



ASSOLOMBARDA

COVID 19
L'IMPATTO DELL'EMERGENZA SUI CONTRATTI
INTERNAZIONALI:
FORZA MAGGIORE E ALTRE FORME DI TUTELA
23 APRILE 2020

Per ulteriori approfondimenti, scrivere a:
assolombardaestero@assolombarda.it

www.assolombarda.it
www.genioeimpresa.it



Rödl & Partner

FORZA MAGGIORE: IMPOSSIBILITÀ SOPRAVVENUTA ED
ECCESSIVA ONEROSITÀ

Avv. Eugenio Bettella

AGENDA

1 INTRODUZIONE

2 Tutela contrattuale

3 Tutela legale

4 Individuazione della legge applicabile

5 Covid-19: nuovi contratti

1. INTRODUZIONE: FORZA MAGGIORE, IMPOSSIBILITÀ SOPRAVVENUTA ED ECCESSIVA ONEROSITÀ

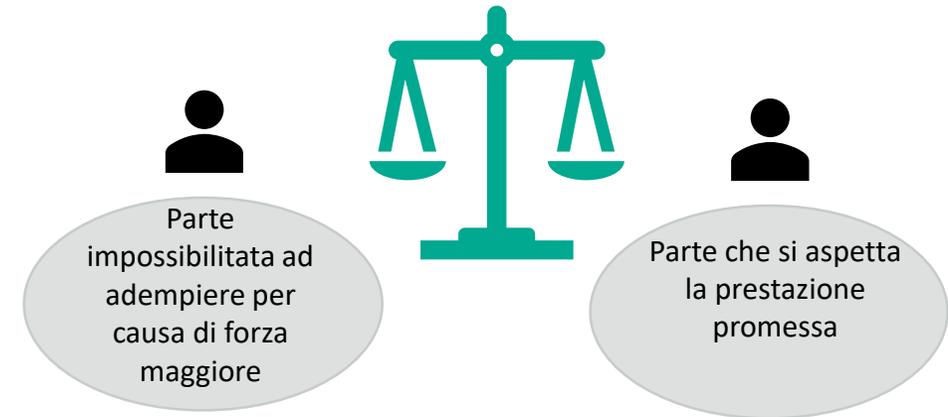
TUTELA CONTRATTUALE

Previsioni contrattuali incluse nelle clausole di forza maggiore operano a monte una ripartizione del rischio tra le parti

TUTELA LEGALE

- ❖ **Civil law «*rebus sic stantibus*»**
- ❖ **Common law «*pacta sunt servanda*»**
 - ❖ UK: Doctrine of frustration
 - ❖ US: Doctrine of impracticability

BILANCIAMENTO DI INTERESSI



AGENDA

1 Introduzione

2 TUTELA CONTRATTUALE

3 Tutela legale

4 Individuazione della legge applicabile

5 Covid-19: nuovi contratti

2. TUTELA CONTRATTUALE

2.1 ICC force majeure clause

2.2 ICC hardship clause

2.3 Modelli FIDIC

2.4 Condizioni generali orgalime

2.1 TUTELA CONTRATTUALE: ICC FORCE MAJEURE CLAUSE

Vari organismi sovranazionali hanno predisposto modelli di clausole di forza maggiore a beneficio degli operatori economici

ICC Force Majeure Clause (aggiornata nel marzo 2020): Long Form

- ❖ Condizioni per la qualificazione di «Forza Maggiore»:
 - a) impedimento fuori dal controllo della parte
 - b) imprevedibilità al momento della conclusione del contratto
 - c) inevitabilità e insormontabilità degli effetti
- ❖ Criterio della ragionevolezza (vs. impossibilità assoluta)
- ❖ Inadempimento del terzo può considerarsi forza maggiore solo se esso stesso è causato da forza maggiore

1. Definition. “Force Majeure” means the occurrence of an event or circumstance that prevents or impedes a party from performing one or more of its contractual obligations under the contract, if and to the extent that the party affected by the impediment proves:

- a) that such impediment is beyond its reasonable control; and
- b) that it could not reasonably have been foreseen at the time of the conclusion of the contract; and
- c) that the effects of the impediment could not reasonably have been avoided or overcome by the Affected Party.

2. Non-performance by third parties. Where a contracting party fails to perform one or more of its contractual obligations because of default by a third party whom it has engaged to perform the whole or part of the contract, the contracting party may invoke Force Majeure only to the extent that the requirements under paragraph 1 of this Clause are established both for the contracting party and for the third party.

