

# International Tools

 **ASSOSERVIZI**  
Società di Assolombarda di servizi alle imprese

Pubblicazione mensile in formato elettronico – Anno II, N°10 Aprile 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, Massimo Sirri, Michela Orlando, 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.

[www.assoservizi.it](http://www.assoservizi.it)

Nuovo servizio di **traduzioni online**

Le tue lettere commerciali tradotte in **24 ore.**

**Clicca qui per accedere al servizio!**



## Contrattualistica internazionale

Clausole di esclusiva nei contratti della distribuzione commerciale: II<sup>a</sup> Parte

**Le singole clausole commentate**  
(segue a pag. II)

## Finanza e pagamenti internazionali

Caso di studio: pag.VII

Può una Lettera di credito documentaria non operativa essere revocata? Quale il suo significato?

L'incasso Electronico de Efecto - Receibos

**L'incasso elettronico de efecto e la sua funzione**  
(segue a pag. V)

## Logistica e trasporti internazionali

Caso di studio 2: pag. X

Lo spedizioniere, pur senza aver ricevuto specifiche istruzioni da parte del mandante è tenuto a provvedere alla copertura assicurativa delle cose trasportate?

Caso di studio 1: pag.VIII

In caso di rifiuto di risarcimento del destinatario per danni riscontrati a destino su alcuni abbattitori di temperatura con resa DAF è il mittente l'avente diritto ad agire nei confronti del vettore?

## Dogana e documenti per l'import/export

Caso di studio: pag.XIV

Può una società italiana fatturare in regime di non imponibilità ad un terzista italiano la merce ordinatagli da un importatore estero e consegnata al terzista per essere sottoposta a particolari lavorazioni ?

Il mancato rientro della bolletta doganale: aggiornamento

**La normativa europea**  
(segue a pag. XII)

# Contrattualistica Internazionale

## Clausole di esclusiva nei contratti della distribuzione commerciale: II<sup>a</sup> Parte

### Le singole clausole commentate

Continuiamo l'esame, già iniziato nel numero precedente di International Tools, delle singole clausole nei contratti di distribuzione commerciale, facendo alcune annotazioni:

**6.** L'AGENTE si obbliga a non produrre, distribuire, commercializzare, promuovere sotto qualsiasi forma, tanto direttamente quanto tramite interposta persona o società, alcun prodotto equivalente o simile ai PRODOTTI o che possa risultare in concorrenza con i PRODOTTI stessi.

**6.** The AGENT shall not manufacture, distribute, market, promote in any way whatsoever, directly or indirectly, through third parties, legal entities or otherwise, any product similar or equivalent to the PRODUCTS, or which may compete with the PRODUCTS.

Ora le parti si sono invertite: se la prima clausola commentata nel numero precedente di International Tools conferiva l'esclusiva all' agente, questa previsione contrattuale realizza il medesimo risultato, ma a favore del preponente; alcuni preferiscono parlare, in questo caso, di obbligo di non concorrenza, ma la sostanza non cambia.

La formula qui proposta è di ampio respiro e costituisce un "argine" sufficiente rispetto alle più diffuse forme di attività commerciale concorrenziale con quella del preponente; tuttavia, in presenza di particolari circostanze, sarà opportuno precisare ulteriori elementi, come, soprattutto, **i criteri idonei a chiarire quando si debba considerare come concorrenziale con il proprio un altro prodotto**: è possibile, infatti, che, a seconda dei casi, assumano rilievo date caratteristiche estrinseche dei prodotti, la loro destinazione d' uso, l'identità del loro fabbricante, etc..

Ipotizziamo ad esempio che la "nostra" Rossi s.p.a. produca utensili, tra cui trapani per uso professionale nell' edilizia, e che il contratto di agenzia abbia ad oggetto proprio questi trapani; magari per la Rossi va benissimo se l'agente commercializza altri trapani, purchè essi siano destinati all'impiego "domestico" (quindi con scarse possibilità di "interferenza" tra prodotti), mentre è rilevante che l'agente non intrattenga alcuna relazione d'affari con un'azienda che, pur non producendo affatto trapani, sia rivale della Rossi nel campo, sempre per esempio, delle saldatrici.

Quanto all' ambito territoriale di efficacia del patto, in assenza di diversa previsione si intenderà che esso esplica i propri effetti sul medesimo territorio affidato contrattualmente all' agente; eventuali restrizioni o allargamenti devono essere espressamente contemplati dall' accordo, con l' accortezza, comunque, di rimanere entro i limiti della proporzionalità e della ragionevolezza.

