

Agenzia & Distribuzione

Maggio 2013

Agenzia e distribuzione a Hong Kong e nella Repubblica Popolare Cinese

I rapporti di agenzia e distribuzione a Hong Kong sono retti dai principi di common law sulle obbligazioni contrattuali. Questi principi reggono i diritti e gli obblighi del preponente e dell'agente in materia di agenzia e quelli del committente e del distributore in materia di distribuzione.

Nei rapporti di agenzia e distribuzione le parti sono generalmente libere di concordare come meglio credono i termini contrattuali del rapporto di agenzia o distribuzione, tra cui le commissioni, la cessazione del contratto, la scelta della legge applicabile al contratto, il foro competente a risolvere le controversie e via dicendo.

Per quanto riguarda l'agenzia a Hong Kong soltanto gli agenti mercantili (vale a dire gli agenti che svolgono attività di compravendita di valuta e raccolta fondi per conto terzi) sono titolari di specifici diritti e protezioni previste dalla legge (Capitolo 48 della Factors Ordinance).

Sempre a Hong Kong, le altre leggi che fanno indirettamente riferimento all'agenzia sono le seguenti:

- Legge sulla prevenzione della corruzione (*Prevention of Bribery Ordinance*, Cap 201)
- Legge sulla vendita di beni (*Sale of Goods Ordinance*, Cap 26)
- Legge sulle procure conferite a terzi (*Power of Attorney Ordinance*, Cap 31)
- Legge sugli strumenti finanziari (*Securities and Futures Commission Ordinance*, Cap 24)
- Legge sull'assicurazione delle società (*Insurance Companies Ordinance*, Cap 41)

Parimenti, nella Repubblica Popolare Cinese (in seguito definita, per brevità, "PRC") non esiste una legislazione specifica a protezione dei diritti di agenti commerciali e distributori. Vi sono però previsioni di legge sull'agenzia dettate dai principi delle leggi civili (*Principles of the Civil Law of the People's Republic of China*) e dalla legge sui contratti (*Contract Law of the People's Republic of China*) della PRC.

In ciascuna delle due giurisdizioni, le previsioni di legge sono generalmente vincolanti e inderogabili dalle parti.

Commenti o domande?

Jason Carmichael Partner

jason.carmichael@rpc.com.hk
D +852 2216 7104
M +852 9731 3501

Davide De Rosa Senior Advisor Italian Group

davide.derosa@rpc.com.hk
D +852 2216 7113
M +852 6291 1294

Agenti e distributori: un confronto

Gli agenti concludono contratti solitamente in nome e/o per conto dei loro preponenti. Non sono titolari di diritti reali sui beni dei preponenti e sono remunerati in base a commissioni sulle vendite concluse.

È importante descrivere chiaramente i termini del rapporto agente/preponente in base al contratto di agenzia. In particolare è bene delineare l'ambito di autonomia e i poteri dell'agente nel rappresentare il preponente. Nel negoziare con l'agente, i terzi potrebbero essere legittimati a fare affidamento sull'apparente potere di quest'ultimo di agire per conto del preponente e ritenere il preponente stesso responsabile di eventuali condotte inappropriate dell'agente.

Il consenso del preponente è importante per determinare l'ambito del mandato attribuito a un agente. Il preponente deve guardarsi da ciò che può essere inteso e interpretato dall'agente e da terzi come "consenso". Il consenso può essere implicito nel comportamento del preponente nei confronti dell'agente, in particolare se appare che il preponente abbia ratificato le azioni intraprese per suo conto dall'agente. La questione deve essere pertanto accuratamente strutturata all'interno del contratto di agenzia.

In un accordo di distribuzione tipico, i distributori normalmente contrattano e interagiscono con i terzi per proprio conto. Essi acquistano la merce dal loro committente (acquisendone la proprietà) e sono remunerati attraverso un margine sulle vendite. In tale contesto il distributore non è considerato come un agente ma come un acquirente dei beni del committente che poi rivende secondo i termini dell'accordo di distribuzione.

Contratti di agenzia – considerazioni commerciali

Prima di stipulare un contratto di agenzia vale la pena per il preponente valutare se la nomina di un agente sia effettivamente l'opzione migliore per espandere le proprie vendite in una particolare area geografica.

Il preponente deve quindi considerare se concedere all'agente in quel particolare territorio una rappresentanza unica, esclusiva o semplice.

La rappresentanza unica assicura l'esclusiva all'agente, salvo il diritto del preponente di entrare nel territorio e impegnarsi egli stesso per vendere la merce.

La rappresentanza esclusiva garantisce un pieno monopolio per l'agente, con diritto esclusivo di vendere i beni nel territorio, escludendo anche il preponente stesso.

