

Il master franchising

Il **master franchising** è un contratto in base al quale un soggetto (cd. affiliato principale, o *master franchisee*) acquista da un altro soggetto (*master franchisor*), il diritto esclusivo di concludere contratti di franchising (o meglio di *sub-franchising*) con altri soggetti ubicati in un determinato territorio (cd. *sub-franchisees*), a fronte di un corrispettivo finanziario (*master fee*).

Tale schema contrattuale, di origine statunitense, è frequentemente utilizzato per l'espansione di reti di franchising all'estero, in quanto viene incontro all'interesse del franchisor di supplire ai rischi e alle incognite derivanti dalla mancata o scarsa conoscenza delle caratteristiche del mercato del paese estero, dalla vastità del nuovo territorio, dell'ordinamento giuridico estero, delle norme civili e fiscali, degli usi commerciali, delle regole amministrative del paese estero etc.

Si tratta sostanzialmente di un contratto di licenza d'uso della formula commerciale propria di una rete in franchising, con il quale l'affiliante delega il "principale" affiliato ad affiliare altri soggetti, generalmente con diritto di esclusiva territoriale in suo favore e con vincolo di attenersi a determinate condizioni fissate nell'accordo principale, in modo da ad ampliare la rete distributiva di propri prodotti o servizi in altri paesi, ma senza stipulare direttamente contratti di franchising con affiliati operanti in tali paesi e sfruttando la conoscenza delle condizioni di mercato locale da parte dell'affiliato principale.

Il *master franchisee* - che può essere un soggetto totalmente autonomo o una società figlia o comunque controllata dal *master franchisor* - stipula quindi, in nome e per conto proprio, contratti di affiliazione con nuovi affiliati, in modo da creare una rete a lui facente capo, sebbene imperniata sullo sfruttamento della formula commerciale propria dell'affiliante principale. E' evidente quindi che la scelta del *master-franchisee* riveste per il *franchisor* un'importanza fondamentale, poiché il successo o l'insuccesso della rete sull'intero territorio concesso in esclusiva dipendono in gran parte da tale scelta.

Il contratto di *master franchising* non priva il *franchisor* dei suoi diritti di proprietà relativamente ai segni distintivi o al *know-how*. Ciò significa, da un lato, che al *master franchisor* non vengono meno le azioni a tutela dei beni di proprietà industriale ed intellettuale di cui è titolare e, dall'altro, che il *master franchisor* ha interesse ad esercitare sul *master franchisee* e sui *sub-franchisees* un controllo in ordine all'effettivo utilizzo dei diritti di proprietà industriale ed intellettuale.

La remunerazione dell'investimento dell'affiliante principale è costituita dall' espansione del proprio mercato di riferimento, mentre *royalties* o altri corrispettivi saranno versati dagli affiliati finali al *master franchisee*, unico e solo titolare della rete aziendale e contraente in proprio. Si può quindi affermare che il *master franchisee* è un *franchisee* rispetto al *master franchisor* e un *franchisor* rispetto ai terzi-*franchisee*.

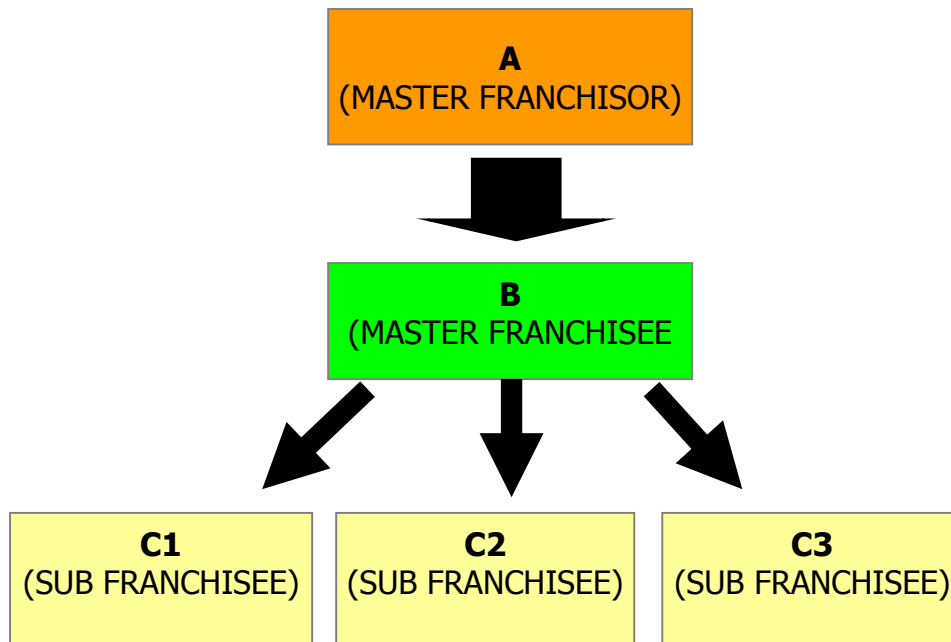
Pertanto, tale accordo rientra nell'ambito applicativo della L. n. 129/2004, come espressamente previsto dall'art. 2. Peraltro, atteso il diverso oggetto del contratto di master franchising, è da ritenere che, benché non specificato dal legislatore, la disciplina del *franchising* possa applicarsi al *master franchising* solo in quanto compatibile con la particolare natura di questo contratto.

