

19/03/2020

L'IMPATTO DELL'EMERGENZA CORONAVIRUS SUI CONTRATTI DI LOGISTICA E TRASPORTI: CONSEGUENZE E RIMEDI

Il virus COVID-19 è ormai un'emergenza sanitaria globale, che ha avuto e avrà nel prossimo futuro pesanti ripercussioni sulla supply chain, la logistica e l'esecuzione dei contratti da parte delle imprese italiane.

E' evidente che l'esperienza di queste settimane dovrà servire da monito nella futura negoziazione e stipulazione di rapporti contrattuali, per prevedere e prevenire le problematiche emerse in queste settimane.

Sono numerose le implicazioni sul piano legale, e il nostro Studio legale è già stato ripetutamente chiamato ad assistere i propri clienti per valutare gli strumenti esistenti sul piano contrattuale e di interpretazione normativa.

Le indicazioni raccolte - alla luce dell'esame di numerosi contratti - evidenziano un quadro composito, con clausole di forza maggiore più o meno strutturate ed efficaci, forti differenze esistenti nelle varie giurisdizioni e leggi applicabili ai rapporti contrattuali, e situazioni molto diverse con riguardo all'impatto concreto che l'emergenza sta avendo sulla esecuzione dei contratti.

Il diffondersi di casi in un numero elevato di Paesi fa immaginare che ci sia la forte probabilità che nei contratti internazionali **entrambe le parti si troveranno nella difficoltà o impossibilità di adempiere e la stessa clausola di forza maggiore potrà essere invocata da eventuali contraenti, dando vita a contenziosi complessi e forse inediti.**

COSA PREVEDE LA LEGGE ITALIANA?

E' opportuno partire dalla valutazione della disciplina esistente nel nostro ordinamento. La legge italiana si applica in primo luogo ai contratti puramente nazionali, nei quali entrambe le parti sono italiane, ed ai contratti internazionali contenenti una clausola di scelta in favore della legge italiana.

Potrà applicarsi in mancanza di scelta espressa anche a tutti i contratti - ad esempio vendita o appalto in ambito comunitario – in cui si applica la legge italiana in quanto legge del luogo dove ha sede il venditore o l'appaltatore.

È opportuno premettere che l'ordinamento italiano (come accade del resto in numerosi altri paesi) non conosce una **definizione normativa espressa di "forza maggiore"**.

Le disposizioni di riferimento sono:

- **l'articolo 1218 c.c.**, che stabilisce che la parte inadempiente è esente da responsabilità qualora provi che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a essa non imputabile;
- **l'articolo 1256 c.c.** che prevede l'estinzione o sospensione delle obbligazioni contrattuali a seconda che l'evento di forza maggiore porti ad un'impossibilità sopravvenuta definitiva o temporanea. La disciplina dell'impossibilità sopravvenuta viene poi ripresa agli artt. 1463 e c.c. ss.
- **l'articolo 1467 c.c.** in materia di eccessiva onerosità sopravvenuta.

L'art. 1256 del codice civile, al comma 2, stabilisce che

"l'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile".

Deve trattarsi dunque di impossibilità di eseguire la prestazione, non di semplice difficoltà o maggiore onerosità.

L'attuale situazione, in particolare le restrizioni introdotte negli ultimi giorni dalle autorità italiane, possono in linea di principio rientrare nella previsione dell'art. 1256 c.c., ma è

indispensabile fare una valutazione che tenga conto di tutte le circostanze del caso specifico.

L'impossibilità di adempiere potrà ravvisarsi in casi in cui vi sono obblighi di quarantena imposti dall'autorità, o adottati dall'impresa quale misura di prevenzione, e si sia verificata l'interruzione o sospensione dell'attività produttiva.

Le limitazioni al movimento all'interno delle aree oggetto delle misure governative potrebbe invece non determinare una vera e propria impossibilità (rilevante ai sensi dell'art. 1256 c.c.) in considerazione del fatto che la circolazione di merci, beni e persone è in linea di principio possibile per comprovate ragioni di natura lavorativa e professionale.

