Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
TAMARA ĆAPETA
presentate il 9 giugno 2022 [1]

Causa C-64/21

Rigall Arteria Management Sp. z o.o. sp. k.
contro
Bank Handlowy w Warszawie S.A.

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Sąd Najwyższy (Corte suprema, Polonia)]

«Rinvio pregiudiziale – Direttiva 86/653/CEE – Articolo 7, paragrafo 1, lettera b) – Agenti commerciali indipendenti – Retribuzione – Diritto alla provvigione per operazioni concluse durante il contratto di agenzia con clienti precedentemente acquisiti dall'agente commerciale per operazioni dello stesso tipo – Norma imperativa o non imperativa – Possibilità di deroga nel contratto»

I. Introduzione

1. La presente causa trae origine da una domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Sąd Najwyższy (Corte suprema, Polonia) concernente l'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653/CEE del Consiglio, del 18 dicembre 1986, relativa al coordinamento dei diritti degli Stati membri concernenti gli agenti commerciali indipendenti [2].

2. L'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 prevede che l'agente commerciale ha diritto alla provvigione per un'operazione commerciale conclusa durante il contratto di agenzia quando l'operazione è stata conclusa con un terzo che egli aveva precedentemente acquisito come cliente per operazioni dello stesso tipo. Farò riferimento a ciò come alla provvigione per operazioni ripetute [3].

3. La questione principale sollevata dalla presente causa è se l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 debba essere interpretato come una norma imperativa o non imperativa e, pertanto, se le parti del contratto di agenzia siano autorizzate o meno a escludere il diritto dell'agente commerciale alla provvigione per operazioni ripetute.

[1] Lingua originale: l'inglese.

[2] GU 1986, L 382, pag. 17.

[3] V., ad esempio, Saintier, S. e Scholes, J., *Commercial Agents and the Law*, Routledge, Londra, 2005, pagg. da 116 a 118; Singleton, S., *Commercial Agency Agreements: Law and Practice*, quinta edizione, Bloomsbury Professional, Londra, 2020, pag. 99.

II. Contesto giuridico

A. Diritto dell'Unione europea

4. L'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 dispone quanto segue:

«Per un'operazione commerciale conclusa durante il contratto di agenzia, l'agente commerciale ha diritto alla provvigione:

a) quando l'operazione è stata conclusa grazie al suo intervento, o

b) quando l'operazione è stata conclusa con un terzo che egli aveva precedentemente acquisito come cliente per operazioni dello stesso tipo».

B. Diritto polacco

5. L'articolo 761, paragrafo 1, del codice civile [4], che recepisce nel diritto polacco l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653, prevede quanto segue:

«L'agente può esigere una provvigione per i contratti conclusi durante la vigenza del contratto di agenzia, se sono stati conclusi grazie al suo intervento o con clienti precedentemente acquisiti dall'agente per contratti dello stesso tipo».

III. Fatti del procedimento principale, questione pregiudiziale e procedimento dinanzi alla Corte

6. Dalla decisione di rinvio risulta che la Rigall Arteria Management Sp. z o. o. sp. k. (in prosieguo: la «Rigall Arteria Management») ha stipulato una serie di contratti di agenzia con la Bank Handlowy w Warszawie S.A. (in prosieguo: la «Bank Handlowy») per il periodo compreso tra il 1º giugno 1999 e il 30 giugno 2015. In forza di tali contratti, la Rigall Arteria Management e la Bank Handlowy possedevano, rispettivamente, lo status di agente e preponente.

7. Il contratto di agenzia concerneva l'esecuzione di attività di intermediazione finanziaria, ivi compresa l'intermediazione nello svolgimento di attività accessorie e promozionali relative alla gestione e all'acquisizione delle carte di credito, nonché di altri servizi finanziari offerti dalla Bank Handlowy.

8. Il contratto di agenzia definiva le modalità di remunerazione degli agenti, prescrivendo che i compensi fossero calcolati in relazione al numero di contratti conclusi. Nella maggior parte dei casi si trattava di un determinato importo che veniva incassato per ciascuna carta di credito emessa o per ciascuna domanda di credito positivamente valutata. Esso non prevedeva una forma di retribuzione a provvigione diversa dalla provvigione per contratti conclusi con il diretto intervento dell'agente.

[4] Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (legge del 23 aprile 1964 sul codice civile) (Dz. U. del 2019, posizione 1145, come modificata) (in prosieguo: il «codice civile»).

9. La Bank Handlowy ha risolto il contratto di agenzia il 17 dicembre 2014. Di conseguenza, la Rigall Arteria Management ha chiesto alla Bank Handlowy di fornire informazioni sulle provvigioni dovute per il periodo dal 1º giugno 1999 al 31 gennaio 2015.

10. La Bank Handlowy ha rifiutato di farlo, sostenendo, in particolare, che le informazioni fornite fino ad allora all'agente permettevano di calcolare la retribuzione totale dovuta sulla base del contratto di agenzia e, di conseguenza, che non vi erano motivi per fornire ulteriori informazioni. La Rigall Arteria Management ha adito il Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia, Polonia), dinanzi al quale ha richiesto la produzione delle informazioni relative ai contratti conclusi dalla Bank Handlowy con i clienti acquisiti precedentemente grazie all'intervento dell'agente.

11. Con sentenza del 20 giugno 2016, il Sąd Okręgowy w Warszawie (Tribunale regionale di Varsavia) ha respinto la domanda. Tale giudice ha statuito, in particolare, che dal contenuto del contratto in essere tra le parti non risultava che l'agente avesse il diritto di chiedere la provvigione per operazioni ripetute.

12. Con sentenza del 28 febbraio 2018, il Sąd Apelacyjny w Warszawie (Corte d'appello di Varsavia, Polonia) ha respinto il ricorso in appello proposto dalla Rigall Arteria Management. In particolare, tale giudice ha ritenuto che la provvigione per operazioni ripetute, di cui all'articolo 761, paragrafo 1, del codice civile, che attua l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, avesse natura dispositiva, il che consente alle parti del contratto di agenzia di definire la questione in modo diverso. Secondo tale giudice, le circostanze del caso di specie indicavano che le parti avevano tacitamente escluso il diritto dell'agente alla provvigione in questione, come dimostrato sia dal mancato riferimento a tale forma di provvigione nel testo del contratto, sia dalla condotta delle parti durante l'esecuzione dello stesso.

13. La Rigall Arteria Management ha proposto ricorso per cassazione avverso tale sentenza dinanzi al Sąd Najwyższy (Corte suprema), che è il giudice del rinvio nella presente causa. A sostegno di tale ricorso, la Rigall Arteria Management lamenta la violazione dell'articolo 761, paragrafo 1, del codice civile, interpretato alla luce dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, consistente nella qualificazione di tale disposizione come avente natura dispositiva.

