

International Tools



Pubblicazione mensile in formato elettronico – Anno II, N°5 Novembre 2003

Direttore Responsabile: Massimo Mariotti • Redazione a cura dello Studio Di Meo, via D. Turazza 48/b - 35128 Padova • Progetto grafico e impaginazione Itaca Comunicazione s.r.l., Milano • Redattore: Antonio di Meo • Hanno collaborato a questo numero: Alessandro Albicini, Antonio Di Meo, Maurizio Favaro, Michela Orlando, Massimo Sirri, Riccardo Zavatta • Edizioni: Assoservizi SpA, 20122 Milano - via Chiaravalle 8 • Abbonamento 2003: euro 185 + IVA per Aziende Associate ad Assolombarda - euro 221 + IVA per Aziende non Associate • Spedizione per e-mail.

Contrattualistica internazionale

La durata e lo scioglimento dei contratti di intermediazione commerciale con l'estero: I° parte
La gestione dei "cambiamenti" in fase di perfezionamento del contratto di durata

Alcuni tipi di accordi di intermediazione commerciale utilizzati da imprese esportatrici ... **(segue a pag. II)**

Finanza e pagamenti internazionali

Caso di studio: pag.VIII

Nel caso di mancata legalizzazione di un documento, richiesta in un credito documentario, la banca solleverà una riserva esterna o interna?

L'assicurazione dei crediti all'export: II° parte

La EULER-SIAC (Società Italiana Assicurazione Crediti Spa)

Nel numero precedente di "International Tools" abbiamo esaminato gli aspetti caratterizzanti l'assicurazione dei crediti all'export ... **(segue a pag. V)**

Logistica e trasporti internazionali

Caso di studio: pag.XIII

Agli effetti dell'indennizzo per furto di merci viaggianti c'è differenza tra spedizione di container in regime FCL o LCL?

Le regole di Amburgo: una convenzione marittima poco nota, con molti vantaggi per il caricatore anche quando il danno alle merci si verifica nelle operazioni di handling

La presentazione alla Compagnia di merce non conforme alla Dichiarazione d'Imbarco

Non c'è dubbio che la presentazione alla Compagnia di merce non conforme alla Dichiarazione di Imbarco ... **(segue a pag. IX)**

Dogana e documenti per l'import/export

Caso di studio: pag.XVII

La temporanea consegna dei beni ad un cliente extra-comunitario da parte di una società fornitrice per conto di un'acquirente per effettuare dei collaudi, impedisce il realizzarsi della triangolazione in regime di non imponibilità?

I Certificati preferenziali: indicazioni operative

Il rilascio e la presentazione dei certificati EUR 1 e FORM A

Con riferimento ai precedenti articoli pubblicati sul numero 3 e 4 (anno II°) di "International Tools" riguardanti i due principali certificati preferenziali ... **(segue a pag. XV)**

Contrattualistica internazionale

La durata e lo scioglimento dei contratti di intermediazione commerciale con l'estero: I° PARTE

La gestione dei “cambiamenti” in fase di perfezionamento del contratto di durata

Alcuni tipi di accordi di intermediazione commerciale utilizzati da imprese esportatrici (l'agenzia, la concessione di vendita, il *franchising*, il procacciamento d'affari, etc.) sono normalmente destinati a rimanere in vigore per un periodo potenzialmente lungo.

Si parla, a tale proposito, di **contratti “di durata”**, categoria cui viene contrapposta quella degli accordi c.d. “ad esecuzione immediata”, nei quali, invece, tutti gli effetti tipici del contratto si esauriscono istantaneamente (come avviene nel caso paradigmatico della vendita, dove, già all'atto della conclusione del contratto, la proprietà del bene venduto si trasferisce all' acquirente ed insorge in capo al compratore l' obbligo di pagare il relativo prezzo).

In fase di perfezionamento di un contratto “**di durata**” si pongono problemi peculiari legati al fatto che più a lungo è destinato a durare il rapporto commerciale, maggiori sono le probabilità che si modifichino quelle condizioni oggettive e soggettive che hanno accompagnato la nascita di tale rapporto.

Così, possono verificarsi sostanziali cambiamenti nel mercato, possono essere emanate norme nel paese dove opera l' agente, il concessionario o il franchisee che proibiscono o condizionano la commercializzazione di determinati prodotti, oppure, sul versante “soggettivo”, possono verificarsi mutamenti in seno all' azienda produttrice (come la decisione di abbandonare un settore per concentrarsi su di un altro) o, peggio, la malaugurata evenienza del fallimento o della cessazione di attività dell' intermediario commerciale prescelto.

Occorre, quindi, saper prevedere e gestire in sede contrattuale tali “cambiamenti” per non farsi trovare impreparati e restarne travolti.

Quando ci si accinge a stipulare un contratto “di durata” si dovrebbero tenere in adeguata considerazione quanto meno i seguenti aspetti:

1. l' equilibrata determinazione della durata complessiva del contratto;
2. la possibilità di “rompere” l'accordo prima del termine di scadenza previsto;
3. la gestione della fase successiva allo scioglimento del contratto.

