



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE DI MILANO - QUINTA

Il Tribunale, nella persona del giudice unico Dott. Enrico Consolandi
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

La causa è stata trattata in camera di consiglio. È stato iscritto al N. 666/2012 R.G. promossa da:

CONVENUTO

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come segue:

ATTORE

- accertare l'inadempimento di [redacted] e [redacted] e dei danni derivanti dal contratto di collaborazione commerciale sottoscritto in data 23 marzo 2005 da [redacted]
- accertare e dichiarare la risoluzione per inadempimento del contratto anzidetto ai sensi dell'art. 1453 c.c. per inadempimento del [redacted]
- condannare [redacted] al risarcimento di tutti i danni patiti da [redacted] a causa dell'inadempimento della medesima [redacted] alle obbligazioni derivanti dal contratto anzidetto, determinabili nella somma di € 295.640,00 – di cui € 152.957,00 a titolo di danno emergente, € 142.691,00 a titolo di lucro cessante – o nel diverso ammontare, inferiore o superiore, che sarà ritenuto di giustizia all'esito del presente giudizio;
- condannare [redacted] al danno all'immagine dalla [redacted]



stessa patito in conseguenza dell'illecita condotta della società convenuta per una somma complessiva non inferiore ad € 100.000,00, oltre rivalutazione ed interessi, ovvero al diverso importo che sarà ritenuto, anche in via equitativa, di giustizia;

- in via istruttoria, si insiste nella domanda di disporre la consulenza tecnica d'ufficio onde valutare, sulla scorta degli atti e dei documenti versati in atti dalla società attrice, il danno, sotto forma di danno emergente, lucro cessante e lesione all'immagine, patito dall'inadempimento avversario e la sua corrispondenza all'importo sopra indicato dall'istante. Con vittoria di spese ed onorari, oltre rimborso forfettario delle spese generali ex art. 14 T.F., IVA e CPA come per legge.

CONVENUTO

In via principale

rigettare tutte le domande di quanto infondate sia in fatto sia in diritto, anche dichiarandosi la risoluzione del Contratto ai sensi dell'art. 1453 cod. civ.

In via istruttoria

rigettare l'istanza istruttoria ex adverso dedotta.

In ogni caso

con vittoria di spese

Concisa esposizione dei motivi in fatto e in diritto

La controversia ha avuto trattazione piuttosto semplice e del resto piuttosto semplice e fondata su fatti pacifici e provati documentalmente è la materia del contendere.

negozio monomarca per la rivendita dei prodotti c

in forza di un contratto stipulato - per la seconda volta, perché prima ne aveva stipulato un altro nel 2003 per differente negozio - nel 2005, poco dopo l'approvazione della legge 129 del 2004 sul franchising, che pertanto è applicabile.

Nella citazione l'attore lamenta che l'affiliante a fine 2011 abbia stipulato un contratto con altro soggetto per la apertura di un altro negozio, superiore, nelle adiacenze del negozio gestito, in Roma Via

L'attore lamenta anche che per l'apertura di quello stesso negozio egli avesse intrattenuto trattative, dapprima richiedendo un contributo all'affiliante, poi dichiarandosi comunque interessato anche senza



contributi, nella missiva 19 settembre 2011, ma che poi il 28 settembre 2011 gli sia stato comunicato che il punto vendita sarebbe stato aperto da altro affiliato.

Il fatto che si trattasse dello stesso negozio è contestato e non è provato, ma per vero non è rilevante dal momento che è pacifico che il secondo punto vendita sarebbe stato molto vicino, sulla stessa via.

L'attore lamenta anche scorrette politiche di vendita che tuttavia non prova e che sono contestate, dunque non possono ritenersi processualmente provate.

L'attore chiede quindi la risoluzione per inadempimento del contratto, ritenendo che l'apertura di un altro punto vendita nelle adiacenze costituisca violazione del dovere di collaborazione contrattuale secondo buona fede, chiedendo anche un risarcimento danno di quasi euro 300,000; il convenuto per contro nega che costituisca in tal senso illecito contrattuale l'apertura del secondo negozio, per il fatto che il contratto non prevedeva l'esclusiva.

Il punto della contesa è dunque se in assenza di esplicita delimitazione di esclusiva territoriale l'affiliante nel franchising sia o meno libero di aprire punti vendita con altri affiliati dove gli pare, anche in prossimità a precedenti affiliati.

