

Contratti internazionali

## CONTRATTI DI DISTRIBUZIONE SELETTIVA E "PREZZI RACCOMANDATI" NEL MIRINO DELLA COMMISSIONE UE

di Stefano Sartore  
Avvocato del Foro  
di Venezia

*L'analisi del caso Volkswagen, culminato con una decisione del Tribunale di primo grado, offre lo spunto per l'esame dei contratti di distribuzione. Oggetto della disputa, un'ammenda imposta alla casa automobilistica per aver fissato i prezzi di rivendita di un modello di auto, "vietando" così ai concessionari tedeschi la concessione di sconti.*

Con il termine "distribuzione" nel commercio internazionale si intendono, in estrema sintesi, tutti quei rapporti contrattuali che nascono (talvolta senza particolari requisiti di forma) con la funzione specifica di commercializzare dei prodotti (quasi sempre ma non necessariamente caratterizzati da un marchio) in una determinata area geografica, incaricando per questo un soggetto (persona fisica o giuridica) il quale, agendo come imprenditore indipendente, si assume una serie di obblighi quali, oltre alla vendita, l'assistenza ai clienti, la pubblicità ecc.

Il termine "distribuzione" viene però usato dagli operatori del settore in senso molto ampio fino a

ricomprendere spesso figure anche molto diverse tra loro, dai concessionari di vendita agli agenti di commercio, dai procuratori d'affari ai mediatori (*broker*), ingenerando forti dubbi sulla disciplina applicabile e creando confusione tra le stesse parti contraenti. Il contratto di concessione può essere utilizzato

sia all'ingrosso che al dettaglio: esempio tipico di concessione di vendita al dettaglio è quello dei concessionari di automobili i quali sono caratterizzati da un elevato grado di dipendenza dal concedente (casa madre), circostanza questa che ha favorito lo sviluppo di una giurisprudenza particolarmente "protettiva" a favore dei concessionari medesimi.

Il contratto di distribuzione può essere pertanto considerato come una macro-area all'interno della quale si muovono contratti a volte molto diversi tra loro e, nella maggior parte dei paesi (non

solo nell'ambito dell'Ue), trattasi di contratto "atipico", cioè non disciplinato in maniera autonoma, per cui, in caso di contestazioni o controversie, si dovrà far riferimento alle disposizioni che regolano altri tipi di contratto (su tutti, quello d'agenzia o più genericamente di mandato).

### La distribuzione selettiva

Il produttore che intenda quindi dotarsi di una rete distributiva, in special modo all'estero, usualmente avrà cura di determinare i contenuti patrimoniali del contratto, i diritti e gli obblighi gravanti sulle parti, senza però interferire nelle modalità distributive, che rientrano nell'autonomia imprenditoriale del distributore/importatore: tale regola però può subire eccezioni allorché il produttore/concedente si voglia garantire la possibilità di esercitare un vero e proprio controllo sull'attività di distribuzione.

Ciò si può realizzare innanzitutto "selezionando", appunto, i propri distributori generalmente sulla base dell'individuazione di *standard* qualitativi predeterminati dal produttore, in modo da garantire al consumatore finale modalità di vendita considerate "ottimali" e al produttore un efficace controllo sulla rete distributiva con la logica conseguenza di creare una "rete chiusa".

Chi può essere interessato ad un simile tipo di distribuzione? Naturalmente i produttori di beni ad elevato contenuto tecnologico (autoveicoli, componenti elettronici di largo consumo, imbarcazioni, per fare solo degli esempi) e quelli di beni di lusso e/o di nicchia.

Un chiaro riferimento normativo alla distribuzione selettiva è presente all'art. 1, lett. d) del Regolamento Ce 2790/99 (in GUCE L 336 del 29 dicembre 1999).

### Dagli accordi verticali al problema dei "prezzi consigliati"

Fin qui tutto normale, viene da dire, se non fosse per il fatto che la creazione di una "rete chiusa", come sopra individuata, può avere, da un lato, l'effetto di falsare il gioco della concorrenza e, dall'altro, quello di dar luogo ad intese (o accordi) vietate dalla normativa comunitaria *antitrust*.

