



## Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Sesta Sezione)

10 dicembre 2015\*

«Rinvio pregiudiziale — Spazio di libertà, sicurezza e giustizia — Procedure di insolvenza — Regolamento (CE) n. 1346/2000 — Articolo 4, paragrafo 1 — Determinazione della legge applicabile — Normativa di uno Stato membro che prevede l'obbligo del dirigente di una società di rimborsare i pagamenti effettuati successivamente all'insorgere dell'insolvenza — Applicazione di detta normativa ad una società costituita in un altro Stato membro — Articoli 49 TFUE e 54 TFUE — Restrizione alla libertà di stabilimento — Insussistenza»

Nella causa C-594/14,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'articolo 267 TFUE, dal Bundesgerichtshof (Corte di giustizia federale, Germania), con decisione del 2 dicembre 2014, pervenuta in cancelleria il 22 dicembre 2014, nel procedimento

**Simona Kornhaas**

contro

**Thomas Dithmar**, nella veste di curatore fallimentare della Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd,

LA CORTE (Sesta Sezione),

composta da F. Biltgen, presidente della Decima Sezione, facente funzione di presidente della Sesta Sezione, M. Berger (relatore) e S. Rodin, giudici,

avvocato generale: M. Szpunar

cancelliere: A. Calot Escobar

vista la fase scritta del procedimento,

considerate le osservazioni presentate:

- per S. Kornhaas, da W. Steinfeld, Rechtsanwalt;
- per T. Dithmar, da C. Esser, Rechtsanwalt;
- per la Commissione europea, da M. Wilderspin, in qualità di agente,

vista la decisione, adottata dopo aver sentito l'avvocato generale, di giudicare la causa senza conclusioni,

\* Lingua processuale: il tedesco.

ha pronunciato la seguente

### **Sentenza**

- 1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione dell'articolo 4 del regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio, del 29 maggio 2000, relativo alle procedure di insolvenza (GU L 160, pag. 1), nonché degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE.
- 2 Tale domanda è stata presentata nel contesto di una controversia che vede contrapposti l'avv. Dithmar, in veste di curatore fallimentare della Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd (in prosieguo: la «società debitrice»), e la sig.ra Kornhaas in merito ad un'azione di rifusione di pagamenti che quest'ultima avrebbe effettuato in qualità di dirigente della società debitrice in seguito al verificarsi dell'insolvenza di quest'ultima.

### **Contesto normativo**

#### *Il diritto dell'Unione*

- 3 L'articolo 3 del regolamento n. 1346/2000, intitolato «Competenza internazionale», così prevede:  

«1. Sono competenti ad aprire la procedura di insolvenza i giudici dello Stato membro nel cui territorio è situato il centro degli interessi principali del debitore. Per le società e le persone giuridiche si presume che il centro degli interessi principali sia, fino a prova contraria, il luogo in cui si trova la sede legale.

2. Se il centro degli interessi principali del debitore è situato nel territorio di uno Stato membro, i giudici di un altro Stato membro sono competenti ad aprire una procedura di insolvenza nei confronti del debitore solo se questi possiede una dipendenza nel territorio di tale altro Stato membro. Gli effetti di tale procedura sono limitati ai beni del debitore che si trovano in tale territorio.

(...)».
- 4 L'articolo 4 del medesimo regolamento, intitolato «Legge applicabile», prevede quanto segue:  

«1. Salvo disposizione contraria del presente regolamento, si applica alla procedura di insolvenza e ai suoi effetti la legge dello Stato membro nel cui territorio è aperta la procedura [lo “Stato di apertura”].

2. La legge dello Stato di apertura determina le condizioni di apertura, lo svolgimento e la chiusura della procedura di insolvenza. Essa determina in particolare:

(...)

m) le disposizioni relative alla nullità, all'annullamento o all'inopponibilità degli atti pregiudizievoli per la massa dei creditori».

*Il diritto tedesco*

- 5 L'articolo 64, paragrafi 1 e 2, della legge sulle società a responsabilità limitata (*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*, RGBL. 1898, pag. 846; in prosieguo: il «GmbHG»), nella sua versione applicabile ai fatti di cui al procedimento principale, così disponeva:

«(1) In caso di insolvenza della società, gli amministratori sono tenuti a presentare senza indugio, al più tardi tre settimane dopo il verificarsi dell'insolvenza, un'istanza di avvio della procedura di insolvenza. Ciò vale altresì, sostanzialmente, in caso di sovraindebitamento della società.

