



Guida teorico-pratica con formule e modelli

Indice ed estratti

L'opera presenta un'attenta disamina sulle più attuali problematiche emerse durante l'emergenza da Covid-19 in materia di locazione, identificando i più opportuni strumenti di tutela negoziali e processuali per far fronte alle varie esigenze che l'attualità professionale impone in materia; ciò sia in considerazione della complessità delle situazioni che coinvolgono le parti, sia alla luce dell'apparato normativo di riferimento (c.c., c.p.c., norme di settore in materia di locazione, legislazione emergenziale).

Prefazione di Francesco Felis p. 11

Indice » 327

Estratto 1 » 78

Estratto 2 » 259

Il volume si presenta come una guida teorico-pratica, completata con formule e modelli utili per la redazione di atti, aggiornata alla più recente giurisprudenza (tra cui Cass. civ. 14.6.2021, n. 16743 e Corte Cost. 22.6.2021, n. 128).

Tra le tematiche trattate vi sono: questioni relative agli inadempimenti nella locazione, sospensione e riduzione del canone, eccessiva onerosità sopravvenuta, buona fede, abuso del diritto, contributo a fondo perduto per la riduzione del canone di locazione e strumenti A.D.R.



PREFAZIONE ALLA SECONDA EDIZIONE

Nella precedente prefazione avevo fatto riferimento alla nota affermazione di Thomas Hobbes “*Auctoritas non veritas facit legem*” nel Il Leviatano. La motivazione della citazione era dovuta alla circostanza che si ricordava come il legislatore avesse perso l’occasione, stante anche l’eccezionalità della situazione, di regolare i rapporti tra le parti, limitandosi spesso ad norme di carattere fiscale. Questo atteggiamento lasciava eccessivo spazio alla giurisprudenza, con le ovvie conseguenze in relazione al tema della certezza del diritto.

Infatti si sono susseguite, in questo anno, una serie di sentenze, spesso tra loro contraddittorie che non fanno altro che aumentare il contenzioso perché ciascuno spera sempre di trovare la sentenza a lui favorevole.

L’opera in oggetto cercava e cerca di mettere ordine nella materia facendo riferimento ad un inquadramento sistematico e dottrinale, partendo dalle norme civilistiche sull’inadempimento. Opera tanto più meritoria quanto più si affastellano sentenze che a volte lasciano interdetti. Sentenze che raramente sono della Suprema Corte.

Ci si era domandato cosa succedeva per i canoni di locazione quando un conduttore, che ha in locazione i locali dove svolge la propria attività, si vede chiudere questa attività per effetto della legislazione emergenziale (i molteplici dpcm del Governo, tanto per intenderci).

Vi erano infatti due orientamenti contrapposti: il primo, che sosteneva che la chiusura forzata delle attività, non facendo venire meno la disponibilità dei locali affittati in favore dell’inquilino, non comportasse alcuna sospensione del pagamento o riduzione del canone; il secondo, il quale affermava che invece la chiusura forzata delle attività dovesse invece avere un riflesso sul canone di locazione. Ci sono state diverse decisioni. Va però in primis rilevato che nella molteplice normativa emergenziale non vi è alcuna norma che esoneri il conduttore dal pagamento del canone di locazione o che obblighi le parti ad una rinegoziazione del canone.

Dapprima una decisione del Tribunale di Venezia 14/4/2020 che, in piena pandemia, ordinava ad una banca di non pagare ad una società proprietaria di un immobile con riferimento ad una fideiussione a garanzia di un rapporto di locazione, rilevando che apparisse “*opportuno attendere, prima di disporre per il prosieguo, lo stato della normativa (...) visto che essa è in continua evoluzione e segue l’andamento della pandemia*”. Il Tribunale di Bologna, nell’ordinanza 11/5/2020, affronta il caso in cui il conduttore chiedeva al giudice l’inibizione del pagamento da parte dell’istituto bancario garante a mezzo di fideiussioni ‘a prima richiesta’ in relazione ad un contratto di locazione. Il magistrato dappr-

ma rileva che la normativa emergenziale prevede all'art. 3 comma 6 bis del **d.l. 23/2/2020 n. 6**, convertito dalla l. 5/3/2020, n. 13 che *“il rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è sempre valutata ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli **articoli 1218 e 1223 cc.**, della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti”*. Tale norma, secondo il giudice bolognese, parrebbe avere rilievo non in termini generali ed astratti ma alla sopravvenuta impossibilità del debitore di adempiere a causa delle restrizioni su di lui gravanti in quanto impostegli dall'autorità, quindi solo sulle attività chiuse forzatamente. Secondo tale orientamento, tale norma speciale *“esonera certamente il debitore dall'onere di provare il carattere imprevedibile e straordinario degli eventi che hanno reso impossibile la prestazione dedotta nel contratto, chiarendo che il rispetto delle misure di contenimento deve essere “sempre valutato” dal giudice, ma non pare prefigurare una generale sospensione ope legis dei termini di pagamento (la quale è stata contemplata dal legislatore, a causa dell'emergenza sanitaria, solo per ipotesi specifiche)”*, *“in buona sostanza, se il legislatore avesse voluto attribuire ai debitori una moratoria generalizzata a discapito degli interessi creditori (...) lo avrebbe stabilito espressamente”*. *“La formulazione invece scelta (...) pare rinviare ad un contemperamento in concreto degli interessi coinvolti, delle ragioni del debitore e del creditore”*.

