



fondo europeo
sviluppo regionale

Contratti di vendita, agenzia e distribuzione con partners spagnoli e portoghesi: consigli pratici per operare in sicurezza

Avv. Marcello Mantelli

PRIMI PASSI DI UNA TRATTATIVA CON PARTNERS SPAGNOLI E PORTOGHESI

Verifica situazione economica-patrimoniale del partner per valutare e gestire il **rischio commerciale** (mancato pagamento):

www.ice.it

Verifica **situazione economica Paese**:

www.doingbusiness.org

PRIMI PASSI DI UNA TRATTATIVA CON PARTNERS SPAGNOLI: ASPETTI CULTURALI E STILE NEGOZIALE

- Fornire anticipatamente posizioni e titoli di chi si reca al meeting
- Puntare sulla costruzione di una relazione fiduciaria personale con impegni a lungo termine che porterà benefici reciproci (approccio win win)
- Prima ci si conosce e poi si fanno affari
- Contatto fisico frequente tra persone dello stesso sesso
- Tempi lunghi di trattativa
- Non consigliabile partire con la migliore offerta
- Approccio poli-cronico (multiple azioni ed obiettivi) diverso da anglo-sassoni (stile mono-cronico)
- Forma importante
- Utili meeting summaries
- Contratti dettagliati ma a fronte di un impegno personale basato sulla relazione fiduciaria

PRIMI PASSI DI UNA TRATTATIVA CON PARTNERS PORTOGHESI: ASPETTI CULTURALI E STILE NEGOZIALE

- Fornire anticipatamente posizioni e titoli di chi si reca al meeting
- Puntare sulla costruzione di una relazione fiduciaria personale con impegni a lungo termine che porterà benefici reciproci (approccio win win)
- **Contatto fisico raro**
- Prima ci si conosce e poi si fanno affari
- Tempi lunghi di trattativa
- Non consigliabile partire con la migliore offerta
- Approccio poli-cronico (multiple azioni ed obiettivi) diverso da anglo-sassoni (stile mono-cronico)
- Forma importante
- Utili meeting summaries
- Contratti dettagliati

«STRUMENTI DI LAVORO» PER REGOLARE LE TRATTATIVE

- Documenti scambiati nella fase delle trattative volti a perfezionare una vendita o altri contratti (ad esempio contratto di distribuzione, joint-venture societaria)
 - ✓ *Letter Of Intent*
 - ✓ *Memorandum Of Understanding (MOU)*
 - ✓ *Gentleman Agreement*
 - ✓ *Non Disclosure Agreement (accordi di segretezza)*
 - ✓ *Meeting summaries (sunti, verbali riunioni)*
- Vincolanti?

COME DISTRIBUIRE IN SPAGNA E PORTOGALLO

DISTRIBUZIONE DIRETTA: non vi sono intermediari tra il produttore ed il mercato di sbocco dei beni.

Esempio: vendita diretta all'utilizzatore finale di un impianto.

DISTRIBUZIONE INDIRETTA: tramite intermediari non integrati nella rete del fornitore. **Esempio:** importatori, grossisti, con filiera commerciale più o meno estesa (importatore, grossista, rivenditore)

oppure

tramite intermediari integrati nella rete del fornitore:

Concessionari di vendita (Distributori), Franchisees (rapporti basati su vendite)

Agenti di commercio, procacciatori d'affari (rapporti basati su provvigioni)

IL CONTRATTO DI VENDITA INTERNAZIONALE

Convenzione delle Nazioni Unite sui Contratti di Vendita Internazionale di Merci (Vienna, 11 aprile 1980)



27/1/2020:
93 Paesi aderenti

PAESI ADERENTI ALL'UNIONE EUROPEA

Tutti i Paesi dell'Unione Europea hanno firmato la Convenzione ONU sulla vendita internazionale di Merci (CISG), con l'importante eccezione di:

Regno Unito, Irlanda, Malta e **Portogallo**

La CISG è stata ratificata dalla Spagna ma non dal Portogallo.

Italia e Spagna hanno quindi una legge comune che regola le vendite internazionali tra imprese con sede nei rispettivi Paesi.