2.1 TUTELA CONTRATTUALE: ICC FORCE MAJEURE CLAUSE

ICC Force Majeure Clause (aggiornata nel marzo 2020): Long Form

- ❖ Sussistenza di un evento tra quelli elencati al par. 3 esonera la parte dall'onere di provare le condizioni sub. a) e b) di cui al par. 1 (presunzione semplice, salva sempre la prova contraria)
- ❖ Inevitabilità degli effetti causati dall'evento di forza maggiore (condizione sub. c) par.1) dovrà sempre essere dimostrata
- ❖ Notifica senza ritardo alla controparte
- ❖ Esonero dalla responsabilità contrattuale per inadempimento
- ❖ In caso di ritardo nella notifica, l'esonero dalla responsabilità avrà effetto dal momento della notifica

3. Presumed Force Majeure Events. In the absence of proof to the contrary, the following events affecting a party shall be presumed to fulfil conditions a) and b) under paragraph 1 of this Clause, and the Affected Party only needs to prove that condition c) of paragraph 1 is satisfied:

[...]

d) act of authority whether lawful or unlawful, compliance with any law or governmental order, expropriation, seizure of works, requisition, nationalisation;

e) plague, epidemic, natural disaster or extreme natural event;

[...]

4. Notification. The Affected Party shall give notice of the event without delay to the other party.

5. Consequences of Force Majeure. A party successfully invoking this Clause is relieved from its duty to perform its obligations under the Contract and from any liability in damages or from any other contractual remedy for breach of contract, from the time at which the impediment causes inability to perform, provided that the notice thereof is given without delay. If notice thereof is not given without delay, the relief is effective from the time at which notice thereof reaches the other party. The other party may suspend the performance of its obligations, if applicable, from the date of the notice.

ICC Force Majeure Clause (aggiornata nel marzo 2020): Long Form

- ❖ Impedimento temporaneo: esonero dalla responsabilità contrattuale da ritardo
- ❖ Obbligo di adoperarsi per mitigare gli effetti dell'evento di forza maggiore ponendo in essere tutte le misure che possano ragionevolmente adottarsi
- ❖ Diritto di risolvere il contratto dopo un certo periodo
- ❖ Diritto della parte che abbia parzialmente eseguito il contratto a ricevere un indennizzo: nessuna parte deve trarre beneficio dalla risoluzione contrattuale

6. Temporary impediment. Where the effect of the impediment or event invoked is temporary, the consequences set out under paragraph 5 above shall apply only as long as the impediment invoked prevents performance by the Affected Party of its contractual obligations. The Affected Party must notify the other party as soon as the impediment ceases to impede performance of its contractual obligations.

7. Duty to mitigate. The Affected Party is under an obligation to take all reasonable measures to limit the effect of the event invoked upon performance of the contract.

8. Contract termination. Where the duration of the impediment invoked has the effect of substantially depriving the contracting parties of what they were reasonably entitled to expect under the contract, either party has the right to terminate the contract by notification within a reasonable period to the other party. Unless otherwise agreed, the parties expressly agree that the contract may be terminated by either party if the duration of the impediment exceeds 120 days.

9. Unjust enrichment. Where paragraph 8 above applies and where either contracting party has, by reason of anything done by another contracting party in the performance of the contract, derived a benefit before the termination of the contract, the party deriving such a benefit shall pay to the other party a sum of money equivalent to the value of such benefit.

2.1 TUTELA CONTRATTUALE: ICC FORCE MAJEURE CLAUSE

ICC Force Majeure Clause (aggiornata nel marzo 2020): Long Form

L'ICC ha elaborato anche una versione ridotta della clausola di forza maggiore, che si limita ad alcune disposizioni essenziali