Il Tribunale di Venezia, con la sentenza 30/9/2020, ha osservato - in un caso di sfratto per morosità intimato per mancato pagamento dei canoni di locazione da parte di una società utilizzare o quantomeno ha potuto utilizzare in maniera ridotta i locali nei mesi da marzo a maggio 2020 - che *“non si può parlare di impossibilità assoluta di godimento, ma di una seppur significativa impossibilità parziale, dal momento che la disponibilità dei locali in sé e per sé considerata mai è venuta meno”*, che è *“pertinente il richiamo all'**art. 1464 cc.** riguardante l'impossibilità parziale sopravvenuta e che prevede in capo alla parte la cui prestazione di per sé non è divenuta impossibile la scelta fra la riduzione della prestazione e il recesso”* e che quindi *“pare opportuno trovare un accordo sulla quota di riduzione”*.

Come è evidente, il panorama è ampio. Forse più rilevante tra tutte è la sentenza del Tribunale di Roma che accoglie (sentenza n. 3114/2021) la richiesta della società Beta alla restituzione dell'immobile, al pagamento dei canoni non corrisposti - compresi quelli da conteggiare al 50% - con l'aggiunta degli interessi e alla rifusione delle spese di lite. Oggetto di particolare interesse è tanto la decisione in sé quanto le argomentazioni logico-giuridiche che hanno condotto il giudicante alla stessa.

Il giudice ritiene che non gli compete la modifica dell'accordo liberamente convenuto tra le parti.

Tranne che in alcune ipotesi espressamente previste dalla legge (cfr. artt. 1384 e

1660 c.c.), né i doveri di correttezza e buona fede nell'esecuzione del contratto né il dovere di solidarietà sociale di cui al detto precetto costituzionale consentono di ritenere esistente *“nel nostro ordinamento un obbligo di rinegoziazione dei contratti divenuti svantaggiosi per taluna delle parti, ancorché in conseguenza di eventi eccezionali e imprevedibili, e un potere del giudice di modificare i regolamenti contrattuali liberamente concordati dalle parti nell'esercizio della loro autonomia contrattuale”*. Il magistrato si riporta per tutto ciò alla giurisprudenza della Suprema Corte.

Ritiene inoltre che l'art. 3, comma 6-bis, d.l. 6/2020, non dispone alcun abbuono o riduzione definitiva dei canoni locatizi.

il giudice rileva che *“quando il legislatore ha voluto introdurre la possibilità (e comunque non l'obbligo) di rinegoziare le condizioni economiche di un contratto ovvero ridurre definitivamente a determinate categorie di imprenditori i canoni di locazione per un certo numero di mensilità, lo ha detto espressamente, come nei casi dei concessionari di impianti sportivi pubblici e dei conduttori in locazione di palestre, piscine ed impianti sportivi privati”* (rispettivamente con gli artt. 216, commi 2 e 3, d.l. n. 34/2020, convertito nella l. 77/2020).

Per gli altri rapporti di locazione (e comunque anche per le locazioni concernenti palestre, piscine o impianti sportivi di privati relativamente ai canoni successivi al mese di luglio 2020 in mancanza di rinegoziazione consensuale), si deve ritenere che il richiamato art. 3, comma 6-bis, del d.l. n. 6/2020 (per il quale *“il rispetto delle misure di contenimento (...) è sempre valutato ai fini dell'esclusione, ai sensi e per gli effetti degli artt. 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all'applicazione di eventuali decadenza o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti”*) non abbia disposto alcun abbuono o riduzione definitiva dei canoni.

Perciò il giudice, proprio in virtù del più volte citato art. 3, comma 6-bis, può soltanto valutare la *“imputabilità o meno al conduttore del mancato pagamento dei canoni locatizi una volta che questi venga convenuto in giudizio dal locatore (...) per la convalida di una intimazione di sfratto per morosità”*.

Come si vede diverse sentenze, spesso contraddittorie, ma che in genere lasciano aperta sia la possibilità a rivedere l'accordo delle parti ma più spesso a non rivederlo, a non prevedere per il conduttore una tutela per fatti a lui *“capitati”*, come *“ordine di chiusura”*.

Per questo diventa tanto più importante un'opera di inquadramento civilistico della materia.

