

26 marzo, 2020

Coronavirus: le misure emergenziali del Governo, la sospensione delle attività produttive e le possibili ricadute sull'esecuzione dei contratti

Considerando l'evoluzione dell'epidemia in corso e l'incremento dei casi di contagio sul territorio nazionale, nelle ultime settimane il Governo ha adottato misure emergenziali sempre più stringenti per il contenimento della pandemia da COVID-19.

Tali misure hanno inciso, in misura progressiva, sulla libertà di circolazione di persone e merci, nonché sull'esercizio delle attività produttive industriali e commerciali.

In particolare, in base all'ultimo Decreto Legge del 25 marzo 2020, potranno essere adottate ulteriori misure urgenti di contenimento, a seconda dell'andamento epidemiologico, fino al termine dello stato di emergenza (i.e., 31 luglio 2020).

Il citato Decreto contiene un elenco di misure adottabili, sostitutivo di quello di cui al precedente Decreto Legge del 23 febbraio 2020, n. 6, che di fatto coincidono con quelle attualmente vigenti.

Tra queste, in particolare:

1. limitazioni alla libertà di circolazione delle persone (e.g., divieto di allontanamento dalla propria residenza, domicilio o dimora se non per motivi di salute o comprovate necessità; chiusura al pubblico di spazi pubblici; limitazioni o divieto di allontanamento e di ingresso in territori comunali, provinciali o regionali nonché rispetto al territorio nazionale; applicazione della quarantena; divieto di riunioni o assembramenti);
2. sospensione di eventi e ogni forma di riunione, in luogo pubblico o privato, anche di carattere culturale, ludico, sportivo e religioso;
3. riduzione o sospensione dei servizi di trasporto di persone e merci;

4. sospensione delle attività didattiche, ferma la possibilità del loro svolgimento in modalità a distanza, e dei viaggi d'istruzione;

5. sospensione delle attività di impresa o professionali (e.g., attività commerciali di vendita al dettaglio, ad eccezione di quelle necessarie per assicurare prodotti di prima necessità; attività di ristorazione e bar).

Ci sembra, quindi, utile, illustrare le conseguenze dell'emergenza sanitaria in corso, nonché delle misure di contenimento già adottate dal Governo (e di quelle che potrebbero essere adottate nelle prossime settimane finché vige lo stato di emergenza), sui rapporti contrattuali pendenti.

Nel contesto attuale, infatti:

- da un lato, le imprese potrebbero non essere più in grado di adempiere le obbligazioni contrattuali assunte o, comunque, farlo entro i termini contrattualmente stabiliti;
- dall'altro, le stesse parti che dovrebbero ricevere le prestazioni (siano esse imprese o persone fisiche) potrebbero non essere più in grado di utilizzarle o persino rifiutarle, invocando una sopravvenuta carenza di interesse legata all'attuale situazione emergenziale.

La nostra analisi si basa non soltanto sui principi generali del diritto civile, ma anche sulle specifiche previsioni in materia di responsabilità da inadempimento contrattuale da ultimo introdotte dal Governo con il c.d. Decreto "Cura Italia" (cfr. infra par. 1-bis).

1. Quali sono i provvedimenti normativi emergenziali con maggiore impatto sui rapporti contrattuali?

Tra i provvedimenti adottati dal Governo per fronteggiare l'emergenza, si segnalano in particolare:

- il Decreto Legge 23 febbraio 2020, n. 6 ("Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19");
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 25 febbraio 2020 ("Ulteriori disposizioni attuative del decreto legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19");

- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 1° marzo 2020 (“Ulteriori misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19”), ora sostituito dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 marzo 2020 (cfr. art. 5 comma 3);
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 4 marzo 2020 (“Misure per il contrasto e il contenimento sull'intero territorio nazionale del diffondersi del virus COVID-19 ”), ora sostituito dal Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 marzo 2020 (cfr. art. 5 comma 3);
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 marzo 2020 (“Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19”);
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 9 marzo 2020 (“Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale”);
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 marzo 2020 (“Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale”);
- il Decreto Legge del 17 marzo 2020, n. 18 (“Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”, c.d. Decreto “Cura Italia”);
- il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 22 marzo 2020 (“Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale”);
- il Decreto del Ministero dello Sviluppo Economico del 25 marzo 2020 contenente modifiche all'Allegato 1 del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 22 marzo 2020;
- il Decreto Legge del 25 marzo 2020, n. 19 (“Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da COVID-19”);

In particolare, per effetto di tale ultimo provvedimento, fino al 31 luglio 2020 potranno essere adottate ulteriori misure di contenimento in base all'andamento epidemiologico (cfr. supra).