Così, all' agente esclusivo per la Baviera si potrebbe forse imporre un obbligo di non concorrenza valido per tutta la Germania, ma non certo per altri Paesi o addirittura per tutta l' Europa.

**7.** L'obbligo di non concorrenza di cui al comma precedente si estende alla partecipazione e/o all'assunzione di cointeressenze, dirette o indirette, quale socio, amministratore o di altro tipo, in qualsiasi società che possa essere considerata concorrente del PREPONENTE secondo quanto sopra previsto.

**7.** The non-competition covenant above shall extend to participating and/or taking any direct or indirect interest, as a shareholder, manager or otherwise, in any company or legal entity that may be deemed to be a competitor of the PRINCIPAL, or that deals with products which may be deemed to compete with the PRODUCTS, under the meaning above.

La clausola mira **ad evitare che l'intermediario eserciti un' attività concorrenziale**, celandosi dietro la "foglia di fico" di un prestanome o di una società.

Questa disposizione contrattuale, in effetti, non garantisce certo l' esportatore di riuscire a scoprire se l'agente o il distributore svolga un' attività "di nascosto", ma presenta egualmente dei vantaggi.

Difatti, non è del tutto scontato che, senza una simile pattuizione, all' agente possa essere contestata, quale violazione dell'obbligo di non concorrenza, l'assunzione di una partecipazione largamente minoritaria in una società concorrente: in un caso analogo, il conflitto di interessi potrebbe essere considerato troppo "remoto" o "latente" per comportare in concreto il rischio che l'intermediario non adempia con scrupolo al contratto stipulato con l'esportatore, con la conseguenza che la controparte potrebbe non incorrere in alcuna "sanzione" contrattuale od economica. Onde evitare di trovarsi a dibattere simili questioni dinanzi ad un giudice è, quindi, consigliabile porre un esplicito vincolo negoziale per cautelarsi dalle possibili "infedeltà" dell' intermediario commerciale.

**8.** Al momento della cessazione degli effetti del presente contratto, per qualunque causa intervenuta, l'AGENTE sarà obbligato ad impegnarsi, su eventuale richiesta del PREPONENTE, a continuare a rispettare gli obblighi di non concorrenza di cui ai commi precedenti per un periodo non superiore ai due anni; in tale ipotesi, all'AGENTE spetterà un compenso determinato in conformità alla legge applicabile al contratto.

**8.** Upon termination of this Agreement, for any reason whatsoever, the AGENT shall undertake, if so requested by the PRINCIPAL, to continue to abide by the non-competition covenants above for a period not exceeding two years; in such event, the AGENT shall be entitled to a consideration, which shall be determined in compliance with the laws applicable to this Agreement.

L'obbligo di non concorrenza può estendersi anche al periodo successivo allo scioglimento del contratto; ciò può senz'altro giovare al fabbricante, perché si minimizza il rischio che l'agente (o il distributore), subito dopo la fine delle relazioni commerciali, "storni" la clientela da lui precedentemente contattata a favore di un concorrente. La legge, però, scoraggia tale estensione del patto di non concorrenza al periodo successivo alla conclusione del rapporto commerciale, sia perché produce l'effetto di comprimere la libertà di iniziativa economica, sia perché si teme che l'intermediario sia stato indotto ad accettare la clausola, soggiacendo alla preponderante forza contrattuale del fabbricante.

Nel caso dell'agenzia il patto di non concorrenza è sottoposto a limitazioni stringenti: ai sensi **dell'art. 1751- bis, comma 1°**, c.c.

*"il patto che limita la concorrenza da parte dell'agente dopo lo "scioglimento del contratto deve farsi per iscritto. Esso deve riguardare la medesima zona, clientela e genere di beni o servizi per i quali era stato concluso il contratto di agenzia e la sua durata non può eccedere i due anni successivi all'estinzione del contratto".*

Inoltre, secondo **l'art. 1751 - bis, comma 2°**, c.c.