28 giugno 2021

Francesco FELIS
(Notaio in Genova)



Indice

<i>Prefazione alla prima edizione (a cura di Francesco Felis)</i>	p. 7
<i>Prefazione alla seconda edizione (a cura di Francesco Felis).....</i>	» 11

CAPITOLO I PARTE INTRODUTTIVA

1. Situazione economico-sociale	» 17
2. Coronavirus, Covid-19 e pandemia	» 18
3. Il contratto in generale e le obbligazioni	» 21
4. La locazione in particolare: tipologie e disciplina legale	» 25
5. Questioni pratiche e giuridiche per la locazione in tempo di Covid-19	» 28

CAPITOLO II Ricerca di soluzioni nella disciplina codicistica

1. Individuazione e qualificazione giuridica delle problematiche	» 33
2. La causa del contratto	» 34
3. L'oggetto del contratto	» 45
4. La presupposizione	» 50
5. Inadempimento nella locazione: sospensione e riduzione del canone	» 51
6. La risoluzione del contratto per inadempimento	» 53
7. L'eccessiva onerosità sopravvenuta	» 58
8. L'impossibilità oggettiva	» 61
9. Lo stato di pericolo	» 64
10. La rescissione per lesione	» 67
11. La buona fede in sede esecutiva ed in sede interpretativa	» 71

CAPITOLO III RICERCA DI SOLUZIONI NELLA DISCIPLINA EXTRACODICISTICA: profili giurisprudenziali e fiscali

1. La disciplina ex artt. 3 Legge 431/1998 e 27 Legge 392/1978	» 77
2. La responsabilità del debitore ex art. 91 D.L. 18/2020	» 78
3. Lo stato di necessità	» 81
4. Fatto notorio	» 83
5. L'art. 3, comma 6-bis, del D.L. n. 6/2020: rispetto delle misure di contenimento come causa di esclusione della responsabilità del debitore	» 85
6. Incidenza della pandemia sui rapporti di locazione commerciale: l' <i>exceptio doli generalis</i>	» 88

7. Obbligo di rinegoziazione e riduzione del canone di locazione: il rispetto delle norme di contenimento può giustificare il sacrificio del diritto del locatore/creditore?	»	93
8. Rinegoziazione delle clausole contrattuali e potere correttivo del giudice	»	100
9. La quantificazione della riduzione del canone	»	104
10. Decisioni conformi all'ordinanza del Tribunale di Roma del 27 agosto 2020 .	»	113
11. L'inadempimento dell'obbligo di rinegoziare il contratto secondo la Relazione Tematica delle Suprema Corte n. 56/2020	»	119
12. Covid e locazione: no all'obbligo di rinegoziazione e riduzione definitiva del canone. Orientamenti giurisprudenziali più recenti	»	124
13. Covid-19, morosità dovuta alla pandemia: sì allo sfratto. Non si può pretendere la rinuncia del locatore ai propri diritti sulla base di meri provvedimenti amministrativi	»	130
14. Emergenza Covid-19 e sospensione degli sfratti: incostituzionalità della seconda proroga (dal 1° gennaio al 30 giugno 2021)	»	132
15. Autonomia negoziale, clausola Covid e trattative contrattuali	»	135
16. La clausola Covid nei contratti di locazione	»	138
17. Comportamento secondo buona fede e abuso del diritto nei rapporti di locazione	»	141
18. Gli strumenti di A.D.R.	»	144
19. Il giudizio di equità: processo ed arbitrato	»	147
20. Il credito di imposta del conduttore ex art. 65. D.L. 18/2020	»	151
21. Registrazione contratti di locazione: la riduzione del canone per Covid-19 è compatibile con la cedolare secca	»	153
22. Contributo a fondo perduto per riduzione del canone di locazione a causa del Covid	»	154

CAPITOLO IV CONCLUSIONI

1. Soluzioni <i>de iure condito</i>	»	159
2. Soluzioni <i>de iure condendo</i>	»	163

APPENDICE NORMATIVA ESSENZIALE	»	165
---	---	-----

FORMULARIO	»	173
-------------------------	---	-----

1. <i>Comunicazione da inviare in caso di riduzione dell'attività svolta dall'esercizio commerciale per ordine dell'autorità</i>	»	175
2. <i>Comunicazione da inviare in caso di radicale chiusura dell'esercizio commerciale per ordine dell'autorità</i>	»	177
3. <i>Comunicazione da inviare in caso di impossibilità oggettiva ad abitare l'immobile locato (ad es. Poiché sito in comune diverso da quello di residenza e destinato ad accogliere lavoratore o studente fuori sede ovvero destinato ad accogliere turisti durante periodo di vacanze)</i>	»	179