1. "Force Majeure" means the occurrence of an event or circumstance that prevents or impedes a party from performing one or more of its contractual obligations under the contract, if and to the extent that that party proves: [a] that such impediment is beyond its reasonable control; and [b] that it could not reasonably have been foreseen at the time of the conclusion of the contract; and [c] that the effects of the impediment could not reasonably have been avoided or overcome by the affected party.
2. In the absence of proof to the contrary, the following events affecting a party shall be presumed to fulfil conditions (a) and (b) under paragraph 1 of this Clause: (i) war (whether declared or not), hostilities, invasion, act of foreign enemies, extensive military mobilisation; (ii) civil war, riot, rebellion and revolution, military or usurped power, insurrection, act of terrorism, sabotage or piracy; (iii) currency and trade restriction, embargo, sanction; (iv) act of authority whether lawful or unlawful, compliance with any law or governmental order, expropriation, seizure of works, requisition, nationalisation; (v) plague, epidemic, natural disaster or extreme natural event; (vi) explosion, fire, destruction of equipment, prolonged break-down of transport, telecommunication, information system or energy; (vii) general labour disturbance such as boycott, strike and lock-out, go-slow, occupation of factories and premises.
3. A party successfully invoking this Clause is relieved from its duty to perform its obligations under the contract and from any liability in damages or from any other contractual remedy for breach of contract, from the time at which the impediment causes inability to perform, provided that the notice thereof is given without delay. If notice thereof is not given without delay, the relief is effective from the time at which notice thereof reaches the other party. Where the effect of the impediment or event invoked is temporary, the above consequences shall apply only as long as the impediment invoked impedes performance by the affected party. Where the duration of the impediment invoked has the effect of substantially depriving the contracting parties of what they were reasonably entitled to expect under the contract, either party has the right to terminate the contract by notification within a reasonable period to the other party. Unless otherwise agreed, the parties expressly agree that the contract may be terminated by either party if the duration of the impediment exceeds 120 days.

2.2 TUTELA CONTRATTUALE: ICC HARDSHIP CLAUSE

ICC Hardship Clause (ed. 2003)

L'ICC ha inoltre elaborato una clausola di *hardship*

❖ Condizioni per l'applicazione:

- a) adempimento divenuto eccessivamente oneroso a causa di eventi fuori dal controllo della parte
- b) imprevedibilità dell'evento
- c) inevitabilità e insormontabilità dell'evento e delle sue conseguenze

❖ Criterio della ragionevolezza

❖ Rimedi:

- a) rinegoziazione dei termini contrattuali
- b) in mancanza di accordo, risoluzione del contratto

1. A party to a contract is bound to perform its contractual duties even if events have rendered performance more onerous than could reasonably have been anticipated at the time of the conclusion of the contract.
2. Notwithstanding paragraph 1 of this Clause, where a party to a contract proves that:
 - (a) the continued performance of its contractual duties has become excessively onerous due to an event beyond its reasonable control which it could not reasonably have been expected to have taken into account at the time of the conclusion of the contract; and that
 - (b) it could not reasonably have avoided or overcome the event or its consequences, the parties are bound, within a reasonable time of the invocation of this Clause, to negotiate alternative contractual terms which reasonably allow for the consequences of the event.
3. Where paragraph 2 of this Clause applies, but where alternative contractual terms which reasonably allow for the consequences of the event are not agreed by the other party to the contract as provided in that paragraph, the party invoking this Clause is entitled to termination of the contract.

2.3 TUTELA CONTRATTUALE: I MODELLI FIDIC

Clausola di Forza Maggiore Modello FIDIC Red Book (ed. 2017)

I Modelli FIDIC (organizzazione internazionale di normazione e standard per la consulenza nell'ingegneria e nell'edilizia) promuovono condizioni contrattuali diventate un punto di riferimento per grandi progetti infrastrutturali in tutto il mondo

18.1 Exceptional Events. “Exceptional Event” means an event or circumstance which:

- (i) is beyond a Party's control;
- (ii) the Party could not reasonably have provided against before entering into the Contract;
- (iii) having arisen, such Party could not reasonably have avoided or overcome; and
- (iv) is not substantially attributable to the other Party.

An Exceptional Event may comprise but is not limited to [...]: (a) war, hostilities [...]; (b) rebellion, terrorism, [...]; (c) riot, commotion or disorder [...]; (d) strike or lockout [...]; (e) encountering munitions of war, explosive materials, ionising radiation or contamination by radio-activity, [...]; or (f) natural catastrophe; [...].

18.2 Notice of an Exceptional Event. If a party is or will be prevented from performing any obligations under the contract due to an exceptional event (the “affected party” in this clause), then the affected party shall give a notice to the other party of such an exceptional event, and shall specify the obligations, the performance of which is or will be prevented. This notice shall be given within 14 days after the affected party became aware, or should have become aware, of the exceptional event, and the affected party shall then be excused performance of the prevented obligations [...].

However, the obligations of either party to make payments due to the other party under the contract shall not be excused by an exceptional event.

