



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE DI APPELLO DI FIRENZE
Sezione lavoro

composta dai magistrati:

Dr. PIERI Giorgio

Presidente

Dr. Bruno Varriale

Consigliere

Dr. SCHIAVONE Gaetano

Consigliere rel.

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nella causa iscritta al n. 2143 del Ruolo Generale anno 2005, discussa
all'udienza del 3 APRILE 2008, promossa
da

Sabattini Giulio

Con Avv.ti S. Gori & M. Gori

APPELLANTE

Contro

KTM Sportmotrcycle Italia Srl.

Con Avv.ti M. Lambanti & P. Puliti

APPELLATO

OGGETTO: Contratto di agenzia – patto di non concorrenza – vessatorietà
– mancata sottoscrizione – inefficacia - conseguenze

Conclusioni delle parti. Come in atti e qui di seguito riassunte

Svolgimento del processo

Con sentenza n. 549 del 11/4/2005 il Tribunale di Firenze, giudice del lavoro, rigettava il ricorso dell'agente Sabattini Giulio diretto ad ottenere la condanna del preponente KTM Sportmotrcycle Italia Srl. al pagamento dell'indennità conseguente al patto negoziale di divieto di concorrenza post contrattuale.

Avverso la sentenza interponeva appello il Sabattini svolgendo le censure meglio di seguito enunciate e concludendo per la riforma della sentenza impugnata con l'accoglimento del ricorso come svolto in primo grado.

Resisteva al gravame KTM Sportmotrcycle Italia Srl. per il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza di prime cure ma introducendo altresì appello incidentale - sia pure condizionatamente all'accoglimento dell'appello principale – al fine di ottenere la condanna dell'appellante al risarcimento danni derivanti da pretesa violazione del patto di non concorrenza.

All'udienza del 3/4/2009 la causa veniva discussa e decisa come da dispositivo del quale veniva data pubblica lettura.

Motivi della decisione

Giulio Sabattini, premesso di aver svolto attività di agente in favore della convenuta KTM dal 1/9/2001 in forza di un contratto che, ex art. 1751 bis. Cc. prevedeva l'obbligo dell'agente, per i due anni successivi alla cessazione del rapporto, di non svolgere, nella stessa zona, attività di promozione e vendita di prodotti del medesimo genere di quelli commercializzati dalla mandante e che con lettera 12.12.2002, la preponente era receduta con preavviso, sicchè il rapporto era cessato il 31.3.2003, ciò premesso e rilevato, in ogni modo, che KTM Sportmotorcycle Italia S.r.l. non aveva peraltro corrisposto l'indennità prevista per il patto di non concorrenza, quantificata da esso Sabattini in € 157.797,57, conveniva in lite la Società KTM per sentirla condannare al pagamento della detta somma o di altra che fosse risultata in esito all'istruttoria.

KTM Sportmotorcycle Italia S.r.l. resisteva nel grado adducendo, innanzitutto, la nullità della clausola invocata, in quanto, essendo clausola c.d. vessatoria, non era stata approvata specificatamente per iscritto ex art. 1341 cc. e, comunque, la medesima era stata risolta consensualmente. In via subordinata, introduceva domanda riconvenzionale per sentir condannare controparte, nella misura della penale stabilita dagli AEC, al risarcimento danni cagionatole dalla violazione del detto patto.

Sulla base di queste premesse il Tribunale escludendo che il contratto de quo potesse rientrare fra i contratti per adesione, ha negato in radice ogni valenza alle eccezioni di parte resistente in ordine alla necessaria sottoscrizione separata della clausola di non concorrenza ed alle conseguenze di legge discendenti da questa carenza.

Il primo giudice ha, invece, affermato che il vincolo contrattuale si sarebbe sciolto per mutuo consenso venutosi a formare in seguito ad uno scambio di e-mail ritenuto idoneo ad integrare il vincolo di forma previsto dalla legge.