4. <i>Accordo per riduzione canone in caso di parziale esercizio dell'attività svolta dall'esercizio commerciale per ordine dell'autorità</i>	»	181
5. <i>Accordo per sospensione canone di locazione in caso di radicale chiusura dell'esercizio commerciale per ordine dell'autorità</i>	»	183
6. <i>Accordo per sospensione canone di locazione in caso di impossibilità oggettiva ad abitare l'immobile locato (ad es. poiché sito in comune diverso da quello di residenza e destinato ad accogliere lavoratore o studente fuori sede ovvero destinato ad accogliere turisti durante periodo di vacanze)</i>	»	185
7. <i>Ricorso ex artt. 447 bis c.p.c., 1453 e 1455 c.c. per inadempimento contrattuale - contratto di locazione ad uso commerciale</i>	»	187
8. <i>Contratto di locazione ad uso abitativo</i>	»	191
9. <i>Contratto di locazione ad uso diverso da quello di abitazione (ai sensi art. 27, l. 27 luglio 1978, n. 392)</i>	»	200
10. <i>Contratto di locazione per finalità turistica (art. 1, co. 2, lettera c, l. 9 dicembre 1998, n. 431)</i>	»	210
11. <i>Contratto di locazione ad uso di foresteria (art. 1571 c.c.)</i>	»	211
12. <i>Ricorso per revocazione di ordinanza di convalida</i>	»	215
13. <i>Autocertificazione dei requisiti per la sospensione dell'esecuzione (L. 9/2007, art. 1)</i>	»	217
14. <i>Precetto di rilascio a seguito di intimazione di sfratto per finita locazione/morosità (art. 605 c.p.c.)</i>	»	219
15. <i>Risarcimento danno per illegittimo esercizio della facoltà di disdetta motivata (art. 3, L. 9 dicembre 1998, n. 431)</i>	»	221
16. <i>Ricorso per ripetizione di indebito e riconduzione della locazione a condizioni conformi (L. n. 431/1998, art. 13)</i>	»	223
17. <i>Atto di citazione per convalida di licenza per finita locazione (art. 657 c.p.c.)</i>	»	226
18. <i>Contratto di locazione abitativa di immobili "di lusso" (L. 431/1989, art. 1)</i>	»	228
19. <i>Ricorso per pagamento indennità avviamento commerciale (art. 447-bis c.p.c.; L. 392/1978, art. 34)</i>	»	232
20. <i>Atto di citazione per convalida di sfratto per morosità (art. 658 c.p.c.)</i>	»	234
21. <i>Opposizione all'esecuzione per rilascio (art. 615 c.p.c.)</i>	»	237
22. <i>Ricorso in opposizione tardiva a convalida di sfratto per morosità - Irregolarità della notificazione (art. 668 c.p.c.)</i>	»	239
23. <i>Contratto di locazione abitativa a canone libero (L. 431/1998, art. 2)</i>	»	242
24. <i>Contratto di locazione abitativa per studenti universitari - proprietà individuali (L. 431/1998, art. 5)</i>	»	247
25. <i>Contratto di locazione ad uso studio professionale (L. 392/1978, art. 27)</i> ...	»	254
26. <i>Ricorso per risoluzione per inadempimento - Sublocazione (artt. 1453 c.c.; 447-bis c.p.c.)</i>	»	259
27. <i>Ricorso in opposizione tardiva a convalida di sfratto per finita locazione - Caso fortuito o forza maggiore (art. 668 c.p.c.)</i>	»	261
28. <i>Contratto di locazione abitativa a canone agevolato - proprietà individuali (L. 431/1998, art. 2)</i>	»	264
29. <i>Contratto di locazione abitativa di immobile "notificato" (L. 431/1989, art. 1)</i>	»	271