*I contratti di distribuzione selettiva realizzano, o almeno possono realizzare i cosiddetti "accordi verticali", ovvero accordi che intercorrono tra soggetti operanti a diversi livelli della catena distributiva.*



I contratti di distribuzione selettiva, infatti, realizzano, o almeno possono realizzare i cd. "accordi verticali", ovvero accordi che intercorrono tra soggetti operanti a diversi livelli della catena distributiva e possono porsi in conflitto con l'art. 81, paragrafo 1 del Trattato Ce il quale recita:

"Sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possono pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune...".

Come per il concetto di distribuzione selettiva, anche la definizione normativa di "accordi verticali" trova la sua collocazione nel Regolamento Ce n. 2790/99 laddove vengono definiti (art. 2, paragrafo 1) come "accordi o pratiche concordate conclusi tra due o più imprese, operanti ciascuna, ai fini dell'accordo, ad un livello differente della catena di produzione o di distribuzione e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi".

Negli accordi verticali vietati dall'art. 81, paragrafo 1 citato rientrano quelli rivolti a regolare i prezzi e/o le condizioni di vendita, pratiche queste che portano ad un allineamento che cristallizza le posizioni acquisite in danno alla libera concorrenza: ma in quali forme si realizza, in pratica, un accordo sui prezzi e soprattutto un tale tipo di accordo è sempre vietato e, in ultima analisi, potenzialmente sanzionabile dagli organi comunitari?

I prezzi massimi e raccomandati possono costituire un rischio per la concorrenza, in primo luogo perché il prezzo massimo o raccomandato può fungere da punto di convergenza per il rivenditore e può essere adottato dalla maggior parte dei rivenditori (o da tutti) e in secondo luogo perché può facilitare la collusione tra fornitori<sup>1</sup>.

## Il "caso Volkswagen"

Numerose sono state in questi ultimi anni le questioni portate all'esame della Commissione Ce, prima, e del Tribunale di primo grado, poi, sulla politica dei prezzi adottata dalla Volkswagen e quasi sempre ad avere la peggio è stata proprio quest'ultima.

L'ultima di queste però, in ordine di tempo, è degna di particolare attenzione perché in questo caso il Tribunale di primo grado pare aver "graziato" la casa automobilistica, forte anche di una "discutibile" condotta processuale della Commissione stessa.

La Commissione aveva infatti notificato alla casa di Wolfsburg la sua decisione (n. 2001/711/Ce del 29 giugno 2001) con la quale le infliggeva l'am-

menda di 30,96 milioni di euro per aver fissato i prezzi di rivendita del modello *Passat* ordinando ai suoi concessionari tedeschi di non concedere sconti ai clienti o di concedere sconti solo limitati, con ciò violando l'art. 81, paragrafo 1 del Trattato Ce che, appunto, vieta le intese che restringono o falsano la concorrenza in maniera significativa.

Tale decisione, presa dopo che la Commissione stessa aveva raccolto alcune lettere circolari inviate dalla Volkswagen ai suoi concessionari tedeschi, veniva naturalmente contestata dalla casa costruttrice che sosteneva che non vi sarebbe stata alcuna intesa tra casa madre e concessionari (distributori in esclusiva) e in ogni caso, ove anche si dovessero ritenere sussistenti tali intese, esse non sarebbero state idonee e pregiudicare, tanto meno in maniera significativa, il commercio tra Stati membri, così che non sarebbe applicabile l'art. 81, paragrafo 1 del Trattato Ce.

