

BALIN & ASSOCIATI

Umberto Balin
Dottore Commercialista
Margherita Cabianca
Dottore Commercialista
Francesca Gardellin
Dottore Commercialista
Viviana Pigal
Dottore Commercialista

Padova, 24 Marzo 2020

A tutti i Clienti

Loro sedi

Dott.ssa Nicla Pirro
Dottore Commercialista

Dott.ssa Alessia Bettin
Dott. Enrico Lanza
Dott. Nicholas Varrese

Circolare n. 13 del 2020

Gentili Clienti,

Of counsel

ci è stato chiesto da più parti cosa fare, in questo particolare periodo, in relazione ai rapporti commerciali in corso con clienti e fornitori.

Legali

Avv. Majla Genero
FORO DI PADOVA
Avv. Daniel Wahal
FORO DI PADOVA
Avv. Evelyne Povoleri
FORO DI PADOVA
Avv. Roberto Carfagna
FORO DI VICENZA
Avv. Paola Alfonsi
FORO DI PADOVA
Avv. Agostino Cacciavillani
FORO DI PADOVA

Potrete trovare a seguire una disamina delle principali casistiche ipotizzabili.

Effetti del Corona Virus

sulla disciplina dei rapporti commerciali con clienti e fornitori

Risk manager
Dott. Francesco Filippi
Andrea Filippi

In base alle recenti disposizioni di cui al Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri (in breve, “DPCM”) pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 22 marzo 2020 **a partire dal 25 marzo 2020 e fino al 3 aprile** saranno sospese le attività produttive industriali e commerciali non essenziali e che non rientrano nell’Allegato 1 del citato decreto.

Le imprese le cui attività sono sospese dal presente decreto completeranno le attività necessarie entro il 25 marzo 2020, compresa la spedizione della merce in giacenza, indi dovranno fermarsi.

Lo Studio vuole fornire alcune informazioni di massima a tutti i Clienti che sono prossimi a sospendere i servizi per gestire al meglio l’imminente situazione di emergenza sanitaria.

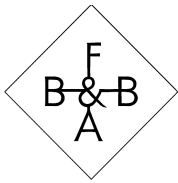
Associazione Professionale
P.zza A. De Gasperi 45/A
35131 Padova
Telefono +39 049 664488
Telefax +39 049 650690

C.F./P.IVA 03876650288

e-mail

segreteria@balineassociati.it
studiobalin@legalmail.it
www.balineassociati.it

Pur non essendoci stati nel nostro Paese casi analoghi da prendere come riferimento, riteniamo di poter affermare che, anche in considerazione di quanto espressamente previsto nel precedente DL n. 18 pubblicato in Gazzetta



Ufficiale il 17 marzo 2020, all'art. 91, l'attuale pandemia (così è stata dichiarata dall'Organismo Mondiale della Sanità) potrebbe in alcuni casi costituire causa legittima di liberazione da responsabilità da inadempimento, ed in altre ipotesi spingersi a divenire una "causa di forza maggiore" e costituire una giusta causa di risoluzione integrale dei rapporti commerciali.

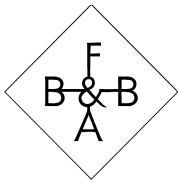
Invero, con il DL n. 18/2020 sopra citato, è stato previsto all'art. 91 che *"il rispetto delle misure di contenimento di cui presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti"*.

Gli articoli 1218 e 1223 c.c. prevedono, in linea generale, che il debitore, il quale non esegua esattamente la prestazione, sia considerato inadempiente e come tale sia tenuto al risarcimento dei danni **a meno che non provi che l'inadempimento è dovuto a "causa a lui non imputabile"**. La "causa a lui non imputabile" è dottrinalmente e pacificamente rinvenuta nel caso fortuito o nella causa di forza maggiore.

L'ordinamento italiano non definisce a chiare lettere la "causa di forza maggiore", ma il diritto internazionale sì.

La prassi internazionale in materia di causa di Forza Maggiore si rinviene nell'art. 7.1.7 dei **Principi UNIDROIT** secondo cui *"la parte inadempiente è esonerata da responsabilità se l'inadempimento è dovuto ad un impedimento derivante da circostanze estranee alla sua sfera di controllo, e che la parte stessa non era ragionevolmente tenuta a prevedere al momento della conclusione del contratto o ad evitare o a superarne le conseguenze"*.

L'art. 79 della Convenzione di Vienna delle Nazioni Unite sulla compravendita internazionale di beni, adottata l'11 aprile 1980 è stata ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 11 dicembre 1985 n. 765 sulla vendita internazionale di merci (in vigore anche per la Cina). Essa fornisce una definizione di forza maggiore, intesa come *"l'impedimento fuori dal*



controllo di una parte, non ragionevolmente prevedibile al momento della sottoscrizione del contratto, inevitabile e non superabile”.

