I CONTRATTI DI FRANCHISING: PUNTI CRUCIALI DEL RAPPORTO TRA FRANCHISOR E FRANCHISEES

Laura Di Liddo

Premessa

Le tecniche di affiliazione commerciale, che nel nostro Paese solo da un paio di decenni ricevono l'attenzione degli operatori e degli studiosi[1], stanno attualmente raggiungendo una fase di notevole sviluppo, misurabile per il numero delle imprese coinvolte, per l'entità degli interessi economici in gioco, per il ricorso ai mass-media quale strumento di reclutamento di nuovi affiliati[2].

Tale sviluppo si manifesta in molteplici settori, specie nell'ambito dei servizi, confermando la tendenza al superamento dei sistemi basati sul prodotto a favore di quelli imperniati su un'attività, secondo un processo ormai da tempo riscontrabile nei Paesi ove più risalenti sono le esperienze di *franchising*[3].

Soltanto alcuni legislatori, tuttavia, hanno predisposto le regole volte a disciplinare i rapporti fra gli affiliati e le imprese affilianti[4], così che nella maggior parte dei casi la disciplina rimane di esclusiva fonte negoziale ed è soggetta, al più, ad integrazione mediante il ricorso ai codici deontologici approntati dalle organizzazioni di categoria dei *franchisors*[5].

Il Regolamento C.E. n. 4087188[6] interviene inoltre in relazione ad alcuni aspetti soltanto degli accordi di *franchising*, disattendendo le attese in merito ad una totale armonizzazione normativa nei diversi Paese membri e lasciando, di fatto, ampio spazio all'autonomia negoziale in sede di definizione delle regole contrattuali.

Del resto, i regolamenti di esenzione per categoria, fra i quali si colloca il Regolamento n. 4087/88[7], dovrebbero disciplinare gli aspetti lesivi del giuoco della concorrenza insiti in determinate tipologie di accordi[8], non già darsi carico di tipizzare globalmente questi ultimi.

Nonostante ciò, il Regolamento n. 4087188 sembra indulgere alla tentazione di delineare organicamente i contorni degli accordi di *franchising*, rendendo quindi, per certi versi, ancor più vistose le lacune e le incongruenze.

In particolare, nella regolamentazione comunitaria degli accordi di *franchising* spicca l'assenza di norme relative alle condizioni volte a disciplinare la fine delle relazioni fra le parti contraenti, la mancanza di indicazioni relative ai dati informativi che devono essere portati a conoscenza dell'aspirante distributore prima della conclusione del contratto, l'insufficienza delle indicazioni concernenti la clausola di esclusiva territoriale a favore degli affiliati.

Molteplici permangono, dunque, le zone d'ombra nei contratti di *franchising*, che spesso costituiscono i «nodi» irrisolti del rapporto in cui gli interessi delle parti giungono in conflitto[9].

La fine delle relazioni tra i contraenti

Nei contratti di *franchising* gli interessi delle parti, fondati in tutto l'arco di durata del rapporto su un sostanziale parallelismo e, comunque, fra loro collegati, nel momento dello scioglimento divergono invece nettamente.

Tale contrapposizione è ben chiara: da una parte vi è l'impresa del *franchisor* che, con il mancato rinnovo o con il recesso dal contratto, vuole preservare l'elasticità e la sicurezza del proprio apparato distributivo.

Dall'altra parte si pongono le comprensibili aspettative del *franchisee* di non perdere la clientela e di non vedere compromessi gli investimenti effettuati tanto in termini di capitale fisso, quanto circolante.

Poiché delle due parti il *franchisor* si trova normalmente. in posizione di maggior forza, si pone il problema di tutelare il contraente che viene considerato «debole», vale a dire il *franchisee*.

A questo proposito, è stato osservato che «nei conflitti fra imprenditori di diverse dimensioni, la mistica del contraente più debole non fa né buona giustizia né buona politica del diritto per quanto attiene non solo l'interesse della categoria, ma anche quello dei consumatori»[10].

E' stato inoltre rilevato che la disparità di potere contrattuale a sfavore del *franchisee* non sempre corrisponde alla realtà e anche quando esiste non basta di per sé a far presumere distorsioni nel processo negoziale[11].

In ogni caso, viene ritenuta non auspicabile una soluzione implicante la sostanziale stabilizzazione del rapporto, dato che essa si rivelerebbe dannosa per l'efficienza della distribuzione commerciale con l'impedire l'ingresso nel mercato di nuovi concorrenti[12] e quindi, in ultima analisi, contraria agli interessi degli stessi consumatori.

E' tuttavia indubbio che, a causa delle caratteristiche del rapporto, la sua cessazione possa comportare (e generalmente comporti) particolari problemi per il *franchisee,* soprattutto per quanto riguarda la possibilità di recupero degli investimenti fissi, del capitale circolante e la conservazione della clientela.

Relativamente a tali interessi si giustifica - quanto meno - l'esigenza di una tutela avverso possibili (e non infrequenti) comportamenti iniqui *delfranchisor il* quale, in presenza di un *trend* positivo, può cercare di modificare a suo favore alcune clausole contrattuali oppure, addirittura, di rilevare l'azienda del *franchisee;* di fronte a frangenti negativi, invece, di scaiicare ogni responsabilità *sulfranchisee,* non rinnovando il contratto oppure invocando motivi dì risoluzione anticipata dello stesso[13].

L'assenza di norme a salvaguardia del contraente dotato del- minor potere economico (se si esclude l'anacronistica, disciplina delle clausole considerate «vessatorie» dall'art. 1341 del codice civile) si riflette infatti, anche nella nostra esperienza, in particolar modo sulle disposizioni pattizie concernenti l'epilogo dei rapporti fra imprese e distributori.

Le clausole risolutive inserite nei modelli contrattuali approntati dalle imprese sfuggono così ad ogni controllo, in quanto nessuna fonte *super partes* indica i comportamenti dei dettaglianti che possono costituire giusta causa di risoluzione del rapporto[14].

Nel nostro Paese, il d.P.R. 27 ottobre 1971 n. 1269[15] rappresenta l'unico embrione di disciplina che ha considerato questo particolare profilo, se pure con riferimento ai soli gestori degli impianti di distribuzione dei carburanti[16].

Tale decreto, nel determinare gli elementi che devono necessariamente ricorrere negli accordi relativi all'affidamento della gestione dei punti di vendita, si limita a precisare (art. 19, lett. c) che i contratti devono «prevedere le specifiche obbligazioni il cui inadempimento determini la [...] risoluzione ai sensi dell'art. 1456 del codice civile» (principio peraltro già affermato dall'ottavo comma dell'art. 16 della 1. 18 dicembre 1970 n. 1034, afferente il medesimo settore distributivo): le situazioni cui collegare la risoluzione di diritto sono, quindi, interamente rimesse ai contraenti o, più precisamente, alle parti che sono solite predisporre i modelli contrattuali.

Le tutele che il legislatore del 1971 ha accordato ai distributori dei carburanti per autotrazione risultano, tuttavia, alquanto limitate[17] e distanti da quelle, di tendenziale favore, da tempo radicate nel nostro ordinamento nei confronti di differenti figure professionali operanti nel settore della distribuzione commerciale[18].

L'individuazione di una disciplina che possa contemperare gli interessi delle parti, fornendo adeguate condizioni di fine rapporto, costituisce pertanto uno dei problemi più delicati che il *franchising* pone.

I good cause statutes

Nella regolamentazione comunitaria degli accordi di *franchising* spicca l'assenza di norme relative alle condizioni volte a disciplinare la fine delle relazioni fra le parti contraenti[19].

L'esame delle esperienze maturate nei Paesi ove il *franchising* ha conosciuto il maggior sviluppo, conferma che i problemi attinenti il momento terminale del rapporto sono stati prevalentemente risolti sul piano legislativo, attraverso la predisposizione di norme specifiche.

In alcuni Stati federali degli U.S.A., ad esempio, il momento della *termination* è stato affrontato globalmente in relazione a tutti i contratti di *franchising*[20]; in altri Stati, invece, sono state disciplinate particolari diffuse fattispecie di contratti di *franchising,* per cui esistono norme specifiche solo per alcuni settori, quale quello automobilistico, dei prodotti petroliferi, delle bevande alcoliche, delle attrezzature agricole ed infine dei *recreational vehicles*[21].

Negli Stati Uniti il problema della *termination*[22] comprende sia il recesso unilaterale da parte di uno dei contraenti, sia il mancato rinnovo del contratto.

Le norme in vigore nei diversi Stati dell'Unione, richiedono generalmente la presenza di una causa «buona», «giusta» o «ragionevole» *(good cause o just cause)* che giustifichi il diritto del *franchisor* di porre fine o di non rinnovare il contratto giunto alla scadenza.

Non sempre, però, è risultato facile per l'interprete determinare l'esatto contenuto di queste espressioni: proprio per porre rimedio a questo problema, molti *statutes* dettano precisi elementi di valutazione cui fare riferimento nel determinare se il caso concreto presenti tutti gli estremi del test delle *good reasons.*

Lo *statute* dello stato dell'Arkansas, ad esempio, cerca di definire il più dettagliatamente possibile la portata dell'espressione *good cause,* specificando che[23]:

Good cause means:

1) failure by a franchisee to comply substantially with the requirements imposed upon him by the franchisor or sought to be imposed by the franchisor which requirements are not discriminatory as compared with the requirements imposed on other similarly situated franchisees, either by their terms or in the manner of their enforcements; or,

2) the failure by the franchisee to act in good faith and in a commercially reasonable manner in carrying out the terms of the franchise; or,
3) voluntary abandonment of the franchise; or,
4) conviction of the franchisee in a court of competent jurisdiction of an offense punishable by a term of imprisonment in excess of one year, substantially related to the business conducted pursuant to the franchisee; or,
5) any act by a franchisee which substantially impairs the franchisor's trademark or tradename; or,
6) the institution of *insolvency* or bankruptcy proceedings by or against a franchisee, or any assignment or attempted assignement by a franchisee of the franchise or the assets of the franchise for the benefit of the creditors; or,
7) loss of the franchisor's or the franchisee's right to occupy the premises from which the franchise business is operated; or,
8) failure of the franchisee to pay to the franchisor within ten days after receipt of notice of any sums past due the franchisor and relating to the franchise[24].

Lo *statute* dello stato della California adotta invece una definizione di tipo aperto, rimettendo all'autorità giudiziaria la verifica, caso per caso, degli estremi dell'esistenza di una giusta causa[25]: «Good cause shall include, but not be limited to, the failure of the franchisee to comply with any lawful requirement of the franchise agreement after being given notice thereof and a reasonable opportunity, which in no event need be more than thirty days, to cure the failure».

Definizioni di good *cause* simili a quella contenuta nello *statute* della California si ritrovano nello *statute* del Michigan: «Failure of the franchisee to comply with any lawful provision of the franchise or to cure such failure after being given written notice thereof and a reasonable unity, which in no event need be more than thirty days, to cure such failure»[26]; del Wisconsin: «Failure by a dealer to comply substantially with essential and reasonable requirements imposed upon him by the grantor, or sought to be imposed by the grantor, which requirements are not discriminatory as compared with requirements imposed on other similarly situated dealers either by their terms or in the manner of their enforcement... »[27] e delle isole Virgin: «Failure by the franchisee to substantially comply with those requirements imposed upon him by the franchise which requirements are both essential and reasonable, or,... use of bad faith by the franchisee in carrying out the terms of the franchise»[28].

Lo *statute* dello stato di Washington contiene una formulazione analoga prevedendo, inoltre, che in seguito a tre consecutive e volontarie violazioni della medesima clausola dell'accordo di

franchising verificatesi nell'arco di dodici mesi, delle quali il *franchisee* sia stato opportunamente informato oltre che sollecitato a porre rimedio, il *firanchisor può* porre fine all'accordo senza ulteriore comunicazione né possibilità di rimedio da parte del *franchisee*[29].

Altri *statutes* non richiedono l'esistenza di alcuna giusta causa che giustifichi la *termination* o il *nonrenewal* dell'accordo, come accade nel Mississipi e nel Missouri[30], bastando che il *franchisor* comunichi le sue intenzioni al *franchisee* con almeno novanta giorni di anticipo.

L'obbligo di effettuare questa comunicazione è abolito al verificarsi di sei particolari circostanze quali «criminal misconduct, fraud, abandonment, bankruptcy or insolvency of the franchise, or the giving of a no account or insufficient funds check»[31].

Nel Delaware *termination* e *nonrenewal* non possono essere praticati «unjustly», cioè «without good cause or in bad faith»; tuttavia lo *statute* non contiene alcuna deflnizione né di *good cause* né di *bad faith*[32].

Un'essenziale differenza fra i testi legislativi adottati nei vari Stati dell'Unione concerne l'opportunità concessa al *franchisee* di porre rimedio all'avvenuta violazione dell'accordo di *franchising,* dopo esserne stato informato *dal franchisor.*

La maggior parte degli *statutes* non prevede alcuna possibilità di rimedio da parte del *franchisee*[33]: a questo proposito la dottrina nordamericana[34] non ha mancato di rilevare che nella misura in cui *il franchisor* approfitti dell'inadempimento del *franchisee* utilizzandolo come pretesto per porre prematuramente fine all'accordo, tale mancanza di fatto vanifica le finalità della legislazione *antitermination* ed alimenta la conflittualità tra le parti.

La legge californiana costituisce, invece, un esempio di legislazione che cerca di proteggere le legittime aspettative delle parti, oltre che l'interesse del sistema di *franchising* nel suo complesso.

