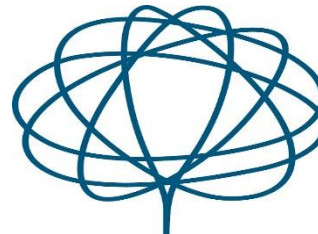


WEBINAR - IMPRESA IN CRISI

CONTRATTI D'IMPRESA E FORZA MAGGIORE.
POSSIBILITÀ DI NON ADEMPIERE O DI MODIFICARE GLI
ACCORDI IN CORSO

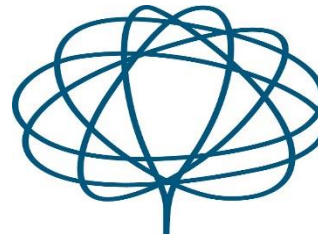
avv. Giovanni Santosuosso, avv. Martina Pasetto

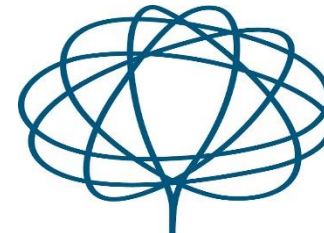
11 maggio 2020



La **normativa d'urgenza** o lo **stato di emergenza sanitaria** e la conseguente paralisi economica, consentono un **inadempimento giustificato** o una **revisione necessaria dei rapporti contrattuali pendenti**?

Può essere invocata una giustificazione giuridica (per la mancata esecuzione) o chiesta una modifica forzata degli obblighi derivanti dai contratti stipulati sino al febbraio 2020?





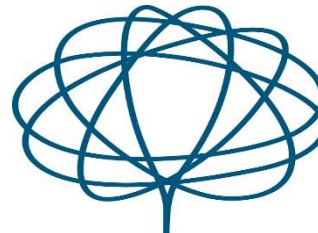
COSA SI INTENDE PER FORZA MAGGIORE?

= la possibilità che in presenza di un *evento straordinario ed imprevedibile*, estraneo alla sfera d'azione delle parti, le obbligazioni indicate nel contratto possano **non essere adempiute** o possano **essere modificate** per ricondurle allo stato di fatto del momento

Diritto nazionale= non prevede espressamente il concetto di forza maggiore, ma il concetto di **impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore** (art 1256 c.c.) e di **eccessiva onerosità per il verificarsi di eventi straordinari ed imprevedibili** (art 1467 c.c.)

Diritto internazionale= prevede il concetto di *forza maggiore* da cui può derivare l'impossibilità della prestazione nella *Convenzione di Vienna* del 1980, e nei *principi Undroit*. E' poi considerato il concetto di *harship*, nelle ipotesi in cui la prestazione, a causa di eventi straordinari ed imprevedibili, non diventi impossibile ma più onerosa.

Autonomia contrattuale= le parti possono liberamente inserire nel proprio contratto, a prescindere dalla legge ad esso applicabile, una «clausola di forza maggiore» che disciplini le sorti dello stesso e le relative responsabilità in caso di evento imprevedibile incolpevole



TUTTI GLI EVENTI STRAORDINARI ED IMPREVEDIBILI COSTITUISCONO FORZA MAGGIORE?

Certamente no

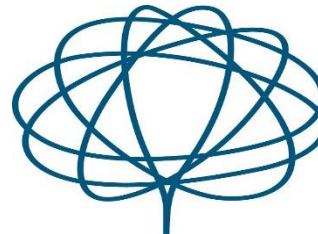


Decreto *Cura Italia*: il rispetto delle misure di contenimento è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti



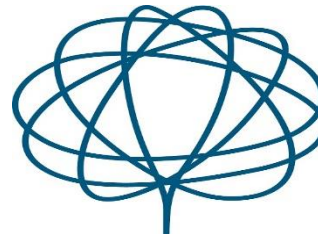
L'ATTUALE EMERGENZA SANITARIA COSTITUISCE IN OGNI CONTESTO UNA CAUSA DI FORZA MAGGIORE CHE GIUSTIFICA L'INADEMPIMENTO O IL RITARDO DELLE PARTI?

