



Foro Buonaparte 20 – 20121 – Milano - +39 02 76281577 – +39 02 91630885

E mail segreteria@longobarelli.com

WEBINAR

LE LOCAZIONI COMMERCIALI ALL'EPOCA DEL COVID 19

AZIONI, STRATEGIE ED OPPORTUNITA' IN MATERIA
DI LOCAZIONI
COMMERCIALI E AFFITTI DI RAMI D'AZIENDA

GIOVEDI' 16 APRILE 2020 ORE 18.00

LE LOCAZIONI COMMERCIALI ALL'EPOCA DEL CORONAVIRUS

- 1) **Premessa**
- 2) **Locazioni: D.L. 18 del 17/03/2020 «Cura Italia» e Norme ordinarie**
 - 2.1) **Forza Maggiore**
 - 2.2) **Impossibilità sopravvenuta**
 - 2.3) **Eccessiva onerosità sopravvenuta**
 - 2.4) **Focus: esecuzione del contratto in buona fede**
- 3) **Possibili soluzioni in ambito stragiudiziale**
- 4) **Eventuali conseguenze giudiziali**
- 5) **Riepilogo delle possibili azioni**
- 6) **Commistione tra locazioni commerciali e affitto di ramo d'azienda**
- 7) **Affitto di ramo d'azienda**
- 8) **Nuovi format contrattuali**

1) Premessa

- I provvedimenti assunti al fine di fronteggiare l'emergenza epidemiologica, hanno introdotto misure via via più restrittive in ordine alla circolazione degli individui e in riferimento all'esercizio delle attività industriali, commerciali e dei servizi, culminate con l'entrata in vigore dei noti provvedimenti del Governo; in punto, le misure di maggior rilievo sono essenzialmente:

1) D.P.C.M. del 11/03/2020 che ha sospeso su tutto il territorio nazionale le attività commerciali al dettaglio, fatta eccezione che per i generi alimentari e di prima necessità, le attività dei servizi di ristorazione – purchè svolte con l'ausilio della consegna a domicilio - e le attività inerenti i servizi alla persona ed ha previsto limitazioni ed accorgimenti per l'esercizio delle attività produttive e professionali.

2) D.P.C.M. del 22/03/2020 che ha definitivamente sospeso tutte le attività produttive industriali e commerciali ad eccezione di talune attività ritenute indispensabili per la vita del Paese, le attività funzionali ad assicurare la continuità di queste ultime, quelle che erogano servizi di pubblica utilità, degli impianti a ciclo continuo, dell'industria dell'aerospazio e della difesa; le imprese la cui attività non è stata sospesa devono rispettare le misure per il contrasto e il contenimento del virus negli ambienti di lavoro, secondo l'apposito protocollo sottoscritto tra Governo e parti sociali.

- Inoltre, le Ordinanze Regionali – ancor più restrittive – l’oggettiva difficoltà nell’organizzazione logistica delle attività e nel reperimento dei dispositivi di protezione individuale, hanno ampliato le categorie di imprenditori che di fatto hanno dovuto sospendere ogni attività.
- Tutto ciò sta comportando la difficoltà o addirittura l’impossibilità per imprenditori, artigiani e professionisti di adempiere alle obbligazioni contratte per poter esercitare la propria attività, in particolare di far fronte alle obbligazioni di pagamento dei canoni di locazione degli immobili in cui ha sede la propria attività o dei canoni relativi all’affitto di ramo d’azienda. Ciò, a maggior ragione, ove si consideri l’incidenza media del costo degli affitti sul conto economico e la sostanziale «inutilità» di quel costo in riferimento all’esercizio dell’attività medesima, in questo particolare periodo.

Ci si domanda, dunque, se in tale contesto di grave difficoltà sia possibile sospendere il pagamento dei canoni di locazione o di affitto di ramo d’azienda, o quantomeno pretenderne la riduzione.

Il Legislatore ha rilevato la problematica ed introdotto alcune misure a sostegno dei Conduuttori di immobili commerciali, ma tali iniziative purtroppo non appaiono risolutive del problema, così come l’applicazione delle norme ordinarie previste dal nostro ordinamento non sono in grado di fornire strumenti immediatamente spendibili per ottenere risposte univoche idonee a soddisfare le istanze dei Conduuttori.

2) Locazioni commerciali: D.L. 18 del 17/03/2020 «Cura Italia» e Norme Ordinarie

- I diversi provvedimenti del Governo non hanno a tutt'oggi formulato alcuna revisione specifica in ordine alla possibilità di sospendere il pagamento dei canoni di locazione o il canone di affitto di ramo d'azienda.
- Il **D.L. 18 del 17/03/2020 «Cura Italia»** recante misure di potenziamento del servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese contiene una previsione specifica in tema di locazioni ed una previsione generale relativa alle conseguenze degli inadempimenti contrattuali. In particolare:
- **Art. 65** dispone a beneficio dei soggetti esercenti attività d'impresa, di un credito d'imposta, per l'anno 2020, pari al 60 % dell'ammontare del canone di locazione relativo al mese di marzo 2020 di negozi e botteghe, in considerazione dei mancati guadagni legati alle chiusure forzate di cui potranno avvalersi commercianti e artigiani. Il beneficio fiscale:
 - E' riconosciuto per gli immobili rientranti nella categoria catastale C/1;
 - Si applica ai soggetti esercenti attività d'impresa, esclusi gli esercenti le attività di cui agli allegati 1 e 2 del D.P.C.M. 11 marzo 2020, ossia esclusi coloro che esercitano quelle attività di prima necessità che non sono state sospese (vendita al dettaglio di generi alimentari, farmacie ecc.);
 - E' utilizzabile esclusivamente in compensazione ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. 9 luglio 1997 n. 241.