Quanto all'eccessiva onerosità, l'articolo 1467 del codice civile stabilisce che nei contratti di durata, che comportano un'esecuzione differita o protratta nel tempo, è possibile richiedere la risoluzione del contratto nel caso in cui la prestazione di una parte sia divenuta eccessivamente onerosa a causa di avvenimenti straordinari ed imprevedibili.

La norma aggiunge al terzo comma che la parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto.

Devono ricorrere alcuni precisi presupposti:

- a. una onerosità eccessiva, tale da creare un grave squilibrio tra prestazione e controprestazione
- b. l'onerosità deve riguardare una prestazione non ancora adempiuta
- c. deve eccedere l'alea normale del contratto, e dunque deve essere determinata al "verificarsi di avvenimenti straordinari ed imprevedibili".

Va tenuto presente che tradizionalmente la giurisprudenza italiana valuta con rigore l'esistenza delle condizioni per ravvisare l'eccessiva onerosità sopravvenuta, soprattutto qualora il contratto sia tra operatori del settore.

E' difficilmente contestabile che l'attuale stato di cose, soprattutto per la rapidità con cui si è sviluppata l'emergenza a livello nazionale e mondiale, può qualificarsi come straordinario ed imprevedibile, ma non va trascurato che i requisiti della straordinarietà ed imprevedibilità sono distinti, e devono entrambi ricorrere.

Occorre inoltre provare che l'eccessiva onerosità è collegata in modo specifico ad un evento straordinario ed imprevedibile: una richiesta di risoluzione ai sensi dell'art. 1467 c.c.

fondata ad esempio sul drastico calo delle quotazioni del greggio alla quale assistiamo in questi giorni, per la quale l'emergenza Coronavirus è un fattore di aggravamento, ma che è determinata anche (e soprattutto) dall'attuale congiuntura geopolitica, potrebbe risultare contestabile.

Per espressa previsione di legge in effetti non possono essere considerati come straordinari ed imprevedibili eventi che rientrano nella cosiddetta "alea normale del contratto", vale a dire il margine di rischio di variazione del valore delle prestazioni contrattuali che ogni contraente consapevole sa di assumere al momento della conclusione del contratto, come possono essere, ad esempio, oscillazioni dei prezzi di mercato, o la svalutazione monetaria.

ESISTE UN OBBLIGO DI RINEGOZIAZIONE?

Un orientamento emerso nella nostra giurisprudenza merita un cenno.

Si è evidenziato poco sopra che la disciplina prevista in materia di eccessiva onerosità sopravvenuta contempla la possibilità per la parte contro la quale è domandata la risoluzione di evitarla, offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto.

La norma prevede una possibilità, tuttavia la giurisprudenza ha ravvisato in alcuni casi un vero e proprio obbligo di rinegoziazione.

L'orientamento muove da una lettura estensiva del principio espresso all'articolo 1374 del codice civile in materia di integrazione del contratto, dove si prevede che il contratto obbliga le parti non solo a quanto espressamente pattuito, ma anche a tutte le conseguenze che ne derivano secondo la legge, **gli usi o l'equità**.

Esistono sul punto decisioni già risalenti: così Cassazione 9 marzo 1991 n. 2503, che aveva chiarito che la buona fede conserva la sua funzione di integrazione del rapporto, imponendo a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere da specifici obblighi contrattuali; ancora, con la sentenza n. 10511 del 1999 la Cassazione ha espresso il principio che il giudice può anche d'ufficio procedere alla riduzione della penale qualora questa risulti iniqua o sproporzionata.