14. Il giudice del rinvio precisa che non è stata ancora chiarita la questione se sia possibile, ai sensi del diritto polacco, modificare o escludere contrattualmente il diritto alla provvigione di un agente commerciale per operazioni ripetute. Poiché il diritto polacco pertinente ha recepito la direttiva 86/653, il giudice del rinvio ritiene che la sua interpretazione dipenda dalla questione se l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva costituisca una norma imperativa o non imperativa.

15. In tali circostanze, il Sąd Najwyższy (Corte suprema) ha deciso di sospendere il procedimento principale e di sottoporre alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale:

«Se, alla luce della formulazione e della finalità dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della [direttiva 86/653] tale disposizione debba essere interpretata nel senso che riconosce all'agente commerciale indipendente il diritto assoluto alla provvigione per i contratti conclusi durante il contratto di agenzia con un terzo che egli aveva precedentemente acquisito come cliente per operazioni dello stesso tipo, o se tale diritto possa essere escluso nel contratto».

16. La Rigall Arteria Management, la Bank Handlowy, i governi tedesco, italiano e polacco nonché la Commissione europea hanno presentato osservazioni scritte alla Corte. Il 23 marzo 2022 si è tenuta un'udienza nel corso della quale la Rigall Arteria Management, la Bank Handlowy, i governi tedesco e polacco nonché la Commissione hanno presentato osservazioni orali.

IV. Analisi

17. La direttiva 86/653 costituisce uno strumento normativo dell'Unione eccezionale, poiché disciplina i contratti tra imprese. Essa si applica ai contratti di agenzia [5] conclusi tra l'agente commerciale e il preponente, entrambi i quali agiscono in qualità di operatori commerciali indipendenti [6]. La direttiva 86/653 si applica esclusivamente ai contratti nei quali le attività dell'agente sono prestate a titolo oneroso [7]. Essa armonizza soltanto alcuni aspetti del rapporto tra gli agenti commerciali e i preponenti e, più precisamente, i diritti e gli obblighi reciproci fondamentali delle parti (capitolo II), la retribuzione degli agenti commerciali (capitolo III) e la conclusione ed estinzione dei contratti di agenzia (capitolo IV). L'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 è inserito nel capitolo III (articoli da 6 a 12) della stessa.

18. Occorre tenere a mente che la direttiva 86/653 è stata adottata negli anni '80, in forza di basi giuridiche concernenti il mercato interno che richiedevano l'unanimità [8], in esito a trattative lunghe e complesse, nel corso delle quali taluni Stati membri hanno contestato del tutto la necessità di siffatta direttiva [9]. Così, in definitiva, essa rappresenta il risultato di un compromesso tra Stati membri con posizioni assai differenti per quanto concerne la disciplina dei contratti in generale, e dei contratti di agenzia in particolare.

19. Non sorprende, quindi, il fatto che la Corte sia già stata invitata in numerose occasioni a interpretare varie disposizioni della direttiva 86/653 [10]. Questa, tuttavia, è la prima volta che si chiede alla Corte di precisare la natura dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della stessa.

20. Con la sua questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se il diritto di un agente commerciale alla provvigione per operazioni ripetute, previsto all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, possa essere modificato o escluso dalle parti del contratto di agenzia.

[5] Mediante un contratto di agenzia, l'agente commerciale indipendente e il preponente stabiliscono una relazione stabile. L'agente ha il compito di procacciare la clientela al preponente e di trattare con la stessa nonché, se del caso, di permettere la conclusione di operazioni commerciali tra il preponente e tali clienti. V. direttiva 86/653, in particolare articolo 1, paragrafo 2, e articolo 3. Siffatta descrizione dei compiti dell'agente si basa sulle relazioni commerciali concrete, così come si presentano nel contesto economico reale. V., a tal riguardo, sentenza del 12 dicembre 1996, Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:492, punto 26).

[6] Per un'analisi della direttiva 86/653, v. Saintier, S., «Commercial agency in European Union private law», in Twigg-Flesner, C. (a cura di), *The Cambridge Companion to European Union Private Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pagg. da 273 a 285; v. anche le citazioni alle note 3 e 71 delle presenti conclusioni. Per una discussione più ampia, v., ad esempio, Jansen, N. e Zimmermann, R., *Commentaries on European Contract Laws*, Oxford University Press, Oxford, 2018, pagg. da 587 a 594.

[7] Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, primo trattino, della direttiva 86/653, quest'ultima non si applica agli agenti commerciali non retribuiti per la loro attività.

[8] La direttiva 86/653 è stata adottata prima dell'introduzione dell'attuale articolo 114 TFUE nel diritto primario mediante l'Atto unico europeo, entrato in vigore il 1º luglio 1987. Essa si fondava sugli articoli 57, paragrafo 2, e 100 CEE (attuali articolo 53, paragrafo 1, e articolo 115 TFUE).

[9] V., ad esempio, documento del Consiglio 7251/1/83 REV 1, del 14 giugno 1983; documento del Consiglio 9274/84, del 19 settembre 1984; documento del Consiglio 7242/85, del 6 giugno 1985. V. anche, a tal riguardo, Lando, O., «The EEC Draft Directive Relating to Self-Employed Commercial Agents: The English Law Commission *versus* the EC Commission», *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht/The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, vol. 44, 1980, pag. 1.

[10] La Corte ha già reso circa 20 sentenze in risposta a rinvii pregiudiziali di giudici nazionali concernenti la direttiva 86/653. Tuttavia, malgrado l'insufficiente chiarezza del testo di tale direttiva, la Commissione ha ritenuto che la direttiva 86/653 abbia rappresentato un successo, per via dell'aumento del numero di operazioni di agenzia transfrontaliere. V., a tal riguardo, il documento di lavoro della Commissione, Evaluation of Directive 86/653 (REFIT Evaluation) [Valutazione della direttiva 86/653 (Valutazione REFIT)] SWD(2015) 146 final, del 16 luglio 2015 (in prosieguo: la «relazione REFIT»).

21. Al fine di rispondere a tale questione, mi occuperò anzitutto della competenza della Corte a pronunciarsi in via pregiudiziale nelle circostanze di cui alla presente causa (A). Procederò quindi al mio esame nel merito (B), dapprima svolgendo alcune osservazioni preliminari sulla distinzione tra norme imperative e norme non imperative che disciplinano, più in generale, i contratti (B.1), per poi occuparmi dell'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 (B.2).

22. Sulla base di tale analisi, sono giunta alla conclusione che la Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale nella presente causa e che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 dovrebbe essere inteso come una norma non imperativa, che permette quindi alle parti del contratto di agenzia di modificare o di escludere la sua applicazione.

