

Verona, 03/03/2020

FOCUS

Coronavirus Alcuni spunti nell'esecuzione dei contratti e nei rapporti di lavoro

DISCLAIMER: Il presente focus ha il solo scopo di fornire informazioni di carattere generale e non costituisce un parere professionale né può considerarsi come sostitutivo di una consulenza specifica.

INFORMATIVA SUI SENSI DEL REGOLAMENTO EUROPEO 679/16 (GDPR): La presente circolare è inviata a soggetti che hanno fornito liberamente i propri dati personali nel corso di rapporti professionali, di incontri o simili. I dati personali in questione sono trattati per finalità collegate ai rapporti professionali intercorrenti con gli interessati, per finalità informative ma non sono comunicati a soggetti terzi. Il "titolare" del trattamento dati è Studio Righini e Associati con sede in Verona, Piazza Cittadella, 13. Il trattamento dei dati è curato solo da soci, collaboratori e dipendenti incaricati del trattamento o da incaricati di occasionali operazioni di manutenzione. Qualora Lei avesse ricevuto la presente circolare per errore oppure desiderasse non ricevere più comunicazioni di questo tipo in futuro potrà comunicarcelo inviando una e-mail a studiorighini@studiorighini.it

A cura di Giorgio Aschieri e Viviana Rotella

La rapida diffusione del Coronavirus (Covid-19) a livello globale sta condizionando profondamente l'economia.

Le imprese, da un lato, si trovano a dover adottare tutte le misure necessarie a tutelare i propri lavoratori e, dall'altro, potrebbero dover fronteggiare l'inadempimento delle controparti o non essere in grado essere di adempiere puntualmente i propri obblighi contrattuali.

L'espansione del virus richiede risposte rapide, elastiche e flessibili, che coniughino la sicurezza e la salute delle persone con le esigenze mondo economico.

Coronavirus e mondo del lavoro

L'art. 3 del dpcm del 1° marzo 2020 ha stabilito che chiunque sia transitato o abbia sostato nei comuni delle cosiddette zone rosse debba comunicare la circostanza al dipartimento di prevenzione dell'azienda sanitaria competente per territorio nonché al proprio medico di medicina generale, ovvero al pediatra di libera scelta.

L'operatore di sanità pubblica e i servizi di sanità pubblica territorialmente competenti provvederanno, sulla base di tale comunicazione, in caso di necessità di certificazione ai fini INPS per l'assenza dal lavoro, a rilasciare una dichiarazione indirizzata a INPS, datore di lavoro, e il MMG/PLS in cui si dichiara che per motivi di sanità pubblica, la persona è stata posta in quarantena, specificando la data di inizio e fine.

L'art. 4, poi, ha esteso all'intero territorio nazionale l'applicabilità del cd. lavoro agile di cui agli artt. 18-23 della legge 22 maggio 2017, n. 81, per la durata dello stato di emergenza di cui alla deliberazione del Consiglio dei ministri 31 gennaio 2020 (ossia fino al 31 luglio 2020), da parte dei datori di lavoro a ogni rapporto di lavoro subordinato, anche in assenza degli accordi individuali ivi previsti.

Dal momento che il datore di lavoro ha l'obbligo di tutelare la salute dei lavoratori, ai sensi dell'art. 2087 c.c., allo scopo di non incorrere in responsabilità sia di natura civile che amministrativa, sarà opportuno che le imprese adottino gli strumenti offerti dal lavoro agile in via precauzionale. L'art. 4, infatti, sembra introdurre un diritto per il lavoratore, che potrebbe richiedere l'applicazione dello smartworking.

Si ricorda che il c.d. "lavoro agile" consiste nello svolgimento della prestazione lavorativa anche con forme di organizzazione per fasi, cicli e obiettivi e senza precisi vincoli di orario o di luogo di lavoro, con il

possibile utilizzo di strumenti tecnologici per lo svolgimento dell'attività lavorativa. La prestazione lavorativa viene eseguita, in parte all'interno di locali aziendali e in parte all'esterno senza una postazione fissa, entro i soli limiti di durata massima dell'orario di lavoro giornaliero e settimanale, derivanti dalla legge e dalla contrattazione collettiva. Lo scopo dichiarato della legge n. 81/2017 è quello di incrementare la competitività e agevolare la conciliazione dei tempi di vita e lavoro. Tutto ciò comporta la necessità di ripensare il rapporto di lavoro tradizionalmente inteso come lo svolgimento della prestazione per 8 ore al giorno, nei locali appartenenti al datore di lavoro.