30. Clausola di fideiussione (art. 1608 c.c.)	»	277
31. Contratto di concessione in godimento in funzione di acquisto di immobile (art. 23, D.L. 12 settembre 2014, n. 133): c.d. “rent to buy”	»	278
32. Dichiarazione del locatore di optare per la “cedolare secca” sugli affitti ad uso commerciale (D.Lgs. 23/2011, art. 3)	»	287
33. Memoria difensiva dell’intimante a seguito di mutamento di rito (artt. 667; 447-bis c.p.c.)	»	288
34. Comparsa con richiesta di termine di grazia (L. 392/1978, art. 55)	»	290
35. Atto di citazione in appello contro ordinanza di convalida (art. 339 c.p.c.)	»	292
36. Verbale di constatazione delle condizioni di immobili al momento della consegna delle chiavi	»	294
37. Verbale di riconsegna dell’appartamento al locatore	»	298
38. Inventario dei beni mobili nell’immobile locato	»	302
39. Comunicazione al conduttore di rinnovo del contratto di locazione a nuove condizioni alla seconda scadenza del contratto (art. 2, comma 1, L. 431/98)	»	303
40. Risposta alla comunicazione del locatore di rinnovo del contratto di locazione a nuove condizioni (art. 2, comma 1, L. 431/98)	»	304
41. Comunicazione al conduttore di rinuncia al rinnovo del contratto di locazione art. 2, comma 1 e comma 5, L. 431/98	»	305
42. Comunicazione del locatore di disdetta del contratto alla prima scadenza ex art 3 lett. a), L. 431/98	»	306
43. Comunicazione del locatore di disdetta del contratto alla prima scadenza ex art 3 lett. c), L. 431/98	»	307
44. Comunicazione del locatore di disdetta del contratto alla prima scadenza ex art 3 lett. d), L. 431/98	»	308
45. Comunicazione del locatore di disdetta del contratto alla prima scadenza ex art 3 lett. e), L. 431/98	»	309
46. Comunicazione del locatore di disdetta del contratto alla prima scadenza ex art 3 lett. f), L. 431/98	»	310
47. Comunicazione al conduttore per esercitare la prelazione ex art. 3, comma II, L. 431/98 e art. 40 l. 392/78	»	311
48. Comunicazione di accettazione della locazione con diritto di prelazione ex art 3, comma II, L. 431/98 e art. 40 l. 392/78	»	312
49. Contratto di locazione di immobile stipulato dall’ente locale per esigenze abitative transitorie (artt. 1571 c.c. e l. c. 3 e 4, l. 9 dicembre 1998, n. 431) ..	»	313
50. Richiesta restituzione somme pagate per canone di locazione superiore a quello risultante dal contratto scritto e registrato	»	317
51. Richiesta di riconduzione del contratto alle condizioni di legge	»	319
52. Comunicazione polizza fideiussoria	»	320
53. Istanza di mediazione	»	322



può recedere in qualsiasi momento dal contratto con preavviso di almeno sei mesi da comunicarsi con lettera raccomandata”.

Con particolare riferimento proprio a quest’ultimo periodo, ci si può interrogare circa il significato del termine “*gravi motivi*”: fermo restando che la diffusione del Covid-19 e l’impossibilità del godimento del bene immobile locato a causa diretta e/o indiretta della pandemia sono certamente un motivo grave nell’accezione comune del termine, ma anche in senso giuridico, il sopraggiungere del Coronavirus appare in realtà, però, qualcosa di ben più eccezionale ed urgente che travalica la *ratio* della disposizione in argomento, tanto da consentire il ricorso a ben altre misure più incisive sul piano negoziale, rispetto al semplice recesso con preavviso. Al di là della impossibilità, infatti, di una compatibilità concettuale tra preavviso di sei mesi e situazione di emergenza immediata, la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta appare una strada più diretta e più rapida per lo scioglimento del vincolo contrattuale rispetto al recesso *ex art. 27 Legge 392/1978*, oltre che dogmaticamente più corretta.

Per quanto già sin qui chiarito in ottica di prospettive della presente ricerca in sede introduttiva della trattazione, poi, occorre ribadire come il recesso comporterebbe la caducazione del rapporto giuridico che, anche se esercitato dal conduttore, non si porrebbe in termini di sostanziale soddisfacimento degli interessi di quest’ultimo: ciò senza contare che il recesso pregiudicherebbe le esigenze del locatore e finirebbe per determinare una risposta impropria allo squilibrio tra prestazioni ovvero una risposta inidonea a ristabilire l’equilibrio tra obbligazioni.

2. La responsabilità del debitore ex art. 91 D.L. 18/2020

La legislazione speciale ed emergenziale che si è susseguita sin dal mese di febbraio 2020 non consente il raggiungimento di soluzioni interessanti ai fini della presente trattazione per il semplice motivo che la stessa non si è occupata della fattispecie in esame se non in modo estremamente marginale e con riferimento a profili prettamente fiscali, tralasciando l’aspetto civilistico, la cui trattazione avrebbe in realtà soddisfatto e soddisferebbe non solo interessi privati e giuridici, ma esigenze di ordine economico comuni all’intero mercato interno, con ogni consequenziale effetto dogmatico e pratico.

Piccola eccezione è costituita dalla norma contenuta del cosiddetto “Decreto Cura Italia” che si occupa di responsabilità dei debitori in generale nell’ottica di scongiurare l’imputazione di eventuali inadempimenti di qualsiasi genere e specie alla volontà del soggetto inadempiente. Recita, infatti, l’art. 91

D.L. 18/2020 che: *“il rispetto delle misure di contenimento (dell’epidemia) è sempre valutato ai fini dell’esclusione, ai sensi e per gli effetti degli articoli 1218 e 1223 c.c., della responsabilità del debitore, anche relativamente all’applicazione di eventuali decadenze o penali connesse a ritardati o omessi adempimenti”*; ciò in considerazione che, da un lato, l’art. 1218 c.c. dispone che *“Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l’inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”*, mentre, dall’altro, l’art. 1223 c.c. afferma che *“il risarcimento del danno per l’inadempimento o per il ritardo deve comprendere così la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno, in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta”*.