A. Competenza della Corte

23. Ai sensi del suo articolo 1, paragrafo 2, la direttiva 86/653 si applica agli agenti commerciali la cui attività consiste, in particolare, nel trattare e concludere operazioni di «vendita o (...) acquisto di merci». Tuttavia, come precisato nel paragrafo 7 delle presenti conclusioni, risulta che la situazione di cui al procedimento principale non riguarda la vendita di merci, bensì la vendita di servizi (finanziari). Pertanto, ci si potrebbe chiedere se la Corte sia competente a statuire in via pregiudiziale nella presente causa [11], dato che la direttiva 86/653 non si applica alle circostanze all'origine della controversia principale [12].

24. Tuttavia, come indicato dalla Rigall Arteria Management, dal governo tedesco e dalla Commissione, sembra che la competenza della Corte a rispondere alla questione posta nella presente causa possa essere dichiarata sulla base della giurisprudenza Dzodzi [13].

25. In applicazione di tale giurisprudenza, la Corte ha già statuito che, quando una normativa nazionale di recepimento della direttiva 86/653 adotta una soluzione unica per tutti i tipi di contratti di agenzia, essa è competente a interpretare tale direttiva anche nel caso in cui la controversia tragga origine da una situazione concernente servizi, e non merci. In tal caso, l'affermazione della competenza della Corte è considerata rispondente all'interesse dell'ordinamento giuridico dell'Unione a evitare future divergenze d'interpretazione [14].

[11] Occorre rilevare che, sebbene la serie di contratti di agenzia in questione sia stata conclusa a partire dalla data di adesione della Polonia all'Unione, il 1º maggio 2004 (v. paragrafo 6 delle presenti conclusioni), alla Corte non sono state sottoposte questioni relative all'applicabilità ratione temporis della direttiva 86/653 nella presente causa. In ogni caso, alla luce della giurisprudenza della Corte, tale fatto non mi sembra problematico, dato che i contratti di agenzia hanno continuato a produrre effetti dopo tale data. V., a tal riguardo, sentenza del 3 luglio 2019, UniCredit Leasing (C-242/18, EU:C:2019:558, punto 32). Infatti, nel contesto della direttiva 86/653, la Corte non ha sollevato, nella sua giurisprudenza, la questione di fatti anteriori e posteriori all'adesione. V. sentenza del 17 ottobre 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punto 20); v. anche, a tal riguardo, conclusioni dell'avvocato generale Jacobs nella causa Centrosteel (C-456/98, EU:C:2000:137, paragrafi da 21 a 25).

[12] V., al riguardo, ordinanza del 6 marzo 2003, Abbey Life Assurance (C-449/01, non pubblicata, EU:C:2003:133, punti da 13 a 20) (in materia di assicurazioni, rendite e risparmi); nonché sentenze del 3 dicembre 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punto 16) (in materia di servizi bancari e assicurativi), e del 17 maggio 2017, ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punto 28) (in materia di servizi assicurativi).

[13] Così denominata per via della causa che ha dato origine a tale filone giurisprudenziale consolidato: v. sentenza del 18 ottobre 1990, Dzodzi (C-297/88 e C-197/89, EU:C:1990:360, punti da 36 a 43).

[14] V., a tal riguardo, sentenze del 16 marzo 2006, Poseidon Chartering (C-3/04, EU:C:2006:176, punti da 11 a 19); del 28 ottobre 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punti da 23 a 28); del 17 ottobre 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punti 30 e 31); del 3 dicembre 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punti da 17 a 19); e del 17 maggio 2017, ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punti da 29 a 32). V. anche conclusioni dell'avvocato generale Tanchev nella causa The Software Incubator (C-410/19, EU:C:2020:1061, paragrafo 45 e nota 39).

26. Inoltre, come sottolineato dalla Corte in una recente giurisprudenza al di fuori del contesto della direttiva 86/653, un'interpretazione, da parte della Corte, di disposizioni del diritto dell'Unione in situazioni non rientranti nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione si giustifica quando tali disposizioni sono state rese applicabili a simili situazioni dal diritto nazionale in modo diretto e incondizionato, al fine di assicurare un trattamento identico a dette situazioni e a quelle equivalenti rientranti nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione [15].

27. Nel caso di specie, dalle informazioni fornite dal giudice del rinvio in risposta a una richiesta di informazioni della Corte risulta che, nel recepire la direttiva 86/653 nel diritto interno (nel suo codice civile), il legislatore polacco ha espresso l'intenzione di disciplinare in modo uniforme i contratti di agenzia aventi ad oggetto beni e servizi per quanto concerne l'applicazione delle disposizioni derivanti dal diritto dell'Unione.

28. Pertanto, si deve ritenere che il diritto polacco abbia reso l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 applicabile in modo diretto e incondizionato alla situazione di cui al procedimento principale e che sia nell'interesse dell'ordinamento giuridico dell'Unione che la Corte si pronunci sulla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal giudice del rinvio.

29. Ritengo pertanto che la Corte sia competente a pronunciarsi in via pregiudiziale nella presente causa.

B. Merito

1. Osservazioni preliminari sulla distinzione tra norme imperative e non imperative

30. Il diritto dei contratti degli Stati membri opera una distinzione tra norme imperative e non imperative che concernono i diritti e gli obblighi sostanziali delle parti del contratto [16]. In sintesi, le norme imperative non ammettono deroghe e, quindi, la loro applicazione non può essere esclusa dalle parti del contratto, mentre le norme non imperative non necessitano di essere inserite nel contratto se le parti desiderano disciplinare il loro rapporto in modo diverso.

31. Inoltre, molti sistemi giuridici riconoscono differenti tipi di norme imperative e non imperative [17].

32. Le norme imperative possono essere pienamente imperative, il che significa che le parti non possono discostarvisi. Esse possono essere anche soltanto semi imperative, nel qual caso tali norme possono essere escluse dal contratto, ma unicamente a determinate condizioni. Le norme semi imperative possono, ad esempio, consentire deroghe nell'interesse della parte più debole o deroghe che preservino il nucleo centrale della norma, oppure talune prescrizioni minime imposte dal legislatore.

[15] V., ad esempio, sentenze del 12 dicembre 2019, G.S. e V.G. (Minaccia per l'ordine pubblico) (C-381/18 e C-382/18, EU:C:2019:1072, punto 43), e del 30 gennaio 2020, I.G.I. (C-394/18, EU:C:2020:56, punto 48). V. anche conclusioni dell'avvocato generale Pikamäe nella causa Deutsche Post e a. (C-203/18 e C-374/18, EU:C:2019:502, paragrafi da 43 a 62); conclusioni dell'avvocato generale Bobek nella causa J & S Service (C-620/19, EU:C:2020:649, paragrafi da 27 a 96); e le mie conclusioni nella causa Baltijas Starptautiskā Akadēmija e Stockholm School of Economics in Riga (C-164/21 e C-318/21, EU:C:2022:333, paragrafi da 57 a 64).