Nel frattempo, continueranno ad applicarsi le misure già adottate con i precedenti decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri fino allo spirare del loro termine di efficacia.

Allo stato attuale, dunque:

(i) sono **sospese fino al 3 aprile 2020** tutte le attività produttive industriali e commerciali, ad eccezione di quelle indicate nell'allegato 1 del Dpcm del 22 marzo 2020, come modificate dal Decreto del Ministero dello Sviluppo Economico del 25 marzo 2020 (tra queste, a titolo esemplificativo: coltivazioni agricole e produzione di prodotti animali; pesca e acquacoltura; estrazione di carbone e petrolio; industria alimentare e delle bevande; fabbricazione di tessuti con esclusione degli articoli di abbigliamento; fabbricazione di prodotti chimici e farmaceutici; fabbricazione di strumenti e forniture mediche; fabbricazione di casse funebri; fornitura di energia elettrica, gas, e acqua; commercio all'ingrosso di prodotti alimentari, bevande, prodotti del tabacco, prodotti farmaceutici, riviste e giornali; trasporto terrestre, aereo e marittimo; servizi postali, finanziari e assicurativi; attività legali e contabili, etc);

(ii) le attività produttive sospese possono comunque proseguire se organizzate in modalità a distanza o lavoro agile;

(iii) restano, invece, consentite, oltre alle attività di cui all'allegato 1:

- le attività che sono funzionali ad assicurare la continuità delle filiere delle attività di cui all'allegato 1, nonché dei servizi di pubblica utilità e dei servizi essenziali, previa comunicazione al Prefetto competente;
- l'erogazione di servizi di pubblica utilità, nonché servizi essenziali, fermo restando la sospensione del servizio di apertura al pubblico di musei e altri istituti e luoghi della cultura, nonché dei servizi che riguardano l'istruzione ove non erogati a distanza o in modalità da remoto nei limiti attualmente consentiti;
- le attività di produzione, trasporto, commercializzazione e consegna di farmaci, tecnologia sanitaria e dispositivi medico-chirurgici, di prodotti agricoli e alimentari, nonché ogni altra attività comunque volta a fronteggiare l'emergenza;
- le attività degli impianti a ciclo produttivo continuo dalla cui interruzione e derivi un grave pregiudizio all'impianto stesso o un pericolo di incidenti, previa comunicazione al Prefetto competente;
- le attività dell'industria dell'aerospazio e della difesa, nonché le altre attività di rilevanza strategica per l'economia nazionale, previa autorizzazione del Prefetto competente;

- le attività professionali, per le quali restano ferme le raccomandazioni di cui al precedente decreto dell'11 marzo 2020 (tra cui, ad esempio, il massimo utilizzo da parte delle imprese di modalità di lavoro agile);
- (iv) è **vietato** a tutte le persone fisiche di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in un comune diverso rispetto a quello in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative di assoluta urgenza, ovvero per motivi di salute (è stata abrogata la precedente previsione di cui al decreto dell'11 marzo 2020, in base alla quale era consentito il rientro presso il proprio domicilio, abitazione o residenza);

Resta ferma l'applicazione in tutto il territorio italiano delle misure restrittive già in atto, tra cui:

1. misure restrittive della libertà personale e di circolazione (i.e. divieti di allontanamento e di accesso, divieti di mobilità ("evitare ogni spostamento"), applicazione della quarantena);
2. sospensione di manifestazioni, eventi e ogni forma di riunione;
3. sospensione di viaggi organizzati, gite scolastiche e attività turistiche e/o culturali (i.e. eventi di carattere culturale, ludico, sportivo, religioso e fieristico anche se in loghi chiusi ma aperti al pubblico, quali pub, scuole di ballo, sale giochi, musei, teatri, sale scommesse, sale bingo, locali assimilati, musei);
4. sospensione delle attività di palestre, centri sportivi, piscine, centri natatori, centri benessere e termali (ad eccezione dei servizi che rientrano nei livelli essenziali di assistenza), centri culturali, sociali e ricreativi;
5. per le attività commerciali non sospese in base al decreto del 22 marzo 2020, comunque permangono le misure atte ad evitare assembramenti di persone che garantiscano il rispetto della distanza di sicurezza di almeno un metro;
6. possibilità di praticare sport e attività motorie all'aperto, esclusivamente in prossimità della propria abitazione e a condizione che sia rispettata la distanza interpersonale di un metro;
7. possibilità di utilizzare gli impianti sportivi, esclusivamente per l'allenamento di atleti, indicati dal CONI, in vista della partecipazione ai giochi olimpici e a manifestazioni nazionali e internazionali.

Sono state altresì introdotte misure urgenti per l'ottenimento del rimborso di quanto pagato – o, in alternativa, un voucher di pari importo utilizzabile entro un anno – a quanti abbiano acquistato titoli di viaggio o pacchetti turistici e non possano più utilizzarli a causa dell'epidemia in corso (ad esempio, perché contagiati, sottoposti a quarantena o destinatari di un divieto di allontanamento).

1-bis Cosa prevede il Decreto “Cura Italia” in materia di responsabilità contrattuale?

Il Decreto Legge n. 18 del 17 marzo 2020 (c.d. “Cura Italia”) ha, tra l’altro, chiarito in quali termini dovrà essere valutata la responsabilità del debitore il cui inadempimento sia conseguenza dell’osservanza delle citate misure di contenimento.

L’articolo 91 del Decreto prevede, infatti, che “il rispetto delle misure di contenimento di cui [al ndr] decreto [d.l. 23 febbraio 2020, n. 6 e successivi DPCM attuativi ndr] è sempre valutato 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”.

Per effetto della citata previsione, la responsabilità del debitore dovrà essere accertata caso per caso, bilanciando le conseguenze e gli effetti dell’inadempimento contrattuale con la necessità di rispettare i provvedimenti emergenziali varati dal Governo.

Per ulteriori riflessioni sul punto si veda infra par. 10.

2. In che misura tali provvedimenti impattano sull’esecuzione dei contratti?

Pur non riguardando direttamente i contratti pendenti, i provvedimenti indicati potrebbero incidere sulla capacità delle parti di eseguire o ricevere le relative prestazioni.

Essi potrebbero, infatti, determinare l’impossibilità sopravvenuta delle prestazioni (art. 1256 c.c.) per effetto del c.d. “factum principis”, che ricorre quando provvedimenti legislativi o amministrativi emanati dopo la conclusione del contratto rendano oggettivamente impossibile eseguire la prestazione.

Limitando la libertà di movimento delle persone e vietando lo svolgimento di eventi e attività anche commerciali, tali provvedimenti possono dare luogo a:

1. sopravvenuta impossibilità definitiva di eseguire la prestazione (es. cancellazione di conferenze o eventi organizzati sul territorio nazionale, cancellazione di voli e/o trasporti da eseguirsi sul territorio nazionale);
2. sopravvenuta impossibilità temporanea di eseguire la prestazione (cfr. infra);

3. eccessiva onerosità sopravvenuta (es: necessità di produzione di merci o servizi in un contesto in cui le misure restrittive adottate limitano oggettivamente e rendono meno efficiente e più onerosa l'attività produttiva; incremento del prezzo di determinati beni in considerazione della situazione emergenziale etc., cfr. infra);

4. sopravvenuta impossibilità di ricevere la prestazione (fattispecie non disciplinata dal codice civile, ma contemplata dalla giurisprudenza e, da ultimo, anche dalle misure urgenti varate dal Governo (sebbene con limitato riferimento alla materia dei rimborsi di titoli di viaggio e pacchetti turistici). In base a tali misure sono divenute giuridicamente impossibili le prestazioni dovute, in relazione a contratti di trasporto aereo, ferroviario, marittimo o terrestre, in favore di soggetti sottoposti a quarantena, destinatari di un divieto di allontanamento, etc.);

5. sopravvenuta carenza di interesse a ricevere la prestazione (cfr. infra).