In ambito italiano, il termine “forza maggiore” si rinviene all’interno del codice civile solo in alcuni casi: nell’art. 1218 c.c. in maniera indiretta, escludendo che il debitore sia in colpa se prova che l’inadempimento non è lui imputabile (ma alla causa di forza maggiore individuabile come, nel caso in esame, alla pandemia in corso) o, più esplicitamente, nell’art. 1467 c.c.

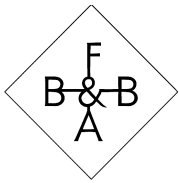
In particolare l’art. 1467 c.c. riconosce a colui che deve eseguire la prestazione la facoltà di richiedere la risoluzione del contratto (per capirci, **l’annullamento dell’intero ordine** con restituzione in suo favore delle somme eventualmente anticipate al fornitore) quando la prestazione dovuta sia “***diventata eccessivamente onerosa, per fatti straordinari ed imprevedibili, estranei alla sua sfera di controllo***”.

Sempre l’art. 1467 c.c. prevede, all’ultimo comma, che la parte contro la quale venga domandata la risoluzione (vale a dire la controparte che potrebbe spingere per eseguire la propria prestazione), possa evitarla **se offre di modificare le condizioni del contratto** (vale a dire, se offra di ridiscutere l’ordine/il contratto).

Ebbene, il Covid-19 da un lato quasi certamente esclude la colpa nell’inadempimento del debitore ex art. 1218 c.c. e, dall’altro, potrebbe giungere a costituire un fatto straordinario ed imprevedibile che potrebbe legittimare l’applicazione dell’art. 1467 c.c..

È il caso, ad esempio, dell’impresa X che, prima della pandemia, aveva formulato ordini di materiale per l’acquisto di 1.000 pezzi al fornitore Y. Il fornitore Y è perfettamente in grado di consegnarli, mentre X al momento:

1. non è fisicamente in grado di corrispondere l’anticipo e/o il saldo prezzo, o di eseguire parti di controprestazioni che cadono in questo lasso temporale, perché la scadenza di pagamento/adempimento cade



nel periodo di sospensione obbligatoria di cui al DPCM 22 marzo 2020 (si badi che l'impossibilità deve essere attuale, **non si può non pagare ora perché si pensa che si potrà incorrere in scarsità di liquidità nei prossimi mesi** per effetto del fermo generalizzato dell'economia, l'inadempimento è ancorato al momento attuale e deve essere su basi di buona fede);

oppure

2. ha ricevuto o teme di ricevere quasi certamente l'annullamento (parziale o integrale) degli ordini a valle dai propri clienti e pertanto non ha più l'esigenza di acquistare 1.000 pezzi;

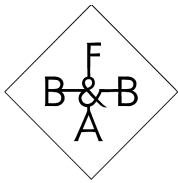
oppure

3. non può fisicamente prendere in consegna la merce perché lo stabilimento sarà chiuso per l'osservanza del DPCM 22 marzo 2020.

In tutte e tre queste ipotesi, X non potrà essere ritenuto in colpa e quindi considerato inadempiente se non esegue esattamente la propria prestazione ed il fornitore Y non potrà risolvere il contratto, applicare penali e/o sanzioni, né invocare l'eccezione di inadempimento di cui all'art. 1460 c.c. Anzi, nel caso *sub* 2 probabilmente X potrebbe anche ricorrere all'art. 1467 c.c., e quindi risolvere per eccessiva onerosità l'intero ordine, purché ciò sia conforme a buona fede.

Vuol dire che X dovrà essere in grado, in concreto, di dimostrare che la sua necessità di annullare l'intero ordine è sorta non solo dalle disposizioni del Coronavirus, ma da un quid pluris, ad esempio, dall'annullamento di ordini (anche su base di proporzionalità) a propria volta ricevuti a valle dai propri clienti, dall'aver licenziato la buona parte dei propri dipendenti o collaboratori, eccetera. In sostanza, dovrà prevalere la **buona fede contrattuale** e la pandemia non potrà essere usata genericamente per schermare tutti i tipi di inadempimenti.

Si segnala che Y, se vorrà evitare l'annullamento totale dell'ordine/contratto, potrà sempre offrire di modificare in maniera equa le condizioni contrattuali. In caso di offerta in questo senso, l'eventuale rifiuto di X sarà considerato contrario a buona fede ed esporrà lo stesso X a responsabilità risarcitoria.



