



ITALIAN TRADE AGENCY
ICE - Italian Trade Commission
Agenzia ICE New York

ESPORTARE NEGLI USA

**PRINCIPALI CONTRATTI
COMMERCIALI**

Agenzia ICE NewYork

SOMMARIO DEI CONTENUTI

I contratti commerciali rappresentano uno strumento essenziale per lo svolgimento dei **rapporti d'affari**. È bene a tale riguardo tenere presente che negli Stati Uniti i contratti sono molto più lunghi e dettagliati in quanto non esiste una normativa che possa sopperire alle eventuali lacune lasciate all'interno del contratto, come invece accade in Italia, in cui intervengono le norme contenute nel codice civile.

Vi sono alcuni tipi di contratti che vengono maggiormente utilizzati dalle aziende nello svolgimento dei loro rapporti commerciali, e soprattutto dalle aziende estere nei loro rapporti con quelle locali. Fra questi, rientrano il **contratto di agenzia**, il **franchising**, il **licensing**, la **joint venture**, la **partnership**.

Fra le clausole che maggiormente vengono apposte all'interno del contratto di agenzia, vi è sicuramente quella relativa al conferimento dell'incarico all'agente in via **esclusiva**.

Per quanto riguarda il contratto di **franchising**, rileva notare come negli USA esso costituisce un'alternativa alla grande distribuzione mentre in Europa sono spesso le grandi catene di distribuzione a farvi ricorso allo scopo di penetrare in mercati in cui, viceversa, sarebbe difficoltoso ed antieconomico entrarvi.

Anche il contratto di **licensing** viene comunemente utilizzato e, attraverso di esso, il licenziante concede l'utilizzo di una particolare tecnologia per impieghi specifici con riferimento a determinati mercati e per un periodo di tempo limitato e il licenziatario in cambio riconosce al licenziante delle **royalties**.

1.1. Agenzia

La nomina di un agente per le vendite è solitamente il primo passo che l'esportatore compie quando decide di "sbarcare" su un nuovo mercato.

Così come avviene in Italia, l'agente americano, a dispetto del suo nome (cioè, "*Representative*"), non ha in genere il potere di rappresentare l'imprenditore e non ha dunque il potere di concludere in suo nome alcun contratto, salvo espressa autorizzazione conferitagli di volta in volta dall'imprenditore stesso con un contratto. Il suo compito si limita pertanto a promuovere la conclusione di contratti tra il cliente e l'esportatore, attraverso una pubblicità a favore del prodotto e attraverso la raccolta ed il successivo invio degli ordini all'esportatore per l'approvazione finale. Il compenso dell'agente per l'attività svolta è rappresentato da una commissione percentuale sull'ammontare delle vendite effettuate.

La legislazione relativa al contratto di agenzia varia da Stato a Stato. In genere, tuttavia, in qualche stato alcune disposizioni inderogabili (cioè quelle norme di legge che non possono essere modificate, pena la nullità delle modifiche stesse). Esse riguardano il momento in cui l'imprenditore è tenuto a pagare le commissioni e, in certi casi, anche il metodo di calcolo utilizzato per stabilire l'ammontare dovuto. In certi Stati poi il contratto deve essere redatto in forma scritta, pena la nullità dell'accordo. Da notare che talvolta esistono differenze anche nella definizione della figura dell'agente: alcune volte, infatti, è considerato agente solo colui che promuove le vendite all'ingrosso e non anche chi sollecita gli acquisti da parte dei consumatori finali.

Da ultimo, si ricorda che la violazione delle disposizioni inderogabili di legge (in particolare quelle relative all'obbligo dell'imprenditore di pagare, successivamente alla fine del rapporto, le commissioni già maturate) comporta, oltre all'obbligo del risarcimento del danno, secondo quanto previsto nel contratto, anche la condanna ad un ulteriore risarcimento punitivo, in una misura che varia da 2 a 3 volte l'ammontare delle commissioni dovute.

1.1.1. L'esclusività dell'incarico

Venendo ad esaminare alcune delle clausole tipiche di un contratto di agenzia, la prima per importanza è sicuramente quella relativa al conferimento dell'incarico all'agente in via esclusiva o meno.