[16] V., ad esempio, Hesselink, M.W., «Non-Mandatory Rules in European Contract Law», *European Review of Contract Law*, vol. 1, 2005, pag. 44; Grigoleit, H.C., «Mandatory Law (Fundamental Regulatory Principles)», in Basedow, J. e a., *Max Planck Encyclopedia of European Private Law*, Oxford University Press, Oxford, 2012.

[17] V., a tal riguardo, Hesselink, citato alla nota 16 delle presenti conclusioni, pagg. da 56 a 61.

33. Analogamente, non esiste soltanto un unico tipo di norma non imperativa. Nella maggior parte dei casi, con tale termine si fa riferimento alle cosiddette norme dispositive o alle classiche norme suppletive. Siffatte norme non imperative servono a colmare le lacune che le parti hanno lasciato nel contratto, omettendo volontariamente o involontariamente di disciplinare taluni aspetti del loro rapporto contrattuale. Tuttavia, esistono anche altri tipi di norme non imperative. Fra di esse vi sono le norme modello, che fungono da ausilio nella redazione del contratto, indicando le possibili soluzioni per quanto concerne il modo in cui le parti possono disciplinare determinate questioni. Queste norme modello sembrano rientrare almeno in due categorie: da un lato, esse possono offrire alle parti un elenco di opzioni, senza impedirne altre (farò riferimento a tali norme come alle norme modello aperte non imperative) e, dall'altro, esse possono limitare la libertà delle parti alle sole opzioni ivi specificate.

34. Infine, è importante rilevare che le normative nazionali in materia di contratti utilizzano tecniche diverse per indicare se determinate norme siano imperative o non imperative, e di quale tipo. Accade frequentemente che tali normative non si pronuncino sulla natura giuridica di una determinata norma e lascino al giudice il compito di precisare tali questioni.

35. La direttiva 86/653 non costituisce un'eccezione alla descrizione che precede. Essa contiene diversi tipi di norme imperative e non imperative e utilizza varie tecniche per descriverne la natura [18].

36. Per quanto riguarda le norme imperative, talune disposizioni della direttiva 86/653 precisano espressamente che non è ammessa alcuna deroga ad opera delle parti [19]. Alcune disposizioni, tuttavia, possiedono un carattere semi imperativo. Esse enunciano norme minime alle quali le parti non possono derogare [20] oppure ammettono deroghe, ma soltanto qualora ciò non avvenga a detrimento dell'agente commerciale [21]. Talune deroghe sono consentite solo dopo l'estinzione del contratto e non possono quindi costituire oggetto di previa negoziazione [22].

37. Per quanto riguarda le norme non imperative, alcune disposizioni della direttiva 86/653 indicano chiaramente che le regole enunciate nelle disposizioni pertinenti sono norme suppletive, che devono essere applicate in assenza di accordo tra le parti sul punto [23].

38. Infine, talune disposizioni della direttiva 86/653 non si pronunciano quanto al loro carattere imperativo o non imperativo [24]. È quanto avviene nel caso dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva, la cui interpretazione è oggetto della presente causa. Infatti, la direttiva 86/653 tace quanto alla natura dell'intero articolo 7.

[18] V., a tal riguardo, conclusioni dell'avvocato generale Léger nella causa Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:230, paragrafi da 81 a 91), e conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, paragrafi 36 e 37).

[19] V. direttiva 86/653, articolo 5 («Le parti non possono derogare agli articoli 3 e 4»); articolo 13, paragrafo 1 («Tale diritto è irrinunciabile»).

[20] V. direttiva 86/653, articolo 15, paragrafo 2 («Le parti non possono concordare termini più brevi»).

[21] V. direttiva 86/653, articolo 10, paragrafo 4 («Non si può derogare mediante accordo ai paragrafi 2 e 3 a detrimento dell'agente commerciale»); articolo 11, paragrafo 3 («Non si può derogare mediante accordo al paragrafo 1 a detrimento dell'agente commerciale»); articolo 12, paragrafo 3 («Non si può derogare mediante accordo ai paragrafi 1 e 2 a detrimento dell'agente commerciale»).

[22] V. direttiva 86/653, articolo 19 («Le parti non possono derogare, prima della scadenza del contratto, agli articoli 17 e 18 a detrimento dell'agente commerciale»).

[23] V. direttiva 86/653, articolo 6, paragrafo 1 [«In assenza di un accordo in proposito fra le parti (...)»]; articolo 15, paragrafo 5 [«A condizione che le parti non abbiano concordato diversamente (...)»].

[24] Oltre all'articolo 7 della direttiva 86/653, ciò vale anche, ad esempio, per gli articoli 8 e 9 e per l'articolo 10, paragrafo 1, della stessa.

2. Interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653

a) Formulazione

39. Ricordo che la questione oggetto della presente causa è se le parti del contratto di agenzia siano autorizzate o meno a escludere l'applicazione della norma contenuta nell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, che attribuisce all'agente commerciale il diritto alla provvigione per operazioni ripetute.

40. A mio avviso, e nonostante l'assenza di indicazioni espresse circa il carattere imperativo o non imperativo dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, la presente causa costituisce uno dei rari esempi in cui la risposta alla questione posta dal giudice del rinvio può essere dedotta dalla formulazione della disposizione di cui si chiede l'interpretazione.

41. Come osservato al paragrafo 4 delle presenti conclusioni, l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 prevede che l'agente commerciale abbia diritto alla provvigione durante il contratto di agenzia:

«a) quando l'operazione è stata conclusa grazie al suo intervento, *o*

b) quando l'operazione è stata conclusa con un terzo che egli aveva precedentemente acquisito come cliente per operazioni dello stesso tipo» [25].

42. Dall'uso del termine «o» in tale disposizione si può dedurre che un agente commerciale può aver diritto a uno dei due tipi di provvigione di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettere a) e b), della direttiva 86/653 [26].

43. A mio avviso, i termini non hanno alcun significato al di fuori del contesto nel quale sono impiegati. La formulazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, che non può quindi essere letto separatamente rispetto all'articolo 7, paragrafo 1, lettera a), della stessa, suggerisce che tale disposizione contiene una norma modello aperta non imperativa (v. paragrafo 33 delle presenti conclusioni).

44. Pertanto, a mio avviso, l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 offre alle parti suggerimenti ai quali esse possono attingere al momento della conclusione del contratto. Il legislatore dell'Unione può aver scelto le due soluzioni elencate poiché si tratta delle modalità più comuni per stabilire una provvigione nel caso dei contratti di agenzia [27]. La scelta tra tali opzioni

[25] Il corsivo è mio. Il termine «o» è utilizzato in altre versioni linguistiche della direttiva 86/653, come le versioni tedesca, spagnola, francese, croata, italiana, portoghese e slovena.

