



Studio Corno  
Avvocati



**Le procedure di insolvenza  
sintetiche nel Regolamento n.  
2015/848. Prime applicazioni**

**Giorgio Corno – avvocato, solicitor**

**Milano 24 gennaio 2019**

# Il modello di gestione dell'insolvenza transfrontaliera del Reg. 2015/848

# Procedure principali e secondarie. Apertura, effetti e legge applicabile

Procedura (considerando 22 – 23; art. 3):

- *Principale*: aperta nello Stato membro in cui debitore ha COMI; carattere universale; riguarda tutti i beni del debitore;
- *Secondaria*: aperta nello Stato membro in cui debitore ha dipendenza; unicamente beni del debitore che si trovano nel territorio dello Stato membro in cui la procedura secondaria aperta (art. 34)

Legge applicabile

- stato membro di apertura della procedura (principale o secondaria - artt. 7 e 35);
- eccezioni (considerando 22; artt. 8 ss.; art. 36):
  - notevoli differenze fra i diritti sostanziali; non realistico un'unica procedura di insolvenza con valore universale in tutta l'Unione (CGUE 26 ottobre 2016, causa C-195-15, SCI Senior Home)
  - in caso di proposta e accettazione di un impegno ai sensi dell'art. 36, con riguardo alle norme sui riparti e sull'ordine dei privilegi (in deroga all'art. 7.2 lett. i)

# Amministratori di procedure di insolvenza relative a stesso debitore

## *Amministratore procedura principale (art. 21.1):*

- a. esercita poteri previsti dalla legge dello stato di apertura
- b. anche in altro Stato membro, purché ivi non:
  - aperta procedura d'insolvenza secondaria o
  - adottato provvedimento conservativo contrario, in seguito a una domanda di apertura di una procedura d'insolvenza in tale Stato.

## *Amministratore procedura secondaria (art. 21.2):*

- a. Esercita, nello Stato di apertura, poteri previsti dalla legge;
- b. Può, in altro stato membro
  - far valere (in via giudiziaria o in via stragiudiziaria) trasferimento bene mobile dal territorio dello Stato di apertura nel territorio di tale altro Stato membro dopo l'apertura della procedura;
  - esercitare ogni azione revocatoria che sia nell'interesse dei creditori.

# Limitazioni all'esercizio dei poteri (art. 21.3)

- Rispetto della legge dello Stato membro nel cui territorio intende agire e, in particolare, modalità di liquidazione dei beni
- Tali poteri non comprendono:
  - misure di coercizione, salvo se disposte dal giudice di quello Stato membro, o
  - diritto di decidere controversia o lite.

# La necessità di una adeguata cooperazione

L'efficiente gestione della massa fallimentare del debitore e l'efficace realizzo della totalità dei beni:

- a. richiede adeguata cooperazione tra gli attori coinvolti in tutte le procedure parallele (principali e secondarie di insolvenza):
- b. comporta una stretta collaborazione tra i diversi amministratori delle procedure di insolvenza e giudici coinvolti, in particolare attraverso un sufficiente scambio di informazioni.

# E' sempre utile aprire una procedura secondaria? La situazione nel vigore del Regolamento 1346/2000

# Difficoltà in presenza di più procedure relative a stesso debitore

- difficoltà e complessità organizzative e procedurali dovute a:
    - difficoltà di comunicazione fra organi della procedura principale o secondaria
    - possibili controversie;
    - diverse normative fallimentari applicabili negli stati membri;
    - assenza di adeguata disciplina giuridica in tema di ristrutturazioni nello stato membro;
  - conseguenze:
    - incremento dei costi
    - possibili ritardi
- apertura procedura secondaria può:
- intralciare efficiente gestione della massa fallimentare e, quindi,
  - ridurre i diritti dei creditori



# La situazione nel vigore del Regolamento 1346/2000

- Assenza di norme specifiche.
- Procedure secondarie solo per finalità liquidatorie → effetti su possibili ristrutturazioni delle procedure principali
- Diversi interventi giurisprudenziali, soprattutto nel Regno Unito, in virtù di un precedente giurisprudenziale (Re. Condon, ex parte James (1874)) che aveva affermato: «*Officers of the court must act in an honorable way even if in certain situations this means **overriding rights which persons may otherwise be entitled to on a strict application of the rules of law***»