La ratio di una simile disposizione è ben evidente, così come la sua possibilità di applicazione alla fattispecie particolare della locazione: la figura del debitore di cui al citato art. 91 è sussumibile da parte della figura del conduttore, quale debitore della prestazione del pagamento del canone di locazione. Ne deriva, tuttavia, che il conduttore che sospenda o riduca unilateralmente il pagamento del canone e sia, in termini di mera applicazione della disciplina del codice civile, parte inadempiente, potrà avvalersi solo della possibilità di non essere ritenuto “colpevole” dell’inadempimento stesso e non potrà soltanto essere soggetto all’applicazione di “sanzioni” quali decadenze, interessi e penali previste in contratto o comunque ex lege.

In pratica questa norma speciale (rispetto alle disposizioni codicistiche) rende giustificabile e scusabile il ritardato o il mancato pagamento a condizione che questo sia conseguenza delle misure autoritative per il contenimento dell’epidemia (c.d. *factum principis*), sicché se, ad esempio, il Decreto impone al soggetto la chiusura della propria attività lavorativa ciò dovrebbe rilevare al fine di giustificare l’inadempimento (poiché appunto *“... Il rispetto delle misure di contenimento di cui presente decreto... è sempre valutato...”*).

Va detto che il medesimo decreto prevede espressamente norme sulla sorte di specifici rapporti contrattuali, ad es. (solo per accennarne alcuni) contiene una moratoria nel pagamento di rate di mutui e di leasing, il divieto di riduzione degli affidamenti bancari e facilitazioni nell’ottenimento di garanzie creditizie, sospensione del pagamento della rate di mutuo prima casa per lavoratori autonomi e liberi professionisti e numerose altre ipotesi specifiche (art. 5 c.2). Resterebbero all’esterno della fattispecie, viceversa, tutti i casi in cui l’impossibilità sia derivata dalla crisi pandemica in sé (es. dall’inadempimento di un debitore o fornitore connessi alla pandemia).

Lo scudo alle conseguenze dell’inadempimento in favore del locatario non esclude, quindi, l’inadempimento stesso che, nei termini già esposti nel capitolo precedente, è perseguibile comunque, almeno in teoria e fermo restando

quanto già sopra precisato, con l'azione monitoria o con il giudizio ordinario ossia attraverso la richiesta giudiziale di pagamento dei canoni unilateralmente sospesi o ridotti.

L'art. 91 D.L. 18/2020, infine, se è stato in concreto impiegato da parte di conduttori per comunicare al locatore la modifica della principale obbligazione sugli stessi incombente e non semplicemente per avanzare richiesta di modifica bilaterale dell'originario contratto di locazione, in astratto non è istituito diretto ad ottenere un simile effetto, il quale a ben vedere non è stato oggetto di preoccupazione da parte nella normazione di urgenza e che può soltanto essere perseguito con gli strumenti di tutele negoziale e processuale chiariti nella presente trattazione.

Va evidenziato come, per regola generale in tema di inadempimento delle obbligazioni, se è vero che, a norma dell'art. 2018 c.c., la colpa del contraente inadempiente si presume, tuttavia, quando ricorrono circostanze obiettivamente apprezzabili, idonee a fare escludere tale elemento soggettivo, qualificante la condotta dell'obbligato, l'inadempimento deve essere ritenuto incolpevole e non possono essere pronunciate né la risoluzione del contratto né la condanna dell'inadempiente al risarcimento del danno; l'onere della prova grava sempre sul debitore e consiste nella prova dell'esaurimento di tutte le possibilità di adempiere secondo l'ordinaria diligenza⁹¹.

La misura di contenimento, pertanto, potrà esimere da responsabilità il debitore solo nel caso in cui abbia costituito impedimento all'adempimento non superabile con l'ordinaria diligenza.

Indubbiamente però l'onere della prova per il debitore si profila come semplificato qualora venga dimostrato che l'inadempimento è maturato nel contesto dell'emergenza e per necessità del rispetto delle norme di contenimento. In ogni caso deve sussistere il nesso di causalità tra la misura di contenimento della pandemia che si è dovuto rispettare e l'impossibilità; tale nesso causale, fatto salvo un alleggerimento della prova -in sede di valutazione giurisprudenziale- nell'ambito dell'interpretazione teleologica della norma, resta comunque a carico del debitore.

Da un punto di vista oggettivo il citato art. 91 non fa che specificare, aggiornandoli e rafforzandoli, concetti come "factum principis" "forza maggiore" e "caso fortuito" che vigono in tema di obbligazioni e che, da tempo, tendono a fare svanire le note contrapposte concezioni oggettiva e soggettiva dell'inadempimento. Tali istituti giuridici potranno, in ogni caso, vista la loro portata generale, essere invocati anche al di fuori dell'ambito di diretta applicazione dell'art. 91 del DL.