Si tratta dunque di una previsione che non trova applicazione generalizzata ed è limitata nel tempo; il Governo sta valutando di ampliarne l'applicazione anche ad immobili di altre categorie catastali, per ulteriori mensilità e sta valutando la possibilità di cedere il credito di imposta al proprietario dell'immobile così da ottenere uno sconto sul canone di locazione dovuto. Si attendono provvedimenti in tal senso.

- **Art. 91** prevede che il rispetto delle misure di contenimento del contagio sia sempre valutato ai fini dell'esclusione, ai sensi degli artt. 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardi o omessi adempimenti.
- Tale disposizione introduce una sorta di moratoria di carattere generale, ma è tesa ad escludere che il debitore che incorre nell'inadempimento per causa a lui non imputabile debba sostenere il risarcimento del danno, comprendente tanto la perdita quanto il mancato guadagno subiti dal creditore.

Si tratta dunque di una disposizione che può trovare solo un'applicazione limitata al tema della riduzione dei canoni di locazione, imponendo al Giudice che si trovasse a dover decidere su una controversia tra Conduttore e Locatore per mancato pagamento dei canoni a considerare l'aspetto del rispetto delle misure di contenimento del contagio per evitare una condanna al risarcimento del danno, ma non dispone alcun esonero dall'adempimento da parte del Conduttore dell'obbligo di provvedere al pagamento del canone.

Ad oggi queste marginali disposizioni costituiscono le uniche previsioni formulate ad hoc in tema di locazioni commerciali, pertanto in sostanza la materia resta regolata dai principi generali disposti dalle Norme Ordinarie del Codice Civile e dalla L. 392 del 27 luglio 1978.

- Le **Norme Ordinarie** del nostro ordinamento prevedono diversi principi ed istituti di cui viene invocata l'applicabilità nell'attuale situazione emergenziale, per una gestione del rapporto locatizio che tenga in debita considerazione le difficoltà per i Conduuttori che non possono esercitare la propria attività imprenditoriale, in quanto sospesa dall'emergenza epidemiologica, posta alla base dei provvedimenti restrittivi del Governo. Tuttavia, un'analisi obbiettiva della materia, conduce inevitabilmente alla conclusione che, in assenza di ulteriori e diversi interventi normativi, senz'altro auspicabili, allo stato

tali principi non possono trovare soddisfacente applicazione al rapporto locatizio, in quanto:

- risultano inapplicabili allo schema della locazione
- portano ad una conseguenza diversa da quella principale voluta dai Conduuttori, ovvero legittimano la risoluzione del contratto ma non la sospensione del pagamento dei canoni

Si tratta essenzialmente di:

- Clausole di forza maggiore
- Impossibilità totale o parziale sopravvenuta all'adempimento dell'obbligazione di pagamento
 - Eccessiva onerosità sopravvenuta dell'adempimento dell'obbligazione di pagamento

2.1 Clausole di forza maggiore

Si tratta di previsioni specifiche per il caso in cui si verifichi un evento straordinario – imprevedibile ed irresistibile – che abbia comportato una sospensione dell'attività e dunque della fruizione dell'immobile oggetto del contratto. In tal caso:

- Se il contratto di locazione prevede un'apposita clausola di sospensione o riduzione del canone per causa di forza maggiore, detta clausola trova applicazione, essendo l'attuale emergenza da COVID 19 un tipico esempio di evento imprevedibile e non contrastabile che rende impossibile o più gravoso l'adempimento; ciò potrà condurre ad una **sospensione del pagamento dei canoni** ed in base delle specifiche previsioni, alla **risoluzione del contratto**.
- Se il contratto di locazione non prevede una clausola specifica per la forza maggiore, la stessa potrà comunque essere invocata quale causa di impossibilità sopravvenuta della prestazione, la cui conseguenza è la **risoluzione del contratto**.