In essa vengono previste undici condizioni, il verificarsi delle quali consente al *franchisor* la risoluzione immediata del rapporto, senza possibilità di rimedio per *il franchisee.*

Tali circostanze concernono[35]:

a) The franchisee or the business to which the franchise is related is declared bankrupt or judicially determined to be insolvent, or all or a substantial part of the assets thereof are as signed to or for the benefit of any creditor, or the franchisee admits his inability to pay his debts as they come due;
b) The franchisee abandons the franchise by failing to operate the business for five consecutive days during which the franchisee is required to operate the business under the terms of the franchise, or any shorter period after which it is not unreasonable under the. Facts and circumstances for the franchisor to conclude that the franchisee does not intend

to continue to operate the franchise, unless such failure to operate is due to fire, flood, earthquake or other similar causes beyond the franchisee's control;

c)The franchisor and franchisee agree in writing to terminate the franchise;

d) The franchisee makes any material misrepresentation relating to the acquisition of the franchise business or the franchisee engages in conduct which reflects materially and unfavorably upon the operation and reputation of the franchise *business or* system;

e) The franchisee fails, for a period of ten days after notification of noncompliance, to comply with any federal, state or local law or regulation applicable to the operation of the franchise;

f) The franchisee, after curing any failure in accordance with Section 20020 engages in the same noncompliance whether or not such noncompliance is corrected after notice;

g) The franchisee repeatedly fails to comply with *one or* more requirements of the franchise, whether or not corrected after notice-,

h) The franchised business or business premises of the franchise are seized, taken over or foreclosed by a government official in the exercise of his duties, or seized, taken over or foreclosed by a creditor, lienholder or lessor, provided that a final judgment against the franchisee remains unsatisfied for thirty days (unless a supersedeas or other appeal bond has been filed); or a levy of execution has been made upon the license granted by the franchise agreement or upon any property used in the franchised business, and it is not discharged within five days of such levy;

i) The franchisee is convicted of a felony or any other criminal misconduct which is relevant to the operation of the franchise;

j) The franchisee fails to pay any franchise fees or other amounts due to the franchisor or its affiliated within five days after receiving written notice that such fees are overdue; or

k) The franchisor makes a reasonable determination that continued operations of the franchise by the franchisee will result in an imminent danger to public health or safety.

Al di fuori di questa enumerazione tassativa, il *franchisor* non può recedere unilateralmente dall'accordo prima della scadenza pattuita, se non per giusta causa, definita come la violazione di ogni legittima clausola contrattuale per la quale sia stata concessa al *franchisee* la possibilità di rimediare entro un periodo di tempo non superiore a trenta giorni.

Quindi lo *statute* della Califorriia di fatto garantisce al *franchisee* il diritto di essere informato e sollecitato a porre rimedio alle inadempienze contrattuali - per loro natura sanabili - delle quali si fosse reso responsabile; afferma il diritto del *franchisor* di ottenere, al più tardi entro trenta giorni, il rispetto delle condizioni contrattuali o, alternativamente, di recedere dal contratto;

assicura al *franchisor*, al verificarsi di precise circostanze di particolare gravità, il diritto di recedere immediatamente dall'accordo senza previa concessione di possibilità di rimedio al *franchisee*.

Per quanto concerne, invece, il rifiuto del *franchisor* di rinnovare il contratto giunto a scadenza, secondo le *franchise relationship Laws* in vigore negli stati del Delaware, delle Hawaii, del New Jersey, del Wisconsin e nel distretto di Columbia, esso può verificarsi solo in presenza di una *good cause* che lo giustifichi.

In altri Stati, al contrario, è possibile per il *franchisor* non rinnovare il contratto alla scadenza indipendentemente dall'esistenza di una giusta causa: così lo *statute* della California, consente il mancato rinnovo del contratto con un preavviso di almeno centottanta giorni in alcune specifiche circostanze, tra le quali l'incapacità del *franchisee* di adeguarsi ai nuovi standard del sistema di *franchising*; in Arkansas il rifiuto di rinnovare il contratto può giustificarsi sulla base di precise scelte imprenditoriali del *franchisor* «not arbitrary or capricious»[36]; nel Connecticut il *franchisor* può rifiutarsi di rinnovare il contratto nel caso in cui il *franchisee* venda i locali ove esercita l'attività in *franchising*; nell'Indiana e nel Nebraska il *franchisor* può non rinnovare il contratto qualora ciò sia previsto dall'accordo o il rinnovo sia possibile solo se il *franchisee* soddisfi determinate condizioni contrattualmente previste.

Negli stati dell'Illinois, del Michigan di Washington il *franchisor* è tenuto a rinnovare l'accordo in particolari casi.

Nell'Illinois è richiesto il rinnovo od il riacquisto della *franchise* laddove si ponga a carico del *franchisee* una clausola di non concorrenza.

Nel Michigan il *franchisor* non può rifiutare il rinnovo del contratto senza un adeguato indennizzo del *franchisee* se l'accordo ha una durata inferiore a cinque anni e prevede l'obbligo di non concorrenza a carico del *franchisee*; nello stato di Washington il *franchisor* può rifiutare il rinnovo del contratto corrispondendo al *franchisee* un'indennità pari al valore delle scorte inevase e del perduto avviamento.

Il *franchisor*, peraltro, può sottrarsi a tale obbligo, ove dichiari di rinunziare all'eventuale divieto di concorrenza contrattualmente convenuto per il periodo successivo alla cessazione del rapporto e purché dichiari la propria intenzione con un preavviso di almeno un anno[37].

Ripresa dello stock, indennità di clientela, cessione del contratto

Accanto alle regole relative agli elementi di valutazione delle giuste cause che giustificano la *termination* del contratto, non meno rilevanti risultano quelle, parimenti assenti nel Regolamento comunitario, volte a disciplinare le conseguenze patrimoniali della frattura.

Può cogliersi a questo riguardo un'altra lacuna del Regolamento n. 4087188, tanto più incongruente se si considerano le dirette implicazioni sugli assetti concorrenziali riverberate dalle condizioni che disciplinano, per entrambe le parti, le modalità di conclusione delle relazioni contrattuali.

Infatti (e questo contribuisce a rendere ancor più curiose le scelte operate dalla Commissione in relazione agli accordi di *franchising),* la Direttiva CE n. 86/653, relativa all'avvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in tema di contratti di agenzia e di rappresentanza commerciale[38], affronta analiticamente le questioni correlate alla *termination,* non limitandosi ad affermare (art. 17) il diritto dell'agente all'indennità di fine rapporto, ma riconoscendo anche quello «alla riparazione del pregiudizio causatogli dalla cessazione dei suoi rapporti con il preponente» ovvero, come è plausibile interpretare, dal venir meno dell'avviamento creato od incrementato nel corso del tempo.

Tornando a considerare l'esperienza d'oltreoceano al riguardo, può rilevarsi che in alcuni stati le *franchise relationship laws* obbligano il *franchisor* al riacquisto dello stock e/o al pagamento di un'indennità per il perduto avviamento a seguito di *termination* e/o *nonrenewal*

Per quanto concerne la ripresa dello stock, il panorama offerto dai diversi *statutes* è variegato, in particolare per quanto riguarda i presupposti che giustificano il sorgere di tale obbligo in capo al *franchisor*, l'ammontare di stock oggetto di riacquisto e, soprattutto, reventualità che tale obbligo riguardi la sola ipotesi di *termination,* di *nonrenewal* o entrambe.

Lo *statute* californiano prevede l'obbligo di riacquisto in caso di *tennination* e di *nonrenewal* «not in accordance with the law»[39]; Wisconsin e Connecticut prevedono tale obbligo «upon any termination»[40]; Arkansas «upon any termination without good cause»[41]; Hawaii «upon any termination or nonrenewal»[42]; Washington «upon any nonrenewal, and upon any termination for good cause»[43]; Michigan solo nell'ipotesi di mancato rinnovo, del contratto alla scadenza al verificarsi di due condizioni: «I) the term of the franchise is less than five years and II) the franchisee is prohibited by the franchise or other agreement from continuing to conduct substantially the same business under another trademark, or other commercial symbol in the same

area subsequent to the expiration of the franchise or the franchisee shall not receive at least 6 month advance notice of the franchisor's intent not to renew the franchise»[44].

Per quanto concerne l'ammontare dello stock che deve essere riacquistato dal franchísor, lo statute californiano limita tale obbligo «[to] the franchisee's resalable current inventory meeting the franchisor's present standards that is required by the franchise agreement or commercial practice and held for use or sale in the franchised business at the lower of the fair wholesale market value or the price paid by the franchisee. The franchisor shall not be liable for offering to purchase personalized items wich have no value to the franchisor in the business which it franchises»[45].

Secondo gli statutes di Arkansas, Connecticut, Hawaii e Washington, tale obbligo comprende il riacquisto non solo delle giacenze di magazzino, ma delle merci e attrezzature che il franchisee abbia acquistato dal franchísor o da un fornitore da questi designato, con la sola esclusione dei *personalized items* che non rivestono alcun valore per il *franchisor*[46].

Gli statutes di Delaware, Indiana, Minnesota, Mississipi, Missouri, Nebraska, New Jersey e Virginia non prevedono l'obbligo di riacquisto dello stock a carico del franchisor, mentre consentono al *franchisee* di agire per il risarcimento dei danni a seguito di inadempienze dei *franchisor*: i danni possono comprendere il *goodwill*.

Nell'Illinois il *franchisor* che rifiuti di rinnovare il contratto deve corrispondere un'indennità al *franchisee* «for the diminution in the value of the franchised business caused by the expiration of the franchise»[47] qualora sia imposto al *franchisee* un obbligo di non concorrenza o non sia stata comunicata a quest'ultimo, l'intenzione di non procedere al rinnovo dell'accordo nei sei mesi antecedenti la scadenza.

Nelle Hawaii il *franchisor* ha diritto ad un'indennità per la perdita dell'avviamento se il *nonrenewal* dipende dall'intenzione del *franchisor* di convertire la *franchise* in un esercizio di proprietà; un'indennità deve essere corrisposta nello stato dì Washington a seguito del rifiuto del *franchisor* di rinnovare il contratto se il *franchisee* non sia stato di ciò informato con preavviso di un anno e il *franchisor* non abbia rinunciato all'obbligo di non concorrenza.

Per quanto concerne il profilo della cessione del contratto, secondo gli statutes in vigore in Arkansas, Nebraska e New Jersey il *franchisor* può opporsi al trasferimento della *franchise* proposto dal *franchisee* solo se il potenziale cessionario non soddisfi alcuni requisiti essenziali di solidità finanziaria e/o capacità imprenditoriale, oppure rifiuti di adeguarsi agli standard del sistema di franchising.

Nelle Hawaii e nel Michigan il *franchisor* non può opporsi al trasferimento della *franchise*, se non per giusta causa che comprende i casi in cui «I) the proposed trarisferee fails to meet the franchisor's reasonable qualifications; II)the proposed trarisferee is a competitor of the franchisor, III)the proposed transferee is unwilling to agree to comply with all franchise obligations; IV)the franchisce or proposed ti-ansferee fails to pay any sums owing to the franchisor and to cure any default »[48].

Nel Distretto di Columbia e negli stati di Washington e Minnesota il *franchisor* non può rifiutare il suo consenso se il cessionarlo proposto dal *franchisee* soddisfa gli stessi requisiti richiesti al potenziali nuovi *franchisees.*

In alcuni casi gli *statutes* affrontano il problema della sorte del contratto a seguito della morte del *franchisee*: così in California il coniuge superstite o gli credi del defunto hanno la facoltà di continuare l'esercizio della *franchise* per un determinato periodo dopo la morte del *franchisee;* nel caso in cui, però, non posseggano i requisiti standard del sistema di *franchising*, essi possono proporre al *franchísor - che* peraltro gode del diritto di prelazione - la cessione del contratto ad un terzo che soddisfi tali requisiti[49].

Interessanti esempi di disciplina di determinati aspetti delle condizioni di fine rapporto possono trovarsi anche nell'esperienza francese dei contratti che legano all'impresa, petrolifera il *gérant* della stazione di servizio[50], seguendo prassi assai distanti da quelle riscontrabili nel nostro Paese.

L'esercente i cui rapporti con l'impresa fornitrice abbiano avuto durata almeno triennale vanta anzitutto il diritto ad un'indennità fissa annua, cui si aggiunge una quota variabile in relazione alla media annua dell'erogato dell'ultimo triennio[51].

Di questa indennità, ed in specie della quota variabile, è agevole prospettare la correlazione con l'avviamento commerciale, anche per l'affinità con la cosiddetta indennità di clientela cui hanno diritto in Francia le diverse figure di intermediari di commercio, vale a dire i *Voyageurs Représentants Placiers, gli Agents commerclaux ed i Représentants twndataires ordinaires*[52].

Non meno significativo rilevare le analogie con l'indennità per la perdita dell'avviarnento offerte *dall'indemnité de fermeture*, che compete, in aggiunta a quella anzidetta, al *mandatarie* esercente una stazione di servizio qualora l'impresa petrolifera ponga fine al rapporto in conseguenza della vendita dell'impianto, della chiusura definitiva dello stesso o, nel caso che la titolarità del punto vendita appartenga ad un terzo, del mancato rinnovo (ad iniziativa di quest'ultimo) del contratto di locazione a favore dell'impresa.

Particolare attenzione viene dedicata dagli accordi fra imprese e *gérants* anche alle condizioni di prosecuzione del rapporto in capo a soggetti diversi da questi ultimi, di fronte ad impedimenti sopravvenuti.

E' stabilita cosí la regola generale secondo la quale dall'incapacità permanente o dalla morte dell'esercente consegue la risoluzione del contratto ma, a richiesta dell'eventuale coniuge, l'impresa petrolifera è tenuta a stipularne uno nuovo su base semestrale.

Alla scadenza di tale termine, se entrambe le parti intendono proseguire le relazioni commerciali, un nuovo contratto sostituirà quello originario, mantenendone ferme le condizioni.

Nel caso in cui, invece, i coniugi titolari del contratto - successivamente alla stipulazione - si separino o divorzino, il rapporto con l'impresa potrà regolarmente proseguire, previa stipulazione di un nuovo contratto che recepisca le condizioni del precedente, solo se i coniugi separatí o divorziati manifestano l'intenzione di continuare congiuntamente la gestione del punto di vendita.

Se raccordo non può essere raggiunto, ed i coniugi richiedono singolarmente all'impresa petrolifera di proseguire in proprio la conduzione, il contratto si risolve; potrà, invece, essere stipulato un nuovo contratto, anche in questo caso alle medesime condizioni di quello precedente, se soltanto uno dei due originari assuntori della gestione manifesti il proposito di proseguire il rapporto.

Nel caso in cui non esistano disposizionì legislative, né accordi di categoria delle parti interessate (quali, appunto, quelli stipulati dai *pompistes* francesi con le imprese petrolifere), la disciplina delle cause e modalità di estinzione del rapporto rimane, pertanto, demandata esclusivamente alle pattuizioni dei singoli contratti, eventualmente integrate dalle regole-base fissate da norme di comportamento e codici deontologici elaborati dalle associazioni di categoria[53].

