

WEBINAR

21 APRILE 2020

Relatori:

Avv. Giovanni Montanaro

La situazione eccezionale che stiamo vivendo richiede **grande attenzione** nella gestione delle criticità che sono emerse e, seppur in un quadro di generale miglioramento, saranno da fronteggiare anche nei prossimi mesi.

Sono note le criticità nelle filiere produttive, ritardi negli adempimenti e nei trasporti, problematiche legate al pagamento di mutui e canoni di locazione, applicazione di penali, difficoltà di trasferta della propria manodopera.

Prima e più importante criticità è però una generale **contrazione della liquidità** che genera difficoltà nell'**incasso dei crediti**, provocando complessità speculari nel ciclo attivo e nel ciclo passivo.

Scopo del Webinar di oggi è di fornire una serie di **strumenti pratici e operativi per la gestione del credito**.

È da tenere a mente che in linea generale il Covid-19 non può costituire di per sé una causa per la quale sottrarsi all'adempimento delle proprie obbligazioni, e tantomeno alle **obbligazioni di pagamento**.

PERCHÉ NON CI PAGANO? TRE POSSIBILI SCENARI

Abbiamo ipotizzato tre diverse casistiche che ci paiono essere quelle più frequentemente riscontrate in questo periodo dalle nostre imprese:

1. La mia controparte si rifiuta di pagare quanto dovuto «per il Covid-19» cioè sostenendo che la situazione attuale non le consente di effettuare il pagamento per problemi di liquidità
2. La mia controparte si rifiuta di ricevere la consegna della merce
3. La mia controparte chiede l'annullamento dell'ordine prima che io sia pronto per la consegna

PERCHÉ NON CI PAGANO? PRIMO SCENARIO

CASO 1 **La mia controparte si rifiuta di pagare quanto dovuto «per il Covid-19» cioè sostenendo che la situazione attuale non le consente di effettuare il pagamento per problemi di liquidità**

La posizione della controparte, per quanto talvolta comprensibile, è **del tutto priva di fondamento da un punto di vista giuridico.**

Un soggetto, infatti, può rifiutarsi di adempiere alla propria obbligazione di pagamento solo se l'altra parte non adempie o non offre di adempiere la corrispettiva controprestazione (art. 1460 c.c.).

In tutti gli altri casi, ove **si riceva la prestazione (o la si sia già ricevuta, come ad esempio per le consegne già effettuate in passato), il pagamento è sempre dovuto;** il mancato pagamento costituisce sempre inadempimento.

L'impossibilità che, ai sensi dell'art. 1256 c.c., estingue l'obbligazione, è da intendere in senso assoluto ed obiettivo e non si identifica, pertanto, con una semplice difficoltà di adempiere e cioè con una qualsiasi causa che renda più oneroso l'adempimento, ma consiste nella sopravvenienza di una causa, non imputabile al debitore, che impedisce definitivamente l'adempimento; il che, alla stregua del principio secondo cui *genus nunquam perit*, può verificarsi solo quando la prestazione abbia per oggetto un fatto o una

PERCHÉ NON CI PAGANO? PRIMO SCENARIO

CASO 1 **La mia controparte si rifiuta di pagare quanto dovuto «per il Covid-19» cioè sostenendo che la situazione attuale non le consente di effettuare il pagamento per problemi di liquidità**

Si consiglia di valutare caso per caso se la controparte sia o meno in **buona fede** e quali prospettive concrete offra per adempiere in futuro alla propria obbligazione di pagamento, allo scopo di comprendere come agire e se insistere per il pagamento secondo quanto originariamente previsto o rinegoziare termini e condizioni del pagamento stesso.

Laddove si ritenga di insistere per il pagamento è necessario **agire con tempestività**, sia perché agli amministratori è imposta una condotta diligente sia perché una indubbia situazione di generale criticità del mercato potrebbe far sì che venga corrisposto quanto dovuto solo a chi per primo agisce con incisività.

PERCHÉ NON CI PAGANO? SECONDO SCENARIO

CASO 2 La mia controparte si rifiuta di ricevere la consegna della merce

Solo in limitati casi l'emergenza sanitaria Covid-19 rende legittimo rifiutare la consegna della merce;

- o perché c'è una **previsione contrattuale** specifica (es. regolamentazione della pandemia come causa di forza maggiore che possa portare al rifiuto della consegna);
- o perché dalla causa concreta del contratto emerga che è venuto meno l'**interesse alla prestazione** (es. merce deperibile, tipo fiori, e negozi e attività chiuse);
- o perché c'è un **motivo legittimo** (es. fermo produttivo, che comunque è temporaneo).