- ❖ Condizioni per la qualificazione di «Evento Eccezionale» sono sostanzialmente le medesime riscontrate nella clausola ICC (impedimento fuori dal controllo della parte, imprevedibilità alla sottoscrizione del contratto e inevitabilità degli effetti). È inoltre esplicitamente richiesta la sostanziale non imputabilità dell'evento alla parte
- ❖ Criterio della ragionevolezza
- ❖ Notifica (entro 14 giorni) non solo dell'evento, ma anche delle prestazioni contrattuali concretamente compromesse dall'evento
- ❖ L'evento eccezionale non libera mai il debitore dalle obbligazioni pecuniarie

2.3 TUTELA CONTRATTUALE: I MODELLI FIDIC

Clausola di Forza Maggiore Modello FIDIC Red Book (ed. 2017)

18.3 Duty to Minimise Delay. Each Party shall at all times use all reasonable endeavours to minimise any delay in the performance of the Contract as a result of an Exceptional Event.

[...].

18.4 Consequences of an Exceptional Event. If the Contractor is the affected Party [...] the Contractor shall be entitled [...] to:

(a) Extension of Time; and/or

(b) [...] payment of [...] Cost.

18.5 Optional Termination. If the execution of substantially all the Works in progress is prevented for a continuous period of 84 days by reason of an Exceptional Event [...], or for multiple periods which total more than 140 days due to the same Exceptional Event, then either Party may give to the other Party a Notice of termination of the Contract.

[...]

18.6 Release from Performance under the Law. [...] if any event arises outside the control of the Parties [...] which:

(a) makes it impossible or unlawful for either Party or both Parties to fulfil their contractual obligations; or

(b) under the law governing the Contract, entitles the Parties to be released from further performance of the Contract [...],

then after either Party gives a Notice to the other Party of such event, the Parties shall be discharged from further performance [...].

- ❖ Obbligo, per quanto possibile, di mitigare gli effetti dell'evento di forza maggiore
- ❖ Rimedi:
 - a) estensione dei termini e/o rimborso delle spese e costi ulteriori sostenuti (escluso il lucro cessante)
 - b) risoluzione volontaria, dopo un certo periodo
 - c) risoluzione legale, se esecuzione è divenuta impossibile, illecita o è altrimenti prevista dalla legge applicabile
- ❖ Se non espressamente previsto dal contratto, il diritto della parte a vedersi rimborsati i costi ulteriori sopportati a causa della forza maggiore è solitamente escluso da giudici e corti arbitrali

Clausola di Forza Maggiore Modello FIDIC Red Book (ed. 2017)

8.5 Extension of Time for Completion. The Contractor shall be entitled [...] to Extension of Time if is or will be delayed by [...]:

[...]

(d) unforeseeable shortages in the availability of personnel or Goods (or Employer-Supplied Materials, if any) caused by epidemic or governmental actions

[...]

8.6 Delays Caused by Authorities. If:

(a) the Contractor has diligently followed the procedures laid down by the relevant legally constituted public authorities or private utility entities in the Country;

(b) these authorities or entities delay or disrupt the Contractor's work; and

(c) the delay or disruption was Unforeseeable,

then this delay or disruption will be considered as a cause of delay under Sub-Clause 8.5

Il Modello FIDIC Red Book (ed. 2017) include inoltre una specifica previsione che permette all'appaltatore di richiedere un'**estensione dei termini contrattuali** nel caso di imprevedibile indisponibilità di risorse umane o materiali causata da:

- a) epidemie
- b) atti di governo
- c) ritardi o omissioni da parte della pubblica amministrazione

2.4 TUTELA CONTRATTUALE: CONDIZIONI GENERALI ORGALIME

Clausola di Forza Maggiore Orgalime (ed. 2012)

Orgalime (associazione rappresentativa delle industrie europee del settore meccanico, elettrico, elettronico e della lavorazione dei metalli) supporta le imprese di settore dal punto di vista legale, pubblicando linee guida, modelli contrattuali e condizioni generali standard

- ❖ Condizioni per la qualificazione di «Forza Maggiore»:
 - a) impedimento fuori dal controllo delle parti
 - b) imprevedibilità degli effetti (non dell'evento) al momento della conclusione del contratto
- ❖ Clausola ampia: copre anche eccessiva onerosità e circostanze avveratesi prima della conclusione del contratto se effetti sull'esecuzione dello stesso erano imprevedibili
- ❖ Immediata notifica: solleva la parte dall'obbligo di rimborsare eventuali spese supplementari della controparte
- ❖ Rimedi:
 - a) sospensione dell'adempimento
 - b) risoluzione, se la sospensione si prolunga oltre 6 mesi