L'orientamento è stato poi confermato in numerose decisioni successive (in particolare

molto puntuale e dettagliata Cassazione 18 settembre 2009 n. 20106, e più recentemente Cassazione S.U. 24675 del 2017 (che contiene ampi richiami ai precedenti esistenti) che ha ribadito che in determinate circostanze la rinegoziazione non è una semplice possibilità, bensì un obbligo per le parti, alla luce dei principi di buona fede e correttezza di cui agli artt. 1175 e 1375 c.c., in combinato disposto con l'art. 2 Cost.1

Le recenti posizioni raggiunte dalla giurisprudenza offrono dunque uno strumento ulteriore per la parte oggi esposta ad una maggiorazione di costi ed oneri.

E' imperativo tuttavia che la parte che intende invocare l'eccessiva onerosità sopravvenuta si muova con tempestività (la norma non garantisce automaticamente un esonero o sospensione dall'esecuzione) e chiedi alla propria controparte di rinegoziare in modo equo e trasparente le condizioni esistenti, al fine di rispettare l'equilibrio originario del contratto.

LA DISCIPLINA APPLICABILE AI CONTRATTI INTERNAZIONALI

Accade con frequenza che contratti internazionali siano privi di pattuizioni specifiche con riguardo alla eccessiva onerosità o impossibilità di adempiere, e siano privi di una clausola di scelta della legge applicabile.

In questi casi la valutazione se un singolo evento sia inquadrabile come forza maggiore presuppone che venga prima individuata la legge applicabile al rapporto contrattuale, in base alle norme di diritto internazionale privato ed alle convenzioni internazionali eventualmente esistenti.

Si tratta di una valutazione da fare caso per caso, ed è importante in effetti accertare con rapidità gli strumenti disponibili.

Nelle compravendite internazionali, ad esempio, l'articolo 79 della Convenzione delle Nazioni Unite sui contratti di compravendita internazionale di merci (Convenzione di Vienna del 1980, che disciplina i rapporti di vendita tra parti con sede in un numero molto ampio di Stati contraenti) esclude la responsabilità del debitore in grado di provare che l'inadempimento è dovuto ad un impedimento indipendente dalla sua volontà, al di fuori dal suo controllo, inevitabile e imprevedibile.

Previsioni analoghe sono rinvenibili nei principi Unidroit, ai quali spesso viene fatto richiamo

nei contratti internazionali.

Va evidenziato peraltro che tali previsioni (che sul punto applicano un principio che ha carattere generale) pongono a carico della parte che invoca la forza maggiore o l'impedimento l'onere di tempestiva notifica della circostanza, e di provare che si tratta di un evento inevitabile ed imprevedibile.

Eventuali ritardi nella segnalazione, o lacune nelle prove offerte, determinano di regola la decadenza dal diritto a beneficiare dell'esonero.

I PRINCIPI VIGENTI NELLA LEGGE INGLESE E NEI SISTEMI DI COMMON LAW

La legge inglese viene come noto richiamata quale legge regolatrice del rapporto con grande frequenza nei contratti internazionali (è la regola in settori quali Oil & Gas, cantieristica, energy, construction, commodities) per cui è di grande importanza valutare i principi vigenti nel diritto inglese, ed in che modo un'emergenza quale quella legata al Coronavirus può fondare una eccezione di forza maggiore.

La premessa è che nel diritto inglese non esiste una force majeure doctrine, ossia un principio destinato ad operare ogni volta che si verifica l'impossibilità di eseguire un contratto.

Dunque, in mancanza di una previsione contrattuale (in particolare in assenza di una force majeure clause) la parte che si trova nell'impossibilità di eseguire rischia di non avere alcuno strumento disponibile.

Dal momento che l'esistenza di una clausola di forza maggiore è un punto dirimente, diventa fondamentale accertare se e in che misura la clausola sia sufficientemente dettagliata e protettiva.

L'esperienza (anche di queste ultime settimane) dimostra che vi è una grandissima varietà di clausole di forza maggiore, alcune talmente stringate e generiche da essere di fatto inservibili.