Dev'essere rammentato, infatti, che, essendo richiesta per il patto di non concorrenza la forma scritta ad substantiam (art. 1751 bis, c.1, cc.), anche per la risoluzione dello stesso non poteva prescindere da tale vincolo (ex plurimis: C. 15264/06) che il Tribunale ha individuato nel detto scambio epistolare che sarebbe stato posto in essere con l'adozione della c.d. firma digitale.

Parte appellante critica la sentenza soprattutto perché ha ritenuto perfezionato l'elemento formale facendo ricorso alla c.d. firma telematica ma al di fuori delle specifiche modalità previste dalla legge (DPR. n. 445/2000, art. 10) e poi perché, quand'anche fosse, quelle mail non contenevano proprio la sottoscrizione.

La medesima parte, però, ripropone tutti gli argomenti svolti in primo grado di contro all'eccezione di KTM relativamente alla nullità del patto di non concorrenza a cui l'appellante replica con gli stessi argomenti

di prime cure, sicchè da questa converrà prendere le mosse, posto anche il rilievo che, qualora si dovesse addivenire all'accertamento della nullità del patto di non concorrenza, ogni altro argomento, anche in via incidentale, ne resterebbe assorbito.

Come detto, il Tribunale ha escluso che nella specie si potesse parlare di clausola vessatoria, contenuta in condizioni generali di contratto, in quanto pur trattandosi di clausole standard predisposte da uno dei contraenti, non era uno schema contrattuale destinato a disciplinare una serie indefinita di rapporti, poiché conteneva delle clausole individuali riportate negli allegati.

Innanzitutto va subito evidenziato che gli allegati di cui si parla risultano pacificamente essere: un elenco dei beni di cui promuovere la vendita, nonché la specificazione della percentuale provvisoria. Da questi, valuta la Corte che, lungi dall'evincersi una pattuizione particolare fra le parti, emergerebbe, piuttosto, che si tratta di mera specificazione dell'oggetto (beni da vendere e controprestazione), mentre, secondo la giurisprudenza, il fatto che una od alcune clausole abbiano formato oggetto di specifica contrattazione non toglie che per le restanti – in specie per il divieto di concorrenza – non si possa parlare di clausole per adesione (C. 3407/86).

Il Tribunale ha ommesso ogni istruttoria sul punto che, invece, è stata effettuata da questo Collegio, pervenendo al convincimento che piena sia risultata la prova della natura del contratto azionato in giudizio come contratto per adesione.

Va primariamente sciolto, però, ogni possibile equivoco semantico che sempre si verifica quando si parla di contratti per adesione.

La regola è quella stabilita all'art. 1341 cc. ove si parla di condizioni generali di contratto che sono tali solo se predisposte da uno dei contraenti e sono efficaci nei confronti dell'altro se questo le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle secondo l'ordinaria diligenza.

E' pacifico ormai in dottrina e giurisprudenza che si parla di "condizioni generali", nel senso che "condizioni" significa "clausole" e generali sta ad indicare il fenomeno della uniformità del contenuto, poiché destinate a valere per tutti i contratti di una certa serie. Comunque, si deve trattare di "clausole" predisposte ex uno latere alle quali l'altra parte ha facoltà di aderire o meno (ma si è già accennato che la possibilità di negoziarne il contenuto di alcune non priva le altre della natura di condizioni generali).

Scrive la Suprema Corte significando l'identità fra i concetti di clausole generali e contratti per adesione, che: *"Possono qualificarsi come contratti "per adhaesionem", rispetto ai quali sussiste l'esigenza della specifica approvazione scritta delle clausole vessatorie, soltanto quelle strutture negoziali destinate a regolare una serie indefinita di rapporti, mentre non possono ritenersi tali i contratti predisposti da uno dei due contraenti in previsione e con riferimento ad una singola, specifica vicenda negoziale ed a cui l'altro contraente possa, del tutto legittimamente, richiedere ed apportare le necessarie modifiche dopo averne liberamente apprezzato il contenuto, ne', a maggior ragione, quelli in cui il negozio sia*

stato concluso a seguito e per effetto di trattative svoltesi tra le parti” (C. 2208/02).