Nella prassi tuttavia la fattispecie del *master franchising* può assumere diverse forme e varianti.

Secondo lo schema operativo classico (c.d. *master franchising* "puro"), il *master franchisor* (A) stipula con il *master-franchisee* (B) un contratto di *franchising* relativo ad un determinato territorio, attribuendo allo stesso la facoltà di concedere sub-licenze (*sub-franchising*) di concludere altri contratti di franchising nello stesso territorio e con l'obbligo di organizzare e gestire, in nome e per conto proprio, l'intera rete *in franchising* di quel territorio. B, a sua volta, stipula contratti di affiliazione con vari *sub-franchisees* (C), i quali non hanno alcun rapporto contrattuale diretto con il *master franchisor*.

In questo caso vi è dunque un duplice contratto di franchising: il primo tra il *franchisor* ed il *master-franchisee* (che è un contratto internazionale vero e proprio); il secondo tra il *master-franchisee* ed i suoi *sub-franchisees*. Quest'ultimo si configura come un contratto di *sub-franchising* – in quanto direttamente collegato al contratto principale di franchising), ed è generalmente sono soggetto alla normativa del paese estero nel quale viene concluso.

Figura 1: *master franchising* “puro”



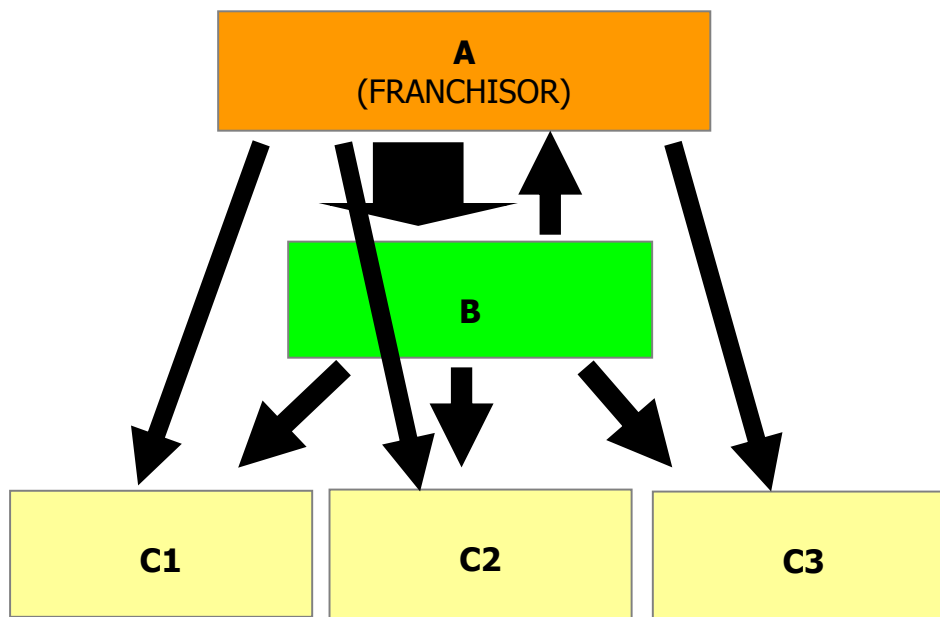
Un secondo schema operativo di *master franchising* prevede invece che il *master franchisor* (A) abbia un ruolo più rilevante ed abbia provveduto a depositare a proprio nome nel paese in cui intende espandersi i propri segni distintivi. Tale secondo schema può attuarsi con diverse modalità.

E' così possibile che il *master franchisor* (A) stipuli un contratto di *franchising* direttamente con i *sub-franchisee* (C), e B operi solo per la ricerca e la selezione dei vari C.

