

E-notiziario mensile di informazione, risposte, pareri sul commercio internazionale

International Tools



Pubblicazione mensile in formato elettronico – Anno II, N°6 Dicembre 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, 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: II° parte
Il recesso per giusta causa e la risoluzione per grave inadempimento

Diversamente dal recesso "ad nutum", le due ipotesi del recesso per giusta causa e della risoluzione ... **(segue a pag. II)**

Finanza e pagamenti internazionali

Caso di studio: pag.VII

È corretto che un credito documentario irrevocabile vieti l'indicazione, sulla polizza di carico marittima, delle spese di sosta delle merci nel porto di destinazione?

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

La GERLING NCM - Società Italiana Cauzioni

Proseguiamo la rassegna delle principali compagnie di assicurazione crediti operanti in Italia presentando ... **(segue a pag. IV)**

Logistica e trasporti internazionali

Caso di studio 1: pag.IX

Per garantirsi l'indennizzo, da parte dei vettori, del valore effettivo della merce si deve provvedere all'assicurazione della merce o, forse, lasciare ai clienti l'incombenza del trasporto?

Caso di studio 2: pag.XI

Il sub-vettore francese pretende che il ricevitore finale, cui la spedizione è destinata in porto franco, paghi il proprio corrispettivo, sebbene questo sia stato già anticipato al corrispondente italiano dal mittente

Dogana e documenti per l'import/export

Contratti di trasferimento di KNOW-HOW - problematiche fiscali nei rapporti internazionali

La complessità riguardante i contratti di trasferimento di know-how

Gli accordi di licenza di know-how, i quali possono rilevare come contratti autonomi, ma, spesso, anche come negozi... **(segue a pag. XVI)**

Contrattualistica internazionale

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

Il recesso per giusta causa e la risoluzione per grave inadempimento

Diversamente dal recesso "*ad nutum*", esaminato nel precedente paragrafo, le due ipotesi del recesso per giusta causa e della risoluzione per grave inadempimento presuppongono necessariamente una "mancanza" di una delle parti, in seguito alla quale l'altra parte può porre fine al rapporto contrattuale.

Le due fattispecie che ora trattiamo non sono, a rigore, del tutto identiche tra loro, ma soffermarsi sulla relativa distinzione risulta scarsamente proficuo all'atto pratico, tanto che, anche nella prassi applicativa dei Tribunali, tale distinzione sta "sfumando" sempre più.

Quel che ci preme, invece, evidenziare è il principio secondo il quale lo scioglimento anticipato del contratto è giustificato in presenza di un **inadempimento** (imputabile all'altra parte) di **non "scarsa importanza"** (v. art. 1455 c.c.), ovvero sia tale da aver prodotto un sensibile danno al contraente che lo ha subito o da aver minato il rapporto fiduciario tra le parti. Come quasi sempre accade in materia contrattuale, principi generali come quelli appena illustrati possono essere "adattati" per rispondere meglio alle specifiche esigenze dei contraenti.

È importante sottolineare, in particolare, che, in merito al requisito generale della gravità dell'inadempimento (recepito in Italia dal su riferito art. 1455 c.c. e spesso menzionato nella pratica dei contratti internazionali con l'espressione "*material each of contract*"), si rischierebbe di trovarsi dinanzi a problemi analoghi a quelli di cui abbiamo trattato più sopra relativamente alla congruità del preavviso: quando una violazione contrattuale può essere ritenuta sufficientemente grave da giustificare la risoluzione del contratto?

Nelle aule di giustizia non mancano i casi in cui si controverte aspramente su tale questione, spesso potendo contare soltanto su argomentazioni scarsamente persuasive.

L'esportatore farà bene, allora, a prevedere, già in sede di conclusione dell'accordo, quali inadempimenti contrattuali giustificano la "rottura in tronco" del contratto. Se dedotte nel contratto (nella c.d. "clausola risolutiva espressa"), quali potenziali motivi giustificanti la risoluzione, possono assumere rilievo anche **circostanze** che potremmo definire "**soltanto soggettivamente importanti**", vale a dire importanti per quell'esportatore e nell'economia di quel particolare contratto, ma non per questo così gravi che qualsiasi Tribunale chiamato a pronunciarsi condividerebbe la stessa valutazione.

Come sempre, però, occorre rifarsi al canone della "**buona fede**", evitando di associare il rimedio della risoluzione contrattuale a qualsiasi "minuzia" imputabile alla controparte, magari al solo fine di procurarsi un'arma che si suppone utilizzabile perché presumibilmente, presto o tardi, la controparte "cadrà in errore".

Un'ultima annotazione di carattere pratico: pur fondandosi su diversi presupposti, sia il recesso "*ad nutum*", sia, dall'altra parte, quello per la giusta causa e la risoluzione per inadempimento, assolvono alla funzione di porre termine al contratto.

Di questo si può e si dovrebbe tenere conto quando si redige il testo dell'accordo per cercare di garantirsi, per l'una o per l'altra via, la possibilità di svincolarsi da tale accordo.

In questo senso, può anche risultare superfluo redigere clausole risolutive molto "elaborate", quando il contratto già ci permette di recedere in qualsiasi momento con un preavviso piuttosto breve, perché quest'ultimo strumento garantisce, comunque, una rapida "uscita" dal rapporto contrattuale.

Viceversa, una clausola risolutiva, formulata con cura, può rivelarsi estremamente utile per evitare all'esportatore di rimanere "intrappolato" nel contratto, quando le possibilità di esercitare il recesso puro e semplice ("*ad nutum*") siano scarse o non espressamente stabilite.

Le conseguenze della cessazione del contratto

Una volta sciolto il vincolo contrattuale, l'esportatore deve preoccuparsi di rendere il più agevole possibile la fase terminale del rapporto e l'eventuale transizione verso una nuova relazione commerciale con un altro *partner*.

Si tenga presente che, se il contratto è durato per lungo tempo, buona parte della clientela tenderà ad identificare l'intermediario con il prodotto e la sua azienda produttrice, con la conseguenza che quest'ultima ha interesse a fare quanto necessario per scindere tale binomio in maniera netta e, nel contempo, non eccessivamente traumatica.

Innanzitutto, occorrerà imporre al vecchio intermediario commerciale di **cessare di presentarsi alla clientela nella veste di appartenente alla rete commerciale del fabbricante**, al fine di evitare di ingenerare confusione nella stessa clientela su chi sia la "persona di riferimento" cui rivolgersi per ottenere forniture dei prodotti o la relativa assistenza.

Nei casi più gravi, l' *ex-partner* commerciale potrebbe persino riuscire a sviare parte della clientela verso la concorrenza, quindi, è senz' altro importante prevenire indebite interferenze.

Sempre avendo a mente l' "associazione mentale" operata dai clienti tra l' intermediario che operava nella loro zona ed i prodotti, è fondamentale prevedere l' immediata ed automatica revoca di qualsiasi autorizzazione eventualmente concessa per l' utilizzo del marchio e dei segni distintivi dell' esportatore.

Non meno importante è **stabilire esplicitamente nel contratto che all' intermediario non è dovuta alcuna indennità** (di avviamento, di clientela, etc.), pena il dover fronteggiare esose richieste di compensi legati al "giro d' affari" sviluppato nel territorio affidato allo stesso intermediario.

In alcuni paesi simili indennità sono solitamente riconosciute ad agenti e distributori e la loro entità è commisurata quanto meno alla clientela procurata ed agli investimenti sostenuti dall' intermediario commerciale nel corso dell' esecuzione del contratto.

Peraltro, talvolta, la legge obbliga il fabbricante a riconoscere un' indennità all' intermediario, come del resto gli esportatori italiani sanno perché lo stesso può accadere anche in Italia, come nel caso del contratto di agenzia (v. **art. 1751 c.c.**: *"all'atto della cessazione del rapporto, il preponente è tenuto a corrispondere all'agente un'indennità se ricorrono le seguenti condizioni: l'agente abbia procurato nuovi clienti al preponente o abbia sensibilmente sviluppato gli affari con i clienti esistenti e il preponente riceva ancora sostanziali vantaggi derivanti dagli affari con tali clienti; il pagamento di tale indennità sia equo, tenuto conto di tutte le circostanze del caso, in particolare delle provvigioni che l'agente perde e che risultano dagli affari con tali clienti"*).

Un' ulteriore accortezza nell' ambito di un contratto di concessione di vendita o di *franchising* è quello di prevedere un **patto di riacquisto dei prodotti** precedentemente forniti dall' esportatore e giacenti, al momento della cessazione degli effetti del contratto, presso il concessionario o il franchisee.

È preferibile, per l' esportatore, che tale patto assuma la forma dell' **opzione a suo favore** (e non quindi dell' obbligo), perché in questo modo sarà possibile decidere soltanto al momento opportuno (e non già anni prima, alla stipula del contratto) se è davvero il caso di ricomprare la merce già venduta per curarne la commercializzazione direttamente in prima persona.

Di solito, la possibilità di riacquistare la merce viene particolarmente apprezzata quando sono più forti le esigenze di controllare le relative modalità di commercializzazione (come nel caso di beni di lusso o di elevata qualità, che il fabbricante desidera vengano posti in vendita soltanto tramite determinati "canali" commerciali per preservarne l' immagine) o quando sia necessario predisporre o assicurare nel modo più efficace un adeguato servizio di assistenza post-vendita.

I suggerimenti pratico - operativi

1. prevedere con cura, già in sede contrattuale, quali inadempimenti giustificano la "rottura in tronco" del contratto;
2. tenere presente che, se dedotte nel contratto, quali motivi giustificanti la risoluzione, possono avere rilievo circostanze "soltanto soggettivamente importanti";
3. cercare di scindere l' identificazione, da parte della clientela, del binomio intermediario- prodotto, in modo netto, ma non eccessivamente traumatico;
4. prevedere l' immediata ed automatica revoca di qualsiasi autorizzazione, eventualmente concessa, per l' utilizzo del marchio e dei segni distintivi dell' esportatore;
5. stabilire esplicitamente nel contratto che all' intermediario non è dovuta alcuna indennità;
6. prevedere un patto (opzione) di riacquisto dei prodotti precedentemente forniti dall' esportatore.

Alessandro Albicini