Nella prassi contrattuale italiana le clausole di forza maggiore venivano raramente impiegate, pertanto l'unico risultato utile conseguibile per il Conduttore è quello di poter chiedere la risoluzione del contratto con possibilità, eventualmente evitando le tempistiche di preavviso, ma tale rimedio non legittima il Conduttore a pretendere dal Locatore la sospensione o riduzione del canone

2.2 Impossibilità sopravvenuta della prestazione

- **Art. 1256 c.c.** dispone che l'obbligazione si estingue quando, per una causa non imputabile al debitore, la prestazione diventa impossibile, mentre **l'art. 1258 c.c.** riguarda l'impossibilità parziale e dispone che il debitore si libera dall'obbligazione eseguendo la prestazione per la parte che è rimasta possibile.
- Nel caso di contratti con prestazioni corrispettive, quali sono i contratti di locazione, **l'art. 1463 c.c.** dispone che la parte liberata per impossibilità sopravvenuta della prestazione non può chiedere la controprestazione. Tuttavia non sembra sostenibile la tesi per cui l'adempimento da parte del Conduttore sia divenuto impossibile, in quanto si tratta di un'obbligazione pecuniaria il cui adempimento – sia pure gravoso per il Conduttore – resta pur sempre possibile.
- Né maggiori probabilità di accoglimento in un ipotetico giudizio offre il rimedio di cui all'**art. 1464 c.c.** in tema di impossibilità parziale della prestazione. Secondo tale impostazione si dovrebbe sostenere che il Conduttore non possa godere pienamente del bene immobile oggetto del contratto per via delle norme restrittive o sospensive dell'attività, da cui deriverebbe la legittimazione ad ottenere la sospensione del canone. Nell'attuale situazione tuttavia il Locatore è a sua volta assolutamente incolpevole per l'impossibilità di godere del bene, in quanto non si sono verificati vizi della cosa, oppure revoca delle licenze ecc.

L'applicazione di questi principi non consente di sospendere il pagamento del canone, perché nessuna delle prestazioni di Locatore e Conduttore è divenuta impossibile a causa dell'emergenza, in quanto:

- Il Locatore mette a disposizione l'immobile che risulta pur sempre nella disponibilità del Conduttore, il quale lo utilizza occupandolo con i propri beni.

2.3 Eccessiva onerosità sopravvenuta

- L'art. 1467 c.c. prevede che qualora la prestazione di una delle parti sia divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari ed imprevedibile la parte che deve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto.
- Secondo un'interpretazione di tale norma, lo squilibrio tra le prestazioni contrattuali inizialmente previste, potrebbe condurre, in forza del principio di buona fede nell'esecuzione del contratto tra le parti, ad una rinegoziazione del canone di locazione, ovvero ad una riduzione temporanea dello stesso. Anche in questo caso, tuttavia, la naturale conseguenza dell'eccessiva onerosità sopravvenuta prevista dalla norma è la possibilità di chiedere la **risoluzione del contratto**.

Anche in questo caso l'applicazione del principio non consente di imporre al Locatore alcuna riduzione o sospensione del canone, ma solo la risoluzione del contratto, eventualmente evitando il preavviso.

Se l'obiettivo del Conduttore è la riduzione o sospensione del canone la migliore alternativa è quella di ricercare un accordo bonario di rinegoziazione del canone.

2.4 Focus: Buona fede nell'esecuzione del contratto

- L'argomento trae origine dal concetto di buona fede, che deve condizionare la condotta delle parti non solo nella fase di trattativa (art. 1337 c.c.) – propedeutica alla stipulazione – ma anche nella fase di esecuzione del contratto (art. 1375 c.c.);
- In tal senso, una visione della fattispecie contrattuale in senso imprenditoriale, dovrebbe indurci a ritenere che la sussistenza di un fattore estraneo e del tutto imprevedibile all'atto della conclusione del contratto di locazione, possa incidere in modo determinante sul valore – proiettato per l'intera durata contrattuale – del bene oggetto di accordo;
- Ciò, a maggior ragione, ove si ritenga che soprattutto nel settore del retail, il posizionamento dei locali ove l'attività viene esercitata costituisce uno degli aspetti di maggior rilievo nell'attribuzione di un valore al locale medesimo e che – evidentemente – entra prepotentemente nella realizzazione stessa del conto economico dell'impresa.
- In tal senso, l'imprevedibile verificarsi di un evento che di fatto condiziona e condiziona l'esecuzione del contratto medesimo – riducendo il suo valore nella prospettiva pluriennale che lo caratterizza, nei casi in cui il vincolo di destinazione del medesimo sia espressamente indicato – se da una parte potrebbe legittimare la richiesta del Conduttore di ritardare il pagamento del canone, senza incorrere in responsabilità per inadempimento, per altro verso dovrebbe indurre le parti a rinegoziare le condizioni contrattuali, per l'appunto secondo buona fede.
- Non è, dunque, una questione limitata alla riduzione del canone nei mesi di chiusura, ma una rivisitazione del contratto considerato nella sua interezza, allorchè la rinegoziazione in buona fede costituisca oggettivamente una strada preferibile rispetto alla cessazione del contratto;
- Quanto evidenziato potrebbe indurre il conduttore, in caso di rifiuto del locatore a rinegoziare, a rivolgersi al Tribunale – ancor prima dell'esercizio di una azione per sfratto da parte del locatore, che avrebbe ricadute negative sul conduttore, per ragioni di rito – onde chiedere al Tribunale la riconduzione ad equità del contratto, con incidenza sull'intero suo valore. Evidente che le menzionate ragioni dovranno essere valutate caso per caso