Molti contratti-tipo e formulari impiegati in determinati settori (commodities, construction, cantieristica navale, dove tradizionalmente la clausola di forza maggiore è inserita in una

pattuizione denominata 'permissible delay') contengono clausole dettagliate e collaudate; in molti altri casi invece le clausole sono scritte in modo sommario, con una elencazione di fattispecie che non precisa se sia tassativa o esemplificativa; molto spesso mancano riferimenti espressi a epidemie, contagi e situazioni analoghe a quella in esame.

In sintesi è possibile riassumere la posizione esistente nella prassi contrattuale e nella giurisprudenza inglese e dei sistemi di common law come segue:

- i. la formulazione e l'ampiezza della clausola di forza maggiore sono il dato di partenza, e sono di regola determinanti per stabilire se una parte ha diritto di chiedere l'esonero. Alcune clausole operano solo se l'adempimento è "prevented" oppure reso "impossible", per cui la clausola non opera qualora le circostanze sopravvenute rendono l'adempimento solo più complesso o ritardato. Altre clausole invece sono ispirate a minor rigore, operando anche qualora l'adempimento sia "hindered" o "delayed"
 - ii. la parte che invoca la forza maggiore è tenuta ad operare con la massima diligenza per superare le difficoltà e rispettare le obbligazioni assunte.²
 - iii. la force majeure exception non può inoltre essere invocata quando il contratto è divenuto semplicemente più oneroso o meno redditizio.³
 - iv. l'onere della prova delle circostanze che determinano la forza maggiore grava sulla parte che la invoca. ⁴
 - v. in caso di ambiguità o dubbio nell'interpretazione della clausola di force majeure essa va interpretata in modo restrittivo, ed a sfavore della parte che la richiama.⁵
- Il recentissimo caso *Classic Maritime v. Limbungan*⁶ ha confermato nuovamente la severità con cui le Corti inglesi valutano l'operatività delle clausole di forza maggiore: la corte in particolare ha ribadito che la clausola garantisce un esonero da responsabilità se la parte dimostra che l'inadempimento è reso impossibile solo dalla circostanza sopravvenuta, e che alcun esonero va riconosciuto in favore della parte che si era già in precedenza resa inadempiente.

Infine, la tempestività nell'invocare il ricorso della forza maggiore e nel rispettare i termini previsti nel contratto è imperativa, ed eventuali ritardi anche modesti possono comportare la decadenza dal diritto a richiedere l'esonero,⁷ anche qualora non vi sia un termine espresso di decadenza.⁸

² *Seadrill Ghana Operations Ltd v. Tullow Ghana Ltd (2018)*

³ *Thames Valley Power Ltd v Total Gas & Power Ltd (2006)*

⁴ *Channel Island Ferries Ltd v Sealink UK Ltd (1988); Brauer & Co (Great Britain) Ltd v James*

Clark (Brush Materials) Ltd (1952)

5 Hong Guan & Co Ltd v R Jumabhoy (1960); Fairclough Dodd & Jones Ltd v J H Vantol Ltd (1957)

6 Classic Maritime Inc v Limbungan Makmur SDN BHD (2019)

7 Adyard Abu Dhabi -v- S.D. Marine Services (2011)

8 Bremer Handelsgesellschaft mbH -v- Vanden Avenne - Izegem PVBA (1978)

FRUSTRATION, HARDSHIP, IMPRACTICABILITY

In aggiunta alle eventuali previsioni contrattuali in materia di forza maggiore possono trovare applicazione anche alcuni principi tradizionalmente vigenti nei sistemi di common law.

Un'analisi dettagliata di tali istituti non sarebbe possibile in questo commento.

Il punto sul quale è opportuno porre l'accento è che in circostanze eccezionali (quale può essere senza dubbio quella in atto) in molti ordinamenti di common law si prevede un esonero di responsabilità per la parte inadempiente, o la risoluzione del contratto, anche in assenza di una clausola di forza maggiore.

Si tratta tuttavia di situazioni del tutto particolari, di rado accolte in giurisprudenza.