[26] Occorre osservare che l'impiego del termine «o» si rinviene in altre disposizioni della direttiva 86/653, nessuna delle quali è qualificata come imperativa o semi imperativa. V. direttiva 86/653, articolo 7, paragrafo 2; v. anche l'articolo 8 e l'articolo 10, paragrafo 1, della stessa, che possono essere interpretati nel senso che enunciano una norma modello aperta non imperativa. Di converso, talune disposizioni espressamente qualificate, nella direttiva 86/653, come aventi carattere imperativo utilizzano il termine «e»: v. direttiva 86/653, articolo 11, paragrafo 1, e articolo 17, paragrafo 2, lettera a); v. anche articolo 17, paragrafo 3, di tale direttiva, che utilizza i termini «e/o».

[27] Sulle difficoltà che il legislatore deve affrontare nella ricerca del miglior contenuto di norme non imperative, v. Hesselink, citato alla nota 16 delle presenti conclusioni, pagg. da 77 a 83. A tale riguardo, uno dei metodi per individuare una regola adeguata è il metodo sociologico, che prende in considerazione la prassi esistente in relazione a determinati tipi di contratti. La scelta del legislatore può anche esprimere le sue convinzioni per quanto concerne il tipo di norma economicamente più efficiente oppure la norma che riflette un equilibrio adeguato tra gli interessi delle parti in situazioni ordinarie.

risparmia alle parti costi di negoziazione, che sorgono al momento delle trattative [28]. Tuttavia, le parti non sono vincolate a tali norme modello, potendo scegliere liberamente una soluzione diversa.

45. Poiché l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 si limita a offrire alle parti suggerimenti, non soltanto tale disposizione non si qualifica come norma imperativa, ma non può neppure essere intesa come una norma suppletiva non imperativa. Ciò poiché essa non prevede una regola unica per disciplinare il diritto dell'agente commerciale alla provvigione, che potrebbe servire a colmare la lacuna eventualmente lasciata dalle parti nel contratto [29]. Essa offre, piuttosto, una scelta. La separazione operata nell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 fra le lettere a) e b) mediante una «o» rende impossibile, per le parti del contratto di agenzia o per il giudice che sia chiamato a dirimere la controversia tra le parti, ricorrere a tale disposizione senza operare preliminarmente una scelta quanto alle soluzioni da essa proposte.

46. È vero che il termine «o» può talora essere interpretato come «e» [30]. Ciò non avrebbe senso, tuttavia, nel caso dell'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653. Il testo di cui alla lettera b) implica che quanto descritto nella lettera a) si è già verificato: un'operazione è stata conclusa grazie all'intervento diretto dell'agente commerciale. Se è possibile che un agente commerciale ottenga soltanto una provvigione ai sensi della lettera a), sarebbe difficile (ma non impossibile) ipotizzare che un agente commerciale ottenga soltanto una provvigione ai sensi della lettera b) per clienti che l'agente ha «precedentemente acquisito» per il preponente, senza presumere una provvigione per operazioni concluse con tali clienti grazie all'intervento diretto dell'agente ai sensi della lettera a). Se il legislatore dell'Unione avesse inteso creare un diritto alla provvigione ai sensi della lettera b), che implica anche una provvigione ai sensi della lettera a), la scelta di utilizzare due frasi separate dal termine «o» sarebbe un modo bizzarro di esprimerlo.

47. Un'interpretazione che potrebbe consentire di leggere l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 come una frase unica, che attribuisce all'agente commerciale il diritto alla provvigione tanto per le operazioni dirette, quanto per quelle ripetute, richiederebbe, quindi, di trasformare la «o» in una «e», nonché di ignorare il fatto che la lettera b) presuppone la lettera a). Tuttavia, anche in tal caso, siffatta interpretazione non farebbe che trasformare l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 in un'unica norma, senza risolvere la questione se tale norma abbia carattere imperativo o non imperativo.

48. Come dimostrerò, una lettura così forzata della disposizione di cui trattasi non è giustificata da ragioni sistematiche attinenti alla libertà contrattuale, né dagli obiettivi della direttiva 86/653, dalla sua genesi legislativa o dal contesto nel quale si inserisce l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b),

[28] Per quanto riguarda l'importanza delle norme non imperative dal punto di vista della riduzione dei costi di negoziazione, v., ad esempio, Hesselink, citato alla nota 16 delle presenti conclusioni, pag. 46; Storme, M.E., «Freedom of Contract: Mandatory and Non-Mandatory Rules in European Contract Law», *European Review of Private Law*, vol. 15, 2007, pag. 233, in particolare, pagg. da 237 a 238.

[29] Per la stessa ragione, l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 non può essere interpretato, come sostenuto dalla Rigall Arteria Management e dal governo polacco, come una norma semi imperativa, alle quali le parti possono derogare soltanto qualora la deroga sia favorevole all'agente commerciale. Come ho suggerito, la possibilità prevista da tale disposizione costituisce semplicemente una delle opzioni per disciplinare la provvigione dell'agente.

[30] V., come esempio più famoso, sentenza del 12 luglio 2005, Commissione/Francia (C-304/02, EU:C:2005:444, punto 83), nella quale la Corte ha dichiarato che la congiunzione «o» di cui all'ex articolo 228, paragrafo 2, CE (divenuto articolo 260, paragrafo 2, TFUE) non osta all'irrogazione tanto di una somma forfettaria quanto di una penalità per la stessa infrazione del diritto dell'Unione da parte di uno Stato membro.

di tale direttiva [31]. In altri termini, anche questi altri elementi di interpretazione, sui quali mi soffermerò ora, avvalorano la tesi secondo cui l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 dovrebbe essere interpretato come una norma non imperativa.

b) Ragioni sistematiche legate alla libertà contrattuale

49. Secondo una costante giurisprudenza della Corte, le disposizioni del diritto dell'Unione devono essere interpretate alla luce dei diritti fondamentali, che formano parte integrante dei principi generali del diritto di cui la Corte garantisce l'osservanza e che sono ormai iscritti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») [32]. Alla luce di tale esigenza di interpretazione sistematica, rilevo anzitutto che il fatto di considerare l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come una norma non imperativa è conforme al principio della libertà contrattuale.

50. La libertà contrattuale, quale invocata dalla Bank Handlowy e dal governo tedesco, costituisce un principio fondamentale degli ordinamenti giuridici nazionali e dell'Unione. Essa è riconosciuta dall'articolo 16 della Carta come parte della libertà d'impresa [33].

51. I contratti di agenzia sono contratti commerciali (fra imprese) nel senso che sia gli agenti commerciali sia i preponenti sono operatori commerciali [34]. Pertanto, i rapporti commerciali di agenzia sono governati, in linea di principio, dalla libertà contrattuale, che tutela il diritto di entrambe le parti di esercitare un'attività economica. Tale libertà, che include l'autonomia delle parti di determinare le clausole del contratto, non è assoluta e può essere oggetto di limitazioni giustificate che devono, in particolare, essere previste dalla legge ed essere proporzionate, come richiesto dall'articolo 52, paragrafo 1, della Carta [35].