3) Possibili soluzioni in ambito stragiudiziale

- Come detto, salvo il caso di espressa previsione contrattuale di clausola di forza maggiore, nell'attuale quadro normativo ed in mancanza di nuove disposizioni sul punto, non è possibile procedere con la sospensione del canone di locazione e contestualmente mantenere l'efficacia del contratto, con la conseguenza di continuare ad occupare l'immobile nell'attesa di poter riprendere la piena operatività delle propria attività.
- L'unico possibile effetto dell'attivazione dei principi giuridici suddetti è la risoluzione del contratto, che può essere invocata nei casi di chiusura forzata ma ha quale conseguenza il venir meno del rapporto contrattuale e la necessità entro un termine breve di rilascio dell'immobile.
- Una trattativa stragiudiziale finalizzata a ricercare un accordo con il Locatore è dunque auspicabile, perché la normativa vigente non prevede la possibilità di tenere altrimenti fermo il rapporto contrattuale. Come evidenziato, potrà essere utilizzato come arma di trattativa, ovvero come vero e proprio strumento processuale, l'esercizio di una eventuale azione di riconduzione ad equità del canone di locazione

Nell'attuale quadro normativo, la rinegoziazione bonaria mediante trattativa con il Locatore appare la concreta soluzione perseguibile che consenta con certezza di evitare di soccombere in un eventuale giudizio di sfratto.

In alternativa andrebbe valutata in concreto la possibilità di agire per la riconduzione ad equità del contratto medesimo

- Dunque, in base all'esperienza maturata «sul campo», l'approccio vincente è quello di instaurare una trattativa con il Locatore che si basi fin dal principio su un criterio di buona fede nell'esecuzione del contratto e tenga in considerazione anche le prerogative del singolo Locatore, a sua volta totalmente incolpevole del pregiudizio che andrà a subire.
- Occorre tenere in considerazione, a parte le scelte strategiche che competono in via esclusiva all'imprenditore e le specifiche prerogative di ciascuno, una buona trattativa stragiudiziale non può prescindere dalle seguenti considerazioni:


1. Qualità del Locatore:

- se il Locatore è a sua volta un imprenditore, in molti casi il diniego alla richiesta di riduzione / sospensione del pagamento dei canoni viene giustificato sostenendo che l'evento epidemiologico rientrerebbe nel «rischio imprenditoriale» → ma dato il carattere di inevitabilità ed imprevedibilità dell'evento epidemiologico, estraneo alla sfera di competenza e non imputabile all'imprenditore, il richiamo al rischio d'impresa non può trovare fondamento giuridico

- se si tratta invece di un investitore / persona fisica potrebbe spendere argomenti aderenti al caso concreto (l'attività esercitata nell'immobile era molto fiorente fino alla sospensione, il canone di locazione è già nella media o inferiore alla media degli altri immobili in zona ecc.) → l'approccio vincente consiste in una trattativa che studiata con argomenti ad hoc specifici per ciascun caso concreto – i format uguali per tutti non sono indicati.

- taluni soggetti invocano la necessità per il Conduttore di avvalersi delle agevolazioni predisposte dal Governo per gli imprenditori, anche mediante l'accesso agevolato al credito disposto con il Decreto Liquidità → è necessario spiegare immediatamente i limiti specifici incontrati per avvalersi degli aiuti economici.

2. Elemento temporale: l'effettiva durata della chiusura influirà in modo determinante sulla possibilità di rinegoziare il contratto: allo stato, da una parte, non è dato sapere per quanto tempo permarranno ancora le norme restrittive delle diverse attività, d'altra parte è difficile prevedere quale sarà l'effettiva incidenza psicologica dell'evento epidemiologico sui consumatori.

3. Incertezza circa le conseguenze giudiziali: data l'insufficienza di interventi specifici del Governo in aiuto al settore la Giurisprudenza sarà chiamata a colmare le lacune e fornire interpretazioni dei principi giuridici che diano risposte utili. Dunque anche il Locatore che volesse procedere giudizialmente per ottenere la risoluzione del contratto o lo sfratto per morosità, ad oggi si trova in una obbiettiva situazione di incertezza, non tanto sull'esito di tali domande che verosimilmente troveranno accoglimento, quanto sulle tempistiche di liberazione effettiva degli immobili.  Si tratta di valutazioni che gli operatori del diritto devono far presente in sede di consulenza e potrebbero indurre il Locatore ad optare per una negoziazione dalle tempistiche certe piuttosto che per un giudizio dall'esito incerto.

- Per tutti gli interlocutori, argomento di sicuro impatto è quello della “tutela” del rapporto contrattuale nel medio – lungo periodo, che consenta al Conduttore di superare l'attuale momento critico mediante la rinegoziazione di del canone per un periodo limitato oppure, se il contratto lo giustifica, una rinegoziazione definitiva che tenga già in considerazione le prevedibili problematiche dell'imprenditore al momento della riapertura.