Benchè dai documenti indicati (gli allegati al contratto) non si evincesse alcun significativo margine di contrattazione fra le parti, la Corte ha dato luogo alla domandata istruttoria la quale ha consentito di appurare, senza ombra di equivoco alcuno (e senza che incida sulla attendibilità dei testi il fatto che questi siano dipendenti della KTM), che la società appellata, nota a livello nazionale nel settore del motociclismo, avesse utilizzato ed utilizzi il modello contrattuale prodotto dal Sabbatini per disciplinare uniformemente tutti i contratti di agenzia. Nel mentre esplicitamente i medesimi testi hanno escluso che il contratto del Sabbatini avesse previsto delle deroghe.

In assenza di prove di segno contrario ed in particolare escludendo – come detto – che queste possano essere rintracciate negli allegati sopra visti, deve ritenersi acquisita la certezza che quello in esame fosse un contratto per adesione, perchè predisposto dal preponente, utilizzando lo schema usuale per regolare i rapporti con i propri agenti, senza negoziazione particolare, contenente, in particolare, delle clausole vessatorie non specificatamente sottoscritte (il contratto prodotto contiene, in calce, solo una firma per parte).

Passando, quindi, ad esaminare il contenuto di dette clausole, deve premettersi che, ai sensi del secondo comma del cit. art. 1341 cc.,: *“In ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria”*.

Si tratta, all'evidenza, di due gruppi di previsioni aventi per focus, l'uno, il consolidamento della posizione di vantaggio del predisponente e, l'altro, l'aggravamento della posizione dell'aderente.

E' senz'altro utile rilevare come questo secondo gruppo veda con molto sfavore – in linea con la tradizione giuridica occidentale - ogni ipotesi di restringimento della libertà a contrattare dell'aderente che costituisce, di per sé, un bene da tutelare ed al cui presidio è stato predisposto il meccanismo della specifica approvazione per iscritto.

Fra le clausole limitative di detta libertà la giurisprudenza di legittimità ha individuato senz'altro i patti di non concorrenza, benchè vada premesso che al contratto di agenzia non sia applicabile la limitazione alla concorrenza prevista dall'art. 2125 cc. che disciplina, invece, i rapporti fra datore di lavoro e lavoratore subordinato, bensì la regola di cui all'art. 2596 cc.,. Ha infatti sentenziato la Suprema Corte che: *“L'art. 2125 cod. civ. sul patto di non concorrenza del prestatore di lavoro non è applicabile ai rapporti diversi da quello di lavoro subordinato ancorché caratterizzati da parasubordinazione come il rapporto di agenzia, cui è applicabile invece la disciplina dell'art. 2596 cod. civ. sui limiti contrattuali della concorrenza”* (C. 14454/00, in fattispecie antecedente alla riforma operata con l'inserimento dell'art. 2751 bis cc.).

Ciò detto, ne deriva che il patto di non concorrenza, come tutti quelli limitativi della libertà contrattuale, qualora inserito fra le condizioni generali di contratto, richiede la specifica sottoscrizione di cui all'art. 1341 cc.- Ha sul punto insegnato il giudice di legittimità che: *“La clausola con la quale il titolare di un esercizio commerciale, ricevendo in uso gratuito un contenitore di merci (nella specie, frigorifero per gelati), si impegni non solo ad utilizzare detto contenitore per la rivendita delle merci del concedente, ma anche a non vendere prodotti diversi nel proprio esercizio, configura, per questa seconda parte, un patto limitativo della libertà contrattuale nei rapporti coi terzi. Tale patto, pertanto, ove contenuto in condizioni generali di contratto predisposte dall'altro contraente è efficace solo se oggetto di specifica approvazione per iscritto, ai sensi dell'art 1341 secondo comma cod. civ. (C. 1214/77).*

Ora, a parte l'infondatezza, come sopra dimostrato, dell'allegazione che il contratto – o anche la sola clausola in esame – sia stato oggetto di specifiche pattuizioni fra le parti, va rilevava altresì l'erroneità di altra prospettiva e secondo la quale il contratto per agenzia, essendo contratto intuitu personae sarebbe di per sé incompatibile con la struttura del contratto per adesione.