APPLICABILITÀ DELLA CONVENZIONE DI VIENNA

Consiglio pratico:

predisporre all'interno del contratto di vendita (ad esempio una conferma d'ordine) una clausola di scelta della Convenzione delle Nazioni Unite sui Contratti di Vendita Internazionale di Merci (Vienna, 1980) - e della legge italiana per quanto non regolato dalla predetta Convenzione - quale legge applicabile al contratto di vendita con il partner portoghese o spagnolo (in quest'ultimo caso per chiarezza dato che la Convenzione si applicherebbe in ogni caso)

PUNTI CRITICI DEL CONTRATTO DI VENDITA : IL PASSAGGIO DEL RISCHIO DI VIAGGIO DURANTE IL TRASPORTO DELLA MERCE

Quando avviene il passaggio del rischio di viaggio della merce in base alla CISG?

- se il venditore si impegna a consegnare la merce al compratore o al trasportatore in un luogo determinato, il rischio passa in tale momento:
esempio franco vettore Genova (spese e rischi a carico del venditore fino alla consegna presso il vettore).
- ALTRIMENTI, i rischi saranno trasferiti all'acquirente a partire dalla consegna delle merci al primo trasportatore per l'invio all'acquirente, il tutto salvo diverso accordo (art. 67 CISG):
esempio franco destino Madrid (spese di trasporto a carico del venditore ma passaggio del rischio al momento della consegna al primo vettore)

PUNTI CRITICI DEL CONTRATTO DI VENDITA: IL PASSAGGIO DEL RISCHIO

Consiglio pratico: regolare il passaggio del rischio nel contratto di vendita attraverso i nuovi Incoterms 2020® della Camera di Commercio Internazionale.

Regolano in modo specifico spese, rischi e responsabilità connessi alla consegna delle merci

PUNTI CRITICI DEL CONTRATTO DI VENDITA : LA GARANZIA

Cosa prevede la Convenzione di Vienna in caso di difetti della merce?

Il compratore deve denunciare i difetti entro un termine ragionevole e comunque entro due anni dalla consegna.

Il compratore dispone dei seguenti rimedi verso il venditore:
(i) richiesta di adempimento, (ii) sostituzione della merce con merce conforme, (iii) riduzione del prezzo (iv), risoluzione del contratto e (v) risarcimento del danno che comprende anche il mancato guadagno del compratore

PUNTI CRITICI DEL CONTRATTO DI VENDITA : LA GARANZIA

Prevedere nel contratto di vendita con il partner spagnolo o portoghese:

- *una procedura per la denuncia dei vizi con relative tempistiche a pena di decadenza*
- *un termine massimo di garanzia inferiore o superiore ai due anni previsto dalla CISG e, in particolare, prevedere un obbligo di riparazione o sostituzione o accredito escludendo il risarcimento di ogni altro danno (no consequential damages).*

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN SPAGNA E PORTOGALLO

Entrambi i Paesi sono membri dell'UE ed hanno attuato la direttiva 86/653 CEE (così come l'Italia).

Ciò comporta un assetto di diritti ed obblighi sostanzialmente equivalente per i punti essenziali del rapporto di agenzia per i due paesi e per tutti i paesi dell'Unione (ad esempio per la definizione di agenzia, per le condizioni del diritto all'indennità di cessazione del rapporto in favore dell'agente ecc..)

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN SPAGNA: elementi salienti

Forma scritta: non obbligatoria ma in ogni momento del rapporto è possibile chiedere all'altra parte la formalizzazione per iscritto delle condizioni

Esclusiva in favore dell'agente: va espressamente prevista nel contratto

Non concorrenza in favore del preponente: occorre il consenso del preponente per promuovere le vendite di prodotti concorrenti. Si consiglia tuttavia prevedere il patto nel contratto di agenzia

Non concorrenza post-contratto: non oltre i due anni (ridotti ad un anno se il rapporto è di durata inferiore ai due anni).