La frustration ricorre allorquando per circostanze sopravvenute l'equilibrio iniziale di un contratto viene modificato in modo talmente drastico da renderlo fondamentalmente diverso dal rapporto originario, e rendere di fatto non più utile l'esecuzione.

La impracticability riconosciuta in molti Stati Usa è per alcuni versi assimilabile alla eccessiva onerosità sopravvenuta prevista nel nostro ordinamento.

Anche in relazione agli istituti in esame tuttavia - come già visto per le clausole di forza maggiore - è essenziale che la parte che chiede l'esonero si attivi con grande tempestività, e raccolga per tempo tutti gli elementi di prova.

LEGGE SVIZZERA

Nella contrattualistica internazionale la legge svizzera è spesso richiamata quale legge regolatrice, essendo considerata un accettabile compromesso qualora nessuna delle parti accetti quale legge applicabile quella del Paese in cui ha sede la propria controparte contrattuale.

Anche nell'ordinamento svizzero non vi è una precisa definizione di "force majeure", e giudici e arbitri inevitabilmente poggiano le loro valutazioni sulla formulazione della clausola presente in contratto.

L'esame della casistica giurisprudenziale e dei lodi arbitrali evidenzia come in alcune occasioni è stata valutata l'eshaustività della clausola con riguardo all'elencazione di fattispecie integranti la forza maggiore con particolare riferimento a casi di "epidemic", "pandemic", "disease", "national or regional emergency", "quarantine".

E' molto probabile che profili analoghi si proporranno nei contenziosi che dovessero nascere in futuro da contratti soggetti a legge svizzera.

I principi sopra visti in materia di onere della prova ed obbligo a carico della parte che invoca la clausola forza maggiore di adottare ogni azione per rendersi adempiente (anche incorrendo in maggiori oneri e costi) sono ampiamente consolidati nel diritto svizzero.

LEGGE CINESE

Dal momento che - come noto - l'insorgenza del virus si è palesata in Cina prima di diffondersi negli altri Paesi, e le autorità locali hanno adottato drastiche misure di contenimento e restrizione al movimento di persone, beni e merci, sono ormai già migliaia i casi in cui controparti cinesi hanno invocato l'esonero di responsabilità o chiesto la risoluzione dei contratti.

Il concetto di forza maggiore nel diritto cinese presenta tratti analoghi a quelli sopra esaminati, con la particolarità tuttavia che la giurisprudenza cinese è già intervenuta in tempi recenti per indicare in modo espreso i parametri da seguire nel valutare il ricorso della forza maggiore.

Il tema è stato oggetto di un intervento ad opera della Shanghai Superior Court (la più alta autorità giudiziaria di Shanghai) che ha indicato una sorta di decalogo sui principi da applicarsi nei futuri contenziosi nascenti dall'emergenza conseguita al COVID-19.

Alla luce delle prime indicazioni disponibili sembra di potersi ricavare che la situazione creatasi a seguito dell'emergenza non dà sempre necessariamente vita ad un caso di forza maggiore, e la valutazione andrà fatta rigorosamente caso per caso.

Un precedente interessante è sicuramente costituito dalla giurisprudenza relativa al precedente fenomeno di diffusione della SARS; in un lodo del marzo 2005⁹ la Corte Arbitrale Cinese (CIETAC) ha rigettato l'eccezione di forza maggiore sollevata da un venditore cinese, condannandolo al risarcimento dei danni, ma la fattispecie analizzata nella decisione in commento era particolare, perché l'epidemia era scoppiata prima della data di stipula del contratto (e dunque non poteva dirsi un evento imprevedibile per la parte cinese) e vi erano stati inoltre pesanti ritardi nella segnalazione alla controparte delle cause di forza maggiore, e nella esibizione degli elementi di prova.

In altri casi la SARS è stata ritenuta invece integrare un evento di forza maggiore.

9 Caso L-Lysine – Cietac 5 marzo 2005.

Le Corti cinesi in ogni caso applicano con un certo rigore il concetto di impossibilità, e viene di regola esclusa l'operatività delle clausole di forza maggiore quando la prestazione consiste in un pagamento.