Per poter determinare l'impossibilità della prestazione, gli ordini o i divieti emanati dell'autorità devono essere:

1. del tutto estranei alla volontà dell'obbligato (Cass. Civ., n. 21973/07);
2. non ragionevolmente prevedibili, secondo la comune diligenza, all'atto dell'assunzione dell'obbligazione (Cass. Civ., n. 2059/2000).

I citati provvedimenti sono stati adottati dalle autorità competenti a fronte di un'emergenza sanitaria grave, eccezionale e, previa le valutazioni del caso, imprevedibile. Sono, quindi, del tutto estranei alla volontà dei contraenti e la loro emanazione non avrebbe potuto essere prevista dalle parti al momento della conclusione del contratto.

In aggiunta a quanto precede, si noti che, laddove le misure emergenziali adottate dal governo prevedano un divieto espresso (in termini di "non facere") potrebbe configurarsi, per i contratti stipulati successivamente all'entrata in vigore di tali provvedimenti un'illiceità dell'oggetto del contratto per violazione di una norma di legge (cfr. infra).

Si rinvia alle risposte successive per ulteriori approfondimenti.

3. Al di là dei provvedimenti emanati, l'emergenza Coronavirus può avere altri effetti sui contratti?

Sì. Il Coronavirus deve considerarsi un'epidemia anche dal punto di vista giuridico, e può configurare a tutti gli effetti una causa di forza maggiore (cfr. infra).

Secondo la giurisprudenza, l'epidemia è una malattia contagiosa che colpisce ad un tempo stesso gli abitanti di una città o di una regione, i cui elementi caratteristici sono: il carattere contagioso del morbo; la rapidità della diffusione e la durata limitata del fenomeno; il numero elevato delle persone colpite, tale da destare un notevole allarme sociale e correlativo pericolo per un numero indeterminato e notevole di persone; un'estensione territoriale di una certa ampiezza, sì che risulti interessato un territorio abbastanza vasto da meritare il nome di regione e, di conseguenza, una comunità abbastanza numerosa da meritare il nome di popolazione (T. Bolzano 13.3.1979; T. Savona 6.2.2008).

L'epidemia può avere effetti sui contratti pendenti anche a prescindere dai provvedimenti urgenti adottati per contenerla, nella misura in cui possa rendere oggettivamente impossibile o eccessivamente oneroso erogare una prestazione contrattuale (es. il cantante che deve esibirsi si ammala e non può essere sostituito, oppure può essere sostituito soltanto a un costo elevatissimo), ovvero oggettivamente impossibile fruirne (es. il soggetto che ha acquistato un biglietto aereo si ammala e non può più partire).

Inoltre, in base a un recente orientamento della Corte di Cassazione, il soggetto titolato a ricevere una prestazione può rifiutarla e ottenere il rimborso di quanto pagato (benché la prestazione sia ancora del tutto possibile) se, a causa di fatti sopravvenuti, viene irrimediabilmente pregiudicata la causa concreta del contratto. Sul punto, si veda infra.

4. Quando si può parlare di “forza maggiore”?

> Il concetto di forza maggiore merita un sintetico approfondimento tanto nella prospettiva nazionale quanto in un'ottica internazionale tenuto conto dei sempre più numerosi contratti conclusi con partner stranieri.

Nell'ordinamento italiano, non è dato rinvenire una definizione precisa di forza maggiore. Sul punto, la giurisprudenza ha ritenuto che la forza maggiore deve presentarsi come un particolare impedimento allo svolgimento di una certa azione e deve essere tale da rendere vano ogni sforzo dell'agente per il suo superamento ed inoltre non deve essere a lui imputabile in nessuna maniera. Per sua stessa definizione, la forza maggiore deve essere assoluta e, cioè, non vincibile né superabile in alcuna maniera. E tale non può

considerarsi quella situazione che, con intensità di impegno e di diligenza tipica o normale, avrebbe potuto essere altrimenti superata.