Ancora una volta, quindi, dovrà prevalere la buona fede nei rapporti contrattuali.

Valutiamo ora il caso del fornitore Y che da qui al 3 aprile dovrebbe consegnare l'ordine di 1.000 pezzi all'azienda X, ma per l'osservanza delle disposizioni governative sia costretto a chiudere l'attività. Anche in tale ipotesi, il fornitore Y non potrà rispettare il contratto ed il termine di consegna pattuita per causa a lui non imputabile ed X non potrà risolvere il contratto, applicare penali e/o sanzioni, invocare l'eccezione di inadempimento di cui all'art. 1460 c.c..

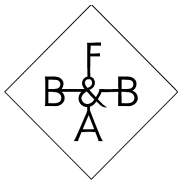
I casi pratici ovviamente possono essere molti, per cui - sulla base di tali premesse - risulta ragionevole concludere che eventuali impedimenti all'esecuzione degli obblighi contrattuali causati da misure di prevenzione generale volte al contenimento della pandemia del Covid-19 debbano essere valutate con cautela, caso per caso, per comprendere se possano considerarsi **causa di forza maggiore** che consente di invocare l'art. 1467 c.c. e la **risoluzione integrale del contratto, o solo caso di esclusione da responsabilità** ed impedire che la controparte risolva illegittimamente il contratto.

Certamente, si dovrà valutare con estrema attenzione anche il contratto stipulato.

Si dovranno esaminare da un lato l'oggetto del contratto e le singole clausole, dall'altro lato il foro competente e la legge di riferimento.

È ovvio che al momento ancora nessuna pronuncia giudiziale o arbitrale vi è stata in materia di Corona Virus, ma è bene tenere presente **che durante e a seguito dell'epidemia di SARS del 2003, diversi arbitrati e tribunali internazionali (soprattutto cinesi) hanno riconosciuto la sussistenza della causa di forza maggiore.**

Cosa Fare



Per i clienti che hanno **contratti scritti di fornitura** e che sono prossimi alla chiusura necessitata dell'attività, la prima raccomandazione è quella di esaminare il contenuto e valutare quali siano le pattuizioni concordate con l'altra parte contrattuale: potrebbe essere che il contratto preveda che uno scenario quale quello attuale possa costituire causa di risoluzione del contratto. Se nulla è previsto, allora sarà opportuno inviare una circolare informativa ai clienti/fornitori sull'imminente chiusura obbligatoria a seguito del Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri del 22.3.2020.

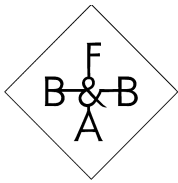
Per i clienti, invece, che **non hanno contratti scritti di fornitura** e che sono prossimi alla chiusura necessitata dell'attività, si consiglia - come sopra - di inviare una circolare informativa ai clienti/fornitori sull'imminente chiusura obbligatoria a seguito del Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri del 22.3.2020.

Per i clienti, ancora, che temono che gli ordini già inoltrati ai fornitori risulteranno in **consegne eccessive in relazione ai propri volumi di vendita**, già oggi previsti in futura riduzione, si consiglia mandare una circolare informativa ai fornitori avvisando di congelare produzione, o - se i beni siano già stati prodotti - di non effettuare le consegne per effetto degli avvenimenti causati dal Decreto Presidente del Consiglio dei Ministri del 22.3.2020.

Tali adempimenti informativi sono espressamente previsti in ambito internazionale e pertanto, nel dubbio, si consiglia di applicarli indistintamente a tutti come *best effort practice*.

Nella circolare alle controparti commerciali si suggerisce, in ogni caso, di invocare **una sorta di sospensione/congelamento** degli ordini/rapporti per tutto il periodo imposto dal Governo, e in maniera *soft* di avvisare che, in caso di mancata adesione e/o di aggravarsi della situazione economica complessiva, l'azienda si riserva di adottare provvedimenti più rigorosi.

Di estrema importanza è che la notifica della causa di forza maggiore sia **tempestiva e ben motivata**.



Infine, si consiglia di inserire nella suddetta circolare che lo stabilimento sarà chiuso e che se verrà spedita merce, la stessa non potrà essere fisicamente ritirata. Pertanto di interrompere le consegne.

* * *

Per la disamina di casi specifici e/o per altri consigli, si ricorda che lo Studio rimane a disposizione via *email*, avendo optato, nell'interesse e per la salvaguardia della salute di tutti i professionisti, collaboratori e Clienti, per il lavoro agile.

Cordiali saluti

Balin & Associati

Dr Umberto Balin

Avv. Maïla Genero