Va aggiunto che la giurisprudenza cinese in più occasioni ha evidenziato l'obbligo posto a carico delle parti di negoziare in buona fede, garantendo la permanenza dell'originario equilibrio contrattuale, quando le circostanze sopravvenute non hanno determinato una vera e propria impossibilità, ma reso più gravoso il contratto per una delle parti.

Quanto alla prova del ricorso della forza maggiore, è noto che il China Council for the Promotion of International Trade (CCPIT), organismo ufficialmente accreditato dal Ministero del Commercio della Repubblica Popolare Cinese, ha rilasciato nelle scorse settimane su richiesta di operatori ed imprenditori cinesi migliaia di certificati attestanti il ricorso della forza maggiore.

Anche in relazione a questo profilo occorre fare una valutazione caso per caso, soprattutto per accertare quali siano le previsioni contrattuali esistenti con riguardo agli oneri probatori posti a carico della parte che invoca la forza maggiore, e valutare se in base alla legge

applicabile al contratto tale certificazione sia esaustiva.

E' probabile infatti che in futuri contenziosi (soprattutto soggetti a legge inglese) il certificato rilasciato dal CCPIT sia considerato una prima facie evidence, dunque non prova decisiva ed inconfutabile del ricorso della forza maggiore, bensì una presunzione che non esonera la parte dal fornire rigoroso riscontro probatorio in merito all'impossibilità, imprevedibilità ed inevitabilità delle circostanze dedotte.

LA CLAUSOLA DI FORCE MAJEURE ELABORATA DALLA CAMERA DI COMMERCIO INTERNAZIONALE

Si è evidenziato poco sopra che le clausole di forza maggiore possono presentare estrema eterogeneità in termini di accuratezza ed efficacia.

Una tipologia di clausola ampiamente collaudata e largamente impiegata nella contrattualistica internazionale è la Force Majeure Clause elaborata dalla Camera di Commercio Internazionale, che include all'art. 3 tra le fattispecie che possono giustificare l'esonero:

- d) act of authority whether lawful or unlawful, compliance with any law or governmental order, rule, regulation or direction, curfew restriction, expropriation, compulsory acquisition, seizure of works, requisition, nationalisation;
- e) act of God, plague, epidemic...

La previsione è sufficientemente ampia ed elastica da includere una situazione quale quella in atto, ma non c'è tuttavia una espressa definizione di epidemic; il punto dunque sarebbe, in caso di contenzioso, probabilmente valutato in base alla legge applicabile al contratto.

L'IMPATTO NEL SETTORE CONSTRUCTION

L'emergenza in corso, e le fortissime restrizioni alla circolazione di merci e persone, ha già avuto ed avrà sicuramente conseguenze di grande rilievo su contratti in corso di esecuzione nel settore infrastrutturale e nell'impiantistica.

L'impossibilità di accedere al project site con maestranze e personale rischia di determinare ritardi nell'esecuzione e completamento delle opere, esponendo all'applicazione di penali o liquidated damages.

Sono già state segnalate da numerose imprese difficoltà per l'impossibilità di completare il collaudo di macchinari o impianti, e perfezionare la fase di take-over. Anche in relazione a questi profili è imperativo valutare le pattuizioni contrattuali esistenti.

Nel settore infrastrutturale sono largamente diffusi i contratti FIDIC, che nelle varie edizioni che si sono succedute nel tempo contengono previsioni specifiche per l'eventualità che si verificano ritardi addebitabili a forza maggiore.

La Sub-Clause 19.1 del FIDIC Red Book edizione 1999 contiene una clausola di Force Majeure che recita:

"In this Clause, "Force Majeure" means an exceptional event or circumstance:

- (a) Which is beyond a Party's control,
- (b) Which such Party could not reasonably have provided against before entering into the Contract,
- (c) Which, having arisen, such Party could not reasonably have avoided or overcome; and
- (d) Which is not substantially attributable to the other Party."