Il conferimento dell'esclusiva all'agente è una questione puramente negoziale che deve essere accordata dalle parti coinvolte.

L'esclusività implica che l'agente sarà l'unico a poter operare per conto dell'azienda in una determinata area territoriale ed in relazione ad un determinato tipo di prodotto.

Solitamente gli agenti cercano di ottenere l'esclusiva per rafforzare la loro posizione, soprattutto quando si tratta di promuovere un prodotto d'importazione nuovo, le cui potenzialità in termini di successo commerciale (e quindi di ritorno economico) non sono ancora note.

Allo stesso modo, l'esportatore potrà richiedere che l'agente presti la propria opera solo ed esclusivamente nell'interesse della propria impresa e non anche di altre aziende concorrenti. Nella determinazione del territorio, è necessario tenere presente che il mercato americano è geograficamente molto esteso e che, a dispetto di quello che può essere previsto nel contratto, la promozione degli affari su aree territoriali troppo vaste può essere molto dispersiva se non impossibile. Per tale motivo, è anche importante accertarsi delle potenzialità organizzative dell'agente e della sua adeguatezza in relazione agli obiettivi posti dall'esportatore. L'imprenditore, come detto, può individuare l'area territoriale ed il prodotto da promuovere ma può anche limitare l'esclusiva in relazione alla clientela: è possibile infatti individuare per contratto una categoria di clienti (definiti "*house accounts*") ai quali l'esportatore si riserva il diritto di vendere direttamente, senza l'obbligo di corrispondere commissioni all'agente. Ogni limitazione dell'esclusiva a svantaggio dell'agente, tuttavia, dovrebbe essere attentamente valutata e descritta nel contratto, al fine di evitare potenziali controversie.

1.1.2. La commissione

L'agente viene retribuito, come detto, attraverso la corresponsione di una commissione, calcolata in vario modo sull'ammontare delle vendite effettuate. La percentuale della commissione dipende dal maggiore o minore livello dei rischi e degli obblighi assunti dall'agente.

Anche la determinazione del momento in cui la commissione può dirsi maturata (ad esempio, quando l'ordine è stato inviato, o approvato, o al momento in cui la merce è stata spedita ecc.) è oggetto di contrattazione tra le parti.

La legislazione di qualche stato potrebbe prevedere alcune norme inderogabili a tutela dell'agente relativamente alla fase di liquidazione delle commissioni, stabilendo in particolare il lasso di tempo entro e non oltre il quale le commissioni maturate devono essere corrisposte all'agente (si va da pochi giorni lavorativi fino ad un mese o poco più).

È necessario, ad ogni modo, prevedere l'obbligo di restituzione delle commissioni già pagate qualora le relative fatture rimangano insolute. A tal proposito, è anche possibile porre a carico dell'agente l'obbligo di garantire le vendite e quello di riscuotere i pagamenti.

Da notare che negli Stati Uniti non sono previste indennità di fine rapporto, né di acquisizione di clientela successivamente alla conclusione del rapporto contrattuale.

È bene consultare un legale in anticipo prima di assoldare un agente per avere ben chiari gli obblighi di legge vigenti in una particolare area geografica.

1.1.3. Lo status giuridico dell'agente e le responsabilità dell'esportatore

Nei contratti di agenzia, in America come in Italia, è sempre prevista una clausola nella quale si precisa che l'agente, e così anche i suoi dipendenti ed aiutanti in genere (ad esempio, sub-agenti), non sono né rappresentanti dell'imprenditore (ossia non hanno alcun potere di impegnare direttamente l'imprenditore, sostituendosi ad esso, in assenza di una sua espressa e specifica autorizzazione) né dipendenti dell'imprenditore (ossia non possono con le loro azioni coinvolgere indirettamente la responsabilità dell'imprenditore).

Ciò significa che l'agente è, in tutto e per tutto, un *independent contractor* (cioè, un imprenditore indipendente) e, come tale, pienamente responsabile delle proprie azioni e di quelle dei suoi aiutanti. Ne consegue che l'imprenditore non è responsabile dello status fiscale dell'agente (non ha la responsabilità delle sue tasse o contribuzioni).

Pertanto, se l'agente rimane un *independent contractor*, il *principal* non sarà responsabile delle azioni dell'agente e dei suoi collaboratori, lecite o illecite che siano.