Più in particolare: il *factum principis* è costituito da un sopravvenuto provve-

⁹¹ Cfr. Cass. 8 giugno 1984 n.3457, Cass. 9 luglio 1984 n.4020, 30 aprile 1979, n. 2511.

dimento dell'autorità che impedisca di realizzare la prestazione dedotta nell'obbligazione. In tal caso si ha un'impossibilità giuridica della prestazione (e quindi Decreti, ordinanze regionali o comunali ecc.); forza maggiore e caso fortuito, invece, rispettivamente costituiscono la prima una *vis cui resisti non potest*, mentre il secondo in una particolare concatenazione causale degli eventi in base alla quale non è possibile attribuire l'inadempimento al debitore⁹².

Va detto che la giurisprudenza di merito aveva già avuto modo di esaminare gli effetti di epidemie (in assenza di norme di contenimento) sull'inadempimento delle obbligazioni ritenendole forza maggiore (conformemente anche alle norme sui contratti internazionali) e aveva definito l'epidemia come una malattia contagiosa che colpisce ad un tempo stesso gli abitanti di una città o di una regione, i cui elementi caratteristici sono: il carattere contagioso del morbo; la rapidità della diffusione e la durata limitata del fenomeno; il numero elevato delle persone colpite, tale da destare un notevole allarme sociale e correlativo pericolo per un numero indeterminato e notevole di persone; un'estensione territoriale di una certa ampiezza, sì che risulti interessato un territorio abbastanza vasto da meritare il nome di regione e, di conseguenza, una comunità abbastanza numerosa da meritare il nome di popolazione⁹³.

3. Lo stato di necessità

La ricerca di soluzioni che soddisfino i criteri posti dalla presente trattazione ci induce a verificare al di fuori del codice di diritto sostanziale e per affinità con il concetto di situazione emergenziale che pone in pericolo la sopravvivenza delle persone e, quindi, il costituzionalmente garantito diritto alla salute, la fattispecie del cosiddetto "stato di necessità", la quale viene talvolta invocata anche in sede processuale civile per giustificare quelle che altrimenti sarebbero mere violazioni alle norme giuridiche.

Dal punto di vista dogmatico si tratta sì una causa che giustifica una condotta commissiva o omissiva posta in violazione della legge, detta anche "scriminante" e prevista dall'art. 54 c.p.

Per poter beneficiare della scriminante, il soggetto agente deve, in primo luo-

⁹² Tale istituto è previsto anche dall'articolo 79 della Convention on Contracts for the International Sale of Goods (cd. CISG o convenzione di Vienna) La Camera di Commercio Internazionale prevede la ICC Force Majeure Clause 2003 (ICC Clause), oltre che una hardship clause (traducibile come eccessiva onerosità sopravvenuta di cui accenneremo in seguito) che menzionano espressamente le epidemie.

⁹³ Cfr. Tribunale Bolzano, 13/03/1979, in *Giur. di Merito*, 1979, 945; conforme Tribunale Savona, 06/02/2008, in *Riv. Pen.*, 2008, 6, 671; Tribunale Trento, 16/07/2004, in *Riv. Pen.*, 2004, 1231

go, aver agito sotto costrizione, dovuta al pericolo attuale di un danno grave alla persona, ma la condotta illecita posta in essere deve risultare, oltre che proporzionata al pericolo, “*non altrimenti evitabile*”: il soggetto agente deve, dunque, aver agito senza la possibilità di evitare il pericolo attraverso azioni lecite o meno lesive dei beni giuridici protetti. La scriminante dello stato di necessità presenta numerosi punti di contatto con la esimente della legittima difesa, ma se ne differenzia per due ordini di motivi: a) in primo luogo l’azione necessitata nella legittima difesa si rivolge contro l’aggressore, mentre nella causa di giustificazione di cui all’art. 54 c.p. si rivolge contro un individuo innocente, che non ha dato causa alla situazione di pericolo; b) in secondo luogo l’azione necessitata nella legittima difesa deve tendere a salvaguardare *qualsiasi diritto*, laddove nello stato di necessità deve mirare ad evitare il pericolo attuale di un danno grave alla persona.

Per lungo tempo in dottrina si è ritenuto che la esimente in esame costituisse in realtà una causa di esclusione della colpevolezza. Si riteneva infatti che il presupposto di applicabilità dello stato di necessità fosse l’impossibilità di muovere un rimprovero a colui che, minacciato da una situazione di pericolo, non potesse tenere un comportamento diverso da quello effettivamente tenuto. Una tale concezione è oggi superata in virtù del dato legislativo di cui all’art. 54 c.p. che equipara la disciplina prevista per il caso in cui l’azione necessitata sia diretta a tutelare un diritto dell’agente, e la situazione in cui invece l’azione necessitata sia teleologicamente orientata a difendere un bene giuridico di una terza persona. In quest’ultimo caso non può certo sostenersi una inesigibilità psicologica dell’agente, in particolare ove questi agisca per salvare i beni di un estraneo o di uno sconosciuto.