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN SPAGNA

Termine di preavviso legale: 1 mese per il primo anno, due mesi per il secondo anno e tre mesi dal terzo anno in poi. In caso di violazione risarcimento commisurato alla media delle provvigioni mensili percepite negli ultimi 5 anni (o del periodo contrattuale)

Indennità di cessazione del rapporto: inderogabilmente dovuta se:

- l'agente ha aumentato il numero dei clienti o gli affari con i clienti esistenti
- si ritiene che il preponente riceverà sostanziali vantaggi dall'attività svolta dall'agente.

- Risulta appropriata sulla base delle circostanze (ad esempio presenza di un patto di non concorrenza, perdita di commissioni)

Ammontare indennità: entro il massimo di un anno di provvigioni calcolato sulla media delle provvigioni percepite negli ultimi 5 anni di rapporto o se di durata inferiore calcolato sulla media del periodo.

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN PORTOGALLO

Forma scritta: non obbligatoria ma in ogni momento del rapporto è possibile chiedere all'altra parte la formalizzazione per iscritto delle condizioni

Esclusiva in favore dell'agente: va espressamente prevista nel contratto

Non concorrenza in favore del preponente: non automatica ma si ricava dal principio generale del dovere di tutela degli interessi del preponente. Consigliabile clausola specifica.

Non concorrenza post-contratto: non oltre i due anni verso adeguata remunerazione

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN PORTOGALLO

Termine di preavviso legale: 1 mese per il primo anno, due mesi per il secondo anno e tre mesi dal terzo anno in poi. In caso di violazione risarcimento commisurato alla media delle provvigioni mensili percepite negli ultimi 5 anni (o del periodo contrattuale)

Indennità di cessazione del rapporto: inderogabilmente dovuta se:

- l'agente ha aumentato il numero dei clienti o gli affari con i clienti esistenti
- si ritiene che il preponente riceverà sostanziali vantaggi dall'attività svolta dall'agente.

- L'agente non riceverà nessuna retribuzione sugli affari conclusi dal preponente con i clienti a seguito della cessazione del rapporto

Ammontare indennità: entro il massimo di un anno di provvigioni calcolato sulla media delle provvigioni percepite negli ultimi 5 anni di rapporto o, se inferiore, calcolato sulla media del periodo.

L'ammontare massimo viene di norma ridotto dalle corti portoghesi

IL CONTRATTO DI AGENZIA IN SPAGNA E PORTOGALLO

CONSIGLIO PRATICO

Predisporre un modello unico di contratto di agenzia per i propri agenti spagnoli e portoghesi (e per gli altri agenti con sede nell'UE) controllando poi Paese per Paese eventuali adattamenti da adottare.

IL CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE IN SPAGNA

Il contratto di concessione di vendita/distribuzione non è previsto dal codice civile spagnolo e nasce dall'autonomia contrattuale dei contraenti (ex art.1255 codice civile spagnolo)

Forma libera ma di norma è per iscritto

Patto di non concorrenza/esclusiva: vanno previsti espressamente nel contratto di distribuzione. Altrimenti non saranno applicabili al rapporto.

Patto di non concorrenza post-contrattuale: non è ammesso in quanto nullo per violazione della normativa Antitrust

IL CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE IN SPAGNA

Preavviso per il recesso: ammessa previsione contrattuale

Se non previsto un termine di preavviso nel contratto bisognerà esercitare il recesso dal rapporto rispettando i seguenti criteri:

non dovrà costituire un abuso di diritto, non dovrà essere immediato, non dovrà essere inaspettato e contrario a buona fede. In caso contrario: risarcimento danni.

In alcuni casi le corti spagnole hanno fatto riferimento, per analogia, ai tempi di recesso legali minimi previsti nella normativa sull'agenzia.

Indennità di fine rapporto: previsto un diritto all'indennità di fine rapporto in favore del concessionario in analogia con agenzia.

IL CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE IN PORTOGALLO

Il contratto di concessione di vendita non è previsto dal codice civile portoghese.

Tuttavia, le parti in forza della loro autonomia contrattuale sono libere di regolarlo (ex art.405 codice civile portoghese).