4) Eventuali conseguenze giudiziali

- Il mancato pagamento dei canoni in assenza di un accordo sul punto, potrebbe comportare diverse conseguenze:
 - **Dichiarazione del Conduttore di volersi avvalere della clausola di «forza maggiore»** se prevista nel contratto, con le conseguenze ivi previste
 - **Dichiarazione di risoluzione del contratto del Conduttore**, il quale dovrà sostenere la richiesta mediante la prova del calo di fatturato o vendite per mettersi al riparo da domande di indennità di preavviso
 - **Dichiarazione di risoluzione del contratto del Locatore in applicazione della clausola risolutiva** normalmente contenuta nel contratto di locazione per il caso di mancato pagamento del canone e conseguente azione giudiziaria del locatore finalizzata ad ottenere questa pronuncia;
 - **Controversia giudiziale** instaurata dal Locatore per ottenere una sentenza di risoluzione del contratto
 - **Intimazione di sfratto per morosità** e richiesta di emissione di **decreto ingiuntivo** per i canoni non corrisposti
 - per le morosità di minore gravità, possibile **escussione della fideiussione** rilasciata a garanzia dei canoni.
- Come detto, l'unica possibilità per evitare la convalida dello sfratto o la dichiarazione di risoluzione del contratto è quella di corrispondere interamente quanto dovuto per canoni e spese, ovvero anticipare l'azione di risoluzione del Locatore, dimostrando con dati concreti la legittimità di una azione di riduzione del canone.

4.1) Possibili rimedi giudiziari

- Tanto la domanda di risoluzione del contratto quanto quella di sfratto per morosità possono essere opposte in giudizio e, per entrambe, è previsto il preventivo ed obbligatorio **tentativo di mediazione**, ossia che le controversie siano trattate avanti ad un Organismo di mediazione prima di essere decise dal Giudice. Anche in questa fase è possibile portare avanti una trattativa finalizzata a raggiungere un accordo, tanto sull'importo dovuto per i canoni, quanto sul prosieguo del rapporto contrattuale.
- Se anche la fase di mediazione non dovesse produrre una proficua rimodulazione dei reciproci rapporti economici tra le parti, l'unica possibilità per evitare la convalida dello sfratto – in assenza dell'auspicato intervento normativo di cui sopra o di interpretazioni giurisprudenziali "illuminare", sarebbe quella di corrispondere interamente quanto dovuto per canoni e spese.
- Quanto alla possibilità di evitare l'emissione di ingiunzione di pagamento per i canoni non corrisposti, come detto allo stato non vi è alcuna garanzia di poter far valere in sede di opposizione un'efficace difesa richiamando il principio di buona fede contrattuale per il caso di sopravvenuto squilibrio tra le prestazioni.
- Occorre peraltro ricordare come l'art. 83 del D.L «Cura Italia» abbia sospeso i termini e la trattazione dei procedimenti non urgenti, allo stato prorogata fino al 15 aprile, ora prorogata al 11 maggio e salvo ulteriori proroghe. Dunque la trattazione dei **procedimenti di sfratto è sospesa** non rientrando la materia tra quelle urgenti fatte salve dalla norma. Risulta invece sempre **possibile il deposito telematico di ricorso per decreto ingiuntivo** che, sia pur con tempistiche più dilatate, può essere nelle more emesso e notificato a mezzo PEC. I termini di opposizione restano tuttavia sospesi.

- Un approccio strettamente pratico consente di ipotizzare

possibili scenari giudiziari futuri:

- L'art. 103 del D.L. «Cura Italia» prevede la sospensione dell'esecuzione degli sfratti di immobili, anche ad uso non abitativo, fino al **30 giugno 2020**. Questa misura riguarda le procedure di sfratto già convalidate e con prossima esecuzione coattiva da parte dell'Ufficiale Giudiziario, ma non la possibilità per il Locatore di agire giudizialmente con le forme suddette, ferma restando il rinvio delle udienze data successiva al 11 maggio, salvo proroghe.

- Volendo considerare il Tribunale di Milano, ad oggi la prenotazione delle udienze è possibile con molte date disponibili anche per giornate in cui di fatto l'attività sarà ancora sospesa. E' evidente dunque che queste udienze, al contrario, di quanto avviene normalmente, saranno rinviate. Considerato le diverse settimane di blocco difficilmente potranno tenersi udienze di sfratto prima del prossimo autunno. E' bene ricordare, in ogni caso, che nell'attuale sistema normativo, la notifica dell'intimazione di sfratto è sufficiente ad indurre alla risoluzione del contratto di locazione. Ciò, salvo che – alla luce dell'esame concreto – l'inadempimento non sia considerato «scusabile» ai sensi dell'art. 91 DL 18/2020. Restano, in ogni caso, da valutare le norme caratterizzanti il contratto di locazione, onde verificare la sussistenza di eventuali clausole di salvezza in favore del Locatore.

- la Magistratura, in assenza di previsioni ad hoc, potrebbe finire con l'assecondare ipotesi conciliative che prevedano la chiusura con pagamento di una somma a saldo e stralcio della posizione debitoria da parte del conduttore.

- Le istanze di cui all'art. 55 L. 392/78 (cosiddetta richiesta del «termine di grazia») ammesse solo per le locazioni ad uso abitativo, verranno auspicabilmente ampiamente applicate e potrebbero essere estese in forma diversa anche per le locazioni commerciali. Applicazioni estensive di questo tipo dovranno tuttavia necessariamente essere varate con normative ad hoc e non potendo essere delegate all'interpretazione dei Giudici.