In buona sostanza, dunque, la forza maggiore deve avere carattere oggettivo, straordinario ed imprevedibile.

> A livello internazionale, invece, esistono testi normativi nei quali è diffusamente delineata la fattispecie della forza maggiore.

A titolo esemplificativo:

(I) La Convenzione di Vienna sulla Vendita Internazionale di Beni Mobili dell'11.4.1980 individua le tre caratteristiche principali che devono essere presenti affinché la clausola di forza maggiore possa trovare concreta applicazione (art. 79, co. 1):

- l'estraneità dell'accadimento dalla sfera di controllo dell'obbligato;
- la non prevedibilità dell'evento al momento della stipulazione del contratto;
- l'insormontabilità del fatto impedente o dei suoi esiti.

(II) La Camera di Commercio Internazionale ha emanato la ICC Force Majeure Clause 2003 (ICC Clause), la quale, oltre a richiamare le tre caratteristiche già precedentemente individuate dalla Convenzione di Vienna del 1980 indica una lista di eventi il cui insorgere comporta l'applicazione della clausola di forza maggiore.

Esempi di questi accadimenti sono: guerre, ribellioni, atti di terrorismo, sabotaggi, epidemie, cicloni, terremoti, etc.

5. Il contenuto delle clausole di forza maggiore è tassativo?

Dipende dal tenore della clausola.

Difatti, qualora le ipotesi di forza maggiore siano state indicate in via meramente esemplificativa oppure non esaustiva o sia presente una locuzione nella quale siano ricompresi anche eventi analoghi a quelli specificamente elencati, si può ritenere che qualora dovesse verificarsi un'ipotesi di forza maggiore non compresa nell'elenco contenuto nella clausola contrattuale che le preveda, la parte tenuta all'esecuzione della propria prestazione possa invocare la "nuova" forza maggiore (ossia quella non prevista nel contratto) per giustificare il proprio inadempimento o le altre conseguenze che le parti abbiano voluto attribuire alla forza maggiore (ad esempio, la sospensione degli effetti del contratto, la rinegoziazione dello stesso o la cessazione di tutti i suoi effetti).

In tali ipotesi, quindi, l'elencazione contrattuale non esaurisce i casi in cui sia possibile invocare la forza maggiore, poiché quest'ultima deve sempre essere collegata alla sua nozione generale incentrata sul carattere sopravvenuto, imprevedibile ed inevitabile dell'evento impossibilitante.

Diversamente, qualora sia stata disposta una clausola di forza maggiore con un elenco ben preciso di eventi che le parti considerano come tale, ma non si ammettono interpretazioni estensive di tale clausola o eventi analoghi, si avverte che la mancata previsione dell'ipotesi dell'epidemia (poi verificatasi) non libererebbe automaticamente il debitore dall'esecuzione della propria prestazione. In questo caso bisognerà valutare, alla luce dell'intero contratto, se il debitore si sia assunto, o meno, il rischio di adempiere la propria prestazione anche qualora si fosse verificato l'evento (epidemia) non oggetto della clausola di forza maggiore.

In ogni caso, suggeriremmo di valutare con attenzione, in fase di negoziazione del contratto, il contenuto delle clausole di forza maggiore per minimizzare quanto più possibile interpretazioni discrezionali da parte di Giudici o Arbitri.

A tal proposito, le clausole di forza maggiore considerate più solide sono quelle in cui le parti definiscono espressamente il concetto di forza maggiore ad esempio facendo riferimento – senza individuare singoli eventi – a circostanze eccezionali che sfuggono al controllo delle parti, che le parti non avrebbero potuto ragionevolmente prevedere prima della stipulazione del contratto, inevitabili, insuperabili e non attribuibili ad alcuna delle parti.

6. Quali sono le conseguenze giuridiche nel caso di impossibilità definitiva della prestazione?

In estrema sintesi, in caso di impossibilità sopravvenuta della prestazione:

1. il debitore non è responsabile per il proprio inadempimento (art. 1218 c.c.);
2. la sua obbligazione si estingue (art. 1256 c.c.);
3. il contratto si risolve di diritto, senza bisogno di alcuna iniziativa di parte né di intervento del giudice (che sarà, tuttavia, necessario in caso di contestazioni; art. 1463 c.c.).