Deve essere svolta una valutazione caso per caso



POSSIBILI SCENARI IN CASO DI APPLICABILITÀ DELLA LEGGE ITALIANA

- 1) L'ordine diretto dell'Autorità vieta l'esercizio dell'impresa
- 2) Il provvedimento di legge giustifica l'inadempimento per alcuni contratti specifici (Decreto Cura Italia)
- 3) I provvedimenti normativi hanno un'incidenza indiretta sulla attività d'impresa
- 4) L'esecuzione della prestazione non diventa impossibile, ma troppo onerosa



POSSIBILI SCENARI IN CASO DI APPLICABILITÀ DELLA LEGGE ITALIANA

1) L'ordine diretto dell'Autorità vieta l'esercizio dell'impresa

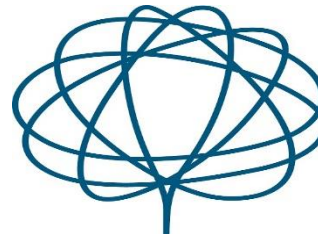
Caso: L'attività dell'impresa è stata sospesa, in quanto esclusa dal DCPM 22 marzo 2020 e successive modifiche

Rimedi invocabili:

- Impossibilità totale – risoluzione del contratto (art 1256 c.c.)
- Impossibilità temporanea – sospensione della prestazione (art 1256 c.c.)

Presupposti:

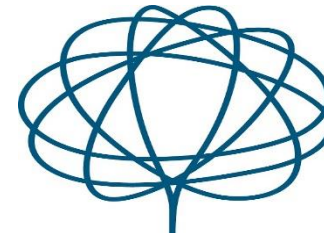
- L'inadempimento può essere *giustificato*, purché l'impossibilità non sia determinata dal comportamento negligente dell'impresa



1) L'ordine diretto dell'Autorità vieta l'esercizio dell'impresa

Caso: impresa – venditore con attività sospesa non riesce a produrre o consegnare il bene: può invocare il rimedio dell'impossibilità sopravvenuta ai sensi dell'art 1256 c.c. purché la sospensione non derivi dal comportamento negligente (DPCM 26 aprile 2020)

Giurisprudenza – il provvedimento dell' Autorità non doveva essere prevedibile e il contraente deve aver sperimentare tutte le possibilità per vincere o rimuovere la resistenza dell' Autorità (Cass. civ. 8766/2019 e Cass. civ. 12093/1998)



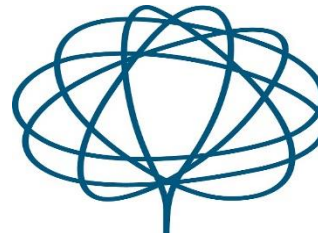
1) L'ordine diretto dell'Autorità vieta l'esercizio dell'impresa

Caso: Impresa – compratore non è in grado di adempiere l'obbligazione di pagare il prezzo

Giurisprudenza: l'impossibilità non può derivare da una semplice difficoltà economica dovuta al mancato adempimento di soggetti terzi (finanziatori) (Cass. civ. 9628/2004)

Giurisprudenza: ammessa l'interruzione del rapporto di fornitura da parte di un'azienda farmaceutica con l'industria produttrice a seguito della dichiarazione di non commerciabilità del prodotto dichiarata dal Ministro della Sanità (Cass. civ. 23618/2004)

Possibile conclusione: necessaria valutazione caso per caso, a tutela dei rapporti commerciali, valutando l'effettiva situazione di fatto in cui si trova l'impresa debitrice tenuta a corrispondere una somma di denaro ed analizzando l'ipotesi della **generica impossibilità sopravvenuta** non strettamente legata alle misure di contenimento