5) Riepilogo delle azioni possibili

- 5.1). Sussistenza di situazioni obiettive di incidenza dell'epidemia sull'attività (es. chiusura totale o parziale dello store)
 - A) Strumenti messi a disposizione da DL 18 marzo 2020 «Curaitalia»
 - B) Rimedi normativi
 - C) Trattativa privata
 - D) Conseguenze giudiziarie
- 5.2) Assenza di situazioni obiettive di incidenza dell'epidemia sull'attività (es. nessun decremento dei ricavi)
 - A) Strumenti messi a disposizione da DL 18 marzo 2020 «Curaitalia»
 - B) Rimedi normativi
 - C) Trattativa privata
 - D) Conseguenze giudiziarie

5.1) Sussistenza ragioni obiettive

- Premessa: per ragioni obiettive devono intendersi quelle motivazioni direttamente incidenti sull'attività di impresa, che dunque ne impediscono o limitano fortemente lo svolgimento.
- In tal modo il «sinallagma» contrattuale che vede da una parte l'obbligo di rendere disponibile l'immobile e dall'altra l'obbligo di provvedere al pagamento sarebbe fortemente condizionato, per l'impossibilità di entrambe le parti ad eseguire la prestazione oggetto del contratto e, con particolare riferimento all'ipotesi in cui il contratto individui espressamente la tipologia di attività consentita, a svolgere le attività concordate in sede di stipula del contratto.
- Queste dunque le possibilità allo stato sussistenti:

Sussistenza di Ragioni Obiettive

A) Strumenti introdotti dal decreto «Curaitalia»: Possibilità di avvalersi di un credito di imposta pari al 60% dell'importo effettivamente pagato a titolo di canone di locazione.

Verificare che l'attività non rientri tra quelle escluse dall'allegato 1 DPCM 11.3.2020

B) Rimedi normativi: Impossibilità sopravvenuta; forza maggiore; esecuzione del contratto secondo buona fede

Impossibilità sopravvenuta: - risoluzione del contratto
O
- Pagamento del canone in misura corrispondente all'uso

Forza maggiore: circostanza che legittimamente impedisce di far fronte in tutto o in parte alle proprie obbligazioni

C) Trattativa privata: Volta al riconoscimento di ragioni obiettive atte a sospendere o ridurre il canone di locazione

Stipula di un accordo in deroga con deposito in Agenzia delle Entrate o dichiarazione di rinuncia a riscuotere il canone

Possibili Conseguenze giudiziarie in caso di mancato accordo con proprietà



5.2) Assenza di situazioni obiettive

- In tal caso deve ritenersi che la verifica patrimoniale dell'andamento dell'azienda evidenzia come non sussista alcun sensibile pregiudizio all'attività di impresa, con ciò intendendosi l'eventuale variazione quale elemento in qualche modo riconducibile al concetto di rischio di impresa.
- In tal modo il «sinallagma» contrattuale che vede da una parte l'obbligo di rendere disponibile l'immobile e dall'altra l'obbligo di provvedere al pagamento non verrebbe di fatto interrotto.
- Queste dunque le possibilità allo stato sussistenti:

Assenza di Ragioni Obiettive

A) Strumenti introdotti dal decreto «Curaitalia»: Possibilità di avvalersi di un credito di imposta pari al 60% dell'importo effettivamente pagato a titolo di canone di locazione.

Verificare che l'attività non rientri tra quelle escluse dall'allegato 1 DPCM 11.3.2020