Oppure è possibile che il B, pur svolgendo l'attività di ricerca e la selezione dei vari C, abbia anche un rapporto di *franchising* diretto con A per il punto (o i punti) vendita pilota che la legge locale dovesse richiedere.

Oppure ancora si può prevedere che B, pur svolgendo le funzioni di cui sopra, offra anche servizi (in qualità di *service provider* operante per conto proprio o per conto di A) ai vari C, i quali tuttavia non sono suoi *sub-franchisees*, poiché il rapporto contrattuale di affiliazione intercorre direttamente fra A ed i vari C.

Figura 2: *master franchising* “di servizi”

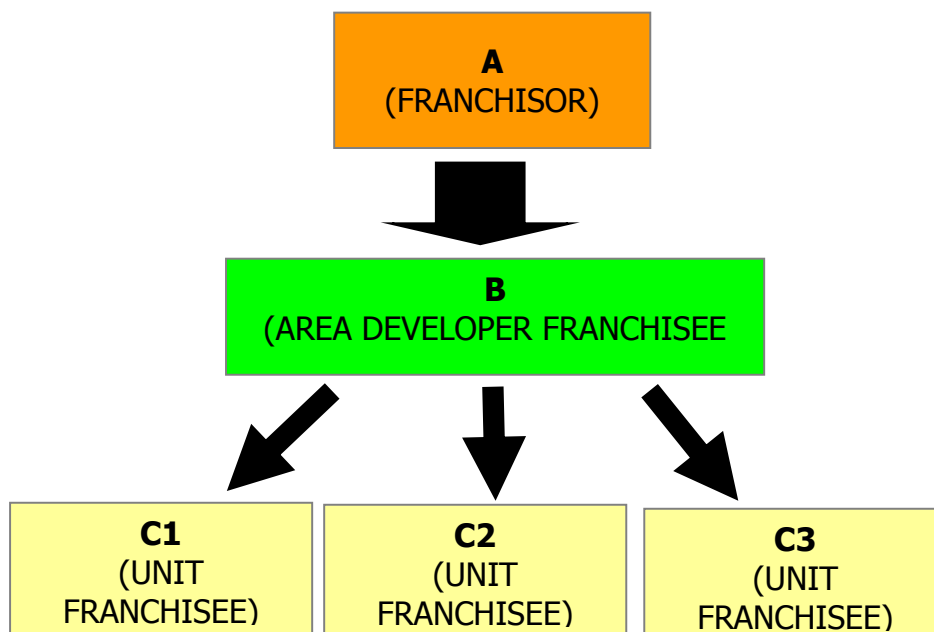


Un terzo schema operativo, definito comunemente come *area development agreement*, prevede che A (*franchisor*) stipuli un contratto di *franchising* con B (*area-developer franchisee*) - riservandogli un territorio esclusivo – e che quest’ultimo abbia la facoltà (e/o l’obbligo) di aprire in tale territorio punti diretti di vendita con *unit franchisees* (C), di sua proprietà, secondo le modalità stabilite nel contratto. In questo caso, tra A ed i vari C non intercorre alcun rapporto contrattuale.

Tale schema pertanto, pur rappresentando una modalità tecnica di espansione di un *franchisor* in territori nuovi, non può essere qualificato come *master-franchising* in senso stretto, in quanto i punti vendita sono di proprietà di B. Sarà dunque opportuno che B sia adeguatamente vincolato da pattuizioni contrattuali che lo obblighino a non alienare ad altri od usare per se fuori dal franchising tutta la rete.

Secondo una diversa variante di tale schema, B svolge in favore di A il servizio di trovare e selezionare altri *franchisees*, i quali stipuleranno poi individualmente contratti di franchising col *franchisor*.

Figura 3: *area development agreement*



Dato che il *master franchising* è uno schema contrattuale che contempla più sub-contratti, collegati al contratto principale, si pone il problema di armonizzare la durata del contratto tra il *master franchisor* e il *master-franchisee* con quella dei sub-contratti stipulati da quest'ultimo e i vari *sub-franchisees*.

Infatti, poiché che il *master-franchisee* non è titolare originario dei segni distintivi, né del *know-how* o della formula commerciale propria della catena in franchising, avendone semplicemente un diritto di uso, in virtù di licenza, la scadenza del contratto di *franchising* fa venir meno anche i contratti di *sub-franchising* che dallo stesso dipendono, non essendo più il *master franchisee* in grado di trasferire tali diritti ai *sub-franchisees*.