Alla stregua di questo ragionamento maggior fortuna ha avuto in dottrina la teoria che vede la ragione giustificatrice della esimente in esame nella mancanza di interesse dello Stato a salvaguardare l’uno o l’altro dei due beni in conflitto, dato che uno dei due dovrà certo soccombere.

Ciò detto, sebbene lo stato di necessità possa in teoria giustificare il mancato raggiungimento fisico del bene immobile locato (ma in tal caso si tratterebbe più correttamente dell’adempimento di un dovere) con conseguente omesso godimento del medesimo, la sospensione o la riduzione dell’obbligazione del pagamento del canone di locazione (obbligazione di dare) non potrebbe essere coperta dallo scudo della necessità, atteso che modifiche unilaterali alla prestazione di pagare una somma di denaro non avverrebbero lo scopo di tutelare il bene giuridico della salute e dell’integrità psico-fisica, ma il fine di proteggere la più prosaica sfera patrimoniale del debitore della prestazione *de qua* (*id est*: il conduttore), la quale necessita sì di considerazione giuridica, ma non nell’ottica della tutela costituzionale: per tale ragione la fattispecie di cui all’art. 54 c.p. non potrà essere invocata nel caso di specie.



26. Ricorso per risoluzione per inadempimento - Sublocazione (artt. 1453 c.c.; 447-bis c.p.c.)

TRIBUNALE DI
RICORSO PER LA RISOLUZIONE DEL CONTRATTO
PER INADEMPIMENTO DEL CONDUTTORE

Per

Il/la Sig./Sig.ra nato/a il,
 a (.....), cod. fisc., residente in
 (.....) alla via/piazza, n.,
 elettivamente domiciliato in (.....), alla via/piazza
, n., presso lo studio dell'avvocato,
 cod. fisc., che lo rappresenta e difende in forza di
 procura alle liti e dichiara di voler ricevere le comunicazioni
 all'indirizzo di posta elettronica certificata

CONTRO

il/la sig./sig.ra, nato/a il, a
 (.....), cod. fisc., residente in
 (.....), alla via/piazza, n.

PREMESSO

- che l'esponente ha concesso in locazione ad uso al/alla sig./sig.ra, in forza di contratto stipulato il e registrato in data presso l'Ufficio del registro di, al n., l'immobile situato in (.....), alla via/piazza, n., piano, interno
- che il/la locatore/locatrice ha appreso che il conduttore ha concesso la cosa locata in sublocazione a
- che detta sublocazione costituisce grave inadempimento del divieto di sublocazione dettato dall'art. del contratto di locazione;
- che l'inadempimento menzionato è senz'altro di non scarsa importanza e tale da comportare la risoluzione del contratto ai sensi degli artt. 1553 e 1455 c.c., tenuto conto della sua durata e della circostanza che esso è stato perpetrato in violazione di una specifica clausola contrattuale;
- che il menzionato inadempimento ha arrecato danni all'esponente nella misura di euro (...../.....) perché

- che con lettera raccomandata a.r. del, pervenuta al destinatario il, il ricorrente ha invitato la parte conduttrice alla rimessione in pristino dell'immobile, ma l'invito è rimasto senza esito;

- che è stato preventivamente esperito, senza esito, il procedimento di mediazione, come risulta dalla documentazione allegata.

Tutto ciò premesso, il/la sig./sig.ra, *ut supra* rappresentato/a, difeso/a e domiciliato/a

RICORRE

al Tribunale di, in funzione di Giudice Unico, ai sensi degli artt. 447 bis e 415 c.p.c., perché, fissata con decreto l'udienza di comparizione delle parti, con termine per la notificazione del ricorso e del decreto, voglia:

1) dichiarare risolto per inadempimento della parte conduttrice il contratto di locazione stipulato tra le parti e, per l'effetto, condannare la stessa parte conduttrice al rilascio, in favore dell'esponente, dell'immobile situato in (.....), alla via/piazza n., piano, interno

2) fissare la data dell'esecuzione, ai sensi dell'art. 56 della legge n. 392 del 1978, nel più breve termine;

3) condannare la parte conduttrice al risarcimento dei danni in misura di euro (...../.....);

4) con vittoria di spese di spese ed onorari di causa, oltre accessori come per legge.

Si offrono in comunicazione i seguenti documenti:

1) contratto di locazione;

2) raccomandata di diffida;

3) documentazione comprovante l'esperimento del procedimento di mediazione;

4)

Si chiede altresì ammettersi i seguenti mezzi istruttori: a); b); c)

Ai sensi dell'art. 14 D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 ("Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia"), si dichiara ai fini del versamento del contributo unificato per le spese di giustizia dichiara che il valore della presente causa è di euro

....., li

Avv.