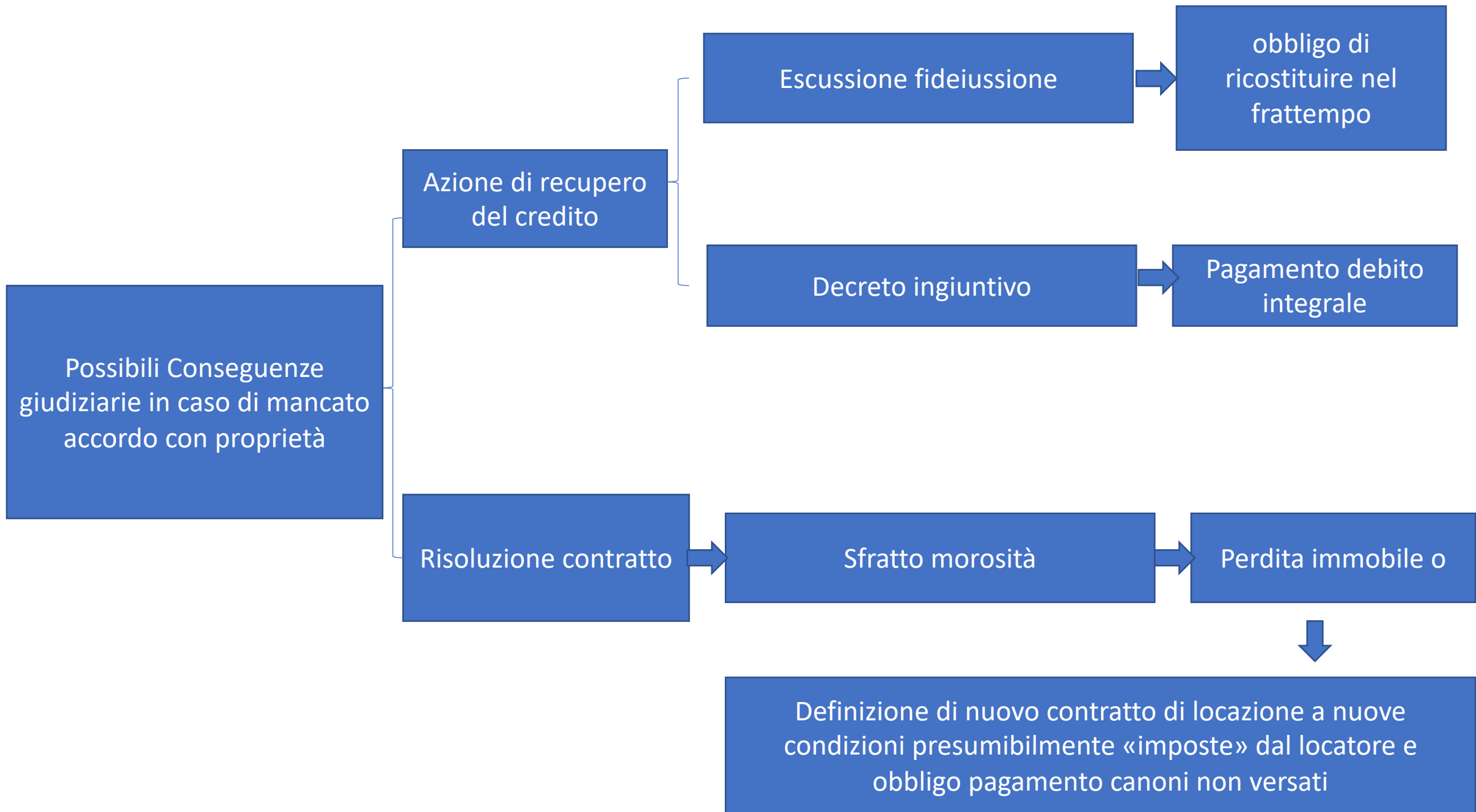
B) Rimedi normativi: Di fatto concretamente non sussistenti. Gli istituti utilizzabili saranno gli stessi della precedente ipotesi ma al solo fine di tentare un accordo

Impossibilità sopravvenuta: - risoluzione del contratto
O
- Pagamento del canone in misura corrispondente all'uso

Forza maggiore: circostanza che legittimamente impedisce di far fronte in tutto o in parte alle proprie obbligazioni

C) Trattativa privata: Volta al riconoscimento di ragioni obiettive atte a sospendere o ridurre il canone di locazione

Stipula di un accordo in deroga con deposito in Agenzia delle Entrate o dichiarazione di rinuncia a riscuotere il canone



6) Commistione tra locazioni commerciali e affitto di ramo d'azienda

- Nei casi in cui la fruizione dell'immobile avvenga in forza di un più ampio assetto tra le parti, ovvero quale rapporto inerente un ramo aziendale oggetto di un contratto di l'affitto di ramo d'azienda, i principi giuridici possono trovare un'applicazione parzialmente diversa.
- Ed infatti, in questo caso è ipotizzabile una maggiore possibilità per il Conduttore di lamentare l'inutilizzabilità della prestazione in quanto l'insieme di rapporti di natura economica di cui si compone l'azienda risulta di fatto – e di diritto - irrealizzabile.
- In tal caso il rimedio dell'impossibilità sopravvenuta della prestazione è avvalorato anche dagli interventi normativi del Governo a sostegno delle imprese, circostanza che ben sottolinea la gravità ed imprevedibilità dell'emergenza epidemiologica.
- Nel caso di affitto di ramo d'azienda la moratoria contenuta nell'art. 91 del D.L. «Cura Italia» potrebbe trovare una migliore applicazione
- Inoltre in questa particolare tipologia contrattuale assumono ancor più rilevanza considerazioni di carattere imprenditoriale, che dovrebbero senz'altro condurre a preferire una trattativa bonaria tra le parti finalizzata a ricercare un accordo con il Locatore. Possono influire ragioni quali l'avvenuta corresponsione di una fee d'ingresso particolarmente onerosa che induce il Conduttore a tutelare l'investimento fatto, piuttosto che rischiare l'iniziativa giudiziaria da parte del Locatore finalizzata a dare esecuzione al contratto e recuperare i canoni non ricevuti, oppure ottenere la risoluzione e la riconsegna di tutti i beni aziendali.