Una soluzione relativamente semplice sarebbe quella di far coincidere la durata del contratto di *master franchising* con quella dei contratti di *sub-franchising*; ciò tuttavia può rivelarsi non agevole, tenuto conto che, generalmente, la stipulazione dei contratti di *sub-franchising* avviene gradualmente, nel corso della durata del contratto di *master franchising*, ovvero sulla base di un piano di sviluppo concordato con il franchisor.

Al fine di permettere al *master franchisee* di continuare ad assistere i *sub-franchisees* fino alla scadenza dei singoli contratti di *sub-franchising*, è possibile prevedere che al *master franchisee* venga concessa una opzione, esercitabile nella imminenza della scadenza del contratto, per estendere la durata del contratto di *master franchising*.

Strettamente collegato al problema ora descritto è quello delle conseguenze del venire meno, nel corso della durata del rapporto, per qualsiasi ragione (fallimento, cessazione volontaria, risoluzione per colpa ed altro ancora) del contratto tra il *franchisor* ed il *master-franchisee*. In mancanza di specifiche previsioni contrattuali, alla cessazione del contratto di *master franchising* cessano anche i contratti di *sub-franchising*, per cui le parti non possono reciprocamente vantare alcun diritto alla prosecuzione del rapporto.

In tale ipotesi, i *sub-franchisees* i quali, senza colpa, vengono a subire la cessazione del loro rapporto, non possono vantare un'azione diretta nei confronti del *master franchisor*, ma potrebbero esperire un'azione di risarcimento danni nei confronti del *master franchisee* qualora lo stesso abbia, con il proprio comportamento, provocato la cessazione del contratto di *master franchising*.

Una chiara ed accurata redazione delle clausole dei contratti di *master franchising* e di *sub-franchising* diventa allora fondamentale per proteggere gli interessi delle parti e prevenire eventuali contenziosi. In tal senso è possibile prevedere che il *franchisor* subentri automaticamente (c.d. *step-in*) al *master franchisee* nei rapporti con i *sub-franchisee*, creando in tal modo un rapporto diretto con questi ultimi. Tale soluzione presenta tuttavia lo svantaggio derivante dal fatto che il *master franchisor* non ha generalmente una adeguata conoscenza del mercato locale e delle leggi vigenti nel territorio, e spesso non ha una sede locale dalla quale si possa occupare della gestione dei contratti di *sub-franchising*.

Una seconda soluzione consiste invece nel prevedere la possibilità di cedere i contratti di *sub-franchising* ad un *master* nominato dal *master franchisor* che subentri a quello originario. A tal fine occorre che i contratti di *sub-franchising* contengano una previsione ai sensi della quale i *sub-franchisees* danno il loro consenso preventivo, ai sensi dell'art. 1406 c.c., alla cessione del contratto. Ove tale previsione difettesse, la cessione può legittimare il recesso dei *sub-franchisees*.

Sono inoltre possibili soluzioni intermedie, secondo cui ad esempio si prevede, in alternativa alla risoluzione totale del contratto di *master franchising*, la cessazione di una sola parte di esso, per consentire al *master franchisee* di continuare la relazione contrattuale con i *sub-franchisees* esistenti, o la perdita da parte del *master franchisee* dei diritti di esclusiva.

I *sub-franchisees* quando entrano in contatto con il *master franchisee* fanno evidentemente affidamento non sulle qualità di quest'ultimo (che nella maggior parte dei casi è una società neo costituita) quanto, invece, sugli standard qualitativi loro ingenerati dai segni distintivi *del franchisor*, ed in particolare dalla sua immagine e della sua reputazione commerciale. Pertanto, qualora il *master franchisor* ometta di esercitare adeguato controllo circa la persona *del master franchisee* e circa le modalità di svolgimento della sua attività, potrebbero sussistere gli estremi per la configurabilità di una responsabilità extracontrattuale dello stesso *master franchisor* nei confronti dei *sub-franchisees*. c-

Tuttavia, esercitar tale controllo non è sempre agevole per il *master franchisor*, dato che quest'ultimo è spesso territorialmente distante dal *master franchisee* (appartenendo questi a Stati diversi) e che spesso il *master franchisor* non ha una propria sede nel Paese del *master franchisee*. E' allora opportuno che tale controllo sia effettuato preventivamente, verificando le qualità e caratteristiche personali del *master franchisee*, e soprattutto regolamentando nel contratto di *master franchising* in modo puntuale ed esauriente gli obblighi del *master franchisee*, le modalità con le quali egli deve gestire il rapporto con i *sub-franchisees*, e quelle con cui lo stesso debba rendere noto ai *sub-franchisees* la sua indipendenza giuridica dal *master franchisor*.

Milano, ottobre 2013

Avv. Valerio Pandolfini