SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con atto di citazione notificato il 12.12.1996 l sas di & evocava in giudizio avanti al Tribunale di Bergamo la sas di & C., e, premesso di avere svolto per conto di quest'ultima l'attività di rappresentante di commercio, procacciando in esecuzione di tale mandato contratti di vendita di calzature all'estero, chiedeva la condanna della convenuta al pagamento delle provvigioni maturate e dovute nella misura del 5% sulle vendite effettuate, pari a L. 136.535.500 o altra di giustizia. Produceva a sostegno della domanda copie di ordini raccolti presso il suo *stand* in occasione della fiera Internazionale che aveva avuto luogo in Riva del Garda nel 1993.

Proposte alcune eccezioni di rito, nel merito la difesa di s.a.s. s'incentrava innanzitutto sulla contestazione del fatto che nella zona oggetto del rapporto *inter partes* fossero compresi gli Stati esteri e sull'affermazione che in tale zona la preponente avesse già altri agenti o comunque rapporti diretti con certi clienti.

La precisava, circa i contratti espressamente richiamati nella citazione, che essi erano stati redatti da suoi dipendenti, che la società attrice si era limitata ad ospitare a mero titolo di cortesia nel suo *stand* presso la menzionata fiera di

Riva del Garda; contestava infine che i contratti di cui ai documenti prodotti dall'agente avessero poi dato luogo ad effettive vendite.

Il tribunale adito, istruita la causa, con sentenza in data 12.7.2003 rigettava la domanda attrice, in quanto non adeguatamente provata non essendo stato possibile stabilire se i contratti conclusi con il preponente fossero riconducibili o meno al rapporto di agenzia facente capo all'attrice sas.

Avverso la sentenza proponeva appello l' sas ribadendo le proprie domande; resisteva l'appellata formulando anche appello incidentale in punto compensazione delle spese processuali.

L'adita Corte d'Appello di Brescia, con sentenza n. 561/08 depositata in data 27.05.2008, in accoglimento del proposto gravame, condannava la sas al pagamento di € 67.377,45 in favore l sas, con gli interessi legali oltre al pagamento delle spese del doppio grado. La corte riteneva che le commissioni prodotte dalla società attrice erano pertinenti con il rapporto di agenzia, in quanto la relativa attività era stata posta in essere nella zona pacificamente attribuita all' , quantomeno con il concorso di quest'ultima con il preponente, per cui all'agente spettava comunque il diritto di percepire le **c.d. provvigioni indirette** ex art. 1748 co. 2° c.p.c.

Avverso la suddetta decisione ricorre per cassazione la sas di & C. sulla base di n. 5 censure. . La resiste con

controricorso ed ha formulato ricorso incidentale. Le parti infine hanno depositato memorie ex art. 378 c.p.c.

MOTIVI DELLE DECISIONE

RICORSO PRINCIPALE

Con il primo motivo del ricorso **principale** la [redacted] sas denuncia la violazione e falsa applicazione dell' art.2697 c.c. e degli artt. 113,115,116 e 117 CPC in relazione all'art. 1742 c.c. Rileva che nei giudizi di merito era sorta tra le parti controversia circa **l'individuazione di una zona** che in forza di tale contratto di agenzia era stata assegnata all'attrice e nel cui ambito la stessa avrebbe dovuto svolgere la propria attività in favore del preponente. Secondo l'esponente, l [redacted] non aveva dato la prova dell'assegnazione di una zona nell'ambito del contratto di agenzia. La Corte di merito aveva erroneamente sostenuto , violando il principio di cui all'art. 2697 c.c. , che incombeva sul preponente l'onere di dimostrare che gli ordini procurati dall'agente in occasione della Fiera Riva Schum del 1993 esulassero dalla zona assegnatale. Invece per la ricorrente tale onere probatorio gravava sull'agente in base ai principi generali, in quanto la "zona determinata" è uno dei fatti costituenti il fondamento del suo diritto dell'agente.