Considerando i modelli contrattuali più diffusi nella prassi, è possibile rilevare che la regolamentazione - di massima - è limitata alle sole «giuste cause» di risoluzione del rapporto per fatto imputabile al *franchisee il* quale abbia omesso, ad esempio, dì pagare canoni o *royalties* o abbia recato discredito all'immagine del *franchisor*.

Poco o nulla può trovarsi, invece, relativamente agli inadempimenti del *franchisor*, pur frequenti e, talvolta, suscettibili di assumere connotazioni dolose[54].

Nulla, poi, i documenti contrattuali usano disporre in merito agli errori tali da determinare l'insuccesso del *franchisee*, sovente conseguenza dello scarso livello di preparazione di quest'ultimo, come può desumersi da alcune delle prospettazioni svolte in sede giudiziale da singoli operatori inseriti nella rete dì vendita statunitense della Benetton[55].

Può così, ad esempio, apprendersi che un licenziatario dell'Alabama lamentava l'assoluta inadeguatezza di una fornitura di maglioni di lana rispetto al clima di quelle regioni;. un altro del Texas asseriva di aver ricevuto una collezione ormai obsoleta, riconoscibile quale quella di «two or three seasons ago»; altri sostenevano di aver ricevuto partite di merci non ordinate, sottolineando, inoltre, che i tempi di attesa spesso erano tali da determinare la perdita, totale o parziale, della stagione.

Altre volte, come affermato da una licenziataria della Louisiana, negozi della catena Sisley (che costituisce un ulteriore marchio della società di Ponzano Veneto) vengono aperti accanto a quelli (preesistenti) recanti le insegne Benetton[56].

Questa casistica di (pretese) scorrettezze imputabili al licenziante evidenzia talora il ruolo della carente qualificazione del *franchisee* all'insuccesso dell'iniziativa.

A sua volta, l'inserimento nella rete di soggetti professionalmente impreparati è strettamente correlato ad un aspetto di centrale rilevanza nei rapporti di affiliazione commerciale: si tratta della *financial misrepresentation* (cioè di erronee affermazioni da parte dell'autore della dichiarazione), le cui radici risalgono al momento della stipulazione del contratto, viziandolo alle origmi e creando le premesse di epiloghi conflittuali.

Troppo scarsa attenzione è stata, infatti, dedicata, soprattutto nelle fasi di iniziale entusiasmo, aIl'essenziale requisito della professionalità che deve permeare il comportamento di entrambi i contraenti[57].

Questo implica innanzitutto che vengano fornite a chi intende affiliarsi «informaziomi complete e veritiere perchè [questi] possa opportunamente valutare ogni aspetto economico attinente sia l'inizio, sia lo svolgimento deIl'attività che il rapporto di affiliazione comporta»[58], ma anche che l'aspirante *franchisee* sia ragionevolmente in grado di conseguire gli obiettivi predeterminati, osservando le direttive impartite dal *franchisor* e le tecniche gestionali da quest'ultimo indicate.

L'informazione preventiva dell'affiliato da parte dell'affiliante

Il diritto all'informazione del contraente meno in grado di disporre dei dati relativi alla valutazione dei costi e dei benefici dell'accordo in corso di negoziazione costituisce uno degli aspetti più delicati ed al contempo di maggiore rilevanza di tutti i contratti della distribuzione, specie se l'avvio dell'attività del distributore comporta, in qualche misura, investimenti ed oneri finanziari.

Si comprende, pertanto, come mai gli interventi legislativi dedicati ai contratti della distribuzione, in particolare a quello di *franchising*, disciplinino con particolare attenzione le cosiddette *disclosure regulations*, volte ad affermare gli inderogabili principi attinenti i dati informativi che devono essere portati a conoscenza dell'aspirante distributore[59].

L'esperienza statunitense

Negli Stati Uniti, la Federal Trade Regulation Rule n. 436, emanata dalla Federal Trade Commission il 21 ottobre 1979 ed intitolata *Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures*[60], ha disciplinato con estremo rigore i rapporti fra le parti, specie con riferimento alle trattative preliminari alla stipulazione del contratto, lasciando ai legislatori dei singoli Stati nordamericani la facoltà di derogare nella sola direzione più favorevole al *franchisee*[61].

La Rule 436 richiede che i *franchisors* forniscano agli aspiranti *franchisees*, prima della stipulazione dell'accordo di *franchising* un analitico bagaglio informativo circa le caratteristiche del *franchisor*, dell'impresa di quest'ultimo e circa le condizioni dell'accordo di *franchising*[62].

Ulteriori informazioni dovranno essere fornite qualora siano espresse affermazioni sui guadagni attuali o potenziali dell'iniziativa.

Lo scopo della norma è quello di assicurare una completa ed accurata informazione preliminare alla stipulazione del contratto, non regolare i termini concreti delle condizioni relative al rapporto tra *franchisor* e *franchisee*[63].

Viene pertanto descritto articolatamente il contenuto del *Basic Disclosure Document* e dell'*Offering Circular*, che devono fornire all'aspirante *franchisee* tutte quelle informazioni che consentano una decisione di investimento consapevole e ponderata in merito all'adesione alla rete commerciale, oltre che un confronto con altre offerte similari.

Inoltre, la *disclosure* ha lo scopo di scoraggiare tattiche di reclutamento troppo aggressive e di offrire al futuro partner un periodo di ripensamento prima di firmare qualsiasi documento e di effettuare qualsiasi esborso di denaro.

Il *franchisor* deve pertanto fornire notizie riguardanti:

1. informazioni anagrafiche del *franchisor* (nome, ditta, marchi, ecc.);
2. esperienza commerciale, nell'ultimo lustro, dei manager dell'impresa concedente;
3. esperienza commerciale del *franchisor* e delle imprese controllate;

4. curriculum giudiziario del *franchisor:* sul piano penale (compresi i procedimenti pendenti), su quello civile con riguardo a talune voci specifiche (frode, *misappropriation of property, fraudolent conversion)* e su quello amministrativo;
5. eventuali procedure fallimentari nel settennio precedente;
6. descrizione,della franchise;
7. somme iniziali che il *franchisee* è tenuto a pagare, direttamente o indirettamente *(franchise fees, deposits, rents ccc.);*
8. pagamenti periodici del *franchisee* (royalties ecc.);
9. indicazioni degli eventuali affiliati con cui il *franchisee* sia tenuto ad interagire;
10. indicazione di prodotti, merci, o forniture da acquistare;
11. indicazione dei ristorni che il *franchisor* riceverà dai fomitori del franchisee;
12. descrizione degli accordi di finanziamento, offerti direttamente o indirettamente;
13. dettagli su eventuali restrizioni afferenti alla rivendita;
14. misura di corresponsabilità personale richiesta al *franchisee;*
15. *termination,* recesso, rinnovo della *franchise;*
16. informazioni statistiche relative al numero di *franchisees* operanti, ai punti di vendita di proprietà, al numero di contratti risolti, rinnovati, di *franchises* riacquistate;
17. modalità del processo di selezione della localizzazione del punto vendita;
18. descrizione del programma di addestramento offerto;
19. eventuale associazione all'immagine di una celebrità (e relativi termini);
20. bilancio del *franchisor* ralativo all'ultimo anno fiscale e dichiarazioni su eventuali mutamenti verificatisi negli ultimi tre anni[64].

Il documento informativo deve essere presentato all'aspirante *franchisee* in occasione del primo incontro personale *(face-to-face meeting)*[65] con il *franchisor* (o con il *franchise broker* o i loro rappresentanti) e comunque con un anticipo di almeno dieci giorni feriali rispetto alla sottoscrizione dell'accordo.

Inoltre, una copia completa del contratto e degli allegati, nella versione definitiva, deve essere trasmessa al potenziale *franchisee* con un anticipo di almeno cinque giorni feriali rispetto a quello stabilito per la sottoscrizione.

I *franchisors* che forniscano indicazioni o stime relative ai volumi di vendita, ai redditi o ai guadagnì, attuali o potenziali, derivanti dall'iniziativa, sono tenuti a rispettare ulteriori condizioni: essi debbono trasmettere all'aspirante *franchisee*, contemporaneamente agli altri documenti informativi, un *earning claim document,* le cui affermazioni siano avvalorate da prove

ragionevoli e sostanziali, rilevanti rispetto all'area geografica nella quale dovrà operare l'aspirante *franchisee*[66].

La mancata osservanza delle prescrizioni di cui sopra viene ritenuta «pratica sleale e decettiva», ai sensi della sezione 5 del *Federal Trade Commission Act.*

A questo proposito, le sanzioni previste sono di vari tipi[67]: la Federal Trade Commission può emanare un'inibitoria di carattere amministrativo; può chiedere l'irrogazione giudiziale di sanzioni pecuniarie fino a 10.000 dollari al giorno per violazione; può attivarsi sul piano civilistico, intentando una *consumer redress action,* volta ad ottenere la risoluzione (o la modifica) del contratto ed il risarcimento dei danni, oltre che la notificazione pubblica dell'avvenuta violazione della Rule.

Con particolare riferimento all'esperienza statunitense, è stato sottolineato[68] che «fraud and deceptive practice provisions of state laws add to the array of possible sources of liability for misrepresentation», consentendo così di affermare la responsabilità dell'impresa concedente in un'eccezione più ampia rispetto a quella che sarebbe configurabile facendo ricorso alle regole generali dei sistemi di *common law* in tema di *fraud* e *misrepresentation*[69].

Ogniqualvolta si delineino carenze di informazione o, peggio, fuorvianti rappresentazioni del successivo manifestarsi delle dinamiche commerciali, il *franchisor* è, infatti, chiamato a rispondere delle perdite imputabili al proprio comportamento omissivo o fraudolento.

Inoltre, «an earnings claim that does not constitute fraud […] may constitute fraud for purposes of statutory franchise law» poiché, secondo la *Federal Trade Regulation Rule*, «any representation that suggests a specific level or range of historical, potential or actual sales or profits will be considered a claim. Earnings claim include projections, pro-formas, statements of actual or average historical performance and cost estimates at arbitrary sales levels»[70].

Di conseguenza, ogni prospettazione orale, scritta o comunque con altri mezzi accreditata dal *franchisor,* che induca il candidato a fare affidamento su un determinato volume di vendite o di reddito, immediato o potenziale, viene considerata un *earnings claim* e consente al *franchisee* di agire nei confronti del *franchisor* qualora le indicazioni divergano dalla realtà.

Tipici esempi sono rappresentatí dalle suggestive affermazioni volte a suscitare aspettative quali «sales volumes of $ 600,000» o «earn a $ 25,000 profit» oppure «earn up to $ 60,000 per year», come pure «earn enough to buy a Mercedes», in quanto atte a suscitare precise aspettative di profitto nel distributore.

Non costituiscono, invece, *earnings claims* ai sensi delle norme federali (sebbene esistano esempi di leggi statali che derogano in senso favorevole al *franchísee*) i cosiddetti *puffing*

statement (o ipotesi di *dolus bonus*, secondo una terminologia a noi più familiare), quali, ad esempio, «make big money», «opportunity of a lifetime», oppure «get in on the ground floor opportunity», in quanto inidonei ad evocare precisi volumi di vendite o livelli di reddito[71].

L'esperienza francese

Le medesime esigenze di informazione del contraente meno in grado di conoscere e valutare le implicazioni economiche del contratto propostogli sono state ritenute degne di attenta considerazione anche nell'ambito di altre esperienze: da sottolineare, infatti, la sostanziale uniformità di fondo delle scelte sottostanti la disciplina statunitense con l'indirizzo che emerge da un recente intervento legislativo francese.

Si tratta della legge n. 8911008 del 31 dicembre 1989, *Relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amelioration de leur environnement économique, juridique et social*[72].

Come è noto, la Francia è il Paese europeo che ha registrato il più alto tasso di sviluppo del *franchising*, ove più avanzate sono le forme di tutela predisposte a favore del *franchisee*, tanto sul piano normativo che su quello giurisprudenziale.

In conseguenza del successo di questa forma distributiva, si sono verificati casi di imprenditori indirizzatisi a promuovere sistemi di *franchisíng* senza solide basi e quindi rischiosi e poco remunerativi per gli affiliati.

Una tale situazione rischiava di compromettere l'immagine del *franchising* e delle catene di affiliazione: al fine di evitare questi inconvenienti, Olivier Gast, uno dei maggiori studiosi d'oltralpe dei problemi del *franchising*, aveva sostenuto già nel 1981 la necessità di una legge che tutelasse gli affiliati delle reti di *franchising* ed aveva in seguito proposto, nel marzo del 1985, un progetto di legge sulle reti commerciali.

Risale invece al 1987 l'importante iniziativa dell'Association Francaise de Normalisation (AFNOR)[73], che ha proceduto alla codificazione delle regole giurisprudenziali e degli usi commerciali attinenti al *franchising*, definendo (art. 1) «un certain nombre de règles minimales relatives à la négociation et au contenu des contrats de franchise».

Fra tali regole, assumono particolare rilevanza quelle attinenti la fase pre-contrattuale, confermando che questa è la sede ove si annidano i rischi maggiori di successive controversie[74].

Con la legge n. 8911008 del 31 dicembre 1989, detta «Loi Doubin» dal nome del mininistro francese del Commercio e dellArtigianato dell'epoca, si instaura un meccanismo di informazione preventiva a vantaggio del partner che, nell'economia dell'accordo, viene ritenuto più debole.

Inoltre tale legge introduce, in senso generale, l'importante concetto della trasparenza dei sistemi distributivi, così da porre entrambi i partners (e non solo quello ritenuto più debole) in condizione di meglio comprendersi reciprocamente e di decidere quindi con maggiore cognizione di causa di legarsi vicendevolmente in una rete distributiva.

Il primo comma dell'art. 1 della legge 8911008 dispone che «Toute personne qui met à la disposition d'une autre personne un nom commercial, une marque ou une enseigne, en exigeant d'elle un engagement d'escusivité ou dequasi-esclusivité pour l'exercice de son activité, est tenue préalablement à la signature de tout contract conclu dans l'intérét commun des deux parties, de fournir a l'autre partie un document donnant des informations sincères, qui lui permettre de s'engager en connaisance de cause».