(2) Gli amministratori sono tenuti a rifondere alla società i pagamenti effettuati successivamente all'insorgere dello stato di insolvenza della società ovvero successivamente all'accertamento della situazione di sovraindebitamento della stessa. (...)».

**Causa principale e questioni pregiudiziali**

- 6 L'avvocato Dithmar è il curatore della società debitrice, nel contesto di una procedura di insolvenza avviata dall'Amtsgericht Erfurt (Tribunale cantonale di Erfurt). La società debitrice, di cui la sig.ra Kornhaas era la dirigente, era iscritta nella tipologia commerciale di una «private company limited by shares» (in prosieguo: una «Limited») nel registro di commercio di Cardiff (Regno Unito). Una succursale della società debitrice era stabilita in Germania e, a tale titolo, era iscritta nel registro di commercio tenuto dall'Amtsgericht Jena (Tribunale cantonale di Jena). La società debitrice, che era essenzialmente attiva in quest'ultimo Stato membro, aveva per scopo sociale l'installazione di sistemi di ventilazione e la prestazione di servizi connessi.
- 7 L'avvocato Dithmar, facendo valere che la società debitrice era insolvente almeno dal 1° novembre 2006 e che la sig.ra Kornhaas, tra l'11 dicembre 2006 e il 26 febbraio 2007, aveva effettuato taluni pagamenti a carico di detta società per un importo totale di EUR 110 151,66, ha promosso avverso la sig.ra Kornhaas un'azione di rifusione di tale somma sulla base dell'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG. Tale ricorso è stato accolto dal Landgericht Erfurt (Tribunale regionale di Erfurt). Adito in appello dalla sig.ra Kornhaas, l'Oberlandesgericht Jena (Tribunale regionale superiore di Jena) ha confermato la sentenza pronunciata dal Landgericht Erfurt (Tribunale regionale di Erfurt), pur autorizzando il ricorso per cassazione dinanzi al Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia).
- 8 Il giudice del rinvio considera che il ricorso proposto dall'avvocato Dithmar è fondato alla luce del diritto tedesco, in quanto l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG ha lo scopo, sostanzialmente, di evitare la diminuzione degli attivi della massa anteriormente all'avvio della procedura di insolvenza e di garantire che tali attivi siano disponibili, nell'ambito di detta procedura, al fine della soddisfazione paritaria dei creditori. Detta disposizione, sebbene formalmente contenuta in una normativa sul diritto delle società, rientrerebbe pertanto nel diritto fallimentare e sarebbe quindi opponibile al dirigente di una Limited.
- 9 Il giudice del rinvio s'interroga tuttavia sulla compatibilità di tale disposizione con il diritto dell'Unione. Al riguardo, deriverebbe dall'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000 che la legge applicabile alla procedura di insolvenza e ai suoi effetti è la legge tedesca, in quanto legge dello Stato membro sul territorio del quale la procedura è aperta. Orbene, sarebbe discusso nella dottrina tedesca se l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG possa essere opposto ai dirigenti di società costituite in conformità al diritto di altri Stati dell'Unione europea, ma aventi il nucleo dei loro interessi principali in Germania.