In particolare, i contratti americani "rinforzano" tale clausola precisando che l'agente, oltre a non poter modificare i termini e le condizioni di vendita senza l'autorizzazione dell'imprenditore, non può neppure apportare modifiche minime al prodotto né fornire descrizioni (*representations*) dello stesso, diverse da quelle predisposte dall'imprenditore.

La presenza nel contratto di tali clausole rafforzative può essere facilmente compresa alla luce della stringente normativa americana a tutela dei consumatori e relativa ai danni derivanti dai prodotti posti in commercio (*U.S. Products Liability Law*), secondo la quale, a grandi linee, il produttore e il rivenditore di un bene sono sempre responsabili per i danni derivanti dall'utilizzazione del prodotto, a meno che essi non dimostrino di aver fatto tutto ciò che era ragionevolmente possibile fare per prevenire ed evitare il verificarsi del danno, operando sia a livello di progettazione del bene (ad esempio, meccanismi di sicurezza attivi e passivi) sia a livello di commercializzazione dello stesso (ad esempio, manuali di istruzioni, etichette di avvertimento ecc.).

1.2. Franchising

Esistono significative differenze tra *franchising* europeo e quello statunitense: al contrario di quanto avviene negli Stati Uniti, infatti, il *franchisee* europeo è molto restio a pagare forti diritti di entrata (*front money*), mentre preferisce versare *royalties* più elevate. C'è inoltre una diversa concezione del sistema: mentre negli USA il *franchising* costituisce un'alternativa alla grande distribuzione, in Europa sono spesso le grandi catene di distribuzione a ricorrere al franchising per penetrare in mercati in cui, viceversa, sarebbe difficoltoso ed antieconomico entrare direttamente.

La figura chiave del *franchising* negli USA è il cosiddetto *Master Franchisee*, ovvero un affiliato con buone disponibilità finanziarie, che ottiene per contratto il diritto di cercare e nominare *sub-franchisee* nell'area in cui ha l'esclusiva. Il *master franchisee* costituisce una struttura imprenditoriale che provvede a gestire la rete in prima persona (facendo operativamente le veci del *franchisor*), occupandosi di adattarne le condizioni alle realtà locali. I rapporti tra *franchisor* e *master franchisee* sono gli stessi che intercorrono tra affiliato e casa madre. Per *master franchising* si intende, quindi, un accordo tra due imprese in base al quale una, l'affiliante (*franchisor*), concede all'altra, l'affiliata (*master franchisee*), dietro corrispettivo finanziario diretto o indiretto, il diritto di sfruttare un sistema di *franchising* allo scopo di stipulare accordi distributivi con terzi, gli affiliati (*sub – franchisee*). Nella fase di definizione del contratto, occorre porre particolare attenzione alle clausole relative agli oneri, alla durata dell'accordo, all'investimento iniziale e, soprattutto, agli aspetti finanziari.

La *Federal Trade Commission* (FTC) ha adottato nel 1979 una normativa federale in materia (FTC *Rule*) che impone al *franchisor* la compilazione di un *format* (UFOC – *Uniform Franchise Offering Circular*), articolato in una serie di informazioni (si tratta di 23 articoli) che devono essere fornite al potenziale *franchisee* con dovuto margine di anticipo rispetto all'avvio della negoziazione; fra queste, *fee* (commissione di ingresso) ed investimenti iniziali richiesti, analisi cronologica della vita dell'azienda con particolare enfasi ad eventuali controversie, problematiche finanziarie e anni di operatività in *franchising*. In aggiunta a tale normativa, alcuni Stati, conosciuti come “*Registration States*” (California, Hawaii, Illinois, Idaho, Indiana, Maryland, Michigan, Minnesota, New York, North Dakota, South Dakota, Oregon, Virginia, Rhode Island, Wisconsin e Washington) hanno adottato una loro ulteriore e più dettagliata regolamentazione applicabile all'interno dei propri confini. Si segnalano, qui di seguito, tre Associazioni cui è possibile rivolgersi per approfondimenti, in particolare per informazioni aggiornate sugli aspetti legali/contrattuali per l'avvio di attività in *franchising*:

International Franchise Association
1900 K Street, NW, Suite 700
Washington, DC 20006
tel: 202.628.8000
fax: 202.628.0812
www.franchise.org