A differenza, tuttavia, delle regole dettate dalla Federal Trade Commission, che si riferiscono ai soli accordi di *franchising*, il legislatore francese non ha inteso esaurire in tali rapporti l'ambito di applicazione della 1. 89/1008. Questa interviene, infatti, a disciplinare ogni situazione ove ricorra la concessione dell'uso di un marchio (o di un'insegna) a fronte dell'assunzione di obblighi che, con diverso grado di intensità, vincolano il distributore all'esclusiva[75]: si tratta, dunque, di una formulazione aperta, alla quale ricondurre, indipendentemente dal *nomen* apposto dalle parti al contratto, qualsiasi tipo di rapporto che presenti gli elementi caratterizzanti individuati dal legislatore.

Essa si applica, pertanto, anche ai contratti di concessione di vendita, ai contratti di *partnership*, a quelli di licenza di marchio, ad alcune cooperative ed a quei contratti raggruppati sotto la nozione di commercio associato.

La Loi Doubin non è, quindi, una legge sui contratti di distribuzione, non regolamentando i molteplici profili dei rapporti tra affiliante e affiliato o tra concedente e concessionario: essa obbliga, invece, l'affiliante, il concedente, ed altre simili figure, ad informare e documentare in modo chiaro, obiettivo ed onesto ogni candidato desideroso di integrarsi nella sua rete circa le formule commerciali adottate e le caratteristiche dei prodotti.

Il contenuto del documento informativo previsto dalla legge è stabilito dal decreto di applicazione[76]: in particolare, il prospetto informativo deve indicare L'anzianità e l'esperienza dell'impresa concedente, le condizioni di mercato e le prospettive di sviluppo del comparto cui l'accordo si riferisce, la consistenza della rete distributiva, la durata del contratto, le cause di risoluzione, le condizioni cui sono soggette la proroga e la cessione dello stesso, nonché la precisa delimitazione dell'ambito dell'esclusiva[77].

Se lo stipulando contratto concede un'esclusiva territoriale al distributore a fronte della quale quest'ultimo assume l'obbligo di determinate prestazioni patrimoniali a favore dell'impresa concedente, trova applicazione la norma secondo la quale le controprestazioni assicurate dall'impresa devono risultare da una dettagliata descrizione in forma scritta, così come le reciproche obbligazioni delle parti in caso di recesso[78].

La necessaria documentazione informativa deve essere trasmessa, in forma scritta, al potenziale contraente almeno venti giorni prima della data fissata per la stipulazione del contratto[79].

La distribuzione francese ha dovuto attendere molto tempo prima di vedere promulgato il decreto di applicazione della Loi Doubin.

Sembra infatti che l'iter del decreto sia stato particolarmente lungo e travagliato a causa dell'opposizione di ampi settori dela distribuzione ftwcese.

Esso è stato promulgato il 4 aprile 1991, ben sedici mesi dopo la pubblicazione della rispettiva legge.

Esso stabilisce (art. 1) che il documento informativo che deve essere consegnato all'aspirante distributore debba contenere le seguenti informazioni.

1. Profilo dell'impresa promotrice della rete.

   Ragione sociale della società, indirizzo della sede legale ed operativa, tipo di attività svolta, forma giuridica della società e ammontare dei capitale sociale.

2. Marchi

   Numero di immatricolazione al registro delle società e numero di registrazione o di deposito del marchio.

3. Rapporti con le banche.

   Elenco delle banche (almeno le principali cinque) con le quali la società promotrice della rete intrattiene rapporti.

4. Notizie dettagliate sull'impresa promotrice.

   Data di costituzione dell'impresa con una menzione delle tappe principali del suo sviluppo, compresa quella della rete dei partners; profilo professionale del titolare dell'impresa o dei suoi dirigenti; descrizione della situazione generale e locale del mercato dei prodotti o servizi oggetto del contratto e prospettive di sviluppo del mercato stesso; bilanci annuali degli ultimi esercizi (per le società quotate in borsa, i bilanci degli ultimi due esercizi).

5. Descrizione della rete dei partners commerciali. Occorre specificare:

a) la lista dei punti di vendita facenti parte della rete, indicando per ciascuno di essi il sistema gestionale convenuto;

b) l'indirizzo delle imprese con sede in Francia facenti parte della rete;

c) il numero delle imprese che hanno cessato di far parte della rete nel corso dell'anno precedente a quello del rilascio del documento precisando i motivi della cessazione (scadenza dei termini, risoluzione o annullamento del contratto);

d) la presenza nella zona di competenza del candidato di eventuali altri punti di vendita nei quali sono offerti i prodotti o i servizi oggetto del contratto.

6. Contenuto del contratto e informazioni finanziarie.

Indicazione della durata del contratto proposto, delle condizioni di rinnovo, di risoluzione e di cessione, dell'ambito delle esclusività, della natura e dell'ammontare dell'investimento richiesto.

L'art. 2 del decreto di applicazione della Loi Doubin prevede le ammende applicabili alle imprese promotrici di reti distributive che abbiano omesso di comunicare ai candidati sia il documento informativo che il contratto con almeno venti giorni di anticipo sulla firma del contratto definitivo.

Nell'esperienza francese, alle indicazioni desumibilì dalle esperienze normative si affiancano quelle frutto dell'elaborazione giurisprudenziale: a questo proposito, l'attenzione dei giudici francesi, in epoca antecedente l'adozione della legge n. 8911008, ha seguito traiettorie volte a sanzionare le conseguenze più negative dell'ingerenza del *franchisor* nell'attività dei *franchisees*.

Nell'esperienza transalpina si constata infatti il radicarsi dell'orientamento giurisprudenziale che riconosce la responsabilità del *franchisor* per il dissesto del *franchisee* che abbia confidato nelle indicazioni fornitegli all'atto della stipulazione del contratto.

Le ragioni sottostanti questo indirizzo sono da ravvisare nella sostanziale vanificazione dell'autonomia imprenditoriale del *franchisee* che consegue dall'obbligatorietà dell'adozione delle procedure commerciali, amministrative, gestionali, imposte dal *franchisor* e dettagliate nei manuali operativi consegnati ad ogni affiliato al suo ingresso nella rete di vendita[80].

Il discrimine viene pertanto ravvisato nel grado di ingerenza del concedente nella gestione dell'impresa dell'affiliato e, quindi nel livello di dettaglio cui si spingono i *data books* relativi alle competenze trasmesse al *franchisee*.

Comprensibile, di conseguenza, che i f*ranchisors* in questo Paese abbiano cercato di ridurre quanto più possibile il volume delle istruzioni fornite ai *franchisees*, con l'evidente rischio di innescare una reazione a catena ove le cause si confondono con gli effetti, con l'unico esito certo di rendere ancor più precaria la posizione di molti affiliati.

L'importante intervento del legislatore francese affonda le radici anche nella Ordinanza ri. 86/1243 dell'1 dicembre 1986, il cui art. 8 ha delineato i contomi dello stato di dipendenza economica in cui versa «une entreprise cliente ou fornisseur qui ne dispose pas de solution équivalente»[81].

Le disposizioni dell'ordinanza, fra le quali sono particolarmente significative quelle del Titolo IV, *De la trasparence et des pratiques restrictives,* nonché quelle del Titolo V, *De la concentration économique,* si applicano (art. 53) «à toutes les activités de prodution, de distribution et de services, y compris celle qui son fait de personnes publiques»; da rilevare infine (art. 60-V) l'esperibilità dell'«action civile en réparation du dommage causé par l'une des infractions constatées, poursuivies et réprimées suivant les dispositions de l'Ordonnance».

In Francia, pertanto, alle norme comunitarie dettate per i contratti della distribuzione si affiancano significative espressioni della volontà di salvaguardare, insieme al gioco della concorrenza, anche la trasparenza dei rapporti fra le imprese maggiori e quelle ausiliarie in uno stato di «dipendenza economica» nei confronti delle prime[82].

L'esclusiva territoriale nei confronti del *franchisee*

L'esperienza riscontrabile in molti Paesi mostra talvolta il ricorrere di testi contrattuali contenenti una clausola di esclusiva reciproca, vincolando da un lato il *franchisee* a non vendere beni in concorrenza con quelli del *franchisor* e, dall'altro, vincolando il *franchisor* a non servirsi nello stesso territorio di altri *franchisees,* clausola della quale viene sottolineata la funzione di tutela degli investimenti del *franchisee* ed al contempo di creazione di una rete omogenea da parte del *franchisor*.

Può tuttavia rilevarsi che non di rado l'affiliante evita di legarsi le mani con una tale clausola, riservandosi la facoltà di istituire ulteriori affiliazioni o di effettuare vendite dirette nello stesso territorio in cui opera il *franchisee*.

Inoltre, il problema dell'esclusìva assume contorni peculiari qualora il *franchisor* intenda servirsi anche di altri canali, oltre a quello del *franchising,* per far giungere i suoi beni al consumatore finale[83].

In tale ipotesi, il mercato della domanda per il *franchisor* sarà costituito, oltre che dai *franchisees,* anche da altri rivenditori al dettaglio, che possono essere sia negozi specializzati ma plurimarca, sia negozi despecializzati, sia, infine, la grande distribuzione. In un simile mercato, se da un lato non si può negare al produttore il diritto di scegliere diversi canali distributivi, dall'altro bisogna riconoscere che tale modo di operare potrebbe in talune circostanze danneggiare

i *franchisees,* che si vedono così costretti a sopportare la concorrenza di altri rivenditori dei medesimi prodotti oggetto del contratto di affiliazione[84].

L'istanza di riconoscimento di un'esclusiva territoriale a favore dell'affiliato rappresenta una sorta di filo conduttore che accomuna le rivendicazioni di *franchisees* pur operanti in contesti profondamente differenziati, confermando così una sostanziale analogia delle questioni sottostanti la conflittualità, indipendentemente dai settori economici, dal diverso grado di sviluppo dei Paesi, nonchè dai relativi ordinamenti giuridici[85].

Il *Wa11 Street Journal* del 24 ottobre 1988, riportando un'ampia cronaca delle azioni giudiziarie intraprese da taluni *franchisees* statunitensi dei prodotti Benettori, evidenzia la (pretesa) violazione dell'esclusiva territoriale da parte della casa madre.

Recentemente, anche la stampa italiana[86] ha dato voce alle lamentele di alcuni rivenditori italiani inseriti nella rete di vendita della Benetton: esse vertono in prevalente misura sull'istanza di riconoscimento di un'esclusiva territoriale a favore dell'affiliato.

Del resto i vincoli di esclusiva, espressi od inespressi dalle tavole contrattuali, hanno dato modo ai nostri giudici di affrontare la questione.

Alquanto nota è la sentenza del Tribunale di Roma, che ha fatto ricorso dei criteri generali di correttezza e buona fede cui le parti devono attenersi nell'interpretazione e nell'esecuzione del contratto, per giudicare il comportamento del *franchisor* il quale, dopo aver concesso la possibilità di sfruttamento economico di un determinato metodo di apprendimento delle lingue (e del marchio con il quale questo è noto al pubblico) attribuì successivamente ad altri il diritto di utilizzare, seppure con diverse modalità di fluizione da parte degli utilizzatori finali (audiocassette anzichè corsi scolastici tradizionali) il medesimo metodo, depauperando così (almeno in qualche misura) le opportunità di mercato dei primi *franchisees*[87].

Il Tribunale di Lecce è stato invece chiamato a giudicare il caso del *franchisor* che, in prima persona o mediante società collegate, opera «a pochi metri di distanza» dall'esercizio commerciale condotto da una prima (in ordine cronologico) *franchisee,* tramite un secondo *franchisee* che, sotto le insegne del medesimo gruppo, rivende prodotti uguali o comunque destinati ad un omologo segmento di mercato[88].

Parimenti, il legislatore nordamericano dello Stato deIl'Iowa ha affrontato le implicazioni del comportamento del *franchisor* il quale, aprendo nuovi punti di vendita, esponga a contrazioni (od al rischio di contrazioni) le attività dei preesistenti *franchisees,* i cui punti di vendita siano ubicati in prossimità dei nuovi esercizi commerciali[89].

A questo proposito, occorre ricordare che il Regolamento CE n. 4087/88 si limita a considerare gli obblighi del *franchisee* di operare «entro un territorio determinato» (art. 2); e «di non impegnarsi, direttamente o indirettamente, in attività simili in un territorio nel quale farebbe concorrenza ad un membro della rete in *franchising*, ivi compreso l'affiliante», vincolo che può sopravvivere al contratto per il periodo massimo di un anno (art. 3, a linea c).

L'ammissibilità degli obbliglii di astensione della concorrenza a carico del *franchisee* per l'anno successivo alla cessazione delle relazioni contrattuali esprime la preoccupazione che sull'organizzazione aziendale del *franchisor* si riverberi negativamente l'attività che l'ex-affiliato prosegue nel medesimo settore e territorio ove ha già operato in veste di *franchisee.*

Anche il IX Considerando del medesimo Regolamento accenna alla eventualità della concessione dell'esclusività territoriale agli affiliati, ma sempre dal prevalente punto di vista dell'obbligo di non ingerenza di costoro nell'attività del *franchisor*; l'inverso caso dell'interferenza del *franchisor* con le attività del *franchisee* non sembra, invece, aver goduto di grande considerazione: non sfugge, tuttavia, quanto sia curiosa la preoccupazione riguardo l'eventuale concorrenza di un *franchisee* (o ex *franchisee*) in danno del *franchisor*, nel mentre si omettono di considerare gli effetti che, nell'economia di una piccola impresa commerciale, possono conseguire dall'imprevisto avvio dell'attività di un contiguo esercizio di vendita al dettaglio rivolto al medesimo *target*[90].

Di conseguenza, in assenza di specifiche obbligazioni contrattuali, non sembra possibile ritenersi implicitamente traslabile al contratto di *franchising* il vincolo di esclusiva stabilito a favore dell'agente dall'art. *1743* del codice civile[91].

Così, del resto, è stato correttamente ritenuto dai giudici leccesi per i quali «l'esclusiva non è elemento naturale del contratto di *franchising,* ma deve risultare da apposita pattuizione».

A questo proposito anche la dottrina[92], riflettendo sull'interrogativo se, per quanto non richiarnati dal testo del contratto, possano comunque considerarsi imprescindibilmente ed implicitamente correlati allo schema del *franchising* i vincoli di esclusiva, ha sottolineato che i *naturalia negotii* trovano fondamento in norme dispositive e così possono predicarsi soltanto per i tipi legali e non anche per i meri tipi sociali e che il problema può, verosimilmente, trovare una soluzione sul piano dell'integrazione del contenuto negoziale mediante il ricorso agli usi[93] e alle consuetudini mercantili[94].