- 10 Secondo il giudice del rinvio, l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG non disciplinerebbe le condizioni alle quali una società costituita in conformità al diritto di un altro Stato dell'Unione può stabilire la propria sede amministrativa in Germania, ma soltanto le conseguenze giuridiche di siffatta decisione e di un comportamento lesivo dei suoi dirigenti. La libertà di stabilimento non sarebbe quindi pregiudicata.
- 11 Ad ogni modo, l'eventuale restrizione alla libertà di stabilimento che l'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG comporterebbe sarebbe giustificata, in quanto sarebbe applicata in modo non discriminatorio, risponderebbe a motivi imperativi di interesse generale, cioè la tutela dei creditori, sarebbe idonea a conservare la massa o a ricostituirla e non eccederebbe quanto necessario per raggiungere tale obiettivo.
- 12 Il giudice del rinvio osserva tuttavia che la giurisprudenza della Corte derivante, segnatamente, dalle sentenze *Überseering* (C-208/00, EU:C:2002:632) e *Inspire Art* (C-167/01, EU:C:2003:512) potrebbe del pari essere interpretata nel senso che le relazioni interne tra le società costituite in uno Stato membro, ma esercenti la loro attività principale in un altro Stato membro, appartengono, nell'ambito della libertà di stabilimento, al diritto societario dello Stato in cui sono state costituite. L'applicazione dell'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG ai dirigenti di società di un altro Stato membro potrebbe quindi essere in contrasto con la libertà di stabilimento, ai sensi degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE.
- 13 È in tale contesto che il Bundesgerichtshof (Corte federale di giustizia) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:
- «1) Se a un'azione promossa dal curatore fallimentare dinanzi a un giudice tedesco nei confronti del direttore di una Limited di diritto inglese o gallese, in relazione alla quale sia stata avviata la procedura di insolvenza in Germania ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000, volta ad ottenere la rifusione di pagamenti eseguiti prima dell'avvio della procedura di insolvenza ma successivamente all'insorgere dello stato insolvenza, si applichi la legge tedesca in materia di procedure di insolvenza ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000.
- 2) Se un'azione del tipo sopra descritto violi la libertà di stabilimento ai sensi degli articoli 49 TFUE e 54 TFUE».

### **Sulle questioni pregiudiziali**

#### *Sulla prima questione*

- 14 Con la sua prima questione il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se l'articolo 4 del regolamento n. 1346/2000 debba essere interpretato nel senso che rientra nel suo ambito d'applicazione l'azione diretta contro il dirigente di una società di diritto inglese o gallese, che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania, intentata dinanzi a un giudice tedesco da parte del curatore di tale società e volta ad ottenere, sulla base di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, la rifusione di pagamenti effettuati da tale dirigente anteriormente all'apertura della procedura di insolvenza, ma successivamente alla data in cui è stato stabilito l'insorgere dell'insolvenza di tale società.
- 15 In tale contesto, la Corte ha già dichiarato che l'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000, deve essere interpretato nel senso che i giudici dello Stato membro nel cui territorio sia stata avviata la procedura di insolvenza relativa al patrimonio di una società sono competenti, sulla base di tale disposizione, a pronunciarsi in merito ad un'azione promossa dal curatore fallimentare di tale società

nei confronti dell'amministratore della società stessa, volta ad ottenere la rifusione di pagamenti eseguiti successivamente all'insorgere dell'insolvenza della società medesima ovvero successivamente all'accertamento della situazione di sovraindebitamento della stessa (sentenza H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punto 26).