Recentemente, ha avuto una notevole eco la sperimentazione messa in atto nell'estate del 2019 da Microsoft Giappone, relativa alla riduzione della settimana lavorativa a 4 giorni. La società ha registrato un aumento della produttività del 40% e una diminuzione delle spese per l'elettricità del 23% e della carta stampata del 59%.

Questo momento emergenziale può essere quindi un'occasione per riesaminare la proprie strutture produttive.

Si segnala, poi, la comunicazione del Garante della privacy che ammonisce i datori di lavoro circa l'adozione di "misure fai da te": *"i datori di lavoro devono invece astenersi dal raccogliere, a priori e in modo sistematico e generalizzato, anche attraverso specifiche richieste al singolo lavoratore o indagini non consentite, informazioni sulla presenza di eventuali sintomi influenzali del lavoratore e dei suoi contatti più stretti o comunque rientranti nella sfera extra lavorativa.*

La finalità di prevenzione dalla diffusione del Coronavirus deve infatti essere svolta da soggetti che istituzionalmente esercitano queste funzioni in modo qualificato.

L'accertamento e la raccolta di informazioni relative ai sintomi tipici del Coronavirus e alle informazioni sui recenti spostamenti di ogni individuo spettano agli operatori sanitari e al sistema attivato dalla protezione civile, che sono gli organi deputati a garantire il rispetto delle regole di sanità pubblica recentemente adottate.

Resta fermo l'obbligo del lavoratore di segnalare al datore di lavoro qualsiasi situazione di pericolo per la salute e la sicurezza sui luoghi di lavoro. Al riguardo, il Ministro per la pubblica amministrazione ha recentemente fornito indicazioni operative circa l'obbligo per il dipendente pubblico e per chi opera a vario titolo presso la P.A. di segnalare all'amministrazione di provenire da un'area a rischio. In tale quadro il datore di lavoro può invitare i propri dipendenti a fare, ove necessario, tali comunicazioni agevolando le modalità di inoltro delle stesse, anche predisponendo canali dedicati;

permangono altresì i compiti del datore di lavoro relativi alla necessità di comunicare agli organi preposti l'eventuale variazione del rischio "biologico" derivante dal Coronavirus per la salute sul posto di lavoro e gli altri adempimenti connessi alla sorveglianza sanitaria sui lavoratori per il tramite del medico competente, come, ad esempio, la possibilità di sottoporre a una visita straordinaria i lavoratori più esposti.

Nel caso in cui, nel corso dell'attività lavorativa, il dipendente che svolge mansioni a contatto con il pubblico (es. URP, prestazioni allo sportello) venga in relazione con un caso sospetto di Coronavirus, lo stesso, anche tramite il datore di lavoro, provvederà a comunicare la circostanza ai servizi sanitari competenti e ad attenersi alle indicazioni di prevenzione fornite dagli operatori sanitari interpellati."

I contratti italiani e l'eccessiva onerosità sopravvenuta, art. 1467 c.c.

In questi giorni, ci sono già stati e ci sono ritardi nella spedizione delle merci. A breve, potrebbero verificarsi aumenti considerevoli di alcune materie prime o alcuni beni.

Nel nostro ordinamento, il contratto ha efficacia di legge tra le parti, che sono tenute a eseguire puntualmente gli obblighi assunti, nel rispetto del principio di buona fede, che costituisce un principio generale. L'inesatta esecuzione della prestazione o il ritardo integrano inadempimento con conseguenti obblighi risarcitori in capo al debitore inadempiente.

Quali sono, quindi, i rimedi in situazioni come quella attuale in cui le parti potrebbero trovarsi nell'impossibilità di adempiere correttamente, per esempio, a causa di restrizioni dei traffici commerciali imposte per legge?