1) L'ordine diretto dell'Autorità vieta l'esercizio dell'impresa

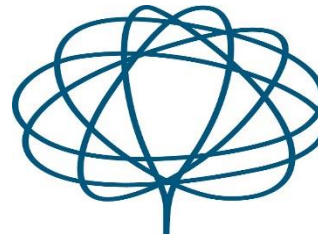
In generale: le obbligazioni pecuniarie non diventano mai, di per sé, impossibili. Tuttavia è necessario verificare caso per caso i diversi scenari

Caso 1: il debitore non è in grado di onorare il proprio debito riferito ad un rapporto, ad esempio di fornitura, in virtù di fatture anteriori al febbraio 2020, e pertanto già scadute

In tale ipotesi, la situazione di emergenza non potrà essere invocata per giustificare l'inadempimento (il debitore in mora non è liberato dalla sopravvenuta impossibilità anche se a causa a lui non imputabile)

Caso 2: il debitore non è in grado di onorare il proprio debito sorto in pendenza dell'emergenza, a causa delle misure restrittive.

In tale ipotesi, opera un correttivo alla regola generale sopra indicata, in relazione alla quale non è possibile esigere la prestazione anche per impossibilità sopravvenuta non imputabile al debitore (Cass. civ. 21973/2007)



La sospensione dei titoli di credito in scadenza tra il 9 marzo e il 30 aprile

In ogni caso, si deve tenere in considerazione che il D.L. 23/2020 ha previsto la sospensione dei termini di scadenza relativi agli obblighi di pagamento incorporati in cambiali, vaglia cambiari e in ogni altro atto avente efficacia esecutiva.

Nello specifico:

Cambiali:

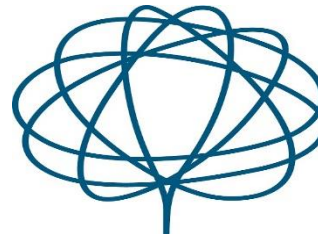
- Il termine già decorso al 9 marzo (es. cambiale emessa a febbraio con data di pagamento ad aprile) ha ricominciato a decorrere il 1 maggio;
- un termine che avrebbe dovuto iniziare il suo decorso tra il 9 marzo e il 30 aprile inizierà, ha iniziato a decorrere dal 1 maggio.

Assegni

- La sospensione dei termini di cui al DL 23/2020 non concerne il debitore che ha emesso l'assegno. Il creditore può quindi presentare l'assegno che in qualunque tempo gli sia stato consegnato e pretenderne pagamento

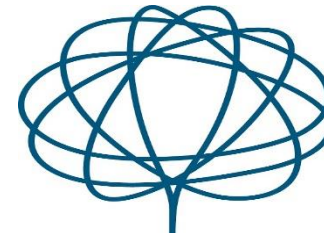
Protesti

- se l'assegno è stato presentato al pagamento nei termini prescritti a carico del creditore e risulti non pagato, è scattata, per il periodo suindicato, a tutela del debitore, la sospensione dei termini per la levata del protesto avente a oggetto l'assegno



2) Il provvedimento di legge che giustifica l'inadempimento per alcuni contratti specifici (Decreto *Cura Italia* e Legge di conversione)

- Risoluzione e rimborso obbligazioni derivanti da contratti di soggiorno, di acquisto di biglietti per spettacoli, musei e luoghi di cultura
- Rimborso titoli di viaggio, di soggiorno e pacchetti turistici
- Risoluzione nell'ambito dei contratti pubblici



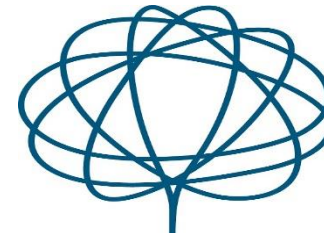
3) I provvedimenti normativi che hanno un'incidenza indiretta sulla attività d'impresa

Caso: imprenditore – venditore con attività non esclusa dal DPCM, ma di fatto sospesa volontariamente in quanto le condizioni di lavoro non consentirebbero il rispetto delle misure di sicurezza/ distanziamento sociale.