Da rilevare che la legge francese n. 89/1008 del 31 dicembre 1989 considera in modo più esplicito l'eventualità di un'esclusiva territoriale a favore del distributore, stabilendo al terzo comma dell'art. 1, che quando si esige il versamento di una somma prima della firma del

contratto, soprattutto per ottenere l'esclusiva di una zona, le prestazioni assicurate in contropartita di questa somma debbono essere precisate per iscritto, così come gli obblighi reciproci in caso di risoluzione.

Una scelta ben più radicale è stata invece espressa dal legislatore dello Stato dell'Iowa, il quale ha sancito l'obbligatorietà della salvaguardia dell'avviamento - anche soltanto potenziale - del *franchisee,* stabilendo il dovere del *franchisor* di indennizzare sempre e comunque il *franchisee* in prossimità del cui punto di vendita ne venga aperto un altro.

Da sottolineare che l'obbligo di indennizzo a carico del *franchisor* sussiste anche nell'eventualità che l'avviamento del primo esercizio commerciale sia soggetto ad incremento successivamente all'inizio dell'attività del secondo.

La presenza di un nuovo punto di vendita nella medesima area ben potrebbe, infatti, rafforzare l'immagine commerciale della rete, determinando così un maggiore volume di vendite anche a beneficio del preesistente *franchisee.*

Tale legislazione, tuttavia, distingue le eventuali *higher sales* dalla contrazione del mercato conseguente all'apertura di un nuovo punto di vendita che comporta una «lower market share for the existing *franchisee*».

Alla diminuzione della quota di mercato del *franchisee* già operante si collega, pertanto, il diritto di prelazione sulla gestione del nuovo esercizio a favore di costui o, alternativamente, l'indennizzo.

Per quanto concerne i criteri di valutazione della distanza tra il punto di vendita esistente e quello di prossima apertura, la legge considera «unreasonable proximity» l'apertura di un nuovo punto di vendita «within a three-mile radius of another outlet or within a surrounding area containing 30,000 peopIe»[95].

Una tale posizione, manifestamente iperprotezionistica nei confronti degli affiliati, ha suscitato la comprensibile apprensione dell'International Franchise Association (IFA), la nuova edizione del cui *Code of Ethics* è entrata in vigore il 5 novembre 1992.

La filosofia di fondo che ha ispirato il nuovo codice, vincolante per tutti i f*ranchisors* statunitensi (relativamente però alle sole attività espletate all'interno degli Stati Uniti), è resa manifesta dalla considerazione che «effective self-regulation is far preferable to over-regulation by governement agencies, at the state and/or federal level»[96].

Molta attenzione viene, quindi, riservata ad ogni indicazione utile a prevenire o, almeno, a limitare controversie tali da suscitare indesiderate attenzioni dei media, dei giudici, dei legislatori: significativo, a questo proposito, che il *Code* affermi il dovere del *franchisor* di evidenziare agli

aspiranti *franchisees* la necessità di farsi assistere da idonei consulenti nella fase di stipulazione di contratto[97], e riconosca quali interlocutori le rappresentanze delle organizzazioni di categoria rappresentative dei medesimi *franchisees*[98]. Il *Code* affronta, poi, i delicati profili dell'esclusiva territoriale a favore del *franchisee* (art. 7). Le norme in tema di esclusiva territoriale risentono, ovviamente, delle regole che negli Stati Uniti disciplinano a livello federale gli accordi di *franchising*: fonte primaria dei vincoli risultano, pertanto, i prospetti informativi portati a conoscenza dell'aspirante *franchisee* antecedentemente alla stipulazione del contratto[99].

Ai fini della decisione in merito all'apertura di un nuovo punto di vendita, deve essere oggetto di valutazione l'attività dei *franchisees* già operanti in prossimità del nuovo esercizio: il rispetto degli obblighi contrattuali attinenti alle esclusive pattuite, la capacità di soddisfare adeguatamente la domanda, nonché i risultati commerciali conseguiti nel corso della gestione, sono fra parametri valutativi che l'IFA indica ai *franchisors* onde verificare la convenienza ad affiancare altri *franchisees* a quelli preesistenti[100].

L'mpostazione adottata dall'IFA sembra, quindi, considerare l'esclusiva territoriale quale elemento da definire caso per caso, evitando l'assunzione di vincoli di portata generale che rischierebbero di snaturare i rapporti con i f*ranchisees,* garantendo a questi ultimi una posizione di privilegio anche di fronte a gestioni scarsamente efficienti.

Il delicato profilo dell'esclusiva territoriale a favore del *franchisee* non è, invece, considerato dall'*European Code of Ethics for franchisíng* dell'European Franchise Federation, il quale, nell'ultirna edizione datata 1 gennaio 1992[101], lascia interamente all'accordo fra le parti ogni decisione in merito, sottolineando che i contraenti sono tenuti a «exercise fairness in their dealings with each other» (cfr. art. 2.4).

Considerazioni conclusive

Uno degli aspetti più delicati del rapporto di *franchising* é rappresentato per il *franchisor* dall'esigenza che la condotta del *franchisee* sia - e rimanga - in linea con gli standard dell'intero sistema e con l'immagine del *franchisor*: tale immagine, infatti, risulta in cospicua misura riflessa dal comportamento del *franchisee* in ragione dell'uso che quest'ultimo fa del marchio di cui il primo è titolare[102].

Si configurano così delicati problemi in merito alla lesione che può derivare alla reputazione commerciale del licenziante qualora il licenziatario ponga in essere comportamenti atti a ripercuotersi negativamente su di essa e tali altresì da legittimare il ricorso alla risoluzione del contratto per inadempimento.

Nell'offerta al pubblico di servizi, ma anche di prodotti quali i carburanti e la birra alla spina (in quanto insuscettibili di apposizione diretta di un marchio) il messaggio è mediato esclusivamente dal logotipo riprodotto nelle insegne dell'albergo, del ristorante, delle agenzie di viaggio, dell'istituto linguistico.

L'unicità del marchio che contraddistingue i singoli esercizi appartenenti ad una medesima catena e l'uniformazione dei servizi ivi prestati, inducono il consumatore a ritenere di trovarsi sempre di fronte alla medesima organizzazione commerciale, anche nei casi in cui questa si limiti, in realtà, a fornire (oltre ai segni distintivi ed agli eventuali prodotti), le conoscenze tecniche, gestionali ed organizzative richieste dalla natura dell'attività esercitata ed adottate dai distributori.

Evidente pertanto l'esigenza di salvaguardare il marchio e quindi l'immagine che esso evoca non soltanto nei confronti dei comportamenti del distributore atti ad esporre l'impresa al rischio di azioni per concorrenza sleale ad opera dei concorrenti, ma anche, su di un piano diverso, dall'eventualità che disservizi imputabili agli esercenti possano indurre l'utente a valutazioni critiche suscettíbili di ripercuotersi negativamente sull'immagine dell'intera rete.

Il rischio di riflessi negativi sull'organizzazíone nel suo complesso imputabili all'operato di un singolo operatore è comunemente definito dei «comportamenti corsari», il cui tipico esempio è rappresentato dal ristorante situato lungo un'autostrada ed inserito in regime di *franchising* in una catena di grande nome: il *franchisee* può sfruttare questo buon nome, godendone i vantaggi ma riducendo i costi ed operando al di sotto degli standard abituali di quel marchio.

I clienti riportano pertanto un'impressione negativa che si ripercuote sull'intera catena, mentre altri aderentí saranno indotti ad agire allo stesso modo (o perché i potenziali clienti hanno poche alternative, o perchè ritengono che il loro comportamento anomalo non verrà individuato).

Analogamente, un rivenditore scarsamente attrezzato per i servizi di assistenza post-vendita può danneggiare la reputazione del marchio ed i risultati economici di altri operatori aderenti alla medesima rete: proprio per questa ragione la diffusione delle reti di *franchising* si è basata, sin dall'inizio, su «forti elementi di supervisione e severi meccanismi di punizione per mancato adempimento»[103].

E' implicito che i «severi meccanismi di punizione» evocati dagli studiosi di marketing sono destinati ad assumere le sembianze delle clausole risolutive inserite nelle tavole contrattuali.

La conflittualità non giova ai rapporti di *franchising* e l'espulsione dalla rete di un *franchisee* non è un' operazione indolore, ma un rimedio drastico da adottare nei confronti degli operatori che con il loro comportamento minano l'immagine dell'organizzazione entro la quale sono inseriti.

L'impresa è infatti legata all'immagine e al posizionarnento dei rivenditori nel mercato e, nel caso si creino dei motivi di attrito o dei conflitti e sia necessario abbandonare il distributore, può

risultare difficile modificare la scelta distributiva, poiché nella mente del consumatore l'immagine del produttore è strettamente legata a quella del rivenditore[104].

Anche per queste ragioni, quindi, appare curioso che la Commissione CE, la quale sembra aver posto mano alla disciplina degli accordi di *franchising* preoccupata di delinearne lo schema contrattuale più che di individuare le dinamiche concorrenziali, abbia omesso di considerarne alcuni profili nevralgici: tale disciplina certo non coglie tutti i possibili nodi che si annidano nelle pieghe dei rapporti di *franchising* e risulta, di fatto, incapace a sussumerne ogni potenziale configurazione.

In particolare, la conflittualità collegata all'assenza di un'esclusiva territoriale a favore degli affiliati, le profonde divergenze di interessi che si manifestano allorché le relazioni contrattuali giungono all'epilogo, costituiscono aspetti estremamente problematici del rapporto di *franchising*, nei confronti dei quali anche i giudici nazionali sono stati chiamati a pronunciarsi.

La perdurante assenza di norme sostanziali cui fare riferimento proietta, anche nella nostra esperienza, una luce particolare sugli oneri di informazione dei quali l'affiliante nel corso della fase precontrattuale deve darsi carico nei confronti dei candidati all'affiliazione: l'instaurarsi e lo svolgersi di un corretto rapporto contrattuale implica che fra gli obblighi del *franchisor* rientri senza dubbio la preventiva informazione dell'aspirante *franchisee*, il quale, prima della stipulazíone del contratto, deve essere reso edotto di tutti i termini economici dell'attività che si accinge a intraprendere e, pertanto, anche dei programmi di successivo sviluppo delle iniziative del *franchisor* nella medesima zona.

Parimenti, se é vero che ogni forma di *disclosure* law impone che si dia conto, nella fase precontrattuale, delle clausole risolutive previste nel contratto e delle politiche ad esse sottese, è plausibile ritenere che per tale via possa concretizzarsi un'importante, ancorché indiretta, deterrenza di condotte abusive a livello di scioglimento del rapporto[105].

Questa, del resto, é la direzione nella quale si è mosso il legislatore francese[106] e che, a ragion veduta, sarebbe opportuno considerare anche nel nostro Paese.

Note

[1] Uno dei primi studi che hanno considerato nel nostro Paese l'allora emergente fenomeno del *franchising* é stato il *Rapporto sullo stato della distribuzione,* promosso dall'INDIS, Istituto Nazionale della Distribuzione, voll. I e II, a cura di L. Pieraccioni, Milano, Franco Angeli, 1972. Fra le opere di carattere generale attinenti i contratti di *franchising* si segnalano in particolare Frignani, A., *Il franchising,* Torino, Utet, 1990; Bussani, M. - Cendon P., 1 *contratti nuovi. Casi e materiali di dottrina e giurisprudenza. Leasing, Factoring, Franchising,* Milano, Giuffrè, 1999; De Nova, G., *Nuovi contratti,* Torino, Utet, 1990; Fauceglia, G., Il *franchising: profili sistematici e contrattuali,* Milano, - Giuffrè, 1988; 1 *contratti della distribuzione commerciale. La disciplina comunitaria, l'ordinamento interno,* a cura di U. Draetta e C. Vaccà, Milano, Egea, 1993. Per quanto concerne gli aspetti econoniico-organizzativi, si veda Ciambotti, M., Il *franchising nell'economia delle imprese minori,* Milano, Franco Angeli, 1989.

[2] E', infatti, piuttosto agevole imbattersi nella pubblicità volta al reclutamento di aspiranti *franchisees* sfogliando le pagine di importanti quotidiani. Si veda, ad esempio, l'inserto del venerdì. del «Corriere della Sera», «Corriere Lavoro», dell' 11 marzo 1994, p. 9 e del 24 giugno 1994, p. 10.

[3] L'esperienza francese insegna che in questo comparto economico sono diffusi i migliori e più evoluti sistemi di affiliazione, cfr. J. M. Leloup, *Droit et pratique de la franchise,* Paris, Delmas, 1983, e. 6 ss.

[4] Si tratta della legge francese n. 89-1008 du 31 décembre 1989, *Développement des entreprises commerciales et artisanales et amélioration de leur environment économique, juridíque et social,* «Joumai Officiel», 2 janvier 1990. Negli Stati Uniti, il riferimento è alla *Federal Trade Regulation Rule* del 21 ottobre 1979 della Federal Trade Cominission, cui si affianca un gran numero di leggi statali volte, in particolare, a delineare la disciplina della *termínation.*

[5] Nel caso dei contratti atipici, il ricorso alla pratica dell'integrazione del contratto ex art. 1374 c.c. è ritenuto ammissibile a condizione di non annullare la natura negoziale dell'accordo intercorso fra le parti, vincolandole ad un regolamento di interessi non voluto. Integrare il contratto significa infatti far emergere le conseguenze che appartengono alla normalità dell'operazione economica che esso tende a realizzare: non già, quindi, gli effetti estranei, bensì le conseguenze che, per quanto inespresse, sono desumibili dall'individuazione degli interessi in giuoco e dalle caratteristiche dei contraenti. I contratti di *franchising* dovrebbero pertanto potersi integrare mediante il ricorso ad alcune fonti ad essi esterne, per quanto complementari. A questo proposito, il nuovo codice deontologico della Federazione Europea dei Franchising sottolinea che (art. 5): «The Franchise agreement shall comply with the National law, European community law and this Code of Ethics and any national Extensions thereto», confermando così gli stretti vincoli che, in sede di interpretazione ed integrazione del contratto, intercorrono fra le diverse fonti. Sulle fonti di integrazione dei contratti di *franchising,* si veda più approfonditamente C. Vaccà, *Interpretazione ed integrazione dei contratti di"franchising",* «Foro *iL»,* 1990, 1, e. 2978 ss.