Il franchising o affiliazione commerciale ha natura di contratto – almeno parzialmente - a comunità di scopo, nel senso che pur essendovi una corrispettività delle prestazioni, la caratteristica tipica del contratto è quella di regolare una attività commerciale, quella dell'affiliante, con partecipazione dell'affiliato. Vi è anche una funzione di scambio, il pagamento di royalties o corrispettivi, la prestazione di servizi, ma presupposto di questo è la collaborazione per una attività commerciale, dagli utili della quale derivano gli utili tanto dell'affiliato che dell'affiliante.

La condotta imputata dall'attore al convenuto quale inadempimento, ex articolo 1176 CC, ovvero come comportamento di malafede, non è direttamente contrastante né con la legge 129 del 2004 né con il contratto: la prima all'articolo 3C prevede come contenuto solo eventuale "l'ambito di eventuale esclusiva territoriale" ed il secondo, come rileva la parte convenuta, difatti non prevede questo ambito. Tuttavia altro è l'inadempimento per diretto contrasto con il contratto o con la legge e altro è l'inadempimento dell'obbligo di buona fede.

Non si può negare che la legge 129 del 2004, a prescindere dalla prescrizione dell'articolo 3 lettera C ora ricordata, abbia di mira anche la distribuzione territoriale dell'attività economica.

Difatti all'articolo 1 la legge prevede che il franchising serva ad inserire l'affiliato "in un sistema costituito da una pluralità di affiliati **distribuiti sul territorio**". Costituisce peraltro corretta prassi commerciale quella di studiare la rete di distribuzione in modo accorto perché non abbia punti vendita troppo vicini che si facciano concorrenza da sé e perché non lasci scoperte zone in cui possa esservi domanda delle merci offerte. Dunque una scorretta distribuzione territoriale dei punti vendita, specie se



intenzionalmente scorretta, costituisce cattivo adempimento nella misura in cui l'affiliante ha onere di curare la organizzazione complessiva della rete, anche in senso commerciale. Ciò tanto più ove alla rete distributiva partecipino altri soggetti – gli affiliati – legati da contratto, che possono essere i soli a sopportare i danni di questa errata prassi.

Difatti la legge 129 del 2004 considera l'interesse dell'affiliato alla ubicazione degli altri affiliati, interesse del resto intuitivo senza bisogno di particolari competenze commerciali. All'articolo 4 punti D ed E, quella legge difatti obbliga l'affiliante a fornire nel contratto “una lista degli affiliati al momento operanti nel sistema dei punti di vendita diretti dall'affiliante”, nonché la “indicazione della variazione anno per anno del numero degli affiliati con relativa ubicazione negli ultimi tre anni”: se questi fatti vanno comunicati la valutazione normativa non può che essere quella della rilevanza per l'affiliato dello sviluppo territoriale della rete distributiva.

E se dunque la esclusiva in relazione alla zona attribuita all'affiliato non costituisce elemento necessario del contratto, non per questo può essere lasciato all'arbitrio dell'affiliante stabilire una strategia di ubicazione dei punti vendita che comprometta gli interessi dell'affiliato.

Come si è detto infatti partecipa della causa del contratto di franchising la comunità di scopo, la migliore riuscita cioè dell'attività commerciale di entrambi, al di là delle royalties e dei contributi versati.

Giustamente rileva l'attore in conclusionale che per il principio di solidarietà di cui all'articolo 2 della Costituzione l'operatore economico non può dirsi completamente libero di massimizzare i suoi profitti, ma deve considerare la dimensione sociale dell'impresa, tanto più quando abbia stretto un contratto di collaborazione quale quello qui considerato.

Ad aggravare il comportamento scorretto di aprire un negozio troppo vicino – ed anche di dimensioni maggiori - a quello preesistente vi è il fatto che il contratto riguardava, come si legge alla lettera D delle premesse, negozi monomarca, per cui l'affiliato non poteva nemmeno difendersi ampliando l'offerta. L'articolo 21 del contratto recita che *“il rivenditore autorizzato per tutta la durata del contratto non potrà svolgere qualsivoglia attività concorrente con quella dell'affiliante”*, a asimmetria che sarebbe insita nel ritenere che mentre l'affiliato non può rivolgersi ad altri fornitori, l'affiliante invece sarebbe libero di fargli concorrenza.