La doglianza non ha pregio. Invero il giudice dell'appello ha correttamente valutato le prove acquisite circa l'esistenza di un rapporto di agenzia

instaurato tra le parti, che peraltro può ritenersi pacifico, così come ha ritenuto non controverso che la società preponente nella fiera di Riva del Garda avesse utilizzato lo stand dell'agente, cioè la struttura organizzata da quest'ultimo, per l'acquisizione di nuovi clienti ed ordinativi. Correttamente ha dunque ritenuto che incombesse al preponente dare la prova che gli ordini procacciati dall'agente esulassero dal mandato a lui conferito, prova però che non era stata da lui onorata.

Con il 2° motivo del ricorso l'esponente denuncia la violazione e falsa applicazione dell' art.1742 c.c. nel testo previgente al D. Lgs. n. 303 del 10.9.91, in relazione agli artt. 1352, 2725 e 2729, 2721 e 2722 c.c. e all'art. 3, comma 1 dell'Accordo Economico Collettivo per gli agenti e i rappresentanti di commercio del 25.7.89, ovvero dell'art. 2,comma 3 dell'AEC del 9.6.1988. La ricorrente contesta l'assunto della corte territoriale secondo cui l'esistenza ed il contenuto del contratto di agenzia stipulato nell'anno 1990 potevano essere oggetto di prova orale, non essendo richiesta la forma scritta, né ad substantiam, né ad probationem. essendo stato concluso in data antecedente al D. L. n. 303 del 1991 che ha novellato l'art. 1742 c.c. Ad avviso della invece il contratto di agenzia richiedeva comunque la forma scritta, anche se stipulato prima dell'entrata in vigore della modifica dell'art. 1742 c.c. in quanto tale forma era stata prevista dall'Accordo Economico Collettivo del 25.7.89 (

applicabile ratione temporis al rapporto in esame) relativo al rapporto di agenzia del settore commercio; pertanto non era dunque possibile richiedere né ammettere, nel caso di specie, la prova per testi o per presunzioni, per dimostrare il contenuto ed i termini del contratto stesso. Anche tale doglianza è priva di giuridico pregio.

In effetti, secondo la giurisprudenza (Cass. 4167 del 06/05/1996; contra: Cass. n. 196 del 12.01.1998) , la forma scritta del contratto di agenzia, ancor prima della modifica all'art. 1742 c.c., era stata prevista dall'Accordo Economico Collettivo sopra ricordato, cioè da una fonte negoziale che era vincolante per le parti solo nell'ipotesi della loro adesione all'accordo stesso. Nella fattispecie però il preponente non ha dimostrato e neanche dichiarato di avervi aderito all'accordo in questione, per cui lo stesso non aveva alcuna efficacia vincolante . La contrattazione collettiva di diritto comune, in generale, ha, com'è noto, efficacia vincolante limitatamente agli iscritti alle associazioni sindacali stipulanti e a coloro che, esplicitamente o implicitamente, al contratto abbiano prestato adesione (Cass. n. 16340 del 13/07/2009; Cass. n. 12352 del 22.8.2003). Ne discende che nel caso di specie , ai fini della prova del contratto e del suo contenuto il giudice poteva anche legittimamente utilizzare le prove orali acquisite (dichiarazione dei testi e delle parti).

Con il 3° motivo del ricorso si denuncia l'omessa, insufficiente motivazione circa un fatto controverso "ovverosia l'inclusione nel contratto di agenzia in oggetto ....della zona corrispondente agli Stati esteri...."

La censura invero è una diversa formulazione, con riferimento all'asserito vizio motivazionale , delle contestazioni già esaminate; sostiene infatti la ricorrente che la sentenza sarebbe inficiata da omessa motivazione in ordine alla prova dell'assegnazione dell'agente di quella determinata zona in cui aveva operato.

Ritiene invece il Collegio che il giudice dell'appello abbia correttamente valutato le prove relative all'esistenza ed al contenuto del contratto di agenzia, avendo preso in esame le emergenze istruttorie costituite in specie, dalle dichiarazione dei testi (e), dall'esame della CTU e dalla documentazione acquisita (fatture, ordinativi ecc.). La corte ha ritenuto in specie che la questione andava risolta... " facendo corretta applicazione dei principi che regolano l'onere della prova: dimostrata l'operatività , nell'anno 1993 ..., del rapporto di agenzia inter partes, incombeva sul preponente l'onere di dimostrare che gli ordini procurati dall'agente in occasione della Fiera Riva Schuh del 1993, esulassero rispetto al mandato conferito..." , ritenendo al riguardo privo di rilevanza la " produzione del documento n. 3 " ...(v. pag. 7 sentenza).