La definizione viene tradizionalmente ritenuta contenere un elenco non esaustivo, ed è plausibile che un'epidemia quale quella in atto possa farsi rientrare nell'ambito di applicazione della disposizione.

I contratti-tipo FIDIC contengono anche pattuizioni che ammettono la possibilità per il Contractor di richiedere un'estensione del termine in caso di circostanze sopravvenute. Così ad esempio la clausola 8.5 (c) del FIDIC Silver Book 2017, che ammette una Extension of time per ritardi causati da "Unforeseeable shortages in the availability of Employer Supplied Materials, if any caused by epidemic ..." e la clausola 8.4 (d) del FIDIC Red Book 1999 per ritardi legati a "Unforeseeable shortages in the availability of personnel or Goods caused by epidemic or governmental actions".

Previsioni analoghe sono contenute in numerosi altri formulari o contratti ad hoc. Il tratto comune a tutte tali pattuizioni è costituito dal fatto che è sempre necessario che l'adempimento sia impossibile, e che la parte abbia fatto tutto quanto ragionevolmente

possibile per ovviare all'emergenza.

E' sempre imperativo inoltre rispettare i termini, previsti immancabilmente a pena di decadenza, per chiedere l'estensione o far valere una richiesta.

I contratti FIDIC prevedono ad esempio in caso di forza maggiore un termine di 14 giorni per presentare la richiesta, e la giurisprudenza disponibile conferma che Tribunali e Corti arbitrali non hanno esitazioni nel dichiarare la parte decaduta dal diritto qualora il termine non sia rispettato in modo tassativo.

LE CONSEGUENZE NEL COMMODITY TRADE

Si sono già verificati significativi ritardi nell'esecuzione di contratti di vendita di materie prime da e verso porti cinesi; tutto induce a ritenere che analoghe problematiche si presenteranno in relazione a contratti che prevedono la caricazione o lo sbarco in numerose altri paesi dove le autorità locali stanno adottando forti misure restrittive.

E' probabile in effetti che nel settore del commodity trade vi saranno rilevanti conseguenze sul piano dei contenziosi. **E' imperativo dunque conoscere adeguatamente le previsioni presenti in contratto.** Molti formulari nel settore soft commodities contengono un preciso meccanismo del quale le parti possono avvalersi per chiedere ed ottenere un'estensione del termine per il completamento delle operazioni di caricazione, senza essere esposte a risoluzioni e richieste di risarcimento.

Nei contratti GAFTA ad esempio la clausola prende il nome di extension of delivery nei contratti con resa FOB, e di extension of shipment in quelli con resa CIF.

Il principio seguito è che qualora l'estensione venga richiesta dal compratore nei contratti con resa FOB (e più in generale nei contratti che presuppongono che la consegna avvenga grazie ad una specifica attività di parte acquirente, cui fa carico l'organizzazione del trasporto) al venditore viene garantito che la proroga sia limitata nel tempo, e soprattutto esso viene tenuto indenne da qualunque costo o maggiorazione di spesa connessa alla sosta della merce al porto di caricazione attraverso il meccanismo delle cd. carrying charges; laddove l'estensione venga invece richiesta dal venditore CIF, viene accordata al compratore una riduzione del prezzo di vendita.

La posizione consolidata della giurisprudenza inglese è che qualora sia prevista in contratto l'extension è un diritto del quale la parte può avvalersi senza limitazioni, senza essere soggetta alla adesione discrezionale da parte del venditore; tale diritto è subordinato tuttavia al rispetto di precise formalità, e soprattutto al rispetto dei termini perentori entro i quali esercitare l'opzione (in ossequio al principio tradizionalmente racchiuso nella formula "time is of the essence").

A CURA DEGLI AVV. CLAUDIO PERRELLA E ALESSIO TOTATO

Di R&P Legal Studio associato

www.replegal.it

(sedi a Torino, Milano, Roma, Aosta, Busto Arsizio, Bergamo e Bologna)