41. Ciascuna delle parti avrà diritto alla sospensione dell'adempimento previsto dal Contratto nella misura in cui un evento di Forza Maggiore come uno dei seguenti ne impedisca l'adempimento o lo renda eccessivamente oneroso: vertenze sindacali e qualsiasi altra circostanza che sfugga al controllo delle parti quale incendio, evento bellico, [...], epidemie, calamità naturali, [...], nonché inconvenienti o ritardi nelle consegne da parte di sub-contraenti, che siano causati da una qualsiasi delle circostanze citate nella presente Clausola.

Ove una delle circostanze citate [...] si verifichi, indipendentemente dal fatto che ciò avvenga prima o dopo la conclusione del Contratto, il diritto alla sospensione sarà riconosciuto solo se i suoi effetti sull'adempimento del Contratto non potevano essere previsti al momento della conclusione del Contratto.

42. La parte [...] dovrà dare immediata notifica all'altra parte Per Iscritto del fatto che tale circostanza si è verificata e della sua cessazione. Se una parte omette tale notifica, l'altra parte avrà il diritto a ricevere il rimborso di ogni spesa supplementare che abbia dovuto sostenere e che avrebbe potuto evitare se avesse ricevuto tale notifica.

Se la Forza Maggiore impedisce all'Acquirente di adempiere alle proprie obbligazioni, egli dovrà risarcire al Fornitore le spese da questi sostenute per mettere al sicuro e salvaguardare il Prodotto.

43. [...] ciascuna delle parti avrà la facoltà di risolvere il Contratto, notificando ciò Per Iscritto all'altra parte ove l'adempimento Contrattuale sia sospeso in virtù della Clausola 41 per oltre sei mesi.

AGENDA

1 Introduzione

2 Tutela contrattuale

3 TUTELA LEGALE

4 Individuazione della legge applicabile

5 Covid-19: nuovi contratti

3. TUTELA LEGALE

3.1 Convenzione di Vienna

3.2 Diritto italiano

3.3 Civil law

3.4 Common law

3.1 TUTELA LEGALE: CONVENZIONE DI VIENNA

Convenzione di Vienna del 1980

La Convenzione di Vienna sui contratti per la vendita internazionale di beni mobili (*Convention on Contracts for the International Sale of Goods - "CISG"*) è un trattato internazionale adottato nell'ambito delle Nazioni Unite, che disciplina i contratti di vendita di beni mobili stipulati da parti che risiedono in Stati diversi.

Art. 79 – ESONERO

1. Una parte non è responsabile per l'inadempimento di una delle sue obbligazioni se prova che l'inadempimento era dovuto ad un impedimento derivante da circostanze estranee alla sua sfera di controllo, e che non era ragionevolmente tenuto a prevedere al momento della conclusione del contratto o ad evitare o a superarne le conseguenze.
2. Se l'inadempimento di una parte è dovuto all'inadempimento di un terzo che era stato da essa incaricato di eseguire in tutto o in parte il contratto, questa parte è esonerata dalla sua responsabilità solo se:
 - (a) ne è esonerata in virtù del paragrafo precedente; e
 - (b) il terzo da essa incaricato ne sarebbe esonerato qualora le disposizioni di tale paragrafo fossero a lui applicabili.
3. L'esonero di responsabilità previsto da questo articolo produce effetto per il periodo nel quale l'impedimento sussiste.
4. La parte che non adempie deve dare all'altra parte avviso dell'impedimento e degli effetti di questo sulla sua capacità di adempiere. Se l'avviso non è ricevuto dall'altra parte entro un lasso di tempo ragionevole dal momento in cui la parte inadempiente era a conoscenza o avrebbe dovuto essere a conoscenza dell'impedimento, essa è responsabile dei danni derivanti da tale mancata ricezione.
5. Nessuna disposizione in questo articolo impedisce all'una o all'altra parte di avvalersi di ogni altro rimedio, diverso dal risarcimento del danno, in base alla presente Convenzione.