Non vi sarebbero intese in quanto tale pratica prevede il concorso di volontà tra le imprese e quindi pratiche unilateralmente adottate senza il consenso del destinatario difetterebbero di un elemento essenziale (la volontà comune, appunto) della fattispecie: le circolari rivolte ai concessionari quindi, di per sé, non costituiscono accordo perché non concordate ma in qualche modo "calate" dall'alto proprio in quella logica tipica della distribuzione selettiva che prevede il massimo grado di ingerenza del concedente nelle scelte operative del concessionario. Nel caso di specie, le circolari inviate dalla Volkswagen ai propri concessionari tedeschi, (inviolate direttamente dal direttore delle vendite e su sua carta intestata) sarebbero incompatibili con il contratto di concessione in quanto questo prevede solo prezzi consigliati e non imposti (l'art. 8.1 del contratto prevede che la casa dia indicazioni non vincolanti sui prezzi per i consumatori finali e gli sconti - n.d.r.).

Parimenti irrilevante sarebbe che le circolari in parola contenessero minacce di risoluzione del contratto di concessione.

Ne deriverebbe che l'esistenza degli accordi vietati prospettata dalla Commissione sarebbe sostenibile solo ove i concessionari avessero recepito dette raccomandazioni della casa madre, modificando il loro comportamento commerciale in relazione alle vendite di quel modello di autovettura in danno ai consumatori finali, rifiutando o riducendo gli sconti, mentre risulta dalle prove prodotte in giudizio come in realtà gli sconti fossero perfino aumentati.

In più occasioni (e non solo con riferimento alla Volkswagen) la Commissione ha sostenuto, al contrario, che nei casi di distribuzione selettiva in esclusiva come quello in questione, non è necessaria la comune volontà delle parti contraenti di dar vita ad un accordo sui prezzi essendo tale consenso presunto, o meglio implicitamente

1. Si veda la Comunicazione della Commissione Ue del 13 ottobre 2000 "Linee direttrici sulle restrizioni verticali".



**Contratti di distribuzione  
selettiva e  
"prezzi raccomandati"  
nel mirino  
della commissione Ue**

espresso nel momento in cui il concessionario, sottoscrivendo il relativo contratto, entra a far parte di quella determinata rete distributiva (diventando, appunto, concessionario in esclusiva). Poco importa se i concessionari non hanno recepito le indicazioni della concedente, in quanto con le circolari in questione quest'ultima ha comunque perseguito - o tentato di perseguire - lo scopo di influenzare i concessionari nell'esecuzione del contratto (con evidenti ripercussioni sui consumatori finali).

Del resto, all'art. 2 del contratto di concessione, il concessionario si impegna a rappresentare e a promuovere "in ogni modo" gli interessi della Volkswagen, della sua organizzazione distributiva e del marchio.

### La decisione "strategica" del Tribunale

Il Tribunale di primo grado, dato per scontato che per aversi accordo ai sensi dell'art. 81, n. 1 Trattato Ce è sufficiente che le imprese coinvolte abbiano manifestato, in qualunque modo (la cui forma non è rilevante), una comune volontà di comportarsi sul mercato, ritiene che comportamenti unilaterali del concedente esulino dal divieto di cui alla suindicata norma, a meno che gli stessi non siano qualificabili solo come "apparentemente unilaterali".

Alla luce dei fatti e documenti allegati in giudizio, il Tribunale ritiene che la Commissione non abbia provato che le raccomandazioni contenute nelle circolari inviate dalla Volkswagen siano state in concreto applicate dai concessionari, né che questi ultimi abbiano in qualche modo accettato preventivamente la sua politica commerciale, in qualunque modo essa fosse perseguita.

Ritiene inoltre che la Commissione non abbia nemmeno provato la contrarietà degli artt. 2 e 8 del contratto di concessione con la normativa comunitaria in materia di concorrenza.

Il Tribunale conclude pertanto che non è stata fornita la prova dell'esistenza di un accordo, non potendosi questo desumere dal semplice invio delle circolari, né essendo stato dimostrato che le indicazioni ivi contenute sono state accettate dai concessionari.

In poche parole, non ogni istruzione, invito o raccomandazione inoltrata dal concedente ai concessionari configura un accordo per il solo fatto di trovare origine nel contratto di distribuzione selettiva.