# Il caso MG Rover Belux

- Società con sede legale in Belgio
- sottoposta a procedura di insolvenza principale (*administration*) aperta in Inghilterra
- *Administrator* chiede al Giudice l'autorizzazione a ripartire l'attivo ai creditori chirografari come classe, secondo quanto previsto dalla legge belga

# Il provvedimento del 30 marzo 2006 della High Court of Justice

Corte competente ex art. 3 non obbligata ad insistere per:

- adozione della legge dello stato di apertura ad ogni aspetto della procedura; o
  - tenere conto dei diritti dei creditori locali solo in presenza dell'apertura di una procedura secondaria
- pagamento non in osservanza della legge inglese è autorizzabile ove:
- giusto e conveniente fare così;
  - aiuti a raggiungere gli obiettivi della procedura di *administration*.

# Segue. Altri casi giurisprudenziali

- High Court of Justice, 9 giugno 2006 (*Collins & Aikman*)
- High Court of Justice 11 febbraio 2009 (*Nortel Network*)

# La situazione nel vigore del Regolamento 2015/848

- Procedure secondarie anche per finalità di ristrutturazione
- Norme specifiche: art. 36 ss. Reg. 2015/848

# Il caso Kupper Hungaria Kft

- Società con sede legale e dipendenza in Ungheria, con:
  - beni ivi situati
  - creditori locali ungheresi
- Apertura di procedura principale di insolvenza aperta in Germania (Corte di Wuppertal), unitamente a quelle di altre società facenti parte del medesimo gruppo
- Amministratori della procedura principale interessati ad una vendita coordinata delle parti produttive e profittevoli delle società appartenenti al gruppo Küpper ad un investitore

# Il caso Kupper Hungaria Kft / 2

- Nomina di un amministratore di procedura di insolvenza in Germania
- Assenza di influenza di tale amministratore sull'eventuale amministratore in Ungheria
- Carezza di cultura nelle ristrutturazioni e di reciproca motivazione da parte degli amministratori delle procedure di insolvenza

# La disciplina dell'impegno ex art. 36 Reg. 2015/848. Parti interessate

Proponente: amministratore procedura di insolvenza principale

Destinatari: creditori locali (considerando 46 – 47; art. 36.5)

- titolari di crediti che derivano / legati ad attività di dipendenza situata in uno Stato membro diverso dallo Stato membro in cui COMI del debitore (art. 2, n. 11 del Regolamento 848);
- compresa autorità stabilita nello Stato membro in cui si sarebbe potuta aprire la procedura secondaria di insolvenza e obbligata ad assicurare il pagamento dei diritti non pagati dei lavoratori subordinati, risultanti da contratti di lavoro o da rapporti di lavoro (art. 37, ult. co. del Regolamento 848)



# Segue. Effetti

Ripartizione a creditori locali (e non locali) del possibile ricavato dalla vendita dei beni situati nel territorio dello stato in cui potrebbe essere aperta procedura secondaria di insolvenza

- tenendo conto di:
  - grado dei crediti dei creditori e
  - diritti dei creditori relativamente a tali beni, ivi compreso il diritto di prelazione
- nel rispetto legge dello Stato membro
  - in cui si sarebbe potuta aprire la procedura secondaria di insolvenza,
  - avendo riguardo al momento di emissione dell'impegno,
- in deroga
  - all'art. 7, lett. i) Regolamento 848
  - sospensione, all'interno della procedura principale e nei limiti previsti, del principio della *par condicio* fra i creditori

# Segue. Obiettivo

- trattamento destinatari come se procedura secondaria di insolvenza aperta
  - formazione di sottocategoria della massa fallimentare:
    - comprensiva di beni e diritti
    - nello Stato membro in cui il debitore ha dipendenza
- approccio «territorialistico virtuale» (Mangano)