[6] Reg. C.E. n. 4087188 della Commissione del 30 novembre 1988 concernente *l'applicazione dell'art. 85 par. 3 del Trattato di Roma a categorie di accordi di franchising,* «G.U.C.E.» n. L 359/46 del 28 dicembre 1988.

[7] Il reg. 4087/88 si colloca nell'ambito degli interventi comunitari volti a disciplinare i rapporti tipici della distribuzione commerciale: sono infatti state definite le regole dei rapporti di agenzia (Direttiva dei Consiglio n. 86/653 del 18 dicembre 1986 relativa al coordinamento dei diritti degli stati membri per quanto concerne gli agenti commerciali indipendenti); di vendita di autoveicoli ed assistenza alla clientela (Regolamento della Commissione n. 123/85 del 12 dicembre 1984, relativo all'applicazione dell'art. 85 par. 3 del Trattato a categorie di accordi per la distribuzione di autoveicoli ed il servizio di assistenza alla clientela); di distribuzione esclusiva (Regolamento della Cominissíone n. 1983/83 dei 22 giugno 1983 relativo all'applicazione dell'art. 85 par. 3 del Trattato a categorie di accordi di distribuzione esclusiva); ed infine di acquisto esclusivo ai fini della rivendita (Regolamento della Conimissione n. 1984/83 del 22 giugno 1983 relativo all'applicazione dell'art. 85 par. 3 del Trattato a determinate categorie di accordi di acquisto esclusivo). Il particolare impegno dedicato dalla

Commissione C.E. alla disciplina dei contratti della distribuzione commerciale si giustifica in considerazione del fatto che proprio questo tema ha rappresentato il «banco di prova» della politica comunitaria della concorrenza. Per una dettagliata analisi degli interventi comunitari in tema di distribuzione commerciale, si veda Vaccà, C., La *distribuzione commerciale nel disegno legislativo comunitario: lacune e linee di tendenza,* in I *contratti della distribuzione commerciale. La disciplina comunitaria, l'ordinamento interno,* cit., p. 9 ss.

[8] I rapporti che si instaurano fra produttori e distributori vengono infatti precipuamente considerati dal punto di vista delle limitazioni di accesso al mercato che ne possono conseguire: qualora un produttore riuscisse ad acquisire in una data area geografica i principali sbocchi, vincolando a sé un ingente numero di rivenditori o, comunque, i più importanti per ubicazione e dimensioni, le possibilità dei concorrenti di operare nel medesimo territorio risulterebbero, infatti, sensibilmente ridotte. In egual modo, accentuando le barriere all'entrata, possono operare anche la durata dei vincoli di acquisto esclusivo, nonchè l'ampiezza della gamma dei prodotti che il rivenditore è tenuto ad acquistare dal fornitore collateralmente al prodotto da considerare principale nell'economia del rapporto.

[9] Per quanto concerne alcuni aspetti cruciali nella crisi del rapporto di *franchising,* con particolare riguardo ai profili dell'indennità di clientela, del riacquisto degli *stocks,* della cessione del contratto, del fallimento delle parti, si veda Di Liddo, L., *le vicende dei contratti difranchising, «I* contrattí», 1994, n. 4, p. 473 ss.

[10] Cfr. Zanelli, E., Il *'franchising",* in *Annali della Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Genova,* Genova, Ecig, 1977, p. 1129.

[11] Cfr. Frignanì, A., voce *Franchising,* in *Diz. dir. priv.,* a cura di N. Irti, III, *Dir. comm. e ind.,* a cura di U. Carnevali, Milano, Giuffrè, 198 1, p. 543 ss.

[12] In questo senso, Pardolesi, R., I *contratti di distribuzione,* Napoli, Jovene, 1979, pp. 299-350.

[13] Come rilevato da Frignani, A., Il *franchising,* cit., p. 110. A questo proposito, tuttavia, appare opportuno richiamare le perplessità manifestate da De Nova, G., *La legge tedesca sulle condizioni generali di contratto (AGB-Gesetz),* «Riv. dir. civ.», 1978, p. 107 ss., ad avviso del quale «il legislatore che muove dall' idea di intervenire a favore del contraente in istato di inferiorità si colloca su di un piano inclinato, sul quale è difficile arrestarsi» (p. 113), in quanto «non può limitarsi ad interventi che mirino a ripristinare le regole dei gioco che presiedono alla conclusione delle condizioni generali di contratto, dettando una disciplina cogente che prescriva le condizioni generali che rispecchiano la posizione di supremazia di chi le impiega» così che «intervenuto in nome della libertà contrattuale, il legislatore si trova a doverne escludere in larga misura l'esercizio, ampliando il settore di intervento delle fonti eteronome a danno dell'autonomia privata» (p. 114).

[14] Nel nostro Paese, il problema della cessazione del rapporto di *franchising* si è affacciato nelle aule giudiziarie due volte, ottenendo risposte fra loro diverse. Ci si riferisce a *Trib. Milano, 30 aprile 1982, Standa c. Arcobaleno Market,* «Foro it.», 1982, 1, c. 2042 ss., con nota di Pardolesi, R., *Contratto di "franchising", risoluzione di diritto, provvedimenti d'urgenza;* e a *Pret. Ronza, Il giugno 1984, Sangemini s.p.a. e Soc. Acqua minerale Ferrarelle c. Schweppes Int. Ltd. e Soc. Acqua minerale San Benedetto,* «Giur. it.», 1985, 1, 2, c. 710 ss., con nota di Frignani, A., *Quando il giudice "ordina" la prosecuzione di un rapporto di franchising*

[15] Recante le Norme per l'esecuzione del decreto legge 26 ottobre 1970 n. 745, convertito in legge, con modificazioni, con la legge 18 dicembre 1970 n. 1034, riguardante la disciplina dei distributori automatici di carburante per autotrazione.i

[16] In merito alle problematiche attinenti i rapporti fra le imprese petrolifere e i distributori di carburante si veda Vaccà, C., I *contratti di distribuzione dei carburanti,* Padova, Cedain, 1990.

[17] Le norme di protezione si limitano, infatti, al riconoscimento del diritto di «sospendere per ferie l'esercizio dell'attività per non più di due settimane consecutive ogni anno, nel periodo che dovrà essere concordato con il concessionario, con l'osservanza dei turni stabiliti dalle autorità» (art. 19, lett. b, D.P.R. 27 ottobre 197 1, n. 1269); all'obbligo di inserire nei contratti disposizioni volte a disciplinare i (limitati) casi di continuazione del rapporto qualora sopravvengano il decesso o l'interdizione del gestore (art. 19, lett. f); al diritto di prelazione a favore del gestore (in ordine alla gestione di un impianto di nuova apertura) qualora sia disattivato quello precedentemente gestito in conseguenza della revoca della concessione per pubblico interesse (art. 19, lett.h).

[18] Si veda a questo proposito Baldi, P, Il *contratto di agenzia. La concessione di vendita. Il franchising,* Milano, Giuffrè, 1992, che ripercorre (p. 8 ss.) le tappe della legislazione a favore dell'agente (specie sotto il profilo del diritto ad un' indennità di fine rapporto) già presente (art. 29) nel progetto Vivante di riforma del codice di commercio presentato nel 1920 e compiutamente attuata con il decreto del Capo del Governo del 17 novembre 1938 n. 1784 che, nel recepire l'accordo economico collettivo fra le confederazioni degli industriali e dei commercianti e la federazione nazionale degli agenti e rappresentanti di commercio dei 30 giugno 1938, creava l'ente previdenziale della categoria, allora denominato ENFASARCO.

[19] Come rilevato da Vaccà, C., *Gli accordi di franchising, il controllo sulla formazione del contratto e le condizioni di fine rapporto,* «Dir. comm. intemaz.», 1990, p. 243 ss.; si veda inoltre dello stesso Autore, La *"termination": problemi sul tappeto,* in I *contratti di franchising. Organizzazione e controllo di rete,* a cura di L. Pilotti e R. Pozzana, Milano, Egea, 1990, p. 117 ss. Sulla possibilità di ricondurre, in assenza di specifiche disposizioni, gran parte delle situazioni patologiche del *franchising* ai rimedi ordinari della disciplina codicistica, si veda Coggi, F., *Le condizioni di fine rapporto, in I contratti di franchising. Organizzazione e controllo di rete,* cit., p. 131 ss.

[20] Queste leggi, sovente indicate dalla dottrina nordamericana come *franchise relationship laws,* furono emanate a partire dalla metà degli anni 70 al fine di correggere la disparità di potere contrattuale tra il *franchisor ed il franchisee* e, quindi, di proteggere *i franchisees* dagli abusi del *franchisor.* Ad oggi gli Stati che hanno emanato una *franchise relationship law* sono sedici: Arkansas, California, Connecticut, Delaware, Hawaii, Illinois, Indiana, Michigan, Minnesota, Mississipi, Missouri, Nebraska, New Jersey, Virginia, Washington e Wisconsin. Anche i Distretti di Columbia, Puerto Rico e delle isole Virgin posseggono una *franchise relationship law.* Una dettagliata rassegna è contenuta in Pitegoff, T.M., *Franchise Relationship Laws: A Minefileld for Franchisors,* «Bus. Lawyer», 1989, n. 45, p. 299 ss. Si veda inoltre Axelrad, N.D. - Rudnick, L.G., *Franchising. A Planning and Sale Compliance Guide,* Chicago, Commerce Clearing House Inc. 1987, ove, oltre ad un commentario della Federal Trade Regulation Rule, si trovano dettagliati riferimenti a tutte le specifiche disposizioni che nei singoli stati disciplinano i rapporti tra *franchisor* e *franchisee*.

[21] Un'elencazione delle leggi statali che disciplinano negli Stati Uniti la *termination* dei contratti di distribuzione relativi a determinati prodotti è riportata in Pardolesi, R., I *contratti di distribuzione,* cit., pp. 433-435.

[22] Si veda De Guttry, A., Il *problema della "termination" nel contratto di "franchising",* in *Tipícità e atipicità nei contratti,* Milano, Giuffrè, 1983, p. 79 ss.

[23] Cfr. *Ark. Stat. Ann.,* par. 70-801 - 70-826.

[24] Tuttavia anche questa definizione, nonostante la sua analiticità, lascia spazio a valutazioni discrezionali. Infatti, come evidenzíato da Ferri, M.D. - Klein, P.I., *Restrictions on Termination and Nonrenewal of Franchises: A Policy Analysis,* «Bus. Lawyer», 1982, n. 36, p. 1041 ss., « ... the seeds of litigation exist within this definition despite its attempt to specifically delineate the applicable conditions. The terms "substantially", "discriminatory", and "similarly situated" are all prime candidates for judicial interpretation» (p. 1045).

[25] Cfr. *Cal. Corp. Code,* par. 20000-20043.

[26] Cfr. *Mich. Stat. Ann.,* par. 19.854(27)(e).

[27] Cfr. Wis. *Stat.,* par. 135.02(6)(a).

[28] Cfr. V. *L Code Ann,,* tit,, 12A, par. 132.

[29] Cfr. *Wash. Rev. Code,* tit. 19, par. 19.100.180(2)G).

[30] Cfr. *Miss. Code Ann.,* par. 75-24-53; Mo. *Ann. Stat. , par*. 407-405.

[31] *Ibidem.*

[32] Cfr. *Del. Code,* tit. 6, par. 255 1. A questo proposito la dottrina nordamericana non ha mancato di rilevare che la protezione accordata al *franchisee* in questi stati può essere, di fatto, molto limitata. Per approfondimenti, si veda Fern, M.D. - Klein, P.I., *Restriction on Termination and Nonrenewal of Franchises: A Policy Analysis, cit., ove* viene evidenziata l'eccessiva *diversità e frammentazione della* legislazione predisposta dai vari *statutes,* auspicando un intervento a livello federale che garantisca uniformità alla materia ed assicuri uneffettiva protezione alle legittime aspettative sia del

franchisor che del *franchisee*. In questo senso si veda inoltre Pitegoff, T.M., *Franchise Relationship Laws: A Minefileldfor Franchisors, cit.*

33 Cosl per quanto riguarda gli statutes del Delaware, Illinois, Indiana, Mssissipi, Mssouri, Nebraska, New Jersey, Puerto Rico, Isole Virgin.

34 In questo senso Fern, M.D. - Klein, P.I., ibidem, p. 1047.

35 Cfr. Cal. Corp. Code, par. 20021.

36 Cfr. Franchise Practice Act, Ark. Stat. Ann., par. 4.72.201- 2 10.

37 In Belgio con riferimento al contratto di concessione di vendita è stata adottata una soluzione diversa, in quanto la Loi Henckaerts del 13 aprile 1971 (il cui testo può leggersi in Baldi, R., *Il diritto della distribuzione commerciale nell'Europa comunitaria*, Padova, Cedam, 1984, p. 224 ss.) stabilisce che i contratti a termine oggetto di due rinnovi si intendono automaticamente prorogati, diventando così contratti a tempo indeterminato (trasformazione cui accedono pesanti oneri indennitari a carico di quel concedente che volesse sciogliersi dal rapporto senza allegare un grave inadempimento della controparte). Certa dottrina tedesca di fronte ad una pluralità successiva di contratti a tempo determinato con identico contenuto e medesimi contraenti, ha intravisto l'esistenza di un contratto a tempo indeterminato. In Francia la tematica relativa alla *termination* del contratto di *franchising* è stata affrontata prevalentemente sul piano giurisprudenziale: in alcune sentenze del 1972 e del 1976 si è cercato di estendere al contratto di *franchising* le soluzioni elaborate nell'ambito del diritto comune dei contratti: ad esempio, è stata prevista la necessità di un congruo preavviso e comunque di un indennizzo per la perdita dell'avviamento. Ampia trattazione delle condizioni di fine rapporto può trovarsi in Ferrier, D., *La rupture du contrat de franchisage*, «J.C.P., Etudes et commentaires», 1977, n. 12441; si veda inoltre Bessis, P., *Le contrat de franchisage. Notions actuelles et apport du Droit Européen*, Paris, Montchrestien, 1986, in particolare P.. 82 ss.

