

APPROFONDIMENTI | *Riviste*

La rinegoziazione dei contratti internazionali ai tempi della pandemia da Covid-19

 Diritto24 | 31 marzo 2020 | di Avv. Elisabetta Cristiani – A.L. Assistenza Legale

L'emergenza sanitaria internazionale cagionata dal Covid-19, non soltanto sta avendo effetti devastanti sulla salute delle persone a livello mondiale, ma a causa delle necessarie misure di contenimento messe in atto dalla comunità internazionale, sta avendo un deflagrante impatto sull'economia di tutti i Paesi del globo: gli Stati – chi più chi meno – stanno, infatti, contrastando la diffusione del virus chiudendo le rispettive frontiere alla circolazione delle persone e, all'interno di ciascuno Stato, i vari Governi non soltanto hanno vietato la libera circolazione delle persone all'interno delle rispettive città, ma hanno progressivamente chiuso fabbriche e attività commerciali, ad eccezione di quelle aventi carattere essenziale (come ad esempio, le attività medicali, quelle legate alla filiera agroalimentare, ecc.).

In un'economia globalizzata quale la nostra, è utile interrogarsi su quale sia la sorte dei contratti internazionali, cioè quei contratti sottoscritti fra soggetti (persone fisiche o giuridiche) appartenenti a Stati diversi.

E' evidente che la pandemia da Covid-19 rientri a pieno titolo fra quegli eventi noti anche come di "*Forza Maggiore*" (c.d. "Act of God") che, se previsti dalle parti nel contratto con apposite clausole o comunque richiamati in forza di Convenzioni Internazionali, consentono alla parte colpita dall'evento di forza maggiore di risolvere il contratto, andando esente da responsabilità per inadempimento e/o da penali per inadempimento.

Tuttavia, non sempre le parti di un contratto internazionale, pur in presenza di un evento di forza maggiore (come l'attuale emergenza sanitaria internazionale), hanno interesse ad invocare la c.d. "*Force Majeure Clause*" e a risolvere il contratto, preferendo, al contrario, meccanismi volti piuttosto alla "conservazione" del contratto, sia pure a condizioni diverse che tengano, cioè conto, del verificarsi di una situazione "*beyond its reasonable control*".

Ecco allora che nella prassi dei contratti internazionali, accanto alla "*force majeure clause*", viene spesso utilizzata la "*hardship clause*" (letteralmente, "clausola di avversità"): essa sta ad indicare una situazione sopravvenuta o sconosciuta al momento della conclusione del contratto,

al verificarsi della quale l'equilibrio economico del contratto stesso ne risulta sensibilmente alterato e l'esecuzione di quest'ultimo diventa eccessivamente oneroso per una delle due parti contraenti.

Grazie a questa clausola, le parti possono richiedere alla controparte contrattuale la "*rinegoziazione del contratto*" che ristabilisca la parità delle rispettive prestazioni.

Pur essendo sempre preferibile che le siano le stesse parti, al momento della negoziazione del contratto, a redigere loro stesse il testo della "*hardship clause*", il diritto internazionale offre diversi esempi di queste clausole che, se richiamate dalle parti quale legge materiale applicabile al contratto, potranno essere utili in situazioni di emergenza come quella attuale.

Il riferimento è, innanzitutto, alla "*Hardship Clause 2003*" redatta dalla Camera di Commercio Internazionale, che, dopo aver individuato genericamente gli eventi avversi ("*... event beyond its reasonable control ... and that could not reasonably have avoided or overcome ...*") impone alle parti – entro un ragionevole lasso di tempo – di "rinegoziare" i termini contrattuali al fine di superare le avversità dell'evento, prevedendo, nel caso in cui l'altra parte non accetti di rinegoziare il contratto, il diritto della parte che ha invocato la clausola di risolvere il contratto.

In simili situazioni, dunque, la risoluzione del contratto costituisce l'*extrema ratio*, che viene in linea di conto, allorché la parte alla quale viene richiesta la "*rinegoziazione del contratto*" non la accetti, oppure, proponga alla parte che ha invocato la clausola condizioni che l'altra parte ritenga inaccettabili.

Diversa disciplina giuridica della "*hardship clause*" è, invece, quella contenuta nei Principi Unidroit (UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts del 2016) che mirano alla "*conservazione*" del contratto a tutti i costi e, solo, in casi eccezionali a farne dichiararne la risoluzione. Ed infatti:

- accanto ad una definizione molto completa e omnicomprensiva di "avversità" (che l'art. 6.2.2 definisce come quegli eventi che "alterano sostanzialmente l'equilibrio del contratto, o per l'accrescimento dei costi della prestazione di una delle parti, o per la diminuzione del valore della controprestazione");

- stabilisce nel dettaglio gli "steps" che le parti devono necessariamente seguire affinché la "*hardship clause*" produca effetto (art. 6.2.3): (i) innanzitutto, la richiesta di "*rinegoziazione*" del contratto deve essere fatta senza ingiustificato ritardo e deve indicare i motivi sui quali è basata; (ii) detta richiesta non dà, di per sé, alla parte svantaggiata, il diritto di sospendere l'esecuzione.

- a differenza, però, di quanto previsto dalla "*Hardship clause 2003*" elaborata dalla Camera di Commercio Internazionale, in caso di mancato accordo tra le parti entro un termine ragionevole, ciascuna delle parti può rivolgersi al giudice (o all'arbitro), il quale, se accerta il ricorrere di una ipotesi di *hardship*, può, a seconda delle circostanze (a) risolvere il contratto, in tempi e modi di volta in volta da stabilire, oppure (b) modificare egli stesso il contratto al fine di ripristinarne l'originario equilibrio.

Riferimenti alla clausola di "hardship" sono, infine, contenuti nella La Convenzione sulla Vendita Internazionale di Beni Mobili (la cosiddetta Convenzione di Vienna del 1980, entrata in vigore nel 1988 ed alla quale ha aderito anche l'Italia) che, però, a differenza delle clausole appena esaminate (ICC hardship clause 2003 e artt. 6.2.2 e 6.2.3 Unidroit Principles 2016), al suo art. 79 contiene disposizioni applicabili sia ai casi di forza maggiore, sia ai casi di "avversità" ("*hardship*"): si parla, infatti, di "liberazione dalla responsabilità in caso di inadempienza dovuta ad un impedimento indipendente dalla volontà e che non si poteva ragionevolmente attendere al momento della conclusione del contratto".

In questo caso, però, a differenza di quanto previsto nelle altre due fonti di diritto internazionale, il verificarsi di uno di questi eventi di "*forza maggiore*" o di "*hardship*" esime da responsabilità contrattuale la parte che abbia invocato la clausola soltanto per il periodo in cui sussiste l'impedimento (art. 79, par. 3), e alla condizione che la parte colpita dall'evento abbia comunicato all'altra entro un ragionevole lasso di tempo l'evento di cui trattasi ("*forza maggiore*" o "*hardship*").

In caso contrario, quest'ultima sarà comunque ritenuta inadempiente e responsabile dei danni cagionati all'altra parte a causa del proprio inadempimento (art. 79, par. 4).