Per effetto della risoluzione, nei contratti a prestazioni corrispettive, la parte liberata per sopravvenuta impossibilità della prestazione:

1. non può richiedere la controprestazione, e
2. deve restituire la prestazione eventualmente ricevuta (art. 1463 c.c.).

In caso di mancato adempimento spontaneo, la parte contrattuale che vi ha interesse deve agire in giudizio per fare accertare l'impossibilità della prestazione e chiedere la restituzione di quanto pagato.

7. È possibile ritardare o sospendere l'esecuzione di una prestazione contrattuale se ciò è imposto dall'emergenza sanitaria in corso?

Sì. In base all'art. 1256 c.c., il debitore non è responsabile dei danni che la controparte possa subire per un ritardo nell'esecuzione della prestazione dovuto a un'oggettiva impossibilità temporanea.

Il carattere definitivo o transitorio dell'impossibilità non è valutabile in maniera assoluta, ma va valutato caso per caso, in relazione alla natura e all'oggetto del contratto e agli interessi delle parti.

Si prenda il caso, ad esempio, di un fornitore che debba produrre e consegnare determinate merci e che la consegna venga effettuata in ritardo a causa, ad esempio, delle difficoltà o dei maggiori oneri nella produzione ovvero ancora dei controlli effettuati dalla pubblica autorità al fine di verificare la sussistenza delle comprovate esigenze che giustificano gli spostamenti sul territorio nazionale. Ove il termine per la consegna non costituisca elemento essenziale del contratto e l'acquirente abbia ancora interesse a ricevere tali merci, il fornitore potrà sostenere che l'adempimento tardivo sia dipeso da causa a lui non imputabile e che, pertanto, non debba andare incontro ad alcuna responsabilità.

O ancora, si pensi ad un contratto di appalto da eseguirsi da parte di un appaltatore straniero all'interno del territorio nazionale impossibilitato o fortemente limitato ad accedere nel Paese per via delle maggiori difficoltà di collegamento. Anche in un'ipotesi del genere, potrebbe porsi una tematica di ritardo nell'adempimento della prestazione non imputabile al debitore. Certamente considerazioni più precise al riguardo potranno essere svolte quando verrà meglio chiarita la portata delle "comprovate esigenze lavorative" che legittimano gli spostamenti all'interno del territorio nazionale.

Diverso il caso in cui l'adempimento della prestazione sia divenuto integralmente impossibile per effetto di una misura restrittiva che vieti l'esercizio di una determinata attività. In tal caso, l'impossibilità diventa definitiva e l'obbligazione si estingue con conseguente scioglimento del vincolo contrattuale (artt. 1256 e 1463 c.c.).

Così, a mero titolo esemplificativo, nei rapporti con i terzi (e.g. fruitori del servizio che abbiano acquistato lo skipass per l'intera stagione), il concessionario di un impianto sciistico risulterà liberato dalla propria prestazione, poiché l'attività oggetto della concessione è stata vietata dalla legge in seguito all'entrata in vigore del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 marzo 2020 (cfr. art. 1, comma 1, lett. f).

8. È possibile rifiutare la prestazione di un determinato contratto?

È teoricamente possibile, benché non previsto da alcuna previsione di legge, rifiutare la prestazione di un determinato contratto e attivare i rimedi restitutori (art. 1463 c.c.) quando l'interesse creditorio sia venuto meno per effetto della **sopravvenuta oggettiva impossibilità di utilizzare la prestazione**.

Come chiarito dalla Corte di Cassazione, infatti, l'impossibilità di utilizzare la prestazione da parte del creditore, pur se non disciplinata in modo espresso dal legislatore, costituisce – analogamente all'impossibilità di esecuzione della prestazione da parte del debitore – una causa di estinzione dell'obbligazione (Cass. Civ. 26958/2007, 18047/2018, 8766/2019).