52. Nella presente causa, tuttavia, nessuna disposizione della direttiva 86/653 indica chiaramente che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva mira a limitare la libertà contrattuale.

53. Sebbene la Commissione abbia affermato, in udienza, che obiettivi di interesse generale, segnatamente la tutela degli agenti commerciali in quanto parti deboli del contratto di agenzia, depongono a favore di una limitazione della libertà contrattuale delle parti per quanto concerne la provvigione prevista all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, resta il fatto che tale giustificazione non è prevista dal diritto dell'Unione pertinente in conformità all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta.

[31] Secondo una costante giurisprudenza della Corte, ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto dell'Unione si deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte. V., ad esempio, sentenza del 16 febbraio 2017, Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, punto 27).

[32] V., ad esempio, sentenze del 25 maggio 2016, Meroni (C-559/14, EU:C:2016:349, punto 45), e del 21 dicembre 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punto 70).

[33] V., ad esempio, sentenza del 21 dicembre 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punto 79). Come indicato nelle spiegazioni relative alla Carta, l'articolo 16 della Carta codifica la giurisprudenza della Corte, che ha già riconosciuto la libertà contrattuale come parte del diritto dell'Unione. V., a tal riguardo, sentenze del 18 luglio 2007, Société thermale d'Eugénie-les-Bains (C-277/05, EU:C:2007:440, punto 28), e del 5 ottobre 1999, Spagna/Commissione (C-240/97, EU:C:1999:479, punto 99); v. anche conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa Thelen Technopark Berlin (C-261/20, EU:C:2021:620, paragrafi da 75 a 84).

[34] V. paragrafo 17 delle presenti conclusioni. Secondo la valutazione della direttiva 86/653 effettuata dalla Commissione nel 2015, la maggior parte degli agenti commerciali è costituita da piccole e medie imprese (in prosieguo: «PMI») o da imprenditori individuali, e anche la maggioranza dei preponenti è costituita da PMI.V. relazione REFIT, citata alla nota 10 delle presenti conclusioni, punti 3.2.3 e 6.

[35] Ai sensi dell'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, possono essere apposte limitazioni all'esercizio dei diritti riconosciuti dalla Carta, purché tali limitazioni siano previste dalla legge, rispettino il contenuto essenziale di tali diritti e libertà e, nel rispetto del principio di proporzionalità, siano necessarie e rispondano effettivamente a finalità di interesse generale riconosciute dall'Unione o all'esigenza di proteggere i diritti e le libertà altrui. V., ad esempio, sentenza del 21 dicembre 2021, Bank Melli Iran (C-124/20, EU:C:2021:1035, punto 83).

54. In tali circostanze, nella direttiva 86/653 non vi è alcun fondamento giuridico per interpretare l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di quest'ultima come una norma imperativa o semi imperativa, in assenza di una limitazione debitamente giustificata, conformemente all'articolo 16 e all'articolo 52, paragrafo 1, della Carta, della libertà contrattuale delle parti per quanto concerne la libera scelta del tipo di provvigione.

c) Obiettivi

55. L'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa non è in contrasto con gli obiettivi perseguiti da tale direttiva.

56. La scelta del legislatore dell'Unione di includere disposizioni imperative nella direttiva 86/653 può essere stata influenzata dalla considerazione che gli agenti commerciali sono le parti deboli dei contratti di agenzia. Tuttavia, la tutela degli agenti commerciali non è l'unico obiettivo di tale direttiva, e neppure l'obiettivo principale [36]. In ogni caso, il fatto che preoccupazioni concernenti la posizione di maggiore debolezza degli agenti commerciali abbiano influito sulla scelta di determinate soluzioni durante il processo decisionale non può indurre a ritenere, come suggerito dalla Commissione, che la direttiva 86/653 contenga soltanto norme imperative il cui obiettivo è tutelare gli agenti commerciali.

57. Dal secondo e dal terzo considerando della direttiva 86/653 risulta che l'obiettivo principale di quest'ultima è creare un mercato interno per le agenzie commerciali ed eliminare gli ostacoli alle attività transfrontaliere degli agenti commerciali e dei preponenti [37]. A tal riguardo, come ho menzionato in altre conclusioni [38], un'indicazione della volontà del legislatore dell'Unione oggettivamente verificabile nel diritto dell'Unione è la scelta della base giuridica dell'atto di cui trattasi. La direttiva 86/653 è stata adottata in forza di due basi giuridiche concernenti il mercato interno (v. paragrafo 18 delle presenti conclusioni). Ciò indica che la principale logica sottesa a tale direttiva è l'eliminazione degli ostacoli ai contratti di agenzia transfrontalieri [39].

58. Tale obiettivo è raggiunto eliminando «le differenze tra le legislazioni nazionali», individuate nel secondo considerando della direttiva 86/653 come il principale ostacolo. Offrire alle parti di un contratto di agenzia un insieme di norme armonizzate (imperative, semi imperative, suppletive o modello) in tutta l'Unione è, quindi, il metodo scelto dal legislatore dell'Unione per facilitare la conclusione di contratti di agenzia transfrontalieri da parte di agenti commerciali e preponenti in Stati membri diversi [40].

[36] V., ad esempio, sentenza del 3 dicembre 2015, Quenon K (C-338/14, EU:C:2015:795, punto 23); del 16 febbraio 2017, Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2017:129, punto 29); e del 16 settembre 2021, *The Software Incubator* (C-410/19, EU:C:2021:742, punto 48).

[37] Il secondo ed il terzo considerando della direttiva 86/653 sono formulati come segue:
«considerando che le differenze tra le legislazioni nazionali in materia di rappresentanza commerciale influenzano sensibilmente all'interno della Comunità le condizioni di concorrenza e l'esercizio della professione e possono pregiudicare il livello di protezione degli agenti commerciali nelle loro relazioni con il loro preponente, nonché la sicurezza delle operazioni commerciali; che d'altro canto, tali differenze sono di natura tale da ostacolare sensibilmente la stesura ed il funzionamento dei contratti di rappresentanza commerciale tra un preponente ed un agente commerciale, stabiliti in Stati membri diversi;
considerando che gli scambi di merci tra Stati membri devono effettuarsi in condizioni analoghe e quelle di un mercato unico, il che impone il ravvicinamento dei sistemi giuridici degli Stati membri nella misura necessaria al buon funzionamento di tale mercato comune; che, a questo proposito, le norme in materia di conflitti di leggi, anche se unificate, non eliminano nel campo della rappresentanza commerciale gli inconvenienti denunciati sopra e non dispensano di conseguenza dall'armonizzazione proposta».

[38] V. le mie conclusioni nella causa Commissione/Danimarca (DOP «Feta») (C-159/20, EU:C:2022:198, paragrafo 64).