Le ultime doglianze del ricorso (4° e 5° motivo) riguardano la presunta deroga al diritto di esclusiva . Più precisamente, con il 4° motivo del ricorso si denuncia la violazione e falsa applicazione dell' art. 1748. co. 2 c.c. e si assume che non era stata provata dall'attore " .. l'esistenza di un'**esclusiva** in suo favore relativamente alla zona nella quale sono stati conclusi in suo favore gli affari di cui il medesimo ha dedotto pretese di provvigione" ....(per tale zona non c'era il patto di esclusiva...)

Con il 5° motivo del ricorso omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione in ordine alla mancata prova circa l'esistenza del patto d'esclusiva a favore dell'agente. Secondo l'esponente la Corte aveva ignorato le prove documentali e quelle orali, che avrebbero consentito di escludere il diritto alle provvigioni indirette.

Le doglianze di cui sopra – congiuntamente esaminate attesa la loro stretta commissione – sono entrambe infondate.

Occorre rilevare in premessa che, per costante giurisprudenza, il diritto di esclusiva costituisce un elemento naturale, non già essenziale, del contratto di agenzia, ai sensi dell'art. 1743 c.c., per cui esso può essere validamente oggetto di deroga ad opera della volontà delle parti (Cass. n. 5920 del 23/04/2002; Cass. n. 21073 del 09/10/2007; Cass. n. 5920 del 23/04/2002). Ne consegue che il relativo onere della prova grava sul preponente, onere che secondo il giudice del gravame egli non aveva assolto. A tal fine egli ha

preso in esame anche la documentazione prodotta dal preponente (come il contestato documento n. 3 apparentemente integrante il contratto di agenzia in parola, in quanto non sottoscritto dai pretesi contraenti) ed ha ritenuto che nessun lume poteva derivare dall'istruttoria esperita, per cui ha concluso affermando la pertinenza con il rapporto di agenzia delle commissioni prodotte dall'agente, anche se le stesse avevano ad oggetto contratti di vendita di calzature rivolte a clienti esteri.

In conclusione il ricorso principale dev'essere rigettato.

Passando all'esame del ricorso incidentale, con l'unico motivo si denuncia la violazione e falsa applicazione dell' art.1748 c.c. e degli e degli artt. 113,115,116 e 117 c.pc. e si sostiene che all'agente competevano le provvigioni maturate su tutte le fatture del cliente mediorientale fino al 1996 (in mancanza di risoluzione del contratto) perché tutti i contratti erano stati conclusi per effetto dell'intervento dell

La doglianza non ha pregio.

Invero, l'art. 1748, 3° comma c.c., riconosce all'agente il diritto alla provvisione sugli affari conclusi anche dopo la data di scioglimento del contratto, se la proposta è pervenuta al preponente o all'agente in data antecedente o gli affari sono conclusi entro un termine ragionevole dalla data di scioglimento del contratto **e la conclusione è da ricondurre**

prevalentemente all'attività da lui svolta. La Corte applicando correttamente tale principio, ha riconosciuto (con valutazione di merito non censurabile in sede di legittimità) come dovute le provvigioni per i soli affari conclusi per l'intervento prevalente dell'agente e tale intervento – secondo quel giudice - era da ricondurre soltanto alla circostanza di cui allo stand della fiera di Riva del Garda, dove erano stati conclusi i contratti in questione (art. 1748, 3° co. c.c.).

In conclusione anche il riscorso incidentale dev'essere rigettato. Attesa la reciproca soccombenza, si ritiene di compensare le spese di questo giudizio.

P.Q.M.

la Corte rigetta il ricorso principale e quello incidentale compensando tra le parti le spese processuali,

In Roma li 25.5.2012

IL CONSIGLIERE EST.

IL PRESIDENTE

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Roma, 27 SET. 2012

Il Funzionario Giudiziario
Valeria NERI