Se è stato stipulato un contratto per iscritto, è fondamentale controllare se contenga clausole relative alle ipotesi forza maggiore (*force majeure clause*) o di eccessiva onerosità sopravvenuta (*hardship*).

In difetto, si dovrà individuare correttamente la legge applicabile ai contratti conclusi.

Qualora il contratto non presenti elementi di estraneità, vale a dire uno o più collegamenti con un paese straniero, la legge applicabile è quella italiana.

La norma da tener presente è l'art. 1467 del Codice civile¹, che giustifica la richiesta di risoluzione del contratto, in presenza, da un lato, di un intervenuto squilibrio tra le prestazioni, che non era né previsto, né specificamente assunto, al momento della conclusione del contratto, e, dall'altro, del verificarsi di eventi straordinari ed imprevedibili.

La straordinarietà ha natura oggettiva e deve essere verificata in base ad elementi quali la frequenza, le dimensioni, l'intensità, ossia elementi che sono suscettibili di misurazione.

Le fisiologiche oscillazioni dei mercati, pertanto, non consentono il ricorso a tale rimedio. Sono, invece, liberatori eventi come terremoti, alluvioni, nonché i provvedimenti dell'autorità (cd. *factum principis*).

L'insorgenza del Coronavirus e le conseguenti misure adottate per contenerne la diffusione in alcuni casi possono dar luogo a situazioni parimenti riconducibili alla norma in esame, se si considera che il 30 gennaio 2020, l'OMS ha adottato una dichiarazione di emergenza internazionale di salute pubblica e che, con delibera del Consiglio dei ministri del 31 gennaio 2020, è stato dichiarato, per sei mesi, lo stato di emergenza sul territorio italiano.

I contratti internazionali e la legge applicabile

Nel caso di contratti internazionali, ossia quelli che presentino elementi di estraneità (come la residenza abituale/sede della controparte in un paese diverso dall'Italia), al fine di identificare la legge applicabile, in assenza di specifiche clausole contrattuali, si dovrà verificare, innanzitutto, se esistano convenzioni internazionali di diritto uniforme.

Le convenzioni più importanti sono la Convenzione di Vienna sulla compravendita internazionale del 1980 (CISG), la Convenzione di Ginevra del 1956 sul trasporto di merci su strada e la Convenzione di Ottawa del 1988 sul factoring internazionale.

Qualora non sia applicabile una trattato di diritto sostanziale, si dovrà fare ricorso al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), consultabile su: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/it/ALL/?uri=CELEX:32008R0593>.

¹ L'art. 1467 recita che *nei contratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto. La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rientra nell'alea normale del contratto. La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto*

L'art.3 del Regolamento individua la legge applicabile, in tutti i casi in cui le parti non abbiano effettuato una scelta in tal senso.²

Una volta individuata la legge applicabile, si dovranno ricercare le norme dell'ordinamento che disciplinano i casi di forza maggiore e/o l'eccessiva onerosità sopravvenuta.

I principi Unidroit

È altresì opportuno tener presente i principi Unidroit, redatti dall'Istituto Internazionale per l'Unificazione del Diritto, organo dell'ONU.

Si tratta di strumenti di *soft law*, spesso applicati nelle pronunce dei Tribunali e dei collegi arbitrali, anche quando le parti non ne abbiano fatto espresso richiamo.

L'art. 6.2.2. dei Principi Unidroit definisce il concetto di *hardship*³ come la situazione in cui si verifica un evento che altera l'equilibrio del contratto, aumentando significativamente il costo dell'adempimento dovuto da una parte o diminuendo il valore della prestazione che la parte riceve, e: a) si verifica o diviene noto dopo la conclusione del contratto alla parte svantaggiata; b) non avrebbe potuto ragionevolmente essere tenuto in considerazione dalla parte svantaggiata al momento della conclusione del contratto; c) si pone al di fuori della sfera di controllo della parte svantaggiata e d) il rischio di un simile evento non era stato assunto dalla parte svantaggiata.