- 16 La Corte ha basato tale decisione sulla considerazione che, in particolare, una disposizione nazionale, come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, in forza della quale l'amministratore di una società insolvente deve rifondere pagamenti che ha effettuato per conto di tale società in seguito all'insorgere dell'insolvenza, deroga alle disposizioni comuni del diritto civile commerciale in ragione dello stato di insolvenza di tale società. Essa ne ha dedotto che un'azione basata su tale disposizione, proposta nel contesto di una procedura di insolvenza, rientra tra le azioni che derivano direttamente dalla procedura di insolvenza e che vi si inseriscono strettamente (v., in tal senso, sentenza H, C-295/13, EU:C:2014:2410, punti 23 e 24).
- 17 Quindi, anche se, nella sentenza H (C-295/13, EU:C:2014:2410), la soluzione fornita dalla Corte alla domanda di pronuncia pregiudiziale riguardava l'articolo 3 del regolamento n. 1346/2000 nonché la competenza internazionale di un giudice nazionale a statuire su un'azione basata su una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, essa ha nondimeno chiaramente qualificato siffatta disposizione di diritto nazionale come rientrante nel diritto fallimentare. Ne deriva che quest'ultima disposizione deve essere considerata appartenente alla legge applicabile alla procedura di insolvenza e ai suoi effetti, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000. In quanto tale, la suddetta disposizione di diritto nazionale, che produce, tra gli altri effetti, quello di obbligare, eventualmente, il dirigente di una società a rifondere pagamenti che ha effettuato per conto di quest'ultima in seguito all'insorgere dell'insolvenza, può essere applicata, conformemente all'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 1346/2000, dal giudice nazionale adito con la procedura di insolvenza in quanto norma dello Stato membro nel territorio del quale la procedura di insolvenza è stata aperta (in prosieguo: la «lex fori concursus»).
- 18 Si deve aggiungere al riguardo che l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG va letto in combinato disposto con il paragrafo 1 di tale articolo, il quale prevede, in sostanza, che, in caso di insolvenza o di sovraindebitamento di una società, i membri del suo organo rappresentativo sono tenuti a proporre senza indugio, e comunque entro le tre settimane successive all'insorgere dell'insolvenza o del sovraindebitamento, una domanda di apertura della procedura di insolvenza. Così, l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase del GmbHG permette in particolare che sorga la responsabilità personale dei dirigenti di una società insolvente o sovraindebitata che hanno omesso di chiedere l'apertura di una procedura di insolvenza in violazione dell'articolo 64, paragrafo 1, del GmbHG. Infatti, una volta avviata tale procedura, per regola generale non spetta più al dirigente della società insolvente, bensì al suo curatore effettuare o autorizzare pagamenti per conto di essa. Ne deriva che, se il dirigente di una società in stato di insolvenza si è conformato all'obbligo prescritto dall'articolo 64, paragrafo 1, del GmbHG, la sanzione prevista, in sostanza, dall'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, non si applicherà.
- 19 Orbene, l'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento n. 1346/2000 prevede, in particolare, che la lex fori concursus determina le «condizioni di apertura» della procedura d'insolvenza. Al fine di garantire l'effetto utile di tale disposizione, quest'ultima deve essere interpretata nel senso che rientrano nel suo ambito d'applicazione, in primo luogo, le condizioni preliminari per l'apertura di una procedura di insolvenza, in secondo luogo, le regole che designano i soggetti che hanno l'obbligo di chiedere l'apertura di tale procedura e, in terzo luogo, le conseguenze di una violazione di detto obbligo. Conseguentemente, disposizioni nazionali, come l'articolo 64, paragrafi 1 e 2, prima frase, del GmbHG, aventi sostanzialmente l'effetto di sanzionare un inadempimento all'obbligo di chiedere l'apertura di una procedura di insolvenza, vanno considerate, anche sotto tale profilo, nel senso che rientrano nell'ambito d'applicazione dell'articolo 4 del regolamento n. 1346/2000.



- 20 Inoltre, una disposizione come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG contribuisce alla realizzazione di un obiettivo che è intrinsecamente legato, mutatis mutandis, ad ogni procedura di insolvenza, cioè alla prevenzione di possibili diminuzioni della massa, anteriormente alla procedura di insolvenza, allo scopo di una soddisfazione paritaria dei creditori. Quindi, siffatta disposizione sembra perlomeno assimilabile ad una norma che comporta «l'inopponibilità degli atti pregiudizievoli per la massa dei creditori» la quale, in forza dell'articolo 4, paragrafo 2, lettera m), del regolamento n. 1346/2000, rientra nella *lex fori concursus*.
- 21 In tal contesto, occorre rispondere alla prima questione dichiarando che l'articolo 4 del regolamento n. 1346/2000 deve essere interpretato nel senso che rientra nel suo ambito d'applicazione l'azione diretta avverso il dirigente di una società di diritto inglese o gallese, che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania, proposta dinanzi ad un giudice tedesco dal curatore di tale società e volta ad ottenere, sulla base di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, la rifusione di pagamenti effettuati da tale dirigente anteriormente all'apertura della procedura di insolvenza, ma successivamente alla data in cui l'insorgere dell'insolvenza di tale società è stato fissato.