In particolare, "l'impossibilità sopravvenuta della prestazione si ha non solo nel caso in cui sia divenuta impossibile l'esecuzione della prestazione del debitore, ma anche nel caso in cui sia divenuta impossibile l'utilizzazione della prestazione della controparte, quando tale **impossibilità sia comunque non imputabile al creditore e il suo interesse a riceverla sia venuto meno, verificandosi in tal caso la sopravvenuta irrealizzabilità della finalità essenziale in cui consiste la causa concreta del contratto** e la conseguente estinzione dell'obbligazione"

In virtù di tale principio, applicato anche dalle corti di merito (Trib. Firenze, 22 maggio 2019, n. 1581), il contratto potrebbe essere risolto anche quando la prestazione è in astratto ancora eseguibile, ma sia venuta meno la "possibilità che essa realizzi lo scopo dalle parti perseguito con la stipulazione del contratto" e, quindi, la "causa concreta" dello stesso.

Tuttavia, considerata la recente estensione delle misure restrittive all'intero territorio nazionale, allo stato è difficile ipotizzare un caso in cui la prestazione contrattuale sia astrattamente possibile.

9. È configurabile un'impossibilità parziale nell'esecuzione della prestazione?

Sì, nei contratti con prestazioni corrispettive qualora la prestazione di una parte sia divenuta solo parzialmente impossibile, l'altra parte ha diritto (i) di ridurre la controprestazione concordata ovvero (ii) recedere dal contratto qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento solo parziale.

In linea di principio, ove si verifichi un evento esterno – (i) non prevedibile al momento del sorgere del rapporto obbligatorio, (ii) non superabile con lo sforzo che può essere legittimamente richiesto al debitore (“esigibile”), (iii) tale da comportare un'apprezzabile riduzione della consistenza economico-giuridica della prestazione, anche in relazione all'interesse contrattuale del creditore – si configura un'ipotesi di impossibilità sopravvenuta parziale, con le conseguenze poc'anzi indicate.

Invero, tenuto conto della più estesa portata delle restrizioni introdotte dal Governo (“intero territorio nazionale”), appare difficilmente sostenibile che una prestazione ricadente nel novero delle attività vietate possa eseguirsi anche solo parzialmente; anche sotto tale profilo, dunque, dovrà farsi riferimento alla fattispecie della risoluzione del contratto per impossibilità (totale) della prestazione.

10. Che impatto hanno le misure di contenimento sui contratti alla luce del nuovo Decreto “Cura Italia”?

Il rispetto delle misure di contenimento adottate dal Governo potrebbe impedire a una delle parti di adempiere, in tutto o in parte, le proprie obbligazioni, esponendola a responsabilità contrattuale nei confronti dell'altra parte. Si pensi, ad esempio, a un fornitore che non può far fronte alle consegne nei termini concordati con gli acquirenti, a causa della chiusura temporanea della propria attività commerciale conseguente ai provvedimenti del Governo. E si pensi ancora alle obbligazioni di pagamento che tale fornitore dovrebbe adempiere nei confronti dei propri fornitori.

In base ai principi generali in materia di responsabilità contrattuale, “il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato dall'impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile” (art. 1218 c.c.)

Con il Decreto “Cura Italia” (cfr. par. 1-bis), il Governo ha previsto espressamente che il rispetto delle misure di contenimento da COVID-19 è sempre valutato ai fini dell'esclusione della responsabilità del debitore, anche per l'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti (art. 91).

Il debitore può, dunque, per espressa previsione di legge, invocare a scusante del proprio inadempimento (e.g., mancata consegna delle merci entro le scadenze contrattuali) il rispetto delle misure di contenimento (e.g., sospensione dell'attività commerciale). La sua responsabilità dovrà escludersi qualora sia accertato, in concreto, che il rispetto delle misure di contenimento gli abbia impedito di eseguire la prestazione contrattuale. Considerando la sua ampia formulazione, tale disposizione potrebbe essere invocata quando la prestazione sia divenuta non soltanto impossibile per effetto diretto delle misure di contenimento, ma anche eccessivamente onerosa o impossibile per effetto della sopravvenuta impossibilità di eseguire la prestazione dovuta in un diverso contratto collegato.