In effetti vi è differenza fra l'attribuire una zona in esclusiva e aprire punti vendita in concorrenza: nel primo caso sarebbe stato il contratto a stabilire la zona e quindi la distanza cui poter aprire un altro negozio, nel secondo caso questa distanza non è stabilita, ma l'obbligo di buona fede impone che non vi possa essere sensibile riflesso dell'apertura di un nuovo negozio sull'attività dei preesistenti. In altre parole la determinazione della zona di esclusiva è garanzia per l'affiliato, ma anche per l'affiliante,



perchè vale a delimitare la zona oltre la quale nulla gli verrebbe addebitato per la concessione di altri punti vendita.

Nel caso di specie si tratta di alcune decine di metri e, stante l'identità merceologica, è inevitabile che una parte della clientela dell'attore venga stornata sul nuovo esercizio. Collocarsi nei pressi della rivendita altrui è una regola di chi voglia fare concorrenza, ma fare concorrenza al proprio affiliato è contrario alla buona fede, specie in assenza di una delimitazione dell'ambito territoriale che renda chiaro all'affiliato cosa può attendersi.

Si tratta di un inadempimento rilevante, proprio perché va ad incidere su quella parte della causa tipica del contratto che è la corretta gestione di una attività economica, che legittima la risoluzione richiesta dalla parte attrice.

Quanto alla domanda di danno va osservato che non si trattava di attività recente, precedente addirittura al contratto e che la parte convenuta aveva contribuito al nuovo negozio. Quindi non può essere richiesto il danno costituito dalle spese per adattare il locale alla attività, perché quelle spese erano state ammortizzate e comunque vi era stato un contributo parziale., il c.d. contributo di co-marketing di euro 11.000 di cui al doc. 2 di parte convenuta. Nè può parte attrice provare il danno con il suo bilancio, perché si tratta di un atto a lei stessa riferibile e quindi verrebbe a poter creare una prova in suo favore, mentre la prova credibile deve essere oggettiva e quindi non provenire dalle parti stesse. Ciò si dice a prescindere dal fatto che il bilancio prodotto è quello chiuso al 31.12.2010, mentre i fatti sono del 2011. Il danno da perdita di profitto del pari non può essere ritenuto fondato da un lato perché parte attrice dichiara solo l'importo dei ricavi, per euro 142,691, che non sono i profitti, perché andrebbero dedotti i costi di produzione. Dall'altro canto parte convenuta afferma che i profitti sono anche cresciuti, contestando quindi che vi sia questo tipo di danno: la prova della diminuzione del reddito sarebbe dunque onere di parte attrice, vista la contestazione della controparte, ma nessuna prova vi è sulla diminuzione dei ricavi fra il 2011 e il 2012, nemmeno con documenti provenienti dalla parte stessa quali il bilancio o le dichiarazioni dei redditi. Nè potrebbe venire questa prova dalla CTU richiesta dall'attore, che serve ad apprezzare la prova non a ricercarla.

Il danno all'immagine può invece essere liquidato perché sicuramente la attrice ha da
il lavoro con il marchio

perso cioè l'immagine con cui era conosciuta in
parte della clientela.

Non essendo provato un particolare valore dell'immagine, può essere liquidato questo danno solo equitativamente con riferimento ad una porzione degli incassi che potrebbe essere derivata dalla fedeltà della clientela al marchio

pendente più dalle offerte delle varie compagnie



telefoniche, che si rincorrono al ribasso, piuttosto che dalla bontà di questa o quella compagnia, che offrono sostanzialmente prodotti simili, secondo logiche di oligopolio. Il criterio equitativo è dunque quello di liquidare un danno del 20 % dei proventi e quindi, posto che entrambe le parti riferiscono per il 2010 incassi per 141.000/143.000 euro circa come risulta dal bilancio, il danno può essere liquidato in euro 28.400,00.

Oltre a ciò le spese legali per soccombenza, liquidate secondo la somma per cui è intervenuta condanna ai sensi del regolamento vigente.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza disattesa o assorbita:

- dichiara la risoluzione del contratto intervenuto fra le parti
- Condanna la somma di euro 28.400,00, oltre interesse legale dal 1.1.2012 al saldo.
- Condanna inoltre la convenuta attrice lite che liquida come da regolamento n. 55 del 2014 in euro 7.300,00 per compenso d'avvocati, oltre Iva e CPA e compenso spese forfettario 15 % e oltre euro 1.064,00 per spese vive (contributo unificato).

Così deciso in data 03/03/2017 dal TRIBUNALE ORDINARIO di Milano.

il Giudice

Dott. Enrico Consolandi