Giurisprudenza: assenza di responsabilità contrattuale per aver commesso il fatto in stato di necessità nell'ambito di un contratto di vendita e trasporto (Cass. civ. 287/1952)

Caso: difficoltà per l'impresa nel rispetto dei tempi di produzione in quanto gran parte dei lavoratori sono stati posti in isolamento fiduciario a causa del Covid -19

Giurisprudenza: appaltatore, nell'ambito di un contratto pubblico, che non conclude l'opera entro la scadenza pattuita a causa dell'epidemia influenzale che ha colpito gran parte dei lavoratori. L'epidemia in questo caso è stata considerata causa di forza maggiore, con conseguente disapplicazione della clausola penale nei riguardi dell'appaltatore (Cons. di Stato n. 287/1982)



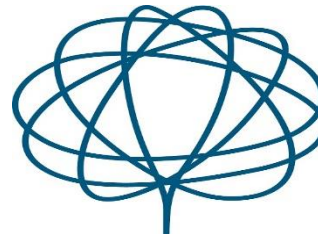
4) L'esecuzione della prestazione non diventa impossibile, ma troppo onerosa

Caso: l'impresa è indotta a rivolgersi ad un fornitore diverso, con costi rilevantemente più alti in quanto il consueto fornitore ha sospeso la propria attività → **l'impresa riesce ad adempiere la prestazione solo con un aggravio dei propri oneri.**

Rimedio invocabile: eccessiva onerosità sopravvenuta ex art 1467 c.c. e possibilità di rinegoziare il contenuto del contratto.

Presupposto: **squilibrio** tra le prestazioni dovuto ad un **evento straordinario ed imprevedibile**

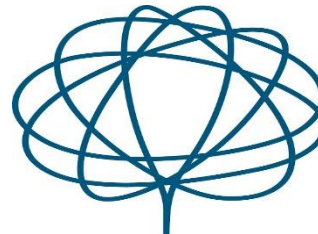
Giurisprudenza: E' stata considerata eccessiva onerosità sopravvenuta l'anormale rialzo dei prezzi sul mercato petrolifero determinato dall'imprevedibile e straordinario evento della chiusura del canale di Suez in connessione con l'improvviso scoppio delle ostilità arabo-israeliane nel giugno 1967 (Cass. civ. 2555/1968)



4) L'esecuzione della prestazione non diventa impossibile, ma troppo onerosa

Caso: impresa che prima del febbraio 2020 ha stipulato un preliminare per l'acquisto di un immobile per lanciare o modificare il proprio core business nel settore turismo o in altre attività che comportino un assembramento di persone. Può rinegoziarne il contenuto?

Giurisprudenza: l'aumento progressivo di valore dell'immobile e la crescente svalutazione della moneta sopraggiunti tra il momento la conclusione del contratto preliminare e quello definitivo non rilevano ai fini dell'eccessiva onerosità salvo che non abbiano assunto una portata tale da essere assolutamente imprevedibili al momento della conclusione del contratto (Cass. civ. 7119/1986)

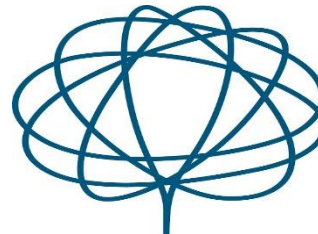


4) L'esecuzione della prestazione non diventa impossibile, ma troppo onerosa

Tribunale di Venezia, 14 aprile 2020: il Giudice ha ordinato alla banca – fidejussore – di non pagare le somme reclamate dal locatore per il pagamento delle mensilità di mancato preavviso non versate dal conduttore (commerciante al dettaglio).