In tutti gli altri casi, il rifiuto a ricevere la consegna è illegittimo e strumentale.

Laddove il rifiuto della consegna della merce sia illegittimo e strumentale, per **poter chiedere il pagamento alla controparte è sufficiente un'offerta «alla buona» di consegna** (es. avviso di merce pronta).

PERCHÉ NON CI PAGANO? SECONDO SCENARIO

CASO 2 **La mia controparte si rifiuta di ricevere la consegna della merce**

Effetto dell'offerta non formale è quello di evitare la *mora debendi* e pertanto il ritardo, conseguente all'illegittima mancata accettazione dell'offerta, è imputabile al creditore che non ha assolto l'onere di ricevere la prestazione.

In altri casi può invece essere necessario invece un intervento più significativo ossia:

- **mettere in mora il creditore** con un'offerta «formale» che, seconda degli accordi pattuiti per la consegna, sarà

- **reale** (cose mobili da consegnare al domicilio del creditore);
- **per intimazione** (in tutti gli altri casi);

una volta in mora, il creditore sopporta il rischio del perimento del bene ed è tenuto al risarcimento del danno derivante dalla sua mora nonché a sostenere le spese per la custodia e la conservazione della cosa dovuta (es. spese magazzino);

- effettuare il **deposito** della merce, per liberarsi dall'obbligazione di consegna. ■

N.B. Verificare interesse di consegnare valutando solvibilità controparte ed eventuali condizioni di assicurazione

PERCHÉ NON CI PAGANO? TERZO SCENARIO

CASO 3 **La mia controparte chiede l'annullamento dell'ordine prima che io sia pronto per la consegna**

Il caso ha analogie con il precedente, in quanto la possibilità di annullare un ordine è **fortemente limitata** anche durante la emergenza sanitaria Covid-19.

Bisogna verificare se:

- nel contratto sia **previsto un diritto di recesso**, ossia il diritto di una parte di sciogliersi dal contratto concluso mediante comunicazione unilaterale, solitamente accompagnato dalla previsione dell'obbligo per colui che recedere di versare un corrispettivo (multa penitenziale) alla parte che subisce l'esercizio del diritto di recesso;
- vi sia una situazione di **eccessiva onerosità sopravvenuta (contratti ad esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione differita)** tale da poter consentire una risoluzione del contratto (che è comunque rimedio giudiziale);
- vi sia una situazione di **sopravvenuta impossibilità di utilizzazione della prestazione da parte del creditore** anche questa da valutare caso per caso (Cass. 16315/2007).

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? TRE SCENARI

Laddove la controparte non corrisponda quanto dovuto, si pongono tre possibili alternative:

1. **Inviare una diffida con la quale richiedere il pagamento**
2. **Rinegoziare termini e condizioni del pagamento con un nuovo accordo**
3. **Avviare un procedimento giudiziale o stragiudiziale per ottenere il pagamento di quanto dovuto**

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? PRIMO SCENARIO

CASO 1 **Inviare una comunicazione con la quale insistere per il pagamento**

Laddove si voglia insistere con il proprio cliente per il pagamento del dovuto, è ipotizzabile una comunicazione del tenore seguente:

Gentile Cliente,

la presente per comunicarVi quanto segue [o in alternativa: con la presente riscontriamo la Vostra del (data)].

L'emergenza sanitaria non ha impatto sulle obbligazioni di pagamento che devono pertanto essere regolarmente effettuate. Vi invitiamo pertanto ad adempiere a tutte le obbligazioni in corso, riservandoci ogni diritto in merito in caso di mancato spontaneo adempimento nel termine di [-] giorni.

Evidentemente, però, sarà da valutare con grande attenzione una **possibile rinegoziazione** (v. slide successiva) che in questo periodo potrebbe essere utile se non opportuna, considerando che una mera diffida di pagamento potrebbe non essere particolarmente efficace visto il momento particolare.

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? SECONDO SCENARIO

CASO 2 **Rinegoziare termini e condizioni del pagamento con un nuovo accordo**

Nel caso in cui si intenda rinegoziare con la controparte è fondamentale ottenere quantomeno un **riconoscimento del debito** che eviti future contestazioni e consenta un accertamento rapido del diritto in ogni eventuale contenzioso nonché l'eventuale emissione di un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo.

Il riconoscimento dovrà essere:

- fatto per iscritto (attenzione ai documenti dall'estero);
- proveniente da un soggetto che può disporre del diritto (con sottoscrizione del legale rappresentante);
- che sia circostanziato (i.e. con riferimento a fatture e prestazioni ricevute).