L'affermazione non può essere condivisa, innanzitutto, per la sua apoditticità e, poi, perché mai la Cassazione ha posto dubbio alcuno sul fatto che anche il contratto d'agenzia, potesse essere oggetto della disciplina di cui all'art. 1341 cc.- Ed, infatti, la Suprema Corte ha affermato che: *“Nel contratto di agenzia (...) la relativa clausola, che preveda a favore di entrambe le parti la facoltà di recedere dal contratto senza l'obbligo di preavviso o di pagamento dell'indennità sostitutiva, non ha carattere vessatorio e non richiede pertanto specifica approvazione per iscritto, a norma dell'art. 1341 cod. proc. civ., quantunque risulti inserita nelle condizioni generali di contratto predisposte da uno dei contraenti”* (C. 544/91). Ovvero, ha escluso che una particolare clausola del contratto di agenzia, avendo *“funzione esclusivamente limitativa del contenuto di una obbligazione”*, rientrasse nella previsione del secondo comma dell'art 1341 c. c. (C. 3217/81), mai facendo questione alcuna circa l'applicabilità della disciplina delle clausole vessatorie al contratto di agenzia. D'altronde, l'istruttoria ha consentito di appurare che il contratto de quo – il cui schema era destinato a disciplinare e che di fatto aveva disciplinato tutti i contratti di agenzia della KTM - sia stato formato secondo la tipica procedura del contratto per adesione e non si vede, dunque, perché, in ragione del mero tipo contrattuale di appartenenza, questo ne sarebbe dovuto essere escluso.

Ultimo argomento utilizzato dall'appellante per sottrarre la clausola in esame al novero di quelle vessatorie è individuato nel fatto che essa clausola contenesse sostanzialmente un rinvio all'art. 1751 bis cc., il che la escluderebbe di per sé dalle predisposizioni seriali ed *ex uno latere*.

L'affermazione è suggestiva ma non convincente.

Innanzitutto, non è vero che l'esistenza di una norma che disciplini una materia od un suo settore valga di per sé ad evitare la possibilità che nello specifico le parti abbiano sottoscritto un contratto per adesione.

Qui rileva piuttosto il giusto equilibrio fra la previsione di cui all'art. 1341 cc. e la regola dell'inserzione automatica di clausole stabilite all'art. 1339 cc., incoscientemente evocata dalla riferita allegazione, la quale sarebbe fondata se, appunto, la clausola di non concorrenza fosse stabilita da norma imperativa, operando in tal caso l'automatica sostituzione di cui all'art. 1339 cc.-

La norma stabilita dall'art. 1751 bis cc., invece, non può considerarsi norma imperativa ai fini che occupano. E' bene, però, subito precisare, a tale fine, come sia certo che, una volta stabilito il patto di non concorrenza, questo resti disciplinato dal secondo comma dell'art. 1751 bis cc. e dagli accordi collettivi richiamati. Ma non è questo il punto. Quel che rileva si colloca più a monte ed attiene alla sicura volontarietà del patto di non concorrenza rispetto allo schema tipico del contratto di agenzia, nel senso che le parti ben possono escludere da quest'ultimo la previsione che l'agente sia vincolato a patto di non concorrenza post contrattuale, il quale, quindi, non costituisce un *naturalia negotii*. Se lo includono, però, trattandosi di patto limitativo della libertà contrattuale, devono sottostare alla disciplina di cui all'art. 1341 cc., oltretutto, beninteso, a quella di cui all'art. 1751 bis cc.-

D'altronde, la regola era stata specificata dalla Cassazione (C. 14454/00, conf.: 6644/99) ancor prima che nel codice fosse inserito l'art. 1751 bis cc. ed alla stessa non pare possibile deflettere, pur dopo questo inserimento che, com'è noto, è avvenuto in due tappe, la prima, nel 1991, con cui venne formulato il primo comma, il quale stabilisce il vincolo di forma scritta e i limiti dell'oggetto. La seconda, inserita con la legge n. 422/00, che ne stabilisce l'onerosità.