La durata: tempo determinato e indeterminato

Nei “contratti del commercio” le parti possono liberamente scegliere di determinare sin dall' inizio la durata (ad esempio, tre anni dalla sua stipula) o, al contrario, di non prevedere alcun termine (si parla allora di contratto a tempo indeterminato).

Si può anche scegliere una soluzione intermedia, prevedendo **una scadenza iniziale “fissa”, con la possibilità di rinnovo tacito** (per uno o più ulteriori periodi di durata predeterminata oppure a tempo indeterminato).

Tutte queste soluzioni sono ammissibili (salvi alcuni distinguo per quanto riguarda la legge italiana in materia di agenzia: ad esempio, l' art. 1750, comma 1°, c.c. dispone che “*il contratto di agenzia a tempo determinato che continui ad essere eseguito dalle parti successivamente alla scadenza del termine si trasforma in contratto a tempo indeterminato*”, ma optare per l'una o l'altra comporta precise conseguenze di cui si deve tenere conto.

Spesso gli esportatori prediligono il contratto a tempo determinato perché vogliono evitare di assumere vincoli troppo protratti nel tempo: la tendenza che si registra nella pratica è quella di imporre una durata contrattuale breve, specialmente con i *partners* commerciali nuovi, che devono ancora meritarsi maggiore fiducia in quanto non se ne conosce l' affidabilità commerciale.

Occorre, però, tenere nella debita considerazione che un nuovo agente, concessionario o franchisee, dal canto suo, deve “lavorare” parecchio per “gettare le basi” della rete commerciale nel territorio affidatogli e vuole evitare che i frutti del suo lavoro vadano perduti o raccolti dai suoi “successori”, causa l' intempestiva o anticipata intervenuta cessazione del rapporto contrattuale.

Ora, se è innegabile che, in linea generale, tale modo di procedere da parte degli esportatori abbia una sua valida ragione d'essere, resta il fatto che tale decisione dovrebbe essere adeguatamente ponderata.

Ad esempio, per il “lancio” di un nuovo prodotto un anno o due di durata del contratto possono anche non bastare, ma prima di concedere una durata maggiore sarebbe opportuno considerare almeno anche gli eventuali diritti di esclusiva riconosciuti alla controparte straniera.

Infatti, un contratto di quattro o cinque anni con esclusiva a favore dell' intermediario straniero (agente, concessionario, franchisee, etc.) rappresenta un grosso impegno, perché l'esportatore si priva, per un tempo considerevole, di alternative facilmente praticabili per la commercializzazione della sua merce nel territorio affidato alla controparte; in simili circostanze il rischio di subire gli effetti dell' eventuale scarsa professionalità o intraprendenza del *partner* commerciale sarebbero notevoli.

Sarebbe, però, affrettato concludere che è sempre e comunque preferibile limitare il più possibile la durata dell' accordo, e questo per almeno due motivi:

- **in primo luogo**, avere un minimo di continuità nella gestione dell'attività di *export* può essere desiderabile anche per l' azienda produttrice;
- **in secondo luogo**, non si può escludere che l'intermediario, se accetta un contratto di "breve respiro", lo faccia con la "riserva mentale" di non dedicarvi troppe energie.

La controparte straniera potrebbe, infatti, adottare una **condotta "attendista"** consistente nell' assicurarsi subito e comunque i diritti di commercializzazione (preferibilmente in esclusiva) di un prodotto per poi valutare soltanto in seguito quali frutti possano maturare.

Quale il rischio per l'esportatore?

Forse perdere uno o due anni "chiave" nel lancio del prodotto o, nei casi più gravi, compromettere definitivamente l' intera operazione.

OCCORRE, ALLORA, TROVARE UN EQUILIBRIO TRA LE ESIGENZE DELLE PARTI E LE PROSPETTIVE FUTURE DELLA LORO RELAZIONE COMMERCIALE, CALIBRANDO LA DURATA DELL'ACCORDO E LE MODALITÀ DI "USCITA" DA TALE RAPPORTO A SEGUITO DELL' ESERCIZIO DEL RECESSO CONTRATTUALE.

Il recesso contrattuale e le sue concrete modalità di esercizio

Il **recesso è la facoltà**, se prevista contrattualmente, di **porre termine al contratto** in virtù della mera volontà di una delle parti (si parla di recesso "*ad nutum*"); in pratica, il contraente può sciogliere l' accordo semplicemente perché vuole farlo e senza alcuna necessità di giustificare la sua decisione, nè di addurre alcuna violazione del contratto a carico della controparte.

Il **recesso è un patto accessorio** che può essere apposto in qualunque accordo, ma, nella pratica, si atteggia di solito in maniera diversa a seconda che il contratto stesso sia a tempo determinato, indeterminato o comunque soggetto a periodici rinnovi di durata.

Innanzitutto, i contratti a tempo determinato di solito non contemplano la facoltà di recedere proprio perché le parti, prestabilendo una certa durata, vogliono assumere l'impegno di rimanere reciprocamente vincolate per la durata pattuita. È bene chiarire che, in realtà, nulla vieta di prevedere sia un termine "massimo", sia la possibilità di sciogliere l' accordo prima della sua scadenza, ma simile previsione deve essere espressamente contemplata nell' accordo o, altrimenti, sarà preclusa la possibilità di recedere anticipatamente dall' accordo.

Viceversa, la facoltà di recedere deve intendersi "connaturata" - anche in assenza di uno specifico patto - ad un contratto a tempo indeterminato, che non può mai costituire a carico delle parti un vincolo perpetuo di durata dell' accordo. Occorre, a tale riguardo, prestare la massima attenzione: rinunciare a prevedere un' apposita disciplina pattizia è rischioso e scarsamente funzionale sotto il profilo pratico.

In particolare, in assenza di clausole *ad hoc*, il **criterio** cui riferirsi per esercitare correttamente il diritto di recesso è quello del **canone generale della buona fede contrattuale** (diversamente interpretato nei paesi di *common law* rispetto a quelli di *civil law*): così, l'esportatore, desideroso di porre termine alla relazione con l'intermediario commerciale, deve evitare di "rompere" improvvisamente il rapporto contrattuale, al fine di scongiurare un pregiudizio nei riguardi della controparte.

In buona sostanza, quello che l' esportatore deve fare è **preavvertire l'altra parte con un certo anticipo**, che si commisura tenendo conto di una pluralità di variabili (quali la durata complessiva del rapporto precorso, l'aspettativa della controparte alla continuazione delle relazioni commerciali, gli eventuali investimenti sostenuti in tale ottica sempre dalla controparte, etc.).

È assolutamente consigliabile prevedere con chiarezza nel testo dell' accordo la **durata esatta del preavviso** che deve essere concesso alla controparte.

Se tale preavviso risulta da patto scritto, non ci si deve preoccupare eccessivamente del fatto che il *partner* contrattuale possa, quando il recesso gli viene comunicato, lamentarne l'incongruità o la mancanza di un' adeguata giustificazione.

A scanso d'equivoci, comunque, chiariamo che l'aver predeterminato un periodo di preavviso non esime i contraenti dal comportarsi secondo buona fede: così, ad esempio, risulterebbe censurabile la condotta di un esportatore che esercitasse il suo diritto di recedere dal contratto subito dopo aver indotto, per es., il concessionario a farsi carico di forti spese ed investimenti promozionali o ad acquistare ingenti quantitativi di merce proprio per conformarsi alle direttive di politica commerciale dell' esportatore.

Inoltre, occorre verificare che la legge non imponga inderogabilmente un **preavviso minimo**, come ad esempio accade in Italia per il contratto di agenzia (v. art. 1750, comma 3°, c.c.):

“il termine di preavviso non può comunque essere inferiore ad un mese per il primo “anno di durata del contratto, a due mesi per il secondo anno iniziato, a tre mesi per il terzo anno iniziato, a quattro mesi per il quarto anno, a cinque mesi per il quinto anno e a sei mesi per il sesto anno e per tutti gli anni successivi”.

Ancora diverse sono le modalità di esercizio del recesso nell'ipotesi di contratti automaticamente rinnovabili (secondo una formula che di solito assume un tenore analogo a questo:

“il presente contratto si rinnoverà per ulteriori periodi di ... anni a meno che una delle parti non comunichi all' altra, con un preavviso di ... mesi rispetto alla data di scadenza, che non intende rinnovare il contratto”.

Si potrebbe ritenere che, in linea generale, gli intermediari commerciali, soprattutto se stranieri, siano restii ad accettare un contratto a tempo indeterminato perché temono di poter essere “disdettati” con eccessiva facilità ed in ogni tempo, ma l'esperienza insegna che spesso è vero proprio il contrario: il contratto a tempo indeterminato, infatti, viene percepito come un “impegno serio”, che non obbliga le parti a sottoporsi ad “esami” periodici e, quindi, garantisce continuità alla relazione tra le parti.

I suggerimenti pratico - operativi

1. prevedere e gestire in sede contrattuale i “cambiamenti”;
2. fare attenzione che un contratto a tempo determinato con esclusiva di lunga durata, priva l'esportatore di alternative facilmente applicabili per la commercializzazione della sua merce sul territorio affidatogli;
3. tenere presente, d'altra parte, che un contratto della durata limitata può, sia privare l'esportatore della continuità nella gestione dell'attività di *export*, sia comportare il rischio di una condotta “attendista” da parte dell'intermediario straniero;
4. prevedere nel contratto di intermediazione il recesso e la durata esatta del preavviso;
5. il contratto a tempo “indeterminato” viene percepito, generalmente, come un “impegno serio” che garantisce continuità al rapporto fra le parti.

Alessandro Albicini