[39] V., al riguardo, la relazione REFIT, citata alla nota 10 delle presenti conclusioni, punto 3.1.

[40] L'importanza dell'obiettivo del mercato interno perseguito dalla direttiva 86/653 è stata confermata dalla Corte. V., ad esempio, sentenza del 30 aprile 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, punto 17), nella quale la Corte ha dichiarato, statuendo sull'incompatibilità con tale direttiva di norme nazionali in materia di iscrizione degli agenti commerciali, che tali norme erano «tali da ostacolare sensibilmente la conclusione e l'esecuzione di contratti di agenzia tra parti stabilite in Stati membri diversi».

59. Quando si tratta di determinare il contenuto appropriato di norme armonizzate, la tutela degli agenti commerciali in quanto parti deboli dei contratti di agenzia può e dovrebbe essere presa in considerazione dal legislatore dell'Unione [41]. Ciò non significa, tuttavia, che siffatta tutela sia un obiettivo autonomo della direttiva 86/653, né che possa esserlo, alla luce dell'attuale ripartizione delle competenze tra l'Unione e i suoi Stati membri [42].

60. La Corte ha riconosciuto l'adeguata tutela degli agenti commerciali come un legittimo interesse [43]. Pertanto, la tutela degli agenti commerciali costituisce uno degli obiettivi alla base dell'impianto della direttiva 86/653.

61. Tutelare la posizione più debole degli agenti serve a ripristinare l'equilibrio economico nei rapporti giuridici tra agenti commerciali e preponenti [44]. Un intervento legislativo s'impone, quindi, nelle situazioni in cui il legislatore ritiene che vi sia un importante fallimento del mercato [45].

62. Il governo polacco e il giudice del rinvio ritengono che detto fallimento caratterizzi il mercato delle agenzie commerciali in Polonia. Essi hanno osservato che tale mercato è contraddistinto da un'asimmetria, poiché i preponenti sono in grado di offrire contratti tipo agli agenti senza garantire loro la possibilità di negoziare le condizioni contrattuali.

63. Sebbene questa possa essere una caratteristica del mercato delle agenzie commerciali in Polonia o, quantomeno, di tale mercato nel settore dei servizi finanziari, la direttiva 86/653 non può essere interpretata unicamente in funzione del mercato di uno Stato membro. Pertanto, è possibile ritenere che, se il legislatore dell'Unione avesse constatato siffatta asimmetria fra il potere di negoziazione degli agenti commerciali e quello dei preponenti in tutta l'Unione, l'avrebbe affrontata in modo adeguato. Viene alla mente, ad esempio, la nullità di clausole contrattuali non negoziate che comportano uno squilibrio notevole. Siffatta soluzione, e potrebbero esservene altre, sarebbe meno restrittiva della libertà contrattuale rispetto a una norma imperativa che impedisce alle parti di negoziare il tipo di provvigione.

64. Inoltre, come osservato dal governo tedesco, i sistemi giuridici degli Stati membri prevedono principi che offrono una tutela generale delle parti del contratto qualora vi sia, tra di esse, uno squilibrio notevole. Siffatte norme si applicherebbero agli agenti commerciali in situazioni in cui, ad esempio, essi siano stati privati della provvigione in misura eccessiva.

[41] V., a tal riguardo, direttiva 86/653, quinto considerando, che fa riferimento ai «principi» dell'attuale articolo 151 TFUE in materia di politica sociale nel «procedere ad un'armonizzazione nel progresso della legislazione degli Stati membri concernente gli agenti commerciali».

[42] La possibilità, o addirittura l'obbligo, per il legislatore dell'Unione, di prendere in considerazione questioni differenti (comprese quelle per la cui armonizzazione l'Unione è priva di una competenza autonoma) in sede di adozione di norme relative al ravvicinamento delle legislazioni nazionali, al fine di garantire l'instaurazione e il funzionamento del mercato interno, è stata confermata dalla giurisprudenza della Corte concernente l'attuale articolo 114 TFUE. V., in particolare, sentenza del 5 ottobre 2000, Germania/Parlamento e Consiglio (in prosieguo: la sentenza «Tobacco Advertising») (C-376/98, EU:C:2000:544), o, più recentemente, sentenze del 4 maggio 2016, Polonia/Parlamento e Consiglio (C-358/14, EU:C:2016:323), e del 4 maggio 2016, Philip Morris Brands e a. (C-547/14, EU:C:2016:325).

[43] V., a tal riguardo, sentenze del 17 gennaio 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, punto 22); del 19 aprile 2018, CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, punto 33); e del 17 maggio 2017, ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punto 41); v. anche conclusioni dell'avvocato generale Poiares Maduro nella causa Honyvem Informazioni Commerciali (C-465/04, EU:C:2005:641, paragrafo 31).

[44] V., al riguardo, conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa ERGO Poisťovňa (C-48/16, EU:C:2017:15, paragrafi 36 e 37).

[45] V., a tal riguardo, Weatherill, S., «Why Object to the Harmonization of Private Law by the EC?», *European Review of Private Law*, vol. 12, 2004, pag. 633, in particolare pag. 635. V. anche Zamir, E. e Ayres, I., «A Theory of Mandatory Rules: Typology, Policy, and Design», *Texas Law Review*, vol. 99, 2020, pag. 283, in particolare pag. 292.

65. Inoltre, non si deve dimenticare che la direttiva 86/653 disciplina un'ampia gamma di possibili realtà commerciali, nelle quali gli interessi sia degli agenti commerciali sia dei preponenti possono divergere [46]. Interpretare l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come una norma imperativa potrebbe non tutelare gli agenti commerciali in determinati tipi di rapporti di agenzia. Tuttavia, se tale disposizione dovesse essere ritenuta una norma imperativa, essa impedirebbe agli agenti commerciali e ai preponenti di trovare la soluzione più adeguata nel loro contratto.

66. Pertanto, interpretare l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come una norma imperativa non contribuisce necessariamente alla tutela degli agenti commerciali e, come indicato dalla Bank Handlowy, potrebbe perturbare il funzionamento del mercato delle agenzie commerciali. I preponenti che non abbiano preso in considerazione, nei loro calcoli, la necessità di pagare le provvigioni in questione potrebbero ricorrere ad altre soluzioni, quali, ad esempio, la riduzione della percentuale della provvigione di base, la limitazione o l'esclusione del rimborso, da parte del preponente, delle spese sostenute dagli agenti commerciali o di altri elementi della retribuzione, oppure la scelta di cessare di avvalersi di agenti commerciali.

67. Infine e soprattutto, occorre altresì sottolineare che gli agenti commerciali sono tutelati non soltanto da norme imperative, ma anche dalla certezza del diritto [47] introdotta dalle norme armonizzate [48]. Il chiarimento della natura dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 contribuirà quindi agli obiettivi perseguiti da tale direttiva, a prescindere dal fatto che tale disposizione sia intesa come imperativa o non imperativa.

d) Genesi legislativa

68. Anche la genesi legislativa dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 depone a favore dell'interpretazione di tale disposizione come non imperativa.