38 In «G.U.C.E.», n. L *382* dei *31* dicembre 1986, *a* commento della quale si vedano Romeo, R., *Agenti e rappresentanti di commercio indipendenti. Osservazioni sulla direttiva CEE, «Impresa», 1987, p. 1256 ss.; Morera,* R., *La nuova disciplina comunitaria degli agenti di commercio, «Disciplina del commercio», 1987,* n. 1, p. *247 ss.* Si veda inoltre Bortolotti, F., *La nuova legislazione sul contratto di agenzia: prime considerazioni sul decreto n. 303 del 10 settembre 1991, in I contratti della distribuzione commerciale. La disciplina comunitaria, l'ordinamento interno, Cit., p. 359 ss.*

39 *Cfr. Cal. Corp. Code, par. 20035.*

40 *Cfr. Conn. Gen Stat. Ann., par. 42-133f(b); Wis. Stat., par. 135.045.*

41 Cfr. *Ark. Stat. Ann., par 70-8 15.*

42 *Cfr. Haw. Rev. Stat., tit. 26, par. 482 E-6(3).*

43 *Cfr. Wash. Rev. Code, tit. 19, par. 19.100.180(2)(i)&G).*

44 *Cfr. Mích. Stat. Ann., par. 19.854(27)(f).*

45 *Cfr. Cal. Corp. Code, par. 20035.*

46 *Cfr. Pitegoff,* T.M., *Franchise Relationship Laws: A Minefieldfor Franchisors, cit., p. 303.*

47 *Cfr. Ill. Rev. Stat., par. 1720 (Supp. 1989).*

48 *Cfr. Pitegoff,* T.M., *ibidem, p. 305.*

49 Previsioni sostanzialmente analoghe si ritrovano negli statutes di Indiana, Arkansas, Nebraska, New Jersey e Distretto di Columbia. Nello stato di Washington la morte del *franchisee* può costituire giusta causa di interruzione del rapporto, qualora questo fosse basato sulle qualità personali del defunto *franchisee*.

50 Si veda diffusamente Vaccà, C., I *contratti di distribuzione dei carburanti*, cit., in particolare p. 180 ss.

51 Cfr. *Accord Interprofessionnel Exploitants Mandataires de Station-Service*, stipulato il 6 marzo 1986 dalla Chambre Syndacale Nationale du Commerce et de la Réparation de l'Automobile, nonchè dal Syndacat National des Détaillants eri Carburant, da una parte, e la Chambre Syndacale de la Distribution des Produits Pétroliers dall'altra (art. 3).

52 Sulla disciplina di tali figure di operatori commerciali, si veda Baldi, R., *Il diritto della distribuzione commerciale nell'Europa comunitaria*, cit., in particolare p. 238 ss.

[53] L'*European code of ethics for franchising* dell'European Franchise Federation (la cui ultima edizione è datata 1 gennaio 1992) si limita a stabilire, ai fini del contenuto minimo del contratto di *franchising,* che il contratto contenga «provisions for termination of the agreement» (art. 5.4). Il Codice deontologico dell'Associazione Italiana del franchising impegna ogni affiliante membro dell'organizzazione «a prevedere nel contratto una normativa che riguardi la cessazione del rapporto di franchising» (art. 5).

[54] Si veda Pardolesi, *R., Il "controllo" del franchising,* «Quadrimestre», 1987, p. 157 ss., ove viene riportata un'ampia casistica tratta dall'esperienza giudiziaria statunitense delle più evidenti forme di inadempimento del *franchisor* nei confronti del *franchisee*: «si tratta di una casistica (di fresca data e) allarmante, che viene alla luce in un ambiente normativo fortemente "presidiato", perché sensibile allo spessore raggiunto, in epoca di decollo, da tecniche spregiudicate, quando non platealmente fraudolente, intese a far balenare illusioni di guadagni facili e sicuri quanto consistenti (c.d. *"get rich quick" claims)* e impiegate finanche da *"fly-by-night-operators",* concedenti destinati a sparire nell'arco di una notte, dopo aver raccolto messi di *fron fees» (p.* 159).

[55] Ampia cronaca delle azioni (la cui fondatezza è stata peraltro esclusa dalle Corti che già si sono pronunciate) intraprese da alcuni (15 su un totale di 693) distributori statunitensi dei prodotti Benetton è stata pubblicata dal «The Wall Street Journal» del 24 ottobre 1988, sect. B, a firma di T. Agins, *Handshake Deals. Some U.S. Retailers Charge That Benetton Used Dubious Tactics.* Nell'articolo viene ribadita la posizione della Benetton, la quale dichiara di non operare con il *franchising* (quindi l'accordo relativo non sarebbe soggetto ai *franchise requirements),* bensì con un semplice contratto - verbale - di *licensing.* I licenziatari sono proprietari dei loro punti di vendita e non pagano *royalties* per l'utilizzazione del marchio.

[56] In termini assai simili si veda l'articolo pubblicato da «La Repubblica» il 19 agosto 1993, a firma di F. Paggio, dal titolo *Tutti contro Luciano. I negozi associati contestano Benetton "Non rispetta le norme del franchising e i punti vendita spuntano come funghi".* Le lamentele di taluni *franchisees* Benetton (a quanto pare una trentina, su un totale di circa settemila affiliati) vertono sull'ingerenza, giudicata eccessiva, della Benetton (« ... i prezzi, le svendite, addirittura l'ordine con il quale sono sistemati i maglioni sugli scaffali, tutto viene deciso dalla Benetton, e chi sgarra, paga») e, soprattutto, sull'istanza di riconoscimento di un'esclusiva territoriale a favore dell'affiliato.

[57] Nel medesimo articolo pubblicato dal «The Wall Street Journal», cit., si riferisce il caso di una *«blonde model»* intenzionata ad entrare nella rete di vendita Benetton, amante degli abiti ma priva di qualunque esperienza commerciale, che venne così rassicurata da un rappresentante della casa madre: «...she had something more important: young and vivacious, she had the Benetton spirit».

[58] Così recita l'art. 3 del Codice deontologico dell'Associazione italiana dei *franchising* che, del resto, non è che la trasposizione italiana degli omologhi principi stabiliti dal *Code de déontologie européen de la franchise* e dal *Code de déontologie de la Fédération francaise de franchise* (pubblicati in appendice a Frignani, A., Il *franchising,* cit., p. 436 ss.). Nello stesso senso si esprime anche l'art. 3 del Codice di comportamento relativo ai rapporti fra imprese produttrici di beni e imprese italiane del commercio estero, sottoscritto nel 1988 dall'Associazione Italiana per il Commercio Mondiale (Confindustria), e dall'Associazione Nazionale del Commercio con l'Estero (Conficommercio). Quest'ultimo Codice è pubblicato in appendice a I *contratti della distribuzione commerciale. La disciplina comunitaria, l'ordinamento interno,* a cura U. Draetta e C. Vaccà, cit., p. *615ss.*

[59] In Italia, le prime riflessioni dedicate alla fase di formazione e di preparazione del nostro contratto (c.d. controllo «genetico» del *franchising)* non hanno ancora sortito risultati che possano dirsi tranquillizzanti per i *franchisees.* Sul fronte giurisprudenziale, vanno comunque ricordati quei provvedimenti del Tribunale di Firenze che - pur emessi in sede cautelare e non di cognizione - hanno aperto la strada al riconoscimento dell'illiceità dei sistemi di vendita cosiddetti «a piramide sospesa», o *franchising «à boule de neige». Si* tratta di Trib. Firenze, 30 maggio 1986, De Felice ed altri c. Gem Collection s.r.l., Ricorso per sequestro conservativo ex art. 671 c.p.c. (in Frignani, A., Il *franchising,* cit., p. 388 ss.). In altri contesti, invece, le Corti hanno contribuito a tratteggiare le regole applicabli, precorrendo gli interventi legislativi. Nell'esperienza. britannica, infatti, fra le regole di fonte giurisprudenziale, spiccano quelle relative all'affidamento suscitato dalle imprese nel corso delle trattative preliminari alla stipulazione dei contratti con i distributori, profilo che attiene

alle possibilità di accesso del distributore alle informazioni atte a consentire di conoscere e valutare la convenienza dell'operazione economica che, per un certo tempo, lo vincolerà al produttore. Troppo disinvolta, infatti, può risultare la condotta di quegli operatori che fondano su ottimistiche rappresentazioni della realtà l'acquisizione del consenso degli aspiranti distributori, inducendoli così alla conclusione di contratti che non avrebbero stipulato, quantomeno a quelle condizioni, qualora avessero potuto disporre di dati completi e veritieri. Nel *leading case* britannico in materia (Esso Petroleum Co., Ltd. v. Mardon, Court of Appeal [1976] 2 W.L.R. 583; [1976] 2 All ER.5), il rappresentante di una grande impresa petrolifera stimò che entro il terzo anno di esercizio l'assuntore del servizio avrebbe potuto raggiungere un certo erogato annuo; malgrado gli sforzi del rivenditore, tuttavia, il risultato raggiunse soltanto un terzo della stima. Quando quest'ultimo manifestò l'intenzione di non proseguire il rapporto, l'impresa petrolifera rinnovò il contratto ad un canone ridotto ma, nonostante ciò, arrivò il momento in cui il primo non fu più in grado di pagare le forniture, sì che la seconda intraprese un'azione volta ad ottenere il pagamento delle somme dovute ed a rientrare in possesso del punto di vendita. Il distributore, per contro, chiese il risarcimento dei danni a titolo di *breach of warranty* e di *negligent misrepresentation.* La Court of Appel confermò il giudizio di *negligence* nel comportamento del funzionario dell'impresa petrolifera, a causa dell'affidamento suscitato nel distributore dalle affermazioni espresse da chi possedeva approfondite conoscenze e vasta esperienza in materia. Più approfonditamente, si veda Vaccà, C., I *contratti di distribuzione dei carburanti,* cit., p. 211 ss. In Germania, le reticenze o gli abusi ascrivibili al *franchisor* e verificatisi nella fase di formazione del contratto, vengono affrontati e risolti alla luce della normativa esistente in materia di contratti standard (par. 9, Abs. 2, Nr. 2, AGB-Gesetz, in vigore dall'1 aprile 1977), categoria alla quale si ritiene appartenga anche il rapporto *di franchising.* Per i contratti innominati, tale normativa ritiene integrati gli estremi di un pregiudizio inammissibile quando diritti e doveri, connessi alla natura della pattuizione, sono limitati in modo tale da mettere a repentaglio il conseguimento degli obiettivi del contratto. Su questi presupposti si tratta di valutare se il contratto offra una ammissibile prospettiva di redditività, con conseguente congrua opportunità di remunerare il capitale e il lavoro. In caso negativo, scatterebbe la violazione del principio di buona fede. Su queste basi si fonda, in ultima analisi, l'obbligo di fornire al futuro partner precise indicazioni.

60 Per un commento alla *Federal Trade Regulation Rule* del 21 ottobre 1979 si veda Tifford, Ln, *The Federal Trade Commission Trade Regulation Rule on Franchising and Business Opportunity Ventures, vBus.* Lawyero, 1981, n. 36, p. 1051 ss.. Si veda inoltre, *più* approfonditamente, Axelrad N.D. - Rudnick, L.G., *Franchising. A Planning and Sales Compliance Guide,* cit.

61 La Rule 436 ha instaurato a livello federale un obbligo precontrattuale di informazione a carico dei *franchisors* e di ogni impresa promotrice di opportunità di affari *(business opportunity ventures).* Essa non è applicabile a *franchises* con versamenti inferiori a 500 dollari nei primi 6 mesi; ai c.d. *fractional franchises* che incidano per meno del 20 % del volume di vendita complessivo; ai contratti orali; alle licenze di marchio non massificate, nelle quali esiste un solo licenziante a fronte di un solo licenziatario.

62 Come regola generale, *il franchisee* che venda la sua *franchise* non rientra nell'ambito della norma e non è pertanto tenuto a fornire le informazioni richieste al *franchisor.*

63 Infatti essa non richiede né la registrazione, né l'approvazione di alcun documento da parte della Federal Trade Commission in occasione della stipulazione dell'accordo di *franchising.*

64 Appare critico nei confronti della mole enorme di dati che debbono essere trasmessi all'aspirante *franchisee* Pardolesi, R., Il *"controllo" dei franchising,* cit., il quale pare condividere l'opinione che giudica la Rule 436 «a classical example of regulatory overkill», un rimedio più pregiudizievole del male cui intendeva porre rimedio.

65 La Rule 436 si esprime in questi termini: «at the earlier of thee first personal meeting for the purpose of discussing».

66 Più precisamente, il documento informativo relativo alle aspettative di guadagno deve specificare sei punti: «1. A cover sheet in the form specified in the rule; 2. The earnings claim; 3. A statement of the bases and assumptions upon which the earnings claim is made; 4. Information concerning the number and percentage of outlets that have earned at least the amount set forth in the claim, or a statement of lack of experience, as well as the beginning and ending dates of the time period covered

by the claim; 5. A mandatory caution statement, whose text is set forth in the rule, concerning the likelihood of duplicating the earnings claim; 6. A statement that information sufficient to substantiate the accuracy of the claim is available for inspection by the *franchisee* (except for media claims)». Cfr. Tifford, *J.M., The Federal Trade Commission Trade Regulation Rule on Franchise and Business Opportunity Ventures,* cit., pp. 1056-1057.

67 Si veda Tifford, *J.M., ibidem.*

68 Si veda approfonditamente AxeIrad N.D. - Rudnick, L.O., *Franchising. A Planning and Sales Compliance Guide,* cit., p. 139ss.

69 Con specifico riferimento a *good faith* e *misrepresentation* con attinenza ai contratti di distribuzione, si veda Vettori, *G., Anomalie e tutele nei rapporti di distribuzione fra imprese,* Milano, Giuffrè, 1983, in particolare, p. 138 ss.

70 Cfr. AxeIrad N.D. - Rudaick, L.G., *ibidem, p.* 15 1.

71 *Ibidem, p.* 149.

72 «Journal Officiel de la Republique Française», 2 janvier 1990 e «J.C.P.», 1990, Ed. E, 111, 63449. A commento della I. n. 8911008 si vedano Hugot J. - Thuillier, H., «J.C.P., Actualités "Droit et Gestion"», ed. E, 1990, n. 19454; più approfonditamente, il commentario La *loi Doubin,* a cura di Le Poutre M.P. - Miclunacher, M.M., ibidem, Supplément n. 411990. Per quanto riguarda la dottrina italiana, si veda Bonani, *G., Nuove regole per la distribuzione in Francia,* «Commercio internaz.», 1991, p. 845 ss., ove vengono evidenziate anche le conseguenze per gli imprenditori italiani già operanti o che intendono operare in Francia.