Quest'ultimo, ha cessato la propria attività a causa dei mancati incassi dovuti dapprima alle conseguenze dell'acqua alta, e poi ai recenti provvedimenti governativi relativi all'emergenza sanitaria

Ratio: il conduttore riceverebbe in questo momento un pregiudizio in caso di escussione della fideiussione



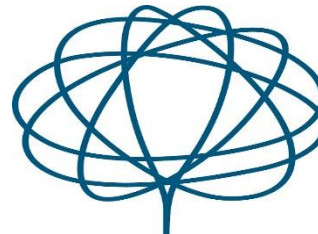
POSSIBILI SCENARI NEL CONTRATTO INTERNAZIONALE

Caso: un'impresa italiana che ha stipulato un contratto con un'impresa estera, può invocare le misure restrittive imposte dal governo italiano come giustificazione del proprio inadempimento o come strumento di rinegoziazione?

In generale il diritto del commercio internazionale prevede il concetto di «forza maggiore»

In ogni caso, sarà necessario verificare:

- Legge applicabile (scelta dai contraenti o prevista dal diritto internazionale privato di riferimento)
- Presenza di una clausola di «forza maggiore» per l'ipotesi di impossibilità sopravvenuta (es. ICC Force Majeure Clause 2003)
- Presenza di una «hardship clause» in caso di eccessiva onerosità della prestazione

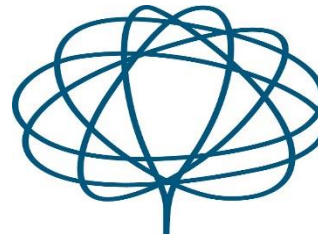


POSSIBILI SCENARI NEL CONTRATTO INTERNAZIONALE

Circolare Ministero dello Sviluppo Economico 25 marzo 2020



le Camere di Commercio possono attestare la causa di forza maggiore dovuta alle misure restrittive italiane, in caso di ritardi o inadempimenti ad obblighi contenuti in contratti di fornitura con clienti esteri.

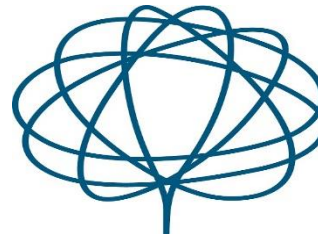


POSSIBILI SCENARI NEL CONTRATTO INTERNAZIONALE

E' stata considerata responsabile della mancata consegna di beni alimentari generici un'impresa, che aveva dichiarato di non aver potuto consegnare il quantitativo di merce pattuita a causa di condizioni climatiche che avevano diminuito il raccolto.

Il venditore avrebbe infatti dovuto considerare, al momento della stipulazione del contratto, che le circostanze climatiche avrebbero potuto incidere sul raccolto

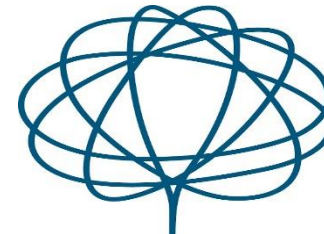
(Olanda: 09 luglio 2007 Arrondissementsrechtbank Maastricht 120428 / HA ZA 07-550 Agristo N.V. v. Maccas Agri B.V.)



POSSIBILI SCENARI NEL CONTRATTO INTERNAZIONALE

Nell'ambito di un contratto di compravendita di caviale, stipulato tra contraenti esteri sottoposto alla Convenzione di Vienna, il compratore aveva invocato l'impossibilità di pagare il prezzo a causa del sopravvenuto embargo. La Corte ha affermato che il rischio, al momento della conclusione del contratto, fosse passato in capo al compratore, e che pertanto non poteva essere esonerato dal pagamento del prezzo

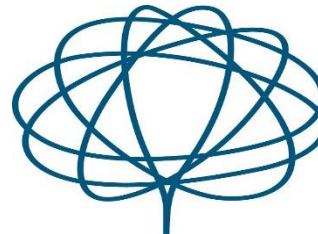
(Ungheria, 10 December 1996 Arbitration Court of Budapest Chamber of Commerce and Industry)



POSSIBILI SCENARI NEL CONTRATTO INTERNAZIONALE

E' stata ritenuta sussistente la forza maggiore a seguito degli attacchi terroristici di New York del 2001, Djerba del 2002 e Marrakech del 2003, con esclusione che un'impresa dovesse corrispondere all'altra una garanzia finanziaria per la gestione di un hotel, visto l'impatto di tali eventi (imprevedibili) sul turismo locale.