Si applicano indirettamente per analogia le norme sull'agenzia viste sopra, soprattutto per il recesso dal rapporto.

Forma libera

Patto di non concorrenza/esclusiva: vanno previsti espressamente nel contratto di distribuzione. Altrimenti non saranno applicabili al rapporto.

Patto di non concorrenza post-contrattuale: non è ammesso in quanto nullo per violazione della normativa Antitrust

IL CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE IN PORTOGALLO

Preavviso per il recesso (inderogabile):

Un mese durante il primo anno

Due mesi a partire dal secondo anno

Tre mesi a partire dal terzo anno

In difetto risarcimento del danno

I giudici portoghesi possono tuttavia valutare anche altre circostanze, ad esempio gli investimenti fatti dal distributore ed il tempo necessario per ammortizzarli

Indennità di fine rapporto: prevista in favore del distributore (Suprema Corte 12/5/2016).

Si applicano le norme sull'agenzia per analogia.

IL CONTRATTO DI DISTRIBUZIONE IN SPAGNA E PORTOGALLO

*Consiglio pratico per evitare il pagamento dell'indennità di fine rapporto al distributore portoghese o spagnolo:
redigere un modello di contratto scritto per i propri distributori UE in linea con il marketing aziendale regolato dalla legge italiana. Le singole vendite saranno regolate invece dalla Convenzione di Vienna prima vista. Qualora non fosse possibile procedere in tal senso negoziare nel contratto l'applicazione della legge italiana e della competenza giurisdizionale del giudice italiano (o di un arbitrato amministrato). In ultima istanza tenere conto del costo dell'indennità nei prezzi di rivendita ed accantonarla*

LE SITUAZIONI SENZA CONTRATTO SCRITTO: LA LEGGE APPLICABILE AI CONTRATTI DI VENDITA, AGENZIA E DISTRIBUZIONE CON PARTNERS SPAGNOLI E PORTOGHESI

Se il contratto tra le parti non prevede la legge applicabile occorre fare riferimento al Regolamento 593/2008 UE, art.4:

Per la vendita: si applica la legge del Paese ove il venditore ha la residenza abituale

Per l'agenzia: si applica la legge del Paese ove l'agente (prestatore di servizi) ha la residenza abituale

Per la concessione di vendita: si applica la legge del Paese ove il distributore ha la residenza abituale

IL GIUDICE COMPETENTE IN CASO DI LITE

Se il contratto con il cliente non prevede quale sia il giudice competente in caso di lite si farà riferimento al Regolamento UE 1215/2012 sulla competenza giurisdizionale:

- Per vendita, agenzia e distribuzione è competente il giudice del luogo ove ha sede il convenuto/controparte (art.4.1)

oppure

- Vendita internazionale: giudice del luogo di consegna delle merci (art.5.1)
- Agenzia/distribuzione internazionale: giudice del luogo di prestazione del servizio (art.7.1 (b))

e quindi in caso di lite con un agente o un distributore iberico probabile competenza del giudice spagnolo o portoghese (salvo diverso accordo)

L'ARBITRATO COMMERCIALE INTERNAZIONALE CON PARTNER SPAGNOLI E PORTOGHESI

È possibile derogare alla giurisdizione ordinaria vista in precedenza prevedendo nel contratto un Arbitrato quale metodo di risoluzione delle controversie.

Spagna e Portogallo hanno sottoscritto (come l'Italia per un totale di 161 stati aderenti) la **Convenzione di New York per il Riconoscimento e l'Esecuzione delle Sentenze Arbitrali Straniere (New York, 1958)**

L'arbitrato è sostanzialmente un processo privato a pagamento: valutare sempre con attenzione l'esistenza dell'istituzione arbitrale (spesso sono errate/inventate), la correttezza legale ed il «funzionamento» della clausola che elegge l'arbitrato, la qualità dell'ente arbitrale e tutti i costi



fondo europeo
sviluppo regionale

Contratti di vendita, agenzia e distribuzione con partners spagnoli e portoghesi: consigli pratici per operare in sicurezza

Avv. Marcello Mantelli

Grazie per l'attenzione