

Patto di non concorrenza nel contratto di agenzia in Germania (II° parte)

Riguardo l'indennità, la sua congruità (angemessenheit) può essere dedotta sulla base degli ultimi compensi dell'agente, ma deve sempre essere adattata al caso concreto. Le parti possono concordare l'ammontare dell'importo dovuto già con la stipulazione del patto di non concorrenza o alla cessazione del rapporto contrattuale. Importante è, che essi tengano in considerazione tutte le circostanze del caso concreto. Se una parte vuole modificare l'ammontare che fu stabilito, può richiedere al giudice di modificare questo importo ai sensi del § 287 Abs. 1 ZPO (Zivilprozessordnung – codice di procedura civile), il quale prevede che in caso di lite fra le parti, spetti al giudice determinarne l'importo sulla base di tutte le circostanze del caso concreto.

Nel caso l'agente violi il patto di non concorrenza svolgendo un'attività concorrenziale con l'imprenditore, quest'ultimo può ricorrere alle norme generali che regolano l'adempimento dei contratti nel diritto tedesco.

Per esempio, l'imprenditore può agire in giudizio imponendo al suo ex-agente l'adempimento dell'obbligo di non concorrenza, ottenendo un provvedimento di inibizione della continuazione dell'attività concorrenziale, oltre alla possibile condanna al pagamento di una somma a titolo di penale (Ordnungsgeld), ai sensi del § 890 ZPO. L'imprenditore può anche decidere unilateralmente di rinunciare al patto nei termini di cui al § 323 Abs. 1 BGB. Il recesso (Rücktritt) scioglie le parti dal vincolo, liberandosi l'imprenditore dall'obbligo di pagare l'indennizzo all'agente.

Tuttavia, a mente del § 90a Abs. II HGB, tale conseguenza si verifica se il recesso viene comunicato per iscritto almeno sei mesi prima dell'estinzione del rapporto contrattuale. Nel caso la rinuncia avvenga prima del termine del contratto ma con un preavviso inferiore ai sei mesi, l'indennità è dovuta per i mesi di mancato preavviso.

L'imprenditore ha altresì diritto di chiedere il risarcimento del danno (Schadensersatz) ai sensi del § 280 Abs. 1 BGB, riguardo ai danni subiti dall'attività di concorrenza.

Nel caso l'imprenditore violi il patto di non concorrenza rifiutando di pagare l'indennità dovuta, l'agente sarà comunque vincolato al patto e non potrà reagire violando il divieto di concorrenza da parte sua, ma potrà chiedere al giudice di condannare la controparte a pagare l'indennità o risolvere il contratto (§ 323 BGB) chiedendo da parte sua il risarcimento del danno (§ 280 BGB).

Secondo il § 90a Abs. 4 HGB, non possono essere stabiliti patti a svantaggio dell'agente, quindi occorre valutare attentamente le circostanze caso per caso.

Una pattuizione che prevede l'automatica risoluzione del patto di non concorrenza, se il rapporto contrattuale principale viene disdetto dall'imprenditore o dall'agente, deve sempre essere considerata nulla. La previsione di una penale contrattuale nel caso l'ex-agente non rispetti il divieto di concorrenza invece viene ritenuta legittima.

Nel caso i contraenti prevedano condizioni contrattuali divergenti dalla legge, occorre verificare se esse vadano a svantaggio dell'agente, cosa che renderebbe invalido l'intero patto o le clausole interessate (§§ 134, 139 BGB). Se solo certe clausole sono nulle, si deve valutare se il contratto non sarebbe stato concluso senza la parte nulla. In questo caso la nullità di una parte rende nullo l'intero contratto.

Se le parti prevedono una durata del divieto di concorrenza superiore a due anni, il contratto non diventa nullo, ma si riduce al limite massimo previsto dalla legge.

La stessa cosa accade se il divieto di concorrenza sia stato previsto per tutto il territorio dello Stato, ma l'agente durante il contratto operava solo in una parte del territorio dello Stato: in questo caso, il patto vale esclusivamente per quella parte di territorio.

Infine, nel caso che il diritto all'indennità sia espressamente escluso, ovvero non previsto o non previsto in misura congrua, l'agente comunque ha il diritto di ricevere un compenso congruo.

Enrico Ghirotti

ghirotti@commercioestero.net

Diana Ferri