*Sulla seconda questione*

- 22 Con la sua seconda questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE ostino all'applicazione di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, al dirigente di una società di diritto inglese o gallese che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania.
- 23 Al riguardo, dalla giurisprudenza della Corte deriva che, al ricorrere di taluni presupposti, il rifiuto, da parte di uno Stato membro, di riconoscere la capacità giuridica di una società costituita in conformità al diritto di un altro Stato membro in cui essa ha la sua sede statutaria per il motivo, segnatamente, che la società avrebbe trasferito la propria sede effettiva sul suo territorio può costituire una restrizione alla libertà di stabilimento incompatibile, in linea di principio, con gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE (v., in tal senso, sentenza *Überseering*, C-208/00, EU:C:2002:632, punto 82).
- 24 La Corte ha parimenti già deciso che, nei limiti in cui talune disposizioni nazionali relative al capitale minimo sono incompatibili con la libertà di stabilimento, come garantita dal Trattato, ciò vale necessariamente anche riguardo alle sanzioni collegate alla mancata osservanza di detti obblighi, come la responsabilità personale e solidale degli amministratori, qualora il capitale non raggiunga l'importo minimo previsto dalla normativa nazionale e qualora esso scenda, in corso d'attività, sotto tale importo (v., in tal senso, sentenza *Inspire Art*, C-167/01, EU:C:2003:512, punto 141).
- 25 Tuttavia, riguardo ad una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG, è giocoforza constatare che essa non riguarda né il rifiuto, da parte di uno Stato membro, di riconoscere la capacità giuridica di una società costituita in conformità al diritto di un altro Stato membro e che abbia trasferito la propria sede effettiva sul territorio del primo Stato membro, né la responsabilità personale degli amministratori, qualora il capitale di tale società non raggiunga l'importo minimo previsto dalla normativa nazionale.
- 26 Infatti, deriva, in primo luogo, dalla decisione di rinvio che la capacità giuridica della società debitrice non è in nessun modo rimessa in discussione nel contesto della causa principale. La formulazione dell'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG sembra addirittura escludere che tale capacità possa essere rimessa in discussione, in quanto l'applicazione di tale disposizione presuppone l'esistenza di una «società».

- 27 In secondo luogo, la responsabilità personale dei dirigenti di una società sulla base dell'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG è collegata non al fatto che il capitale di tale società non raggiunga l'importo minimo previsto dalla normativa tedesca o dalla normativa in conformità alla quale detta società è stata costituita, bensì soltanto al fatto che, sostanzialmente, i dirigenti di tale società hanno effettuato pagamenti in un periodo in cui sarebbero stati tenuti a chiedere, in forza dell'articolo 64, paragrafo 1, del GmbHG, l'apertura di una procedura di insolvenza.
- 28 Alla luce di quanto precede, l'applicazione di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG non riguarda affatto la costituzione di una società in un determinato Stato membro né il suo ulteriore stabilimento di un altro Stato membro, in quanto tale disposizione di diritto nazionale trova applicazione soltanto successivamente alla costituzione di detta società, nell'ambito della sua attività e, più precisamente, o a partire dal momento in cui essa va considerata insolvente, secondo il diritto nazionale applicabile in forza dell'articolo 4 del regolamento n. 1346/2000, o a partire dal momento in cui il suo sovraindebitamento è stato constatato in conformità al diritto nazionale. Una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG non può, pertanto, pregiudicare la libertà di stabilimento.
- 29 Di conseguenza, occorre rispondere alla seconda questione dichiarando che gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE non ostano all'applicazione di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, del GmbHG al dirigente di una società di diritto inglese o gallese che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania.

### **Sulle spese**

- 30 Nei confronti delle parti nel procedimento principale la presente causa costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Sesta Sezione) dichiara:

- 1) **L'articolo 4 del regolamento (CE) n. 1346/2000 del Consiglio, del 29 maggio 2000, relativo alle procedure di insolvenza, va interpretato nel senso che rientra nel suo ambito d'applicazione l'azione diretta avverso il dirigente di una società di diritto inglese o gallese, che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania, proposta dinanzi ad un giudice tedesco dal curatore di tale società e volta ad ottenere, sulla base di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, della legge sulle società a responsabilità limitata, la rifusione di pagamenti effettuati da tale dirigente anteriormente all'apertura della procedura di insolvenza, ma successivamente alla data in cui l'insorgere dell'insolvenza di tale società è stato fissato.**
- 2) **Gli articoli 49 TFUE e 54 TFUE non ostano all'applicazione di una disposizione nazionale come l'articolo 64, paragrafo 2, prima frase, della legge sulle società a responsabilità limitata al dirigente di una società di diritto inglese o gallese che costituisce oggetto di una procedura di insolvenza aperta in Germania.**

Firme