La rappresentanza semplice fornisce all'agente il diritto di vendere la merce nel territorio a fianco di altri agenti e del preponente.

Vantaggi	Svantaggi
Il preponente mantiene il controllo sulla commercializzazione e sul prezzo delle merci	Tutti i rischi di operare nel territorio sono assunti dal preponente
Il preponente può limitare la scelta dei clienti con cui l'agente può trattare	Difficoltà nella gestione della condotta dell'agente
Il preponente può trattenere i clienti acquisiti dall'agente per proprio conto	L'onere finanziario resta a carico del preponente se l'agente non riesce con successo a penetrare il mercato
Il preponente può espandere la propria quota di mercato senza lo sforzo di operare direttamente nel territorio	Rischi connessi alle responsabilità incorse dall'agente per conto del preponente
Il preponente può penetrare il mercato di un dato territorio altrimenti precluso senza l'impegno di un rappresentante locale	Eccessivo affidamento sull'agente

Accordi di distribuzione – considerazioni commerciali

Prima di incaricare un distributore, il committente deve verificare di essere disposto a cedere il controllo sulla vendita dei propri beni in quel particolare territorio, sempre nei limiti delle restrizioni imposte al distributore dall'accordo di distribuzione.

Le restrizioni principali attengono al tipo di distribuzione. Nel commercio internazionale si distinguono, in tal senso, la distribuzione esclusiva, unica, non esclusiva e selettiva.

La distribuzione esclusiva conferisce al distributore il potere di vendere la merce nel territorio prescelto, escludendo anche il committente.

La distribuzione unica consente al distributore il potere di vendere in via esclusiva le merci nel territorio prescelto, salvo il diritto del committente di operare in quel territorio.

Una distribuzione non esclusiva permette semplicemente al distributore di vendere la merce nel territorio prescelto a fianco di altri distributori e dello stesso committente, mentre la distribuzione selettiva prevede un numero limitato di distributori e che soddisfino criteri quantitativi e qualitativi definiti.

Vantaggi	Svantaggi
Conoscenza del distributore di costumi, leggi e commercio nel territorio prescelto	Perdita di completo controllo e indirizzo della commercializzazione dei prodotti
Il rischio finanziario passa al distributore, che sopporta in particolare il costo dello sviluppo del mercato nel territorio di distribuzione	Il distributore conserva la propria lista di clienti e il committente fa affidamento sul distributore per la vendita dei beni
Al passaggio del titolo sulla merce dal committente al distributore, tutti gli altri rischi e responsabilità connessi alla merce diventano onere del distributore	Perdita di controllo. Questioni di vigilanza sul distributore
Riduzione dell'onere dei costi del committente poiché questi non necessita di una sede d'affari nel territorio di distribuzione	Perdita di controllo. Questioni di vigilanza sul distributore
Vantaggio di utilizzare l'elenco dei clienti e il mercato già creato dal distributore	Perdita di controllo. Questioni di vigilanza sul distributore

Ulteriori considerazioni: scelta della legge applicabile e della giurisdizione

A Hong Kong se il vostro contratto di agenzia/accordo di distribuzione è silente in ordine alla legge applicabile e alla giurisdizione competente, al fine di determinare la competenza e, in caso affermativo, la legge applicabile, i tribunali locali considerano in genere fattori quali il luogo di esecuzione del contratto e i domicili delle parti.

Anche nella PRC le parti hanno il diritto di concordare negli accordi di agenzia/distribuzione una giurisdizione e una legge applicabile diverse da quella cinese. Tale scelta non elimina però il rischio che, contrariamente alle previsioni contrattuali, i tribunali della PRC dichiarino la propria giurisdizione. Prima di concludere accordi contrattuali con un agente e/o distributore della PRC è bene consultare un avvocato che abbia familiarità con tale giurisdizione.

Se desiderate ulteriori informazioni su contratti di agenzia e/o accordi di distribuzione, non esitate a contattare Jason Carmichael (jason.carmichael@rpc.com.hk) e Davide De Rosa (davide.derosa@rpc.com.hk).

Si prega di notare che le vigenti normative della PRC non consentono agli studi stranieri, ivi compresi quelli di Hong Kong, di rendere pareri o fornire consigli sulle leggi della Repubblica Popolare Cinese. Le nostre opinioni, come espresse nel presente documento, si basano sulla nostra ricerca, esperienza e sui pareri dei nostri corrispondenti nella PRC.

Si prega inoltre di notare che il presente documento costituisce solo una sintesi generale dei vari aspetti della legge che possono essere di vostro interesse. Non è, e non intende essere, esaustivo della materia trattata e non va considerato come parere legale, nè sostituisce un parere legale. Circostanze specifiche richiedono consulenze specifiche. Non esitate a contattarci per una consulenza legale su qualsiasi questione o problema trattato.