American Association of Franchisees & Dealers
P.O. Box 10158, Palm Desert, CA 92255-1058
tel: 619.209.3775
fax: 866.855.1988
www.aafd.org

American Franchisee Association
410 S Michigan Ave Suite 528
Chicago, IL 60605
tel: 312.431.0545
fax: 312.431.1469
www.franchisee.org

1.3. Licensing

Con il contratto di licensing di tecnologie o *know-how*, il licenziante concede l'utilizzo di una particolare tecnologia per impieghi specifici, con riferimento a determinati mercati e per un periodo di tempo limitato e il licenziatario, in cambio, riconosce al licenziante delle *royalties*. Spesso, quando il trasferimento di tecnologia riguarda una formula o altre tecnologie produttive simili, prima del passaggio (*disclosure*) dell'informazione tecnologica, le parti spesso negoziano il pagamento di una somma piuttosto elevata.

L'accordo può prevedere o meno l'esclusiva, anche se ovviamente il licenziatario cercherà di ottenerla, almeno per il mercato di riferimento. Il licenziante ha interesse a recuperare i propri investimenti in tempi rapidi e comunque durante la vita della tecnologia licenziata. Con la rapidità con cui si avvicendano gli avanzamenti tecnologici, la vita di molti prodotti è molto breve. Questo si può riflettere sui termini di scadenza dei pagamenti e sulle clausole relative allo sviluppo di tecnologie secondarie. La maggior parte degli accordi di licenza prevede pagamenti annuali. A parte il primo pagamento iniziale, l'ammontare delle *royalties* aumenta con il tempo. Spesso il licenziante si riserva il diritto sulla proprietà anche delle tecnologie che eventualmente vengono sviluppate nel corso di adattamenti secondari previsti dall'accordo di licenza.

Per evitare rischi associati a possibili violazioni sui brevetti o sulla proprietà intellettuale, è importante che il contratto di licenza definisca chiaramente i diritti e le responsabilità delle parti, in particolare con riferimento alle nuove tecnologie che ne possono derivare. È raccomandabile far redigere il contratto da un avvocato specializzato.

1.4. Joint venture

La formazione di *joint-venture* con aziende americane può essere utilizzata per diversi scopi, tra i quali:

- sviluppare nuove tecnologie;
- sfruttare meglio tecnologie esistenti;
- accedere a nuovi mercati;
- dividere costi e rischi connessi con lo sviluppo e la produzione di nuove tecnologie;
- ottenere una risorsa o una specializzazione dal partner;
- guadagnare conoscenze relative ad un mercato;
- diversificare le attività dell'azienda.

Il processo di ricerca del giusto partner commerciale può risultare particolarmente complesso. A tale riguardo, la *joint venture* (JV) è un utile strumento in quanto permette alle parti di sviluppare una conoscenza adeguata delle proprie modalità operative ed in più permette di creare una struttura composta dalle risorse combinate delle due aziende. Le risorse possono includere:

- *know-how* tecnico;
- capitale;
- personale;
- strutture di R&S;
- impianti ed attrezzature;
- materiali di partenza;
- accesso a mercati;
- capacità manageriali;
- accesso a tecnologie esistenti.

1.4.1. Natura e forma delle Joint-Venture

Nella *joint venture* due o più aziende si uniscono per formare un'entità distinta che ha l'obiettivo di raggiungere certi obiettivi. Molte, ma non tutte, le *joint-venture* sono create per un periodo limitato. Lo scopo e le attività della nuova entità, così come ruoli e responsabilità delle aziende che formano la JV, dovranno essere indicati in maniera puntuale. In generale, le *joint-venture* possono prendere varie forme organizzative ed esistere per una varietà di propositi tra cui:

- licenza e licenze incrociate;
- produzione in comune;
- collaborazione di marketing;
- comuni di distribuzione;
- comuni R&D.

L'utilizzo e la tutela delle tecnologie appartenenti ai singoli partecipanti alla JV dovranno essere ben disciplinate dall'accordo delle parti.

Fonti

- International Franchise Association: www.franchise.org
- American Association of Franchisees & Dealers: www.aafd.org
- American Franchise Association: www.franchisee.org