# Segue. Contenuto della proposta

- Ipotesi di fatto su cui si fonda, con particolare riguardo
  - valore dei beni situati nello Stato membro interessato nonché
  - opzioni disponibili per il realizzo di tali beni;
- Forma: scritta / eventuali requisiti di forma dello Stato di apertura della procedura principale di insolvenza;
- Lingua: ufficiale / una delle lingue ufficiali dello Stato membro in cui si sarebbe potuta aprire la procedura secondaria di insolvenza

# Segue. Approvazione della proposta

- Regole e procedure previste dal diritto nazionale (diritto italiano nulla dice)
- Voto: espresso
  - da creditori locali conosciuti
  - anche con mezzi di comunicazione a distanza, ove consentito dal diritto nazionale.
  - maggioranza qualificata e di voto per adozione dei piani di ristrutturazione a norma del diritto dello Stato membro in cui si sarebbe potuta aprire la procedura secondaria di insolvenza
- Informazione da amministratore della procedura di insolvenza ai creditori locali conosciuti in merito a:
  - rigetto impegno da parte dei creditori
  - approvazione impegno da parte dei creditori
  - riparti previsti, prima di ripartire beni e ricavato

# Segue. Opposizione alla apertura procedura secondaria

Amministratore della procedura principale di insolvenza:

- informato, ai sensi dell'art. 38, I co. del Regolamento 848,
- può opporsi all'apertura della procedura secondaria
- dopo / prima dell'approvazione dell'impegno

# L'utilizzo (limitato) nel vigore del Reg. 1346. Il caso Edilizia Integrale S.p.A.

- società con
  - sede legale e operativa in Italia
  - filiale in Francia (9 dipendenti; pochi beni)
- richiesta di apertura di procedura
  - in Francia, su richiesta del PM, sollecitato da lavoratori locali (creditori locali)
  - pendente il procedimento in Francia, dichiarazione di fallimento in Italia
- amministratore della procedura principale interessato a
  - liquidare beni
  - limitare i costi derivanti da apertura procedura secondaria

# Segue. Opposizione dopo l'approvazione

*a. entro 30 giorni ricezione notifica approvazione →*

- *rigettata*, se impegno approvato dai creditori:
  - tutela adeguatamente gli interessi generali dei creditori locali; e
  - approvato da una maggioranza qualificata dei creditori locali;
- *accolta*, in caso contrario;

*b. oltre 30 giorni ricezione notifica approvazione → rigettata*

# Segue. Opposizione prima della approvazione

Istanza:

- accolta
- a meno che opportuno sospendere decisione in attesa di conoscere l'esito della votazione



# Segue. Apertura procedura secondaria, nonostante l'impegno

- amministratore procedura principale tenuto a trasferire all'amministratore della procedura secondaria di insolvenza:
  - beni spostati fuori dal territorio di quello Stato membro, una volta contratto l'impegno
  - ricavato della liquidazione dei medesimi, qualora già avvenuto realizzo di tali beni.

# Segue. Diritti dei creditori locali

Richiesta a:

- amministratore della procedura principale: adottare le misure appropriate necessarie (art. 36.8)
- giudici dello Stato membro in cui:
  - *aperta procedura principale:*
    - impugnazione di eventuali provvedimenti di riparto in violazione delle condizioni dell'impegno o della legge applicabile
    - richiesta risarcimento danni cagionati dall'amministratore per l'inosservanza di obblighi e requisiti contenuti nell'impegno approvato (salvi i rimedi processuali);
  - *potrebbe essere aperta procedura secondaria:*
    - richiesta di provvedimenti provvisori o conservativi (art. 36.9)
    - per garantire il rispetto delle condizioni dell'impegno da parte dell'amministratore della procedura principale.

# Segue. Effetti dell'impegno su provvedimento apertura procedura secondaria

Se impegno validamente assunto e approvato, possibile:

- a) impugnazione decisione di apertura procedura secondaria dinanzi ai giudici dello Stato membro in cui è stata aperta ammissibile? sì
- b) chiusura procedura secondaria dopo sua apertura?
  - *regolamento 848 (neppure art. 47): nulla dice*
  - *potrebbe consentire di ridurre i costi di gestione della procedura secondaria aperta, a vantaggio dei creditori*

