

Luiss

Libera Università
Internazionale
degli Studi Sociali

Guido Carli

CERADI

Centro di ricerca per il diritto d'impresa

La qualificazione dei nuovi contratti commerciali in Francia: l'esempio della distribuzione integrata

Cristina Pellegrino

Dicembre 2002

© Luiss Guido Carli. La riproduzione è autorizzata con indicazione della fonte o come altrimenti specificato. Qualora sia richiesta un'autorizzazione preliminare per la riproduzione o l'impiego di informazioni testuali e multimediali, tale autorizzazione annulla e sostituisce quella generale di cui sopra, indicando esplicitamente ogni altra restrizione

Le nuove tecniche contrattuali create dagli operatori economici e talvolta importate in Francia da ordinamenti giuridici stranieri hanno riproposto, soprattutto in sede giurisprudenziale, il problema dell'atipico.

L'autonomia privata può infatti modellare i tipi contrattuali inserendovi una serie di varianti atte a garantire il perseguimento degli interessi delle parti. Questo continuo lavorare intorno al tipo contrattuale può anche finire con lo stravolgere la sua funzione tipica. In Francia questo è accaduto per esempio al *crédit-bail* (traduzione del termine inglese leasing) il cui stesso nome suggerisce che non si tratta di una locazione di cosa ma di una locazione che consente di realizzare un'operazione di credito. I privati possono anche elaborare degli schemi contrattuali del tutto originali che non ricalcano, almeno in apparenza, alcun tipo legale.

In entrambi i casi è il giudice – giacché è a livello di giudizio che si manifestano le reali esigenze dei traffici commerciali – che si prospetta la necessità di trovare una disciplina per il contratto atipico.

Per far questo il giudice procede alla qualificazione del contratto, e cioè confronta l'operazione economica posta in essere dai privati e il tipo astratto elaborato dal legislatore, prescindendo dalla qualificazione eventualmente adottata dai contraenti.

Volendo fare un esempio concreto, possiamo prendere in considerazione il sistema di distribuzione che fa capo ad Auchan.

Per realizzare un sistema di distribuzione integrata Auchan si avvale di due contratti atipici: il contratto di *affiliation* e quello di *réfèrencement*. Questi due contratti realizzano un'operazione trilaterale ma unitaria sotto il profilo economico.

I tre soggetti coinvolti nell'operazione sono la centrale d'acquisto, il distributore dei prodotti a marchio Auchan che è un affiliato della centrale, e il fornitore.

La centrale è un'organizzazione assimilabile ai consorzi con attività interna che riunisce una serie di distributori. Il suo intervento dà vita ad un rapporto triangolare che si scinde in due componenti.

La prima è il contratto di *affiliation*, cioè il contratto concluso tra la centrale ("affiliant") e il distributore ("affilié") per mezzo del quale il distributore aderisce alla centrale. Con l'adesione il distributore, grazie al forte potere contrattuale della centrale, ottiene condizioni di vendita più vantaggiose di quelle che avrebbe tratto negoziando personalmente con il fornitore.

La seconda componente è il contratto di *référéncement* concluso tra la centrale ("*référéncieur*") e il fornitore ("*référéncé*"). La centrale negozia con il fornitore referenziato condizioni di vendita vantaggiose per gli affiliati che, ovviamente, tentano di acquistare al prezzo più basso possibile i prodotti richiesti dalla loro clientela. Il fornitore referenziato, in cambio delle agevolazioni che offre agli affiliati, potrà beneficiare delle numerose ordinazioni che riceverà da parte loro.

In assenza di riferimenti legislativi (poiché in Francia questi contratti non sono affatto disciplinati) i giudici hanno proceduto ad una sorta di tipizzazione giurisprudenziale delle fattispecie contrattuali "nuove" indicandone i caratteri distintivi costanti, ed hanno dovuto prescindere, in questa loro attività, dalle qualificazioni adottate dalle parti. In particolare, relativamente ai contratti in questione, i giudici hanno avuto modo di notare che sebbene il contratto che lega centrale e distributore è dalle parti denominato in ogni caso *affiliation*, e quello fra centrale e fornitore *référéncement*, questi non rappresentano sempre la medesima operazione giacché essa varia a seconda delle modalità d'intervento della centrale. Insomma, a seconda del ruolo giocato dalla centrale, a ciascuna fattispecie può essere attribuita una diversa qualificazione giuridica.

Così, la *Cour de Cassation*, partendo dalla constatazione che la centrale rimane estranea al rapporto che lega fornitore e distributore (vendita), ha qualificato il contratto di *affiliation* come un *courtage* (assimilabile alla nostra mediazione) e quello di *référéncement* una *stipulation pour autrui* (corrispondente al nostro contratto per conto di chi spetta).

Per quanto riguarda il rapporto centrale-distributore affiliato, si è attribuito alla centrale un ruolo di semplice mediatore ("*courtier*") in quanto la centrale s'impegna soltanto a selezionare i fornitori e a concordare con loro condizioni d'acquisto riservate ai distributori affiliati. Sono poi questi ultimi a rivolgere direttamente i loro ordini ai fornitori.

Il rapporto centrale-fornitore referenziato è stato invece qualificato *stipulation pour autrui*, cioè contratto per conto di chi spetta, perché il fornitore s'impegna soltanto nei confronti della centrale a vendere i propri prodotti agli affiliati alle condizioni pattuite. La centrale rimane fuori del rapporto tra fornitore e distributore (una semplice vendita) essendo le merci ordinate direttamente dagli affiliati.

La ricostruzione dei contratti di *affiliation* e *référéncement* secondo gli schemi tipici del *courtage* e della *stipulation pour autrui* ha delle conseguenze sul piano della disciplina del rapporto.

La qualificazione di *courtier* comporta l'applicazione in via analogica della disciplina del contratto di *courtage* e di quelle disposizioni imperative che ad esso attengono. Così la centrale è tenuta, nei confronti degli affiliati, ad una certa prudenza nella selezione dei fornitori e sarà responsabile, per esempio, della scelta di un fornitore poco affidabile (si applica cioè la disciplina del "*courtier imprudent*" posta a tutela di chi si rivolge all'intermediario ed inderogabile dalle parti). Al contrario, la tutela del fornitore contro l'insolvenza del distributore affiliato è lasciata alla disponibilità delle parti: salvo patto contrario, infatti, la centrale non risponde nei confronti del fornitore della solvibilità dei suoi affiliati.

Le conseguenze della qualificazione giurisprudenziale sulla disciplina applicabile ai contratti di *affiliation* e *référéncement* si presentano ancora più evidenti nel caso di fallimento di uno dei soggetti partecipanti all'operazione.

Se fallisce il fornitore, e il distributore gli ha versato degli acconti senza che il primo sia liberato dalla sua obbligazione, il distributore deve concorrere con gli altri creditori per soddisfare il proprio credito. Il distributore non può rivalersi sulla centrale sempre che questa, per esempio, non sia incorsa nella responsabilità del *courtier imprudent* perché negligenzemente non si era accertata della serietà del fornitore.

Se fallisce il distributore, il fornitore che non sia ancora stato pagato deve insinuare il proprio credito nel fallimento poiché non ha alcuna azione di rivalsa (salvo patto contrario) nei confronti della centrale che non l'abbia avvertito dell'insolvenza dell'affiliato.

Infine, se a fallire è la centrale, il fallimento non ha alcun effetto sui soggetti che partecipano all'operazione.

In questo modo, le qualificazioni adottate dai giudici francesi hanno consentito di comporre gli interessi delle parti trovando una disciplina adatta allo specifico rapporto contrattuale.