- ❖ Condizioni per l'esonero di responsabilità:
 - a) estraneità dell'accadimento dalla sfera di controllo della parte obbligata
 - b) imprevedibilità al momento della conclusione del contratto
 - c) l'insormontabilità del fatto e dei suoi effetti
- ❖ Criterio della ragionevolezza
- ❖ Inadempimento del terzo è considerato ai fini dell'esonero solo se esso stesso è causato da forza maggiore
- ❖ Responsabilità per i danni causati dal ritardo nella notifica

In caso di **IMPOSSIBILITÀ SOPRAVVENUTA** della prestazione:

- ❖ il debitore **non è responsabile** per il proprio inadempimento (art. 1218 c.c.)
- ❖ la sua **obbligazione si estingue**, se l'impossibilità è definitiva (art. 1256, co. 1, c.c.)
- ❖ 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), sicché la parte liberata per la sopravvenuta impossibilità della prestazione: (i) non potrà richiedere la controprestazione all'altra parte; e (ii) dovrà restituire la prestazione eventualmente ricevuta (art. 1463 c.c.)

ESTINZIONE DELLE
RECIPROCHE
OBBLIGAZIONI



OBBLIGO DI RESTITUZIONE di:

- a) acconti
- b) anticipi
- c) caparre confirmatorie

In caso di **IMPOSSIBILITÀ TEMPORANEA**:

- ❖ il debitore non è responsabile per il ritardo (art. 1256, co. 2, c.c.)
- ❖ se l'impossibilità si protrae a lungo nel tempo è possibile che venga meno la sua utilità (a causa della sua natura o perché il creditore vi perde interesse) e, anche in questo caso, l'obbligazione si estinguerà (art. 1256, co. 2, c.c.)

In caso di **IMPOSSIBILITÀ PARZIALE**:

- ❖ estinzione parziale dell'obbligazione
- ❖ il debitore è tenuto alla prestazione per la parte che rimane possibile (art. 1258, co. 1, c.c.)
- ❖ l'altra parte ha il diritto a una corrispondente riduzione della controprestazione (es. riduzione del prezzo) e potrà recedere dal contratto, qualora non abbia un interesse apprezzabile all'adempimento parziale (art. 1464 c.c.)

DISPOSIZIONI AD HOC

Il rispetto delle **misure di contenimento** da Covid-19 è sempre valutata ai fini dell'ESCLUSIONE della RESPONSABILITÀ DEL DEBITORE (art. 1218 c.c.) e del conseguente OBBLIGO DI RISARCIMENTO del danno (art. 1223 c.c.), anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti.

(art. 91 D.L. 18/2020, cd. "Decreto Cura Italia")

- ❖ Certificati di forza maggiore delle camere di commercio
- ❖ Rimane sempre necessario **accertamento concreto** dell'impossibilità dell'inadempimento

❖ Il creditore ha l'**obbligo di cooperare** con il debitore perché questi possa adempiere la sua prestazione

❖ Se il creditore rifiuta la prestazione, senza un **MOTIVO LEGITTIMO**

→ MORA DEL CREDITORE



Il **rischio** dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione passa a **carico del creditore**

(artt. 1206-1207 c.c.)

Impossibilità di ricevere / utilizzare la prestazione (es. a causa del blocco produttivo ex DPCM n. 76 del 22 marzo 2020) può giustificare il rifiuto del creditore di ricevere la prestazione

Nei contratti ad esecuzione continuata, periodica o differita, qualora la prestazione sia ancora possibile, ma divenga **ECCESSIVAMENTE ONEROSA** rispetto alla controprestazione dell'altra parte, la parte che deve eseguire tale prestazione può domandare la **risoluzione del contratto**, salvo che:

- ❖ tale eccessiva onerosità non rientri nella sua **normale alea**
- ❖ la parte contro la quale viene invocata l'eccessiva onerosità sopravvenuta non chieda una **revisione equa del contratto**

(art. 1467 c.c.)

Principio guida: «*rebus sic stantibus*»

I REQUISITI LEGALI richiesti ai fini dell'estinzione dell'obbligazione nel caso di IMPOSSIBILITÀ:

- a) **OGGETTIVA** (i.e., anche un diverso debitore non avrebbe potuto adempiere)
- b) **SOPRAVVENUTA**
- c) **INEVITABILE** (assenza di colpa del debitore)

Consolidata giurisprudenza richiede altresì che l'impossibilità sia **IMPREVEDIBILE** (sebbene ciò non sia espressamente richiesto dalla legge)

3.4 COMMON LAW

Principi guida: «*pacta sunt servanda*» «*sanctity of contract*»



UK: Doctrine of frustration

Rimedio nel caso in cui un evento sopravvenuto e imprevedibile, fuori dal controllo delle parti, snaturi l'essenza del contratto.