*"l' accettazione del patto di non concorrenza comporta, in occasione della cessazione del rapporto, la corresponsione all' agente commerciale di una indennità di natura non provvigionale. L'indennità va commisurata alla durata, non superiore a due anni dopo l'estinzione del contratto, alla natura del contratto di agenzia e all'indennità di fine rapporto. La determinazione della indennità in base ai parametri di cui al precedente periodo è affidata alla contrattazione tra le parti tenuto conto degli accordi economici nazionali di categoria. In difetto di accordo l'indennità è determinata dal giudice in via equitativa anche con riferimento:*

- 1. alla media dei corrispettivi riscossi dall'agente in pendenza di contratto ed alla loro incidenza sul volume d'affari complessivo nello stesso periodo;*
- 2. alle cause di cessazione del contratto di agenzia;*
- 3. all'ampiezza della zona assegnata all'agente;*
- 4. all'esistenza o meno del vincolo di esclusiva per un solo preponente".*

Queste norme sono inderogabili con la conseguenza che la previsione di un patto di non concorrenza più "esteso", in termini di tempo, di territorio, di categorie, di prodotti, etc. sarebbe affetta di nullità; parimenti invalida sarebbe una clausola che nega all' agente il diritto a percepire un corrispettivo per l' impegno assunto.

L' art. 1751 - bis c.c. (emanato in applicazione della direttiva europea 18 dicembre 1986, n.653) si applica al contratto di agenzia, mentre nulla dispone la legge per il contratto di concessione di vendita, né per quello di *franchising* (visto che la nostra normativa non "conosce" tali tipologie contrattuali).

## **La possibilità di estensione dell'obbligo di non concorrenza per la concessione di vendita e il franchising al periodo successivo allo scioglimento del contratto**

Può apporsi ai contratti di concessione di *franchising* una clausola analoga all'ultima sopra commentata?

---

Non possiamo escludere con certezza che l'art. 1751 - bis c.c. possa trovare applicazione estensiva o analogica anche nel campo della concessione di vendita, visto che non mancano certo gli autori giuridici e i precedenti giurisprudenziali che enfatizzano la sostanziale "contiguità" tra questi tipi di accordo commerciale.

Non è questa la sede per dilungarsi sulla natura del contratto di concessione, ma possiamo notare che:

- a. il concessionario compra e rivende i prodotti lucrando un margine sulla relativa differenza di prezzo e, per questo, a paragone dell' agente, viene spesso considerato come dotato di maggiore autonomia dal fabbricante;
- b. tale maggiore autonomia può forse significare che l' intervento del legislatore a favore di uno dei contraenti è meno impellente; se così fosse, il concessionario potrebbe validamente assumere un obbligo eccedente i limiti posti dall' art. 1751 - bis c.c. ed, eventualmente, senza aver diritto ad uno specifico compenso (o meglio: un compenso deve comunque sussistere, ma le parti, in corso di esecuzione del contratto, potrebbero averlo conteggiato nel determinare un prezzo di fornitura dei prodotti vantaggioso per il distributore);
- c. pare a chi scrive, come mera annotazione statistica, che ad essere caratterizzati dall'obbligo di non concorrenza per il periodo successivo al loro scioglimento siano più frequentemente i contratti di agenzia che non quelli di concessione di vendita;
- d. vale in ogni caso il principio stabilito dall'**art. 2596 c.c.**, ai sensi del quale:

*"il patto che limita la concorrenza deve essere provato per iscritto. Esso è valido se circoscritto ad una determinata zona o ad una determinata attività, e non può eccedere la durata di cinque anni. Se la durata del patto non è determinata o è stabilita per un periodo superiore a cinque anni, il patto è valido per la durata di un quinquennio."*

Tale norma deve essere letta "*cum grano salis*" in riferimento alle circostanze concrete di ogni singolo caso, ricordando, in particolare, che la legge privilegia la libera iniziativa imprenditoriale piuttosto che i limiti contrattuali posti a suo carico; pertanto, il rischio è quello che il patto scritto finisca con il rimanere soltanto sulla carta a causa della sua eccessiva ampiezza.

## I suggerimenti pratico - operativi

1. Indicare, qualora ritenuto utile, i criteri idonei a chiarire quando si debba considerare come concorrenziale con il proprio un altro prodotto;
2. inserire, eventualmente, clausole per evitare che l'intermediario eserciti un'attività concorrenziale;
3. considerare attentamente tutte le norme della clausola per l'estensione dell'obbligo di non concorrenza per il contratto di agenzia al periodo successivo allo scioglimento del contratto;
4. tenere presente che non si può escludere l'estensione dell'obbligo di non concorrenza per la concessione di vendita e il *franchising*, al periodo successivo allo scioglimento del contratto, ma la legge privilegia la libera iniziativa imprenditoriale.

**Alessandro Albicini**