambiente favorevole ad un nuovo inizio. Ques'ultimo include in particolare la possibilità per l'imprenditore persona fisica di non essere più debitore del saldo del passivo della fallita dopo la chiusura del fallimento stesso; medesima opportunità è altresì prevista nell'ipotesi di ricorso ad una delle procedure di riorganizzazione sopra analizzate (più precisamente nell'ipotesi di trasferimento di una società sotto



l'autorità del Tribunale). Non da ultimo, il progetto in esame propone una serie di modificazioni alla legge attualmente in vigore in merito all'azione a copertura delle passività della società¹.

Strumento repressivo

Per contro, lo strumento repressivo mira ad impedire che imprenditori in male fede abbiano l'opportunità di far fallire un'impresa al solo fine di costituire una nuova società/attività.

E' inoltre prevista la depenalizzazione della bancarotta fraudolenta al fine di facilitarne il processo di perseguimento penale evitando il ricorso sistematico ad un'istruzione giudiziaria. Allo stesso modo, sempre con la finalità di alleggerire il carico di lavoro dei tribunali, il progetto di legge prevede uno scioglimento amministrativo, senza apertura di una procedura formale di fallimento o di liquidazione giudiziaria, per tutti i c.d. 'gusci vuoti', vale a dire le imprese senza alcun attivo o che abbiano cessato la propria attività da tempo o il cui consiglio d'amministrazione dimissionario non sia stato sostituito.

Strumento sociale

Da ultimo, lo strumento sociale mira a proteggere i lavoratori. E' infatti già stato posto in evidenza come tanto le misure di riorganizzazione giudiziaria quanto quelle preventive abbiano per obiettivo la salvaguardia dell'attività dell'impresa e dei lavoratori che ivi prestano la propria opera.

Il testo integrale del progetto di legge esaminato è consultabile al seguente indirizzo:

<http://www.chd.lu/wps/portal/public/DossiersEnCours>

Si tenga presente che l'iter legislativo che porterà all'adozione del testo di legge definitivo è attualmente in itinere, ragion per cui i contenuti del progetto discusso nel presente articolo potrebbero subire emendamenti.

¹ Più precisamente, il progetto in esame prospetta tre modificazioni sostanziali: (i) l'azione a copertura delle passività della società non richiederà più la colpa grave ma semplicemente un errore di gestione per dar luogo ad un'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori della società (cio' in considerazione delle difficoltà a provare la colpa grave); (ii) l'azione potrà essere avviata anche dal Pubblico ministero e non solo dal Curatore; (iii) il progetto prevede infine una modifica alla normativa generale sulle imposte: ciò allo scopo di rendere più semplice l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori della società nell'ipotesi di mancato o parziale versamento delle imposte dovute.



Per ulteriori informazioni:

Fabio TREVISAN

Partner

ftrevisan@bsp.lu

Erika GABRIELLI

Senior Associate

egabrielli@bsp.lu

Se volete essere informati sui futuri sviluppi del progetto di legge, **CLICcate QUI** per iscrivervi alla nostra Newsletter.

BSP BONN STEICHEN & PARTNERS

Avocats

2, rue Peternelchen | Immeuble C2 | L-2370 Howald | Luxembourg

T. +352 26025-1 | F. +352 26025-999
mail@bsp.lu | www.bsp.lu

[@BSP_Luxembourg](https://twitter.com/BSP_Luxembourg) | <http://www.linkedin.com/company/bonn-steichen-&-partners>