(00-05-2012, Arbitral Award, 15949, ICC International Court of Arbitration, Paris 15949)

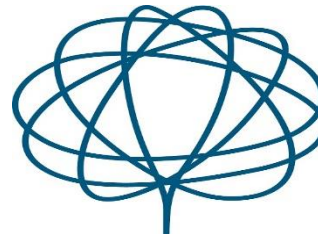


I CONTRATTI IN CORSO DI NEGOZIAZIONE

La pandemia COVID-19 e i conseguenti provvedimenti di contenimento incidono in modo rilevante su tutti i mercati nazionali ed internazionali, sulle iniziative economiche dell'impresa e sulle previsioni finanziarie e **non possono più ritenersi imprevedibili per coloro che sottoscrivano un contratto.**

Quali accorgimenti adottare?

Esprese clausole di disciplina delle conseguenze in caso di prossime future misure di contenimento o di **misure che incidano sull'economia e sugli equilibri del contratto.**

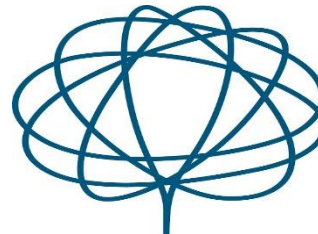


IN CONCLUSIONE...

E' necessaria un'analisi caso per caso.

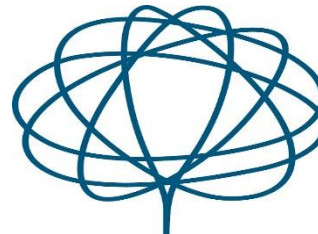
La salvaguardia dei rapporti commerciali con i clienti e fornitori potrà prevalere sulla rigidità formale della norma, lasciando spazio a ragionevoli – e giuridicamente fondate - valutazioni di fatto

A presidio degli **equilibri commerciali**, l'impresa potrà, valutare di concedere **dilazioni** ai propri clienti costretti ad una chiusura forzata o **tollerare una sospensione temporanea** della prestazione della controparte, sulla base di **considerazioni concrete** e non limitate alla sola sussistenza della situazione emergenziale.



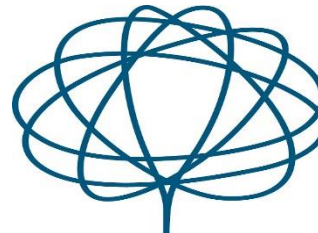
Programma di supporto legale

1. **Sessione introduttiva da remoto**
2. **Invio contratti in corso**
3. **Esame: individuazione legge applicabile, clausole di forza maggiore, impossibilità o eccessiva onerosità**
4. **Sessione di confronto da remoto**
5. **Invio da parte dello Studio di uno schema di soluzione giuridicamente sostenibile e commercialmente praticabile per la rinegoziazione**
6. **Definizione clausole per contratti in corso di negoziazione**



Programma di supporto legale: caratteristiche

1. Sessioni da remoto
2. Da modulare in base a specifiche necessità e priorità
3. Suggerimenti operativi e di indirizzo legale e commerciale
4. Invio di un form (schema di soluzione)
5. Tempistica
6. Scrivere a verona@santosuosso.it



www.santosuosso.it
verona@santosuosso.it

Lungadige Campagnola, 5/A
37126 VERONA
Tel. + 39 – 045 8003503
Fax + 39 – 045 592542

Via Larga, 7
20121 MILANO
Tel. + 39 - 02 35952964
Fax +39 - 045592542

Viale Della Repubblica, 209
31100 TREVISO
Tel. + 39 - 0422 583813
Fax + 39 - 0422 582063

Via Barberini, 67
00187 ROMA
Tel. +39 - 06 6780312
Fax +39 - 06 69941899