Si pensi, ad esempio, alle obbligazioni di pagamento che un rivenditore dovrebbe adempiere nei confronti dei propri fornitori in un contesto in cui le misure emergenziali gli abbiano impedito di rivendere i prodotti acquistati. Anche se l'adempimento di tali obbligazioni non è direttamente impedito dalle misure, il rivenditore potrebbe trovarsi comunque in una situazione di eccessiva onerosità o impossibilità sopravvenuta della prestazione.

11. Quali sono le conseguenze giuridiche dell'eccessiva onerosità sopravvenuta?

Nei contratti a esecuzione continuata o periodica, ovvero differita, se la prestazione di una delle parti è ancora possibile, ma è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di eventi straordinari e imprevedibili, la parte che deve eseguire tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, salvo che tale eccessiva onerosità non rientri nella sua normale alea (art. 1467, commi 1 e 2, c.c.).

Il concetto di "eccessiva onerosità" non è definito dal legislatore ma, secondo la giurisprudenza e la dottrina, va valutato alla stregua di criteri rigorosamente oggettivi e distinto dalla mera difficoltà di adempimento.

In particolare, l'"eccessiva onerosità" rileva esclusivamente in quanto dovuta ad avvenimenti straordinari ed imprevedibili (tali sono sia i provvedimenti urgenti emanati dal Governo che l'emergenza sanitaria in sé) e nei limiti in cui imponga all'obbligato un sacrificio economico che eccede la normale alea del contratto (da valutarsi caso per caso).

Può farsi il caso di chi conduca in locazione bar, ristoranti o esercizi commerciali presenti all'interno dei centri commerciali o dei mercati.

Il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 marzo 2020 ha previsto la sospensione delle attività commerciali al dettaglio, dei servizi di ristorazione, nonché di quelli inerenti alla persona.

Le stringenti limitazioni all'utilizzo degli esercizi commerciali (e i conseguenti minori introiti derivanti dalle attività di impresa ivi esercitate) potrebbero indurre gli esercenti a invocare la risoluzione del contratto di locazione per eccessiva onerosità sopravvenuta.

Non sembrerebbero, invece, esservi margini per invocare una riduzione del canone per impossibilità parziale della prestazione, attesa la portata generale e assoluta del divieto di esercizio delle attività commerciali.

In ogni caso, a differenza dell'impossibilità, l'eccessiva onerosità sopravvenuta non produce alcun effetto liberatorio automatico (e, quindi, non risolve di diritto il contratto), ma va accertata e la risoluzione dichiarata in giudizio.

La parte cui è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto (art. 1467, comma 3, c.c.).

12. In seguito all'adozione delle misure emergenziali può configurarsi un'illiceità dell'oggetto del contratto?

Sì, nella misura in cui i provvedimenti emergenziali adottati dal Governo vietino (espressamente) o impongano lo svolgimento di una determinata attività e la conclusione del contratto sia successiva all'adozione degli stessi (Cass. Civ. 4395/1978, 3690/1977).

In termini generali, l'oggetto di un contratto deve essere lecito, oltreché possibile e determinato (o determinabile).

L'oggetto di un contratto può dirsi illecito quando la prestazione è contraria, tra le altre cose, a norme imperative, ossia quelle regole aventi carattere cogente e finalizzate alla protezione di valori essenziali per l'ordinamento (quali il diritto alla salute).

Pertanto, ove un contratto dovesse prevedere una prestazione il cui contenuto risultasse contrario ai divieti previsti dalle misure emergenziali (ad esempio, contratto di concessione e uso di un impianto sciistico a fronte della chiusura degli stessi prevista dall'art. 1, comma 1, lett. f del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 marzo 2020, estesa all'intero territorio nazionale dall'art. 1 comma 1 del Decreto del Presidente

del Consiglio dei Ministri del 9 marzo 2020 e non incompatibile con le nuove disposizioni del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'11 marzo 2020), risulterebbe nullo per illiceità dell'oggetto.

Your Key Contacts



Sara Biglieri

Partner, Head of the Europe

Litigation group, Milan

D +39 02 726 268 00

M +39 34 708 377 28

sara.biglieri@dentons.com



Roberto Lipari

Partner, Rome

D +39 06 809 120 18

M +39 348 91 41 341

roberto.lipari@dentons.com