# L'adozione di norme attuative in alcuni stati membri dell'Unione.

# Norme specifiche negli Stati membri relative all'impegno

- *Informazioni da dare ai creditori locali ai sensi dell'art. 36*
- *Regole per dimostrare lo stato di creditori locali nel processo di votazione, comprensivo dell'ammontare e del fondamento;*
- *Maggioranze per approvazione impegno?*
- *Giurisdizione in relazione ai provvedimenti ai sensi dell'art. 36.7, 8 e 9*
- *Responsabilità dell'amministratore ai sensi dell'art. 36.10*

# Stati nei quali sono state previste norme di attuazione dell'art. 36

*Con riguardo a maggioranze per approvazione impegno e giurisdizione in relazione ai provvedimenti ai sensi dell'art. 36.7, 8 e 9, norme specifiche in:*

- *Francia*
- *Germania*

# Codice della crisi e dell'insolvenza. Bozza ddl Rordorf (art. 14bis)

- L'amministratore della procedura di insolvenza aperta in uno Stato Membro dell'Unione europea diverso dall'Italia
  - formula per iscritto in lingua italiana
  - nei confronti dei creditori locali come in questo definiti e relativamente ai beni situati in Italia.
  - informa i creditori locali conosciuti
- Creditori locali conosciuti
  - votano e approvano l'impegno secondo le regole in materia di voto e calcolo delle maggioranze previste per il concordato preventivo ai sensi degli articoli da 112 a 116;
  - possono chiedere al tribunale competente con riguardo al luogo in cui si trova la dipendenza del debitore le misure idonee ad assicurare il rispetto dell'impegno

# Segue

- Amministratore di procedura di insolvenza principale di cui all'allegato A del Regolamento aperta in Italia
  - formula per iscritto impegno
  - con autorizzazione del giudice delegato
  - al fine di evitare l'apertura di una procedura secondaria di insolvenza in altro Stato Membro,
- Creditori locali possono chiedere le misure di cui all'articolo 36, paragrafi 7 e 8 del Regolamento.
- Provvedimenti di cui ai commi 3 e 5 sono reclamabili ai sensi dell'articolo 129, in quanto compatibile.



# Codice della crisi e dell'insolvenza. Testo approvato dal CdM

- Nessun riferimento all'impegno ex art. 36 Reg. 848
- Incertezze relative alla applicazione della normativa europea nelle procedure di insolvenza principali aperte in Italia

# Bibliografia

- **Bork**, in **Bork – Mangano**, *European Cross-Border Insolvency law*, 2016, OUP, 248
- **Braner**, The Küpper Insolvency – premiere of the undertaking under the Insolvency Regulation, RCR International Meeting 2018
- **Mangano**, Commento all'art. 36, in Bork – Van Zwieten, *Commentary on the European Insolvency Regulation*, OUP, 2016, 419 ss.
- **Ceril**, *Report on realisation of the EU Insolvency Regulation (EIR 2015) in national (procedural) law of the Member States* (2018)
- **De Cesari – Montella**, *Il nuovo diritto europeo della crisi di impresa. Il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza*, Torino, 2017, 105
- **Laukerman**, *Cooperation between main and secondary proceedings*, in **Hess e altri**, *The implementation of the new insolvency regulation. Improving cooperation and mutual trust*, MPI, Luxembourg, 2017, 106 ss
- **Mevorach**, *The future of Cross-Border Insolvency*, Oxford, 2018, 1 ss.
- **Moss, Fletcher, Isaacs**, *The EU Regulation on Insolvency Proceedings*, Third edition, 2016, OUP
- **Wessels**, *Contracting out of secondary insolvency proceedings: the main liquidator's undertaking in the meaning of article 18 in the proposal to amend the EU insolvency regulation*, Brook. J. Corp. Fin. & Com. L., vol. 9, issue 1, 63 ff

**Grazie per  
l'attenzione!**



**Giorgio Corno**  
Avvocato e  
Sollicitor (England - Wales)



**Via Mameli 11 - 20851 Lissone (MB) – Italia**  
**Corso Italia 8 – 20122 Milano – Italia**  
**27 Abinger Mews W93SP - London**

[www.studiocorno.it](http://www.studiocorno.it)

[giorgio.corno@studiocorno.it](mailto:giorgio.corno@studiocorno.it)