73 Si tratta della Norme française NF2 20.000 Aoút 1987, homologuée par décision du Directeur Général de l'Affior le 16 juilliet 1987, pour prendre effet le 16 aout 1987. Sulla I. n. 89/1008 del 31 dicembre 1989 ed ulteriori riferimenti all'opera di normazione effettuata dall'AFNOR si veda Azema, *J., DroitfranCais de la concurrence, «J.C.P.,* Etudes et commentaires», ed. E, 1990, n. 15730.

74 L'art. 3 considera «Les rapports entre le franchisé et le franchiseur», dettando in particolare le regole relative (art. 3.1) a «La phase précontractuelle»: fra queste, particolannente significative sono le regole (art. 3.1.1.2), estremamente dettagliate, relative a «L'information précontractuelle». Estesi riferimenti all'opera di normazione effettuata dall'AFNOR possono trovarsi in Vaccà, *C., Gli accordi di franchising, il controllo sulla formazione del contratto e le condizioni di fine rapporto,* cit., pp. 259-260.

75 Si veda Durand, P., *L'information pré-contrattuelle obbligatoire du concessionnaire exclusif, «J.C.P.,* Cahier de droit de l'entreprise», suppl. n. 5/1990, p. 21 ss.; in particolare (pp. 22-24) per quanto riguarda la delimitazione del concetto di *engagement de quasi-exclusivité* e di *intérêt commun.*

76 Cfr. art. ler I. n. 89/1008, II comma. Si tratta del décret d'application n. 91.337 del 4 aprile 1991.

77 *Ibidem.*

78 Cfr. art. ler I. n. 89/1008, III comma.

79 Così, infatti, l'ultimo comma dell'art. ler della 1. 89/1008, peraltro ricalcato sulla statunitense *Federal Trade Regulation Rule,* secondo la quale «a complete Franchise Agreement which the parties intend to execute must be given to the prospective franchisee at least five business days before the day the final revised agreements are to be signed».

80 Si tratta, del resto, di un'impostazione che evoca la possibilità di estensione del fallimento al socio occulto o sovrano di una società di capitali, avanzata decenni addietro nel nostro Paese, pur fra non pochi contrasti della dottrina e l'avversità della giurisprudenza.

81 *Ordonnance n. 86/1243 du ler décembre 1987 relative à la liberté des prix de la concurrence,* «Journal Officiel de la Republique Française», 9 décembre 1986. Con specifico riferimento allo stato di dipendenza economica configurabile in relazione ai contratti di *franchising,* si veda Ferrier, D., *Ordonnance ler décembre 1996, art. 34 et 36-2 et contrats de franchise,* «J.C. P., Cahier de droit de l'entreprise», 1987, n. 2, p. 3 ss.

82 In analoga direzione è orientato il Contratto di affidamento dell'esercizio del punto di vendita dei carburanti (presentato e discusso nel corso del Convegno F.I.G.I.S.C.-Confcommercio, Gli obiettivi per gli anni 90 dei gestori degli impianti stradali di carburante, tenutosi a Pescam nei giorni 15-16--17 giugno 1990) che (cfr. art. 6, Informazione preventiva) dispone che "qualsiasi dichiarazione

infedele che, nel corso dell'esecuzione del contratto, dovesse risultare aver inficiato le informazioni fornite dall'impresa petrolifera al candidato esercente preliminarmente alla stipulazione del contratto stesso, sarà causa di armullamento di questo secondo quanto disposto dagli articoli 1427 e segg. cod.civ.". Cfr. Vaccà, *C., 1 contratti di dstribuzione dei carburanti,* cit., in particolare n. 60, p. 492.

83 Come rilevato da Frignani, A., *Il franchising,* cit., pp. 71-72.

84 In questa ipotesi si verifica ciò che gli studiosi delle dinamiche del mercato definiscono *intrabrand competition,* vale a dire una concorrenza diretta fra rivenditori inseriti - se pur a diverso titolo - nella medesima rete distributiva.

85 E' indicativo a questo proposito che la prima controversia argentina concernente i rapporti di *franchising* abbia recentemente riguardato le relazioni fra imprese petrolifere e distributori di carburanti sotto il particolare profilo delle condizioni di fine rapporto. Si veda approfonditamente Vaccà, *C., Franchising e procedure "out of court",* «I contratti», 1994, n. 1, p. 87 ss.

86 Si veda «La Repubblica» di giovedì 19 agosto 1993, *Tutti contro Luciano. I negozi associati contestano Benetton "Non rispetta le norme del franchising ed i punti vendita spuntano come funghi",* a firma di F. Paggio.

87 Si tratta di *Trib. Roma 20 luglio 1988* (insieme a Giurì di autodisciplina pubblicitaria, *18 ottobre 1988, n. 116), The Shenker Method s.p.a.c. The Shenker Institute of English s.r.l.,* «Foro it.», 1989, I, c. 2309 con nota di G. Catalano, Il *metodo "Shenker" tra professore ed audiocassetta;* e «Giur. it.», 1989, 1, 2, c. 869, con nota di F. Coggi, *"The Shenker Method": dalla decisione romana a quelle milanesi: alcune considerazioni sui modelli espressi ed inespressi in tema di "franchising".*

88 Si tratta di *Trib. Lecce, 9 febbraio 1990, Pantaleo c. Benetton,* «Foro it.», 1990, 1, c. 2978, con nota di C. Vaccà, *Interpretazione ed integrazione dei contratti di "franchising".* Analoga situazione, con riferimento ai rapporti fra imprese petrolifere e distributori dei carburanti, ha costituito l'oggetto di una risalente decisione (App. *Milano, 9 luglio 1963, Baserga c. B.R Italiana s.p.a. e Bottegal* «Temi», 1964, p. 383 ss.) che affermò la responsabilità a titolo di concorrenza sleale (ex art. 2557 cod. civ.) dell'impresa petrolifera che aveva aperto un secondo punto di vendita vicino ad un altro preesistente e recante i medesimi colori.

89 Ampi riferimenti alla recente *Franchise Law* dello stato dell'Iowa «Continental Franchise Review», 1992, 22, n. 11, p. 1 ss.

90 Gli studiosi di economia aziendale sembrano tendenzialmente più propensi dei giuristi a sottolineare i rischi della cosiddetta *intrabrand competition; si* veda, ad esempio, Ciambotti, M., Il *franchising nell'economia delle imprese minori,* cit., p. 39, che indica l'esigenza di definire con chiarezza negli accordi di *franchising* «la competenza esclusiva su una determinata area territoriale per l'affiliato, al fine di evitare l'insediamento di altre aziende che creino concorrenza, nell'eventualità di ulteriori espansioni commerciali dell'affiliante (attraverso il *franchising* o proprie unità-filiali): tale delimitazione può influenzare anche l'entità dell'ammontare delle *royalties* o del diritto iniziale di entrata».

91 A norma dell'art. 1743 cod. civ. «il preponente non può avvalersi contemporaneamente di più agenti nella stessa zona e per lo stesso ramo di attività». Per la completa trattazione della disciplina del contratto di agenzia, si veda Baldi, R., Il *contratto di agenzia. La concessione di vendita. Il franchising,* cit.

92 Si tratta di De Nova, *G., Franchising,* «Dig. Comm.», VI, Torino, Utet, 1991, p. 303.

93 Recentemente la Camera di Commercio di Milano ha pubblicato la raccolta degli Usi in materia *di Franchising* (approvati con delibera della Giunta n. 1161 del 9 dicembre 1991), il cui articolo 7 rileva che «di solito le parti concordano reciprocamente un'esclusiva territoriale e di vendíta». Il testo degli Usi in materia di Franchising della C.C.I.A.A. di Milano può leggersi in Di Liddo, L., *Le vicende dei* contratti di franchising, cit.

94 Riconosciuto che l'esclusiva non costituisce un elemento naturale del contratto di *franchising,* tuttavia fra gli obblighi del *franchisor rientra* senza dubbio la preventiva informazione dell'aspirante *franchisee il* quale, prima della stipulazione del contratto, deve essere reso edotto di tutti i termíni economici dell'attività che si accinge ad intraprendere e, pertanto, anche dei programmi di successivo sviluppo del *franchisor* nella medesima zona. Si veda diffusamente Vaccà, *C., Interpretazione ed integrazione dei contratti di "franchisíng",* cit.

[95] L'articolo riportato nella «Continental Franchise Review», cit., riferisce di un giudizio (McDonald's v. Steven L. Nelson) nel corso del quale la difesa del noto *franchisor* della ristorazione ha prospettato l'incostituzionalità della stessa legge, in quanto inciderebbe, svuotandoli di contenuto, sui *property right* del *franchisor* in specie sotto il profilo della limitazione apposta alla libertà dei *franchisor* di ampliare la propria catena. Tale legge inoltre comprometterebbe i contratti esistenti, in base ai quali il *franchisee* non gode di alcuna esclusiva territoriale e concorda di non interferire con l'apertura di nuovi ristoranti della catena.

[96] Così si esprime il presidente dell'IFA nella lettera inviata (in data 24 novembre 1992) a tutti gli associati, accompagnando il testo del nuovo *Code.* A testimonianza delle apprensioni dei *franchisors* nei confronti delle tendenze protettive dei *franchisees si* legge, inoltre, che esse «would be extremely detrimental to the future growth of franchising: infact, we have seen the folly of such legislation in Iowa, where a new franchising law has brought expansion to a halt. It is my sincere hope that stronger, more effective self-regulation will deter such unnecessary, anti-growth legislation».

[97] Art. 1, 111 comma del *Code* IFA.

[98] Art. 3, secondo il quale «a franchisor shall foster open dialogue with franchisees throught franchisee advisory councils and other communication mechanisms. A franchisor shall not prohibit a franchisee from forming, joining, or partecipating in any franchisee association».

[99] Come stabilito dalla *Federal Trade Regulation Rule* del 21 ottobre 1979.

[100] In particolare, secondo l'art. 7 del *Code of Ethics,*

in determining whether to open or to authorize the opening of, an outlet in proximity to an existing franchised outlet, that will offer products or services similar to those of the existing outlet, a franchisor shall take into account the following:
a) Territorial rights of the existing franchisee contained in the franchise agreement.
b) The similarity of the new outlet and existing outlet in terms of products and services to be offered.
c) Whether the new outlet and the existing outlet will sell products or services to the same customer's for the same occasion.
d) The competitive activities in the market.
e) The characteristics of the market.
f) The ability of the existing outlet to adequately supply anticipated demand.
g) The positive or negative effect of the new outlet on the existing outlet.
h) The quality of the operations and phisical condition of the existing outlet.
i) Compliance by the franchisee of the existing outlet with the franchise agreement.
j) The experience of the franchisor in similar circumstances.
k) The benefit or detriment to the franchise system as a whole in opening the new outlet.
l) Relevant information submitted by existing franchisees and the prospective franchisee.

[101] L'*European Code of Ethics for Franchising è* destinato a disciplinare in modo uniforme il comportamento delle imprese affilianti in tutti i paesi europei, potranno aversi, al più, specifiche appendici integrative nazionali. Attualmente è in fase di elaborazione presso l'Associazione Italiana del Franchising un regolamento che «integra e precisa - ma non sostituisce né si pone in contrasto con - le normative di legge e/o di autoregolamentazione vigenti a livello nazionale ed europeo, che devono quindi continuare ad essere scrupolosamente osservate dai Soci» (cfr. Premessa della Bozza preliminare del Regolamento dell'A.I.F.)

[102] In merito alla delicata problematica del marchio nelle relazioni tra *franchisor* e *franchisee* per quanto concerne non solo l'interesse dei contraenti, ma anche quello dei consumatori, si veda Vaccà, *C., Gli accordi di franchising, il controllo sulla formazione del contratto e le condizioni di fine rapporto.* cit., sul punto in particolare, pp. 260-264.

[103] Si rinvia a Anderson E. - Weitz, B.A., *L'integrazione verticale nel marketing: un modello per le decisioni di "make or buy",* in *Organizzazione & Mercato,* a cura di R.C. Nacamulli e A. Rugiadini, Bologna, Il mulino, 1985, p. 393 ss.

[104] A questo proposito, si rinvia a Collesei, U., *Marketing,* Padova, Cedain- 1989.

[105] In questo senso Pardolesi, R., Il *"controllo" del franchising,* cit., ove l'Autore sottolinea (pp. 170-171), tra l'altro, che la necessità di chiarire *ex-ante* i termini dell'accordo vale a paralizzare l'arbitrio,

senza tuttavia ostacolare la cessazione di rapporti ormai deteriorati al punto da mettere a repentaglio l'immagine dell'intera rete: ciò risponde, del resto, all'interesse comune dei *franchisees* a non vedere pregiudicata l'immagine della catena in cui operano a causa dei «comportamenti corsari» posti in atto dai loro colleghi.

106 Significativo rilevare che la citata Bozza di Regolmento dell'A.I.F. mostra di recepire sostanzialmente le indicazioni contenute nella 1. 89-1008. Infatti, l'art. 5 (Doveri preventivi di informazione dell'affiliato da parte dell'affiliante) così recita:

L'affiliante dovrà consegnare all'affiliato, almeno 15 giorni lavorativi prima della firma del contratto di *franchising*, la seguente documentazione:
a) una copia integrale del suddetto contratto di *franchising*, unitamente a tutti i relativi allegati;
b)una copia del suo bilancio degli ultimi tre anni od, in ogni caso, a decorrere dalla data di inizio della sua attività, qualora esso sia avvenuto da meno di tre anni;
c) una lista aggiornata degli Affiliati operanti all'interno del suo sistema di *franchising*, completa di indirizzi e numeri telefonici;
d) un documento contenente l'indicazione della variazione, anno per anno, del numero degli Affiliati negli ultimi tre anni o dalla data di inizio della sua attività, qualora esso sia avvenuto da meno di tre anni;
e) un documento contenente la sintetica descrizione degli eventuali procedinienti giudiziari, promossi nei suoi confronti, in passato o in corso, relativamente al sistema di fr*anchising* in esame, sia da Affiliati che da terzi privati o da pubbliche autorità;
f) una copia del presente Regolamento;
g) una copia del Codice Deontologico;
h) ogni ulteriore documentazione e/o informazione prevista nella *disclosure* dell'Assofranchising.