Ma vincolo di forma scritta non vuol dire che con esso ci si sottragga all'ulteriore requisito della sottoscrizione specifica, sempre se inserito, come nella specie, in un contratto tipo, perché nel caso di pattuizione separata, questa (qualora mancate delle sopra viste caratteristiche di clausola generale) sarebbe priva, per ciò stesso, della natura di vessatorietà, pur restando assoggettata al solo requisito formale.

Tornando al rapporto fra previsione di legge e predisposizione *ex uno latere* va detto che effettivamente solo le clausole che rimandano a norme imperative non possono essere considerate clausole vessatorie, in quanto il contratto obbligherebbe automaticamente le parti alla loro osservanza, oltre a quanto è dal medesimo espresso (ex art. 1374 cc.), appunto perché inderogabili. Copiosa è la giurisprudenza di legittimità in merito e formatasi relativamente alla vessatorietà di clausole limitative delle responsabilità del predisponente, chiarendo, infatti, che: *“La clausola, inserita fra le condizioni generali di un contratto di vendita, con la quale il compratore esonera il venditore da ogni responsabilità nel caso di mancata o ritardata consegna della cosa, per qualsiasi motivo, è nulla, ancorché oggetto di specifica approvazione per iscritto, a norma dell'art 1229 cod civ; essa infatti, dato il suo ampio ed incondizionato contenuto, determina una preventiva e totale esclusione della responsabilità del debitore, oltre il consentito limite della colpa lieve”* (C. 1918/75).

In verità, la particolarità della questione sottoposta al vaglio di questa Corte è insita nel fatto che a reclamare la nullità della clausola sia il predisponente (ma non può non notarsi come in questo caso resterebbe

salva la sua responsabilità ex art. 1338 cc.) e non già l'aderente, il quale invece ne invoca la validità e, conseguentemente, l'onerosità.

Gli è però che la giurisprudenza è assolutamente costante e risalente nello stabilire che: *“La mancata specifica approvazione per iscritto delle clausole onerose indicate nell'art. 1341 c.c. ne comporta la nullità, eccepibile da chiunque vi abbia interesse e rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento, ivi compresa la fase di legittimità dinanzi alla Corte di cassazione, semprechè i presupposti di fatto della detta nullità (carattere vessatorio della clausola ed inesistenza della prescritta approvazione specifica) risultino già acquisiti agli atti del processo”* (C. 547/02, conf.: 2429/04), a prescindere dal vagliare se sia più foriera di conseguenze negative l'affermazione della nullità – a cui ha dato sicuramente luogo il predisponente –, ovvero il suo contrario. E la rilevabilità ex officio porta con sé altresì che: *“La mancanza della specifica approvazione per iscritto di una clausola compromissoria, richiesta dall'art. 1341, secondo comma, cod. civ., determina la nullità assoluta della clausola stessa, che è rilevabile d'ufficio e può essere fatta valere anche dal predisponente”* (C. 1606/95; conf.: C. 1873/92; C. 713/87; C. 3407/86; C. 2843/86).

L'accertamento della nullità del patto di non concorrenza (vitiatur sed non vitiat: ex art. 1419, c. 1, cc.), importa che il contratto produca i suoi effetti a prescindere dalla medesima, la quale si considera per non apposta. Da ciò discende, innanzitutto il rigetto dell'appello del Sabattini e la conferma, sia pure con diversa motivazione, della decisione del primo giudice e, quindi, l'assorbimento di tutte le questioni discendenti dall'accoglimento, ivi comprese quelle prospettate con l'appello incidentale.

La particolarità delle questioni trattate e che emerge da quanto siamo andati fin qui dicendo, è giusto motivo per compensare fra le parti le spese di lite.

P. _____ Q. _____ M.

La Corte rigetta l'appello introdotto da Giulio Sabattini avverso la sentenza n. 549 del 11/4/2005 del Tribunale di Firenze. Compensa fra le parti le spese del grado.

Firenze, 3/4/2009

Il Consigliere est.
(dr. G. Schiavone)

Il Presidente
(dr. G. Pieri)