7) Focus : affitto di ramo d'azienda

- Con affitto di ramo d'azienda si intende quel rapporto tra le parti, in virtù del quale una parte – già proprietaria di un ramo aziendale, e dunque di una partizione della propria attività imprenditoriale dotata di sufficiente autonomia da poter essere distaccata dall'insieme degli altri rapporti che al medesimo fanno capo – concede in affitto all'altra detti rapporti.
- Esso deve essere formalizzato mediante atto pubblico e consentirà al Conduttore di gestire – come se fosse propria – l'attività in origine facente capo all'azienda del Locatore.
- Costituiscono parte integrante di un ramo d'azienda, nella normalità dei casi, il personale addetto all'esercizio dell'azienda, i beni mobili e le scorte di magazzino, i rapporti contrattuali con fornitori di qualsiasi genere ed il rapporto di locazione che delimita l'ambito di esercizio dell'attività e che condiziona volutamente il successo dell'attività medesima, e conseguentemente l'entità del canone di locazione.
- In ambito «retail» detto rapporto costituisce la normale modalità di accesso ai locali ad esempio di un Centro Commerciale, poiché il proprietario del Centro destina – già dalla fase di realizzazione immobiliare – aree del medesimo all'esercizio di attività determinate, acquisendo le relative licenze. Sta di fatto, dunque, che ancorché il rapporto in questione possa configurare un'ipotesi di locazione immobiliare, il proprietario del Centro privilegia – per ragioni attinenti la formazione stessa del canone – la soluzione negoziale dell'affitto di ramo aziendale.
- In tal caso, come evidenziato, il canone non costituisce il corrispettivo del solo utilizzo dei locali, ma compensa la fruizione di un complesso di beni e rapporti che per sua stessa definizione deve essere in condizione di generare un reddito.
- Ne consegue che, ove detto reddito non sia conseguibile, legittimo potrebbe considerarsi il ricorso all'ipotesi di sospensione del pagamento del canone. In tal caso, infatti, non è il solo utilizzo dei locali a venir meno, ma la stessa capacità dell'azienda posta in locazione a produrre quel reddito che costituisce la causa e lo scopo del contratto.
- Le motivazioni della sospensione possono trovarsi nella generale norma attinente la responsabilità per inadempimento delle parti di un contratto (art. 1460 c.c.) e la norma circa impossibilità parziale della prestazione (art. 1464 c.c.) che dunque può legittimare il pagamento di un canone ridotto, per la fruizione ridotta dell'azienda, circostanza che potrebbe altresì indurre ad una *reductio ad equitatem* del canone medesimo.

8) Nuovi format contrattuali

- L'emergenza epidemiologica induce a rivedere anche le prassi contrattuali, seguendo l'esempio anglosassone, più sensibile a tali temi.
- Quanto mai opportuno sarà l'inserimento, in tutti i contratti, di una clausola che formuli previsioni specifiche per il caso di «forza maggiore», ovvero regoli le conseguenze del verificarsi di eventi imprevedibili ed inarrestabili sulla vita del contratto. Tali clausole dovranno essere frutto di attenta negoziazione nell'interesse di entrambe le parti
- Il tema della negoziazione tra le parti delle clausole di forza maggiore sarà di particolare rilievo. Ecco un esempio di clausola:
 1. Ciascuna delle Parti non sarà responsabile per l'eventuale inadempimento alle condizioni del presente contratto, qualora tale inadempimento sia causato da calamità naturali, sommosse, scioperi a carattere nazionale, incendi o da altro evento imprevedibile ed al di fuori della possibilità di controllo della Parte che lo subisce.
 2. Qualora si verifichi un caso di forza maggiore, la Parte la cui prestazione è resa impossibile dal verificarsi di un caso di forza maggiore cercherà di adottare soluzioni che consentano di ovviare, o quantomeno di limitare, le conseguenze del caso di forza maggiore.
 3. L'insorgere e la cessazione della causa di forza maggiore dovrà essere tempestivamente segnalata per iscritto dalla Parte la cui prestazione è resa impossibile.
 4. Nel caso in cui la forza maggiore dovesse avere durata superiore a giorni dal suo insorgere, la Parte le cui obbligazioni non sono impedita dalla causa di forza maggiore avrà la facoltà di risolvere anticipatamente il presente Contratto.
 5. **Nel caso in cui la forza maggiore dovesse avere durata superiore a ... giorni, le Parti si impegnano a rinegoziare il canone di locazione secondo un criterio di proporzionalità per il numero di giorni di chiusura / altro criterio**

- Di seguito un esempio di clausola di «forza maggiore» tratto dall'esperienza americana, storicamente più sensibile a questi temi per la frequenza di eventi atmosferici estremi:

- Neither party shall be in default of its delay in performance or failure to perform any of its obligations hereunder, when and if the delay or failure arises from a cause which is beyond the control of the party failing to perform. Such force majeure (which includes, inter alia, strikes, acts of God, acts of war, laws and regulations fires and floods) would suspend the fulfillment of the obligations under this Agreement until it is over. If the force majeure lasts more than one (1) year, the Master Franchisee shall have the right to terminate this Agreement.

- La sfida sarà quella di riuscire ad integrare e riportare nella nostra cultura contrattuale l'esempio di quanto avviene nei Paesi di common law, dove la definizione "Act of God" costituisce l'emblematica sintesi di un'apertura ed elasticità mentale che dovrà d'ora in avanti caratterizzare anche il nostro modo di rapportarci con la contrattazione per poter evitare per il futuro le drammatiche problematiche oggi manifestatesi.



LONGO & BARELLI
STUDIO LEGALE ASSOCIATO

Avv. Massimo Longo
Avv. Assunta Sassi
Avv. Vanessa Amati
Avv. Emanuela Cappuccini
Avv. Stefano Turetti

Avv. Andrea Antonio Enrico Barelli
Avv. Laura Turla
Avv. Valentina Marullo
Avv. Michela Amodei
Dott.ssa Giada Di Raimondo