² L'art. 3 stabilisce che a) il contratto di vendita di beni è disciplinato dalla legge del paese nel quale il venditore ha la residenza abituale; b) il contratto di prestazione di servizi è disciplinato dalla legge del paese nel quale il prestatore di servizi ha la residenza abituale; c) il contratto avente per oggetto un diritto reale immobiliare o la locazione di un immobile è disciplinato dalla 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) il contratto di affiliazione (franchising) è disciplinato dalla legge del paese nel quale l'affiliato ha la residenza abituale; f) il contratto di distribuzione è disciplinato dalla legge del paese nel quale il distributore ha la residenza abituale; g) il contratto di vendita di beni all'asta è disciplinato dalla legge del paese nel quale ha luogo la vendita all'asta, se si può determinare tale luogo; h) il contratto concluso in un sistema multilaterale che consente o facilita l'incontro di interessi multipli di acquisto e di vendita di terzi relativi a strumenti finanziari, quali definiti all'articolo 4, paragrafo 1, punto 17, della direttiva 2004/39/CE, conformemente a regole non discrezionali e disciplinato da un'unica legge, è disciplinato da tale legge.

³ "There is hardship where the occurrence of events fundamentally alters the equilibrium of the contract either because the cost of a party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished, and (a) the events occur or become known to the disadvantaged party after the conclusion of the contract; (b) the events could not reasonably have been taken into account by the disadvantaged party at the time of the conclusion of the contract; (c) the events are beyond the control of the disadvantaged party; and (d) the risk of the events was not assumed by the disadvantaged party".

Un considerevole diminuzione di valore della prestazione ricevuta potrebbe aversi, ad esempio, in presenza di un embargo sull'esportazione su beni acquistati nell'ottica di una futura esportazione oppure nel caso in cui si sia acquistato un terreno per costruirvi degli immobili e lo stesso diventi inedificabile, in seguito ad un provvedimento dell'autorità.

Il ricorrere di simili eventi dà diritto alla parte svantaggiata di richiedere, senza indugio, una modifica delle condizioni contrattuali, indicando le motivazioni che giustificano la richiesta di revisione del contratto.

Ai sensi dell'art. 6.3.2., nel caso in cui non sia possibile pervenire ad un accordo, in un lasso di tempo ragionevole, ciascuna parte potrà ricorrere all'autorità giudiziaria. Qualora il Giudice ritenga sussistente un'ipotesi di *hardship* potrà, dichiarare lo scioglimento del contratto, stabilendone le modalità e i tempi oppure rimodulare il contratto in modo da ristabilire l'equilibrio originario.

Gli eventi che comportano l'applicabilità delle norme appena richiamate potrebbero anche integrare un'ipotesi di forza maggiore, disciplinata dall'art. 7.1.7, ipotesi che si ha quando la parte inadempiente provi la sussistenza di un impedimento che fuoriesce dalla sua sfera di controllo e del quale non avrebbe ragionevolmente potuto tenere conto al momento della conclusione del contratto/del quale non è in grado di evitare o superare le conseguenze.

Se l'impedimento è temporaneo, l'inadempimento è scusabile solo per il tempo in cui dura l'impedimento.

Esempio: L'impresa A stipula un contratto per la posa di un gasdotto attraverso il paese X. Le condizioni climatiche sono tali da rendere normalmente impossibile lavorare tra il 1° novembre e il 31 marzo. Il termine del contratto è previsto per il 31 ottobre, ma l'inizio dei lavori è ritardato di un mese da una guerra civile in un paese vicino che rende impossibile portare in tempo tutte le tubazioni. Se la conseguenza è quella impedire il completamento dell'opera fino alla sua ripresa nella primavera successiva, l'impresa A può avere diritto a una proroga di cinque mesi, anche se il ritardo era di per sé sarebbe solo di un mese.

In caso di forza maggiore, la parte che si trova nell'impossibilità di adempiere deve comunicare la circostanza all'altra parte in un tempo ragionevole.

Conclusioni

Alla luce di queste brevi considerazioni, al fine di non incorrere in responsabilità, è consigliabile avvertire senza indugio le proprie controparti qualora si verificassero dei problemi nell'esecuzione delle prestazioni. Si dovrà, poi, considerare la possibilità di richiedere o concedere una rinegoziazione del contratto, al fine di preservarne l'equilibrio originario, senza sacrificare eccessivamente l'interesse delle parti.

Lo Studio resta a disposizione per ogni chiarimento.