

Clausole specifiche

10 luglio 2014
LCA – Lega Colucci & Associati

Avv. Giuseppe Bologna

Dirigente - Art. 2125 c.c

Elementi per validità:

- Atto scritto
- Limiti di spazio
- Limite di tempo – 5 anni durata massima - Se è pattuita una durata maggiore, essa si riduce nella misura indicata
- Corrispettivo

Amministratore – Art. 2596 c.c.

Elementi di validità:

- Atto scritto
- Limiti di zona – di attività
- Tempo - liberamente stabilito – se nulla è indicato si applica la durata di 5 anni

Quando può essere stipulato il patto?

- Quando il rapporto di lavoro è ancora in essere (al momento della assunzione ovvero in costanza di rapporto)
- Quando il rapporto di lavoro è già cessato

Opzione / recesso a favore del datore di lavoro

E' valido il patto di non concorrenza stipulato in forma di opzione che consente al datore di lavoro di avvalersi del patto successivamente alla cessazione del rapporto di lavoro?

- Per costante giurisprudenza tale patto è **nullo** per contrarietà a norme imperative (Tribunale di Milano, 30 maggio 2007)

È valido il patto di non concorrenza stipulato in forma di opzione che consente al datore di lavoro di avvalersi del patto nel corso del rapporto di lavoro?

- È considerata **nulla** anche la clausola che consente al datore di recedere dal patto **fino all'ultimo giorno di durata del rapporto** (Tribunale di Milano 3 maggio 2005; Tribunale di Milano 25 luglio 2000).
- La Giurisprudenza più recente ha dichiarato la nullità anche di tale previsione (Cass. 212/2013; Cass. 04/1592; Milano, 12 aprile 2001)

Compenso

- **Congruità:** è nullo il patto che prevede compensi simbolici, ma anche compensi iniqui o sproporzionati. Ai fini della valutazione della congruità si tengono presenti la misura della retribuzione, l'estensione territoriale e la professionalità del lavoratore.
- **Erogazione:** è legittima l'erogazione del corrispettivo progressivamente, durante il rapporto di lavoro?

Due orientamenti giurisprudenziali

- **Sì, è legittimo:** il corrispettivo può essere pagato anche in costanza di rapporto di lavoro senza che possa considerarsi aleatorio (Tribunale di Milano 27 gennaio 2007; Tribunale Milano, 21 luglio 2005).
- **No, è illegittimo:** in quanto introduce una variabile legata alla durata del rapporto di lavoro che rende il patto aleatorio e indeterminato (Tribunale Milano 4 marzo 2009; Tribunale Milano 13 agosto 2007).

Violazione e nullità del patto

- Risarcimento del danno, ovvero pagamento della penale (ove prevista)
- Restituzione delle somme percepite a titolo di corrispettivo
- Inibitoria
 - La giurisprudenza maggioritaria ritiene ammissibile il ricorso alla tutela inibitoria. Trib. Bologna 29 gennaio 2002 ritiene possibile in sede cautelare ordinare la cessazione del nuovo rapporto, ponendosi a carico del lavoratore che non vi ottemperi una somma da corrispondere per ogni mese di inadempimento del suddetto ordine.
 - Se il datore ha ottenuto l'inibitoria non può ottenere anche il pagamento della penale, sulla base dell'art. 1383 c.c. che vieta il cumulo tra prestazione principale e penale.

Dirigente - Art. 2105 c.c. – Obbligo di fedeltà - Il prestatore di lavoro non deve trattare affari, per conto proprio o di terzi, in concorrenza con l'imprenditore, né divulgare notizie attinenti all'organizzazione e ai metodi di produzione dell'impresa, o farne uso in modo da poter recare ad essa pregiudizio.

Amministratori – Art. 2390 c.c. – 2391 c.c. – Divieto di concorrenza - Gli amministratori non possono assumere la qualità di soci illimitatamente responsabili in società concorrenti, né esercitare un'attività concorrente per conto proprio o di terzi, né essere amministratori o direttori generali in società concorrenti, salvo autorizzazione dell'assemblea – Per l'inosservanza di tale divieto l'amministratore può essere revocato dall'ufficio e risponde dei danni

Il patto non è disciplinato dalla Legge:

- Durata libera
- Entità compenso libera
- Modalità pagamento libere

Il patto può essere stabilito a favore della Società:

- obbligo del Dirigente di non dimettersi se non per giusta causa prima di una determinata data
- prevedere una penale a carico del Dirigente

Il patto può essere stabilito a favore del Dirigente: previsione di un corrispettivo; previsione in caso di recesso della Società prima della scadenza dell'obbligo della Società di pagare l'intero corrispettivo residuo del patto, **in aggiunta agli indennizzi previsti dalla Legge e dal CCNL.**

Non espressamente disciplinato dalla normativa – spesso nel contratto di lavoro si fa un semplice riferimento a uno schema bonus / obiettivi che saranno successivamente comunicati al Dirigente

Cosa succede se la Società non comunica lo schema bonus / obiettivi ?

- Il Dirigente non ha automaticamente diritto al bonus (Cass. 16 giugno 2009, n. 13953)
- Precisare sempre (se possibile) che comunque il bonus è discrezionale
- Precisare che il Dirigente ha diritto al bonus solo se è dipendente della Società alla data di maturazione / pagamento del bonus.