Per facilità può essere preferibile che sia la stessa azienda creditrice che invii un **format da restituire firmato** (v. slide successiva). Anche una mail potrebbe tornar utile ma potrebbe non essere sufficiente per ottenere un decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo.

NB. È da prestare particolare attenzione in ambito internazionale, in quanto alcuni Paesi (Cina, Ex Urss, Paesi Arabi) richiedono particolari formule sacramentali

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? SECONDO SCENARIO

CASO 2 **Rinegoziare termini e condizioni del pagamento con un nuovo accordo**

Oggetto: piano di rientro

Il sottoscritto sig. [-], in qualità di legale rappresentante della società [-] con sede in [-], c.f. e p.iva [-] con riferimento alla fornitura di cui alle fatture n. [-] del [-] per complessivi Euro [-] dichiara che la predetta società si impegna ad onorare il pagamento della somma dovuta secondo il seguente piano di rientro:

Euro [-] con scadenza [-]

Euro [-] con scadenza [-]

Euro [-] con scadenza [-]

Il mancato o ritardato versamento anche di una sola delle rate suddette comporterà l'immediata decadenza dal beneficio del termine ex art. 1186 c.c., con conseguente diritto di [nome società creditrice] di agire per ottenere il pagamento del dovuto.

Luogo data

Firma

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? TERZO SCENARIO

CASO 3 **Avviare un procedimento giudiziale o stragiudiziale per ottenere il pagamento di quanto dovuto**

In questo periodo l'attività giudiziale ordinaria sta subendo un significativo **rallentamento**: i provvedimenti attuali prevedono una sospensione di ogni attività non urgente fino all'11 maggio e possibili limitazioni alle attività, da valutarsi tribunale per tribunale, entro il 30 giugno.

Tuttavia, non è da escludere l'avvio di un procedimento **stragiudiziale** o **giudiziale** volto ad ottenere l'accertamento del proprio diritto e la condanna della controparte al pagamento.

Prima di tutto bisognerà verificare la sussistenza di **accordi contrattuali** con la controparte o la possibilità che quest'ultima voglia cooperare alla risoluzione della lite.

In questo scenario, infatti, sarebbe possibile avviare procedimenti di negoziazione assistita, mediazione o arbitrati che, di fatto, non sono sospesi.

COSA FARE CON CHI NON CI PAGA? TERZO SCENARIO

CASO 3 **Avviare un procedimento giudiziale o stragiudiziale per ottenere il pagamento di quanto dovuto**

È da considerare che in **Italia**:

- molti tribunali accettano comunque il deposito degli atti introduttivi sia per **procedimenti ordinari** che per **procedimenti monitori** (i.e. ricorsi per decreti ingiuntivi);
- È necessario considerare la possibilità di avviare procedimenti cautelari, in particolare **sequestri conservativi**.

N.B. I sequestri conservativi consentono di conservare la garanzia patrimoniale, ossia di «congelare» i beni del debitore. In questo periodo il fatto che Covid-19 rende incerta la solvibilità futura di molte imprese può di per sé solo costituire il c.d. *periculum in mora* richiesto per la concessione. ■

In ambito internazionale è da valutare la possibilità di avviare azioni **all'estero** (es. in Germania i Tribunali sono pienamente operativi, in Russia è possibile ottenere provvedimenti monitori).

NB. Prestare particolare attenzione alle prescrizioni in ambito internazionale.

CONTATTI



GIOVANNI MONTANARO

Partner
Avvocato

T +39 049 8046911
giovanni.montanaro@roed
l.it

Rödl & Partner

Avvocati, Dottori Commercialisti, Revisori
Legali e Consulenti del Lavoro

Attorneys-at-Law, Tax Consultants, Certified
Public Accountants and Labour Consultancy

Rechtsanwälte, Steuerberater,
Wirtschaftsprüfer, Arbeitsrechtsberater

MILAN

Rödl & Partner
Largo Donegani 2
20121 Milan

T
Fax
E

+39-02-6328841
+39-02-63288420
info@roedl.it

PADUA

Rödl & Partner
Via F. Rismondo, 2/E
35131 Padua

T
Fax
E

+39-049-804 6911
+39-049-8046920
padova@roedl.it

ROME

Rödl & Partner
P.zza S.Anastasia, 7
00186 Rome

T
Fax
E

+39-06-96701270
+39-06-3223394
roma@roedl.it

BOLZANO

Rödl & Partner
P.zza Walther- von- der- Vogelweide 8
39100 Bolzano

T
Fax
E

+39-0471-1943200
+39-0471-1943220
bolzano@roedl.it