Esecuzione del contratto:

- a) materialmente impossibile
- b) divenuta illecita
- c) impedisce di raggiungere lo scopo prefissato dalle parti (*frustration of purpose*)

Radical change of nature test: non è sufficiente eccessiva onerosità sopravvenuta, l'evento deve mutare radicalmente la natura del contratto (sent. *Ocean Tramp Tankers Corporation v. V/O Sovfracht*)

3.4 COMMON LAW

Principi guida: «*pacta sunt servanda*» «*sanctity of contract*»



US: Doctrine of impracticability

Prestazione contrattuale risulta impraticabile (o eccessivamente onerosa), in assenza di colpa del debitore, a causa di un evento il cui non verificarsi costituiva una *basic assumption* al momento della conclusione del contratto.

Se l'evento è (anche solo remotamente) contemplabile, il contratto definirà *ex ante* come allocare il rischio.

Difficoltà nell'adempire deve essere:

- a) estrema
- b) irragionevole (**anche da un punto di vista economico**)

AGENDA

1 Introduzione

2 Tutela contrattuale

3 Tutela legale

4 INDIVIDUAZIONE DELLA LEGGE APPLICABILE

5 Covid-19: nuovi contratti

4 INDIVIDUAZIONE DELLA LEGGE APPLICABILE

In assenza di una previsione contrattuale circa la legge applicabile (cd. *choice of law*)

L. 218/1995 → Convenzione di Roma del 1980 (poi sostituita dal Reg. CE 593/2008) (cd. **Roma I**)

- ❖ Il Reg. Roma I (art. 4) elenca i **criteri** da seguire **per stabilire la legge applicabile** al contratto, in mancanza di espressa scelta delle parti, tra cui:
 - a) contratto di **vendita** di beni: la legge del paese nel quale il venditore ha la residenza abituale;
 - b) contratto di **servizi**: legge del paese nel quale il prestatore di servizi ha la residenza abituale;
 - c) contratto ad oggetto un bene **immobile**: è legge del paese in cui l'immobile è situato;
 - d) in deroga alla lettera c), la locazione di un immobile concluso per uso privato temporaneo per un periodo di non oltre sei mesi consecutivi è disciplinata dalla legge del paese nel quale il proprietario ha la residenza abituale, purché il locatario sia una persona fisica e abbia la sua residenza abituale nello stesso paese;
 - e) contratto di affiliazione (**franchising**): legge del paese nel quale l'affiliato ha la residenza abituale;
 - f) contratto di **distribuzione**: legge del paese nel quale il distributore ha la residenza abituale.

- ❖ Se non rientra tra quelli elencati, il contratto è disciplinato dalla legge del paese nel quale la **PARTE CHE DEVE EFFETTUARE LA PRESTAZIONE CARATTERISTICA** del contratto ha la residenza abituale.

- ❖ Se dalle circostanze del caso risulta chiaramente che il contratto presenta **collegamenti** manifestamente **più stretti** con un paese diverso da quello individuato con i suddetti criteri, si applica la legge di tale diverso paese.

- ❖ Se la legge applicabile non può essere determinata a norma dei suddetti criteri, il contratto è disciplinato dalla **legge** del paese con il quale presenta il **COLLEGAMENTO PIÙ STRETTO**.

AGENDA

1 Introduzione

2 Tutela contrattuale

3 Tutela legale

4 Individuazione della legge applicabile

5 COVID-19: NUOVI CONTRATTI

COME COMPORTARSI D'ORA IN AVANTI?



DISCIPLINA CONTRATTUALE al fine di:

- ❖ **allocare** a monte **il rischio** tra le parti
- ❖ prevedere le **modalità di sospensione** delle prestazioni contrattuali
- ❖ **limitare la responsabilità** delle parti, eventualmente anche al verificarsi di circostanze prevedibili (come il Covid-19)

ATTENZIONE: epidemia da Covid-19 non è più circostanza imprevedibile!

Deve essere considerata e disciplinata contrattualmente (cfr. lodo arbitrale CIETAC, 2005)



Avv. Eugenio Bettella

Managing Partner
Padova