69. Come illustrato dalla giurisprudenza relativa alla direttiva 86/653 [49], la Corte ha ritenuto utile ricorrere alla genesi legislativa di un atto dell'Unione per individuare la volontà del legislatore dell'Unione sottesa a tale atto o a una sua determinata disposizione. Ciò vale, in particolare, qualora sia stata apportata una modifica alla disposizione di cui trattasi nel corso del processo decisionale, dalla quale si può dedurre l'intenzione del legislatore dell'Unione, come nel caso di specie.

[46] V., al riguardo, sentenza del 4 giugno 2020, Trendsetteuse (C-828/18, EU:C:2020:438, punto 30).

[47] V., a tal riguardo, sentenza del 26 marzo 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, punto 31).

[48] Per posizioni che confermano che l'armonizzazione può essere realizzata anche attraverso norme non imperative, v., ad esempio, Hesselink, citato alla nota 16 delle presenti conclusioni; Storme, citato alla nota 28 delle presenti conclusioni; Gutman, K., *The Constitutional Foundations of European Contract Law: A Comparative Analysis*, Oxford University Press, Oxford, 2014.

[49] V., a tal riguardo, sentenze del 30 aprile 1998, Bellone (C-215/97, EU:C:1998:189, punti 11 e 16), e del 28 ottobre 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punto 40); ordinanza del 6 marzo 2003, Abbey Life Assurance (C-449/01, non pubblicata, EU:C:2003:133, punto 15). V. anche, in particolare, conclusioni dell'avvocato generale Wahl nella causa Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:503, paragrafo 39), e conclusioni dell'avvocato generale Szpunar nella causa Agro Foreign Trade & Agency (C-507/15, EU:C:2016:809, paragrafi 48 e 54).

70. Nella proposta iniziale della Commissione [50], l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 86/653 figurava come progetto di articolo 12, paragrafo 1 [51]. Quest'ultima disposizione era inserita in un elenco specifico di disposizioni imperative della proposta di direttiva contenuto nel progetto di articolo 35, a norma del quale «è nulla ogni clausola contrattuale mediante la quale le parti fanno deroga a detrimento dell'agente alle disposizioni enumerate qui di seguito» [52].

71. Nel suo parere sulla proposta [53], il Comitato economico e sociale europeo ha sottolineato, in particolare, che il progetto di articolo 35 era fondamentale per tutta la disciplina giuridica, poiché stabiliva il contenuto ed i limiti della volontà delle parti contraenti nel rapporto di agenzia commerciale, e doveva quindi essere mantenuto nella proposta di direttiva.

72. Di converso, nella sua prima lettura della proposta [54], il Parlamento ha ritenuto che il lungo elenco di disposizioni imperative contenute nel progetto di articolo 35 rendesse troppo rigida la proposta di direttiva e ha chiesto la riformulazione di tale disposizione.

73. Di conseguenza, nella proposta modificata della Commissione [55], il progetto di articolo 35 è stato «ridotto al fine di garantire maggiore flessibilità» e numerose disposizioni sono state soppresse. Così, l'elenco delle disposizioni imperative contenute nella versione modificata di tale disposizione menzionava, in particolare, la provvigione di cui alla lettera a) del progetto di articolo 12, paragrafo 1, e non più quella di cui alle altre lettere, ivi compresa la provvigione per operazioni ripetute di cui alla lettera b) di tale disposizione [56].

[50] V. Commissione, Parità dei diritti degli agenti commerciali. Proposta di direttiva del Consiglio relativa al coordinamento delle legislazioni degli Stati membri per quanto riguarda gli agenti ed i rappresentanti di commercio (indipendenti), COM(76) 670, del 13 dicembre 1976 (in prosieguo: la «proposta»).

[51] Il progetto di articolo 12, paragrafo 1, disponeva quanto segue: «Per un affare concluso durante il rapporto contrattuale, l'agente commerciale ha diritto ad una provvigione:
a) quando la conclusione dell'operazione è dovuta all'intervento dell'agente di commercio, o
b) quando l'affare è stato concluso con un cliente con il quale l'agente aveva precedentemente negoziato o concluso un affare che rientrava nel contratto di agenzia, oppure
c) quando l'agente di commercio ha la rappresentanza per una zona determinata o presso un gruppo determinato di persone e l'affare è stato concluso in tale zona o con una persona appartenente a tale gruppo, anche se l'affare non è stato promosso o concluso dall'agente». V. proposta, citata alla nota 50 delle presenti conclusioni, pag. 10.

[52] V. proposta, citata alla nota 50 delle presenti conclusioni, progetto di articolo 35, paragrafo 1, pag. 16, e commento, pagg. 25 e 26.

[53] V. Comitato economico e sociale, parere in merito ad una proposta di direttiva del Consiglio relativa al coordinamento delle legislazioni degli Stati membri per quanto riguarda gli agenti ed i rappresentanti di commercio (indipendenti), 24 novembre 1977 (GU 1978, C 59, pag. 31), punti da 2.9.6 a 2.9.8.

[54] V. Parlamento europeo, relazione sulla proposta della Commissione delle Comunità europee (doc. 514/76) concernente una direttiva relativa al coordinamento delle legislazioni degli Stati membri per quanto riguarda gli agenti e i rappresentanti di commercio (indipendenti), motivazione, documento 222/78, del 27 luglio 1978, punti 110 e 111, e risoluzione recante il parere del Parlamento europeo sulla proposta della Commissione delle Comunità europee al Consiglio concernente una direttiva relativa al coordinamento delle legislazioni degli Stati membri per quanto riguarda gli agenti e i rappresentanti di commercio (indipendenti), del 12 settembre 1978 (GU 1978, C 239, pag. 18), punto 17.

[55] V. Commissione, modifica della proposta di direttiva del Consiglio relativa al coordinamento dei diritti degli Stati membri concernenti gli agenti e i rappresentanti di commercio (indipendenti), COM (78) 773 final, del 22 gennaio 1979 (in prosieguo: la «proposta modificata»), relazione, pagg. da 8 a 9, e progetto di articolo 35, paragrafo 1, pag. 21.

[56] Nella proposta modificata della Commissione, il progetto di articolo 12, paragrafo 1, è rimasto immutato, fatta eccezione per la lettera b), che è stata modificata come segue: «quando l'affare è stato concluso con un cliente *che l'agente si era precedentemente procurato per affari dello stesso tipo*». V. proposta modificata, citata alla nota 55 delle presenti conclusioni, relazione, pag. 4, e progetto di articolo 12, paragrafo 1, pagg. 10 e 11.

74. Nel corso del processo decisionale è stato convenuto di sopprimere il riferