

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

International Tools



Pubblicazione mensile in formato elettronico – Anno II, N°7 Gennaio 2004

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 del contratto di agenzia: 1^a Parte

Le problematiche relative al contratto di agenzia commerciale

Nel numero 5 Novembre e 6 Dicembre 2003 di "International Tools" è stato affrontato il tema della durata e dello scioglimento ...

(segue a pag. II)

Finanza e pagamenti internazionali

Caso di studio: pag.VIII

Come evitare l'addebito dell'importo riguardante l'importazione dalla Cina di capi di abbigliamento pagabili a vista con credito documentario irrevocabile?

L'assicurazione dei crediti all'export: IV^o PARTE

La Viscontea Coface

La **Viscontea Coface** è la Compagnia di assicurazione che opera nel settore delle cauzioni, del credito commerciale e della certificazione di solvibilità... (segue a pag. V)

Logistica e trasporti internazionali

Caso di studio: pag.X

Come comportarsi in caso di mancato pagamento dell'ammontare di una piccola fornitura con pagamento COD?

Dogana e documenti per l'import/export

Caso di studio: pag.XIII

Quali sono gli obblighi in tema di fatturazione e quale il regime IVA applicabile per l'addebito del prezzo di beni sostituiti a concessionari esteri e per i quali non sussistano le condizioni per una sostituzione in garanzia ?

Il sistema armonizzato

La Nomenclatura Combinata (NC)

Il 1 Gennaio 1988 è entrata in vigore nella Comunità la **Nomenclatura Combinata (NC)**, che ha sostituito la vecchia convenzione in merito, risalente al 1950... (segue a pag. XI)

Contrattualistica Internazionale

La durata e lo scioglimento del contratto di agenzia: 1^ Parte

Le problematiche relative al contratto di agenzia commerciale

Nel numero 5 Novembre e 6 Dicembre 2003 di "International Tools" è stato affrontato il tema della durata e dello scioglimento dei contratti tipici dell'intermediazione commerciale (distribuzione o concessione di vendita, *franchising*, procacciamento d'affari, agenzia, etc.).

Esaminati in quella sede alcuni problemi comuni a molti degli accordi "di durata" più sopra menzionati, ora analizziamo più da vicino le problematiche attinenti al contratto di agenzia commerciale.

Questo tipo di contratto, infatti, si contraddistingue per la **tutela** che la legge appresta **a favore dell'agente** sulla base del presupposto che egli sia un "contraente debole" (in termini di forza economica e contrattuale) nei confronti del preponente, tanto che, a volte, si accosta l'agente alla figura del lavoratore c.d. "parasubordinato", proprio per enfatizzare la sua presunta posizione subalterna dinanzi al preponente.

Detto che la "soggezione" dell'agente è non di rado discutibile, sta di fatto che la **legge italiana non è certo l'unica a fondarsi su tale presupposto**: basti rammentare che, per quanto concerne la legislazione degli Stati membri dell'Unione Europea, le legislazioni nazionali sono state via via uniformate a seguito dell'emanazione della Direttiva 18 dicembre 1986, n.653.

Come vedremo, tra le norme in vigore alcune riguardano lo specifico profilo della cessazione del rapporto contrattuale. Tale profilo, poi, in Italia, è oggetto anche di una regolamentazione integrativa rappresentata dagli **Accordi Economici Collettivi - A.E.C.** (peraltro ancora più favorevoli all'agente, come è proprio della contrattazione collettiva), ma vale la pena ricordare che, nei contratti internazionali, le previsioni degli A.E.C. non sono applicabili a meno che non vengano espressamente recepiti nel testo contrattuale.

Nel complesso, la "mole" di regole che si devono conoscere per gestire un contratto di agenzia è ragguardevole rispetto agli altri accordi tipici dell'intermediazione commerciale (molto spesso quasi del tutto sforniti di una specifica disciplina). I punti che assumono maggior rilievo ai fini del nostro esame sono i seguenti:

- a) **la determinazione della durata** del contratto, con particolare riferimento alla distinzione tra il contratto a tempo determinato, rinnovabile alla sua scadenza, e il contratto a tempo indeterminato;
- b) **il periodo di preavviso** da osservare ai fini dell'esercizio del recesso;
- c) **la risoluzione del contratto** per inadempimento di una delle parti;
- d) **l'indennità di fine rapporto** a favore dell'agente.

La durata: tempo determinato e indeterminato; il rinnovo del contratto

Le parti sono libere di determinare la durata del contratto di agenzia come meglio credono: tale contratto, quindi, potrà essere o meno caratterizzato da una durata predeterminata.

È il caso di approfondire, tuttavia, alcuni aspetti relativi ai **contratti di agenzia a tempo determinato** e suscettibili di rinnovo tacito al momento della loro scadenza; in pratica, si tratta del caso in cui nell'accordo viene apposta una clausola analoga a questa:

"il contratto ha una durata di due anni ed è tacitamente rinnovabile per ulteriori periodi di due anni a meno che una delle parti non comunichi all'altra, entro tre mesi da ciascuna scadenza, che non intende rinnovare il contratto."

Gli interrogativi scaturiscono con riferimento al principio dettato dall'**art. 1750, comma 1°, c.c.**, ai sensi del quale

"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".

Tale norma è stata introdotta in Italia dal Decreto Legislativo 10 settembre 1991, n. 303 ("Attuazione della direttiva 86/653/CEE, relativa al coordinamento dei diritti degli Stati membri concernenti gli agenti commerciali indipendenti") e pone la necessità di dare risposta al seguente quesito: alla luce della formulazione dell'art. 1750 c.c., il rinnovo del contratto è o non è suscettibile di essere considerato quale *"esecuzione del contratto successiva alla sua scadenza"*, con conseguente possibile mutamento del regime di durata?

Stando alla giurisprudenza italiana sembrerebbe di no: visto che l' agente è, in pratica, un lavoratore autonomo (o un piccolo imprenditore), nulla impedisce (diversamente da quanto avviene con i lavoratori dipendenti) che il contratto preveda, per la durata, una serie "aperta" di periodi contrattuali, ciascuno di durata predeterminata,

"senza che dalla reiterata rinnovazione del contratto a termine possa trarsi la conseguenza di un unico contratto di agenzia a tempo indeterminato" (Cass., 17 giugno 1992, n. 7426).

Problema risolto? Non si può esserne così certi, perché la sentenza appena citata è stata resa nelle more della riforma che ha interessato proprio l' art. 1750 c.c.: in particolare, era del tutto assente, prima del succitato D. Lgt. 303/1991 una disposizione analoga a quella più sopra riportata. Per capirci meglio, il vecchio art. 1750 così recitava:

"se il contratto di agenzia è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto, dandone preavviso all' altra nel termine stabilito dalle norme corporative o dagli usi. Il termine di preavviso può essere sostituito dal pagamento di una corrispondente indennità".

Dopo la riforma, non risulta che siano state pubblicate sentenze in merito allo specifico punto in esame, ragion per cui non vi è certezza assoluta sul corrente orientamento giurisprudenziale.

Esistono, però, alcuni argomenti che sembrano militare a favore della tesi secondo cui il contratto di agenzia a tempo determinato e rinnovato rimanga a tempo determinato, senza, quindi, che la sua natura muti in contratto a tempo indeterminato per effetto dell' esecuzione dopo la prima scadenza.

Infatti, nell' art. 1750, comma 1°, c.c. si parla puramente e semplicemente di esecuzione contrattuale successiva alla scadenza, senza che sia precisato nient' altro; sembrerebbe, quindi, lecito supporre che tale norma disciplini soltanto l' ipotesi in cui le parti si limitano a "**mantenere in vita**" il contratto in via di mero fatto (in assenza, quindi, di qualsiasi intesa a riguardo): in questo modo il rapporto contrattuale, per effetto del protrarsi dell' esecuzione, è diventato privo di una scadenza fissa, poiché quella originariamente stabilita è poi risultata "superata dai fatti".

In quest' ottica, allora, una clausola contrattuale che contempla eventuali rinnovi (come quella più sopra riportata) segna una differenza rispetto alla fattispecie regolata dalla succitata norma di legge: tale clausola rende manifesta, infatti, la volontà delle parti che il contratto, pur sopravvivendo all' originaria scadenza, continui ad avere un termine predeterminato (il che è legittimo nel caso dell' agenzia, come confermato anche dalla succitata sentenza della Corte di Cassazione).

Ci conforta, poi, rilevare che la dottrina italiana più autorevole sembra condividere questo orientamento (F. Bortolotti - G. Bondanini, *Il contratto di agenzia commerciale*, Padova, 2003, pag. 209; R. Baldi, *Il contratto di agenzia*, Milano, 2001, pag. 235; E. Saracini - F. Toffoletto, *Il contratto di agenzia*, in *Comm. cod. civ. fondato da Piero Schlesinger*, Milano, 2002, pag. 380).

E' importante comprendere se il contratto, dopo il rinnovo, debba considerarsi "a tempo determinato" o "a tempo indeterminato" per le seguenti ragioni:

- a. **nel caso di contratto "a tempo indeterminato" è possibile esercitare il recesso, anche senza alcuna necessità di una "giusta causa"**, in qualsiasi momento, pur nel rispetto del termine di preavviso stabilito (v. art. 1750, comma 2°, c.c.: *"se il contratto di agenzia è a tempo indeterminato, ciascuna delle parti può recedere dal contratto stesso dandone preavviso all' altra entro un termine stabilito"*);
- b. **se l' accordo ha durata limitata** ed è rinnovabile salvo eventuale disdetta (come nel nostro esempio dei successivi periodi biennali), **il recesso può essere esercitato, invece, soltanto "periodicamente"**: ogni due anni (sempre rifacendoci al nostro esempio) si apre una "finestra di uscita" e, se non viene colta l' occasione, si dovrà attendere un altro biennio perché la finestra si riapra.

La distinzione è importante nell' ottica della gestione del rapporto con l' agente, perché, se il contratto è a tempo determinato, in concomitanza di ogni rinnovo è conveniente vagliare l' opportunità di proseguire nel rapporto commerciale, mentre se la durata è indeterminata tale interrogativo può essere sollevato in qualsiasi momento e – per essere pratici – solo in caso di reale necessità.

Il preavviso e la durata

Vi è un altro aspetto che deve essere tenuto presente (sempre con riferimento ai contratti a tempo determinato e indeterminato), per evitare equivoci in merito al preavviso che deve essere rispettato dal preponente, ai fini dell' esercizio del suo diritto di recedere dal contratto.

Nel caso dell' agenzia (diversamente da quanto avviene in altri contratti tipici dell' *export*) la **durata minima** di tale preavviso è predeterminata dalla legge: l' art. 1750, comma 3°, c.c. stabilisce, infatti, che:

"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".

Simile disposizione è coerente con l' orientamento legislativo di tutela nei confronti dell' agente di cui s'è detto, perché si sottrae lo stesso agente al rischio di vedersi revocato l'incarico "da un giorno all'altro"; peraltro, visto che la norma è inderogabile dai contraenti in senso più sfavorevole all' agente (in sostanza non si può prevedere un preavviso più breve), converrà semplicemente richiamarla nel contratto.

Malgrado la chiarezza della legge su questo punto, è opportuno chiedersi se la sua concreta operatività sia influenzata dalle modalità con cui le parti hanno regolato il regime di durata del contratto, perché la commisurazione del preavviso può esserne interessata.

Se tale durata è indeterminata, l'applicazione dell'art. 1750, comma 3°, c.c. è senza dubbio quella che risulta *claris verbis* dal testo stesso della norma: il preponente, per recedere, non dovrà fare altro che intimare all' agente il preavviso entro i termini indicati più sopra.

Se invece la durata è determinata, quali sono gli effetti di eventuali rinnovi sull' arco temporale complessivo di efficacia del contratto? In altre parole: deve ritenersi che ogni volta si "azzeri" il periodo precorso, come la parola "rinnovo" sembrerebbe suggerire, oppure che i singoli bienni (sempre con riferimento al nostro esempio) si assommino tra loro senza soluzione di continuità, dando luogo ad una durata totale di maggiore estensione?

Nel primo caso, non c' è dubbio che una clausola come quella da noi riportata all' inizio "il contratto ha una durata di due anni ed è tacitamente rinnovabile per ulteriori periodi di due anni a meno che una delle parti non comunichi all' altra, entro tre mesi da ciascuna scadenza, che non intende rinnovare il contratto" sarebbe pienamente valida alla luce del meccanismo di determinazione del preavviso posto dall' art. 1750, comma 3°, c.c.. Tale articolo, infatti, prevede che:

"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".

Di sicuro, infatti, i tre mesi di preavviso sarebbero sufficienti per un contratto che è rimasto in vigore per due anni.

Ma lo stesso non varrebbe per **la seconda ipotesi**, visto che già dopo il primo rinnovo si giungerebbe ad una durata quadriennale, in merito alla quale un preavviso di tre mesi risulterebbe insufficiente, con conseguente illegittimità della clausola contrattuale.

Per quale soluzione propendere?

Sembra che il criterio cui rifarsi sia quello, già menzionato, della tutela legislativa "proagente": per la precisione, se la legge prevede un preavviso di durata minima inderogabile a garanzia dell'agente (v. il già citato art. 1750 c.c.), parrebbe incongruo ritenere che simile principio possa essere aggirato semplicemente ricorrendo all' "espediente" dei rinnovi periodici del contratto.

In altre parole, pur ammettendosi la configurabilità di un contratto di agenzia "a tempo determinato rinnovabile", si **devono, comunque, rispettare i termini di preavviso minimi garantiti dalla legge alla luce della durata effettiva del rapporto commerciale** (in questo senso v. anche E. Saracini - F. Toffoletto, *op. cit.*, pag.380).

Se ne deve, quindi, tenere conto nel determinare il periodo entro il quale si deve notificare l' eventuale "disdetta" per evitare il rinnovo del contratto: in particolare, tale periodo dovrà essere conteggiato conformandosi al dettato dell'art. 1750, comma 3°, c.c.

I suggerimenti pratico - operativi

1. L'operatore tenga presente che la legge italiana, e non solo, si contraddistingue per una particolare tutela dell'agente;
2. considerare che in Italia è in vigore una regolamentazione collettiva, l'A.E.C., che, solo se espressamente recepita nel testo contrattuale, è applicabile nei contratti internazionali;
3. in caso di contratti a tempo determinato e suscettibili di rinnovo tacito occorre essere attenti in quanto il corrente orientamento giurisprudenziale non esprime con certezza assoluta quando si può verificare un mutamento del regime di durata;
4. comprendere se il contratto, dopo il rinnovo, si debba considerare a tempo determinato o a tempo indeterminato e, conseguentemente, fare attenzione alle differenti modalità di recesso;
5. l'operatore tenga presente che, anche per i contratti a tempo determinato e rinnovabili, i termini di preavviso per il recesso si basano sulla durata effettiva del rapporto commerciale.

Alessandro Albicini