Conclude la Corte affermando che le clausole contrattuali illegittime (artt. 2 e 8) in realtà tali non sarebbero, atteso che, con la sottoscrizione del contratto di concessione, i concessionari mai potrebbero prestare in via preventiva il loro incondizionato assenso a tutte le strategie di politica commerciale della concedente ma solo a quelle legittime (sempre che ciò sia valutabile a priori). In virtù delle considerazioni svolte il Tribunale accoglie il ricorso della casa di Wolfsburg, condannando la Commissione al pagamento delle spese processuali.

### Considerazioni conclusive

La Commissione, sulla scia di decisioni precedenti in senso ad essa favorevoli<sup>2</sup>, ha dato per scontato che le indicazioni sui prezzi adottate dalla casa costruttrice costituissero di per sé accordi vietati, a prescindere non solo dalla condotta dei concessionari cui queste erano indirizzate ma persino dalla prova dell'anzidetta condotta e ritenendo sufficiente la semplice adesione prestata dai concessionari ai contratti con cui gli stessi sono entrati a far parte della catena distributiva.

Se questa linea di difesa può lasciare perplessi, nemmeno la decisione del Tribunale convince fino in fondo: come ignorare infatti le vere e proprie minacce di risoluzione del contratto di concessione contenute in molte delle circolari inviate ai concessionari? Come affermare che detto contratto non costituisce il fondamento, logico prima ancora che giuridico, degli inviti contenuti nelle circolari? Quali strumenti contrattuali ha il distributore per reagire alla politica commerciale del concedente e quindi in sostanza quali sono (se ve ne sono) le evoluzioni contrattuali "che non può rifiutare"? Infine, è davvero decisiva la circostanza che l'accordo non abbia trovato esecuzione<sup>3</sup>?

Manca, per quanto ne sappiamo, la prova che i concessionari abbiano dato seguito alle "pressioni" ma manca anche la prova di quale sia stata la reazione successiva della Volkswagen alla mancata osservanza di quelle circolari (e questo sarebbe senza dubbio molto interessante).

Vero è che è assai difficile determinare (e ancor più provare) quando un prezzo è solo apparentemente "consigliato" mentre in realtà è "imposto", in quanto per i concessionari "deve trattarsi di libertà reale e non di una semplice finzione giuridica"<sup>4</sup>: e quale libertà reale può mai ravvisarsi in una minaccia di risoluzione del contratto formulata per iscritto nel caso di inosservanza delle direttive commerciali?

Altrettanto difficile è dare un contenuto preciso all'obbligo che il concessionario assume, con la firma del contratto, di rappresentare e promuovere "in ogni modo" gli interessi della Volkswa-

**E' assai difficile determinare  
(e ancor più provare) quando un prezzo  
è solo apparentemente consigliato mentre  
in realtà è imposto, in quanto  
per i concessionari deve trattarsi  
di libertà reale e non di una semplice  
finzione giuridica.**

2. Si veda, su tutte, la decisione Ce 28 gennaio 1998, n. 98/273/Ce, in GUCE L 124 del 25 aprile 1998.

3. Si veda Tribunale di primo grado, 19 maggio 1999, causa T-176/95, Accinauto c. Commissione in *Foro It.*, 1999, IV, pag. 398 e segg.

4. F. Bortolotti, "Manuale di diritto commerciale internazionale", Vol. III, *La distribuzione internazionale*, Cedam, 2002, pag. 289.



gen, della sua organizzazione distributiva e del marchio: cosa può significare infatti l'espressione "in ogni modo"?

Nella contrattualistica internazionale è noto come la redazione delle clausole debba essere il più possibile completa ed esaustiva ma la succitata locuzione, ben lungi dal configurare una mera clausola di stile, pare voler ampliare la portata dell'obbligo del concessionario ben al di là del normale concetto di rappresentanza: sarebbe stato lo stesso scrivere "con ogni mezzo" oppure "incondizionatamente" o anche "senza riserva alcuna".

Rientra indubbiamente tra gli obblighi del concessionario, senza necessità di particolari accorgimenti testuali, quello di promuovere e rappresentare gli interessi del concedente: la precisazione però che ciò deve avvenire "in ogni modo" non può che avere la sola funzione di rendere più gravoso l'obbligo assunto (quasi una sorta di penale *in terrorem* a contenuto non patrimoniale).

Anche il diritto tedesco, infatti, pur in assenza di norme specifiche in materia di contratto di concessione, rifacendosi per analogia a quelle sul contratto di agenzia, contempla l'obbligo di "diligenza del buon commerciante" a carico del concessionario, norma che potrebbe essere utilizzata da Volkswagen per risolvere (come mi-

nacciato) i contratti di distribuzione con i concessionari inadempienti (o "disubbidienti"), appunto per non essersi adoperati "in ogni modo" a rappresentare la casa madre.

Viene a questo punto spontaneo domandarsi: è diligente il distributore che accetta l'ordine di non concedere sconti o quello che lo rifiuta? La diligenza del buon commerciante deve essere valutata nei confronti del concedente o del cliente finale? Spesso, come si può notare, i concetti giuridici zoppicano e danno mezze risposte lasciando sopravvivere interi problemi.

Di fronte a tale prospettiva vi è da tenere a mente che tale tipo di contratto si presenta il più delle volte come un contratto "blindato" (dalla parte forte e quindi dal concedente), del tipo "prendere o lasciare" e quindi difficile sarà per il concessionario trattarne i termini.

Quale la soluzione in casi simili? Partendo dalla fondamentale considerazione che non esiste contratto che non si può negoziare, non c'è dubbio che bisogna creare una controparte altrettanto forte, "unificando" le forze dei singoli concessionari e presentando un testo contrattuale "alternativo", opportunamente concordato, in modo tale da precludere o ridurre al massimo al concedente la possibilità di trovare altri concessionari disponibili alle condizioni che lo stesso vorrebbe unilateralmente imporre.

**LIBRI**

**IVA, INTRASTAT E DOGANE**

*500 Casi risolti – Terza edizione*

*Con un ampio glossario doganale multilingue*

*di Franco De Antoni e Domenico Manca*

*Ipsosa Editore, 2004, pagg. 560, € 46,00*



Dopo il successo delle precedenti edizioni, gli autori integrano con nuovi interessanti casi pratici ed aggiornano con numerose novità normative il già considerevole bagaglio di reali esperienze commerciali esaminate. Ancora una volta è Commercio internazionale, con la sua seguitissima rubrica di quesiti a fornire la base di casistica, che poi gli autori hanno arricchito e organizzato. Il risultato è Iva, intrastat e dogane – 500 casi risolti: uno strumento di lavoro indispensabile alle imprese e ai consulenti che quotidianamente devono trovare risposte pratiche ai problemi della prassi commerciale.

Le principali tematiche affrontate sono:

- la normativa dell'iva comunitaria per cessioni, acquisti e prestazioni di servizi tra operatori italiani e dell'Unione Europea;
- le modalità di compilazione dei modelli Intrastat per la circolazione delle merci all'interno della Ue;

- gli adempimenti Iva negli scambi con i paesi extra-Ue;
- gli obblighi doganali (la bolletta doganale, i regimi, la classificazione delle merci e molto altro) nell'ambito delle operazioni di import-export;
- il sistema delle accise per alcuni prodotti particolari.

**Il floppy disk**

Il libro è corredato da un pratico glossario multilingue (italiano, inglese, francese, tedesco e russo) su floppy disk con tutti i termini in uso nella prassi doganale.

**Per informazioni o per l'acquisto:**

**Redazione:** tel. 02 82476087

**E-mail:** comm.int@ipsoa.it

**Servizio Clienti:**

tel. 02 82476794

**E-mail:** servizio.clienti@ipsoa.it

**Agenzia Ipsosa di zona** [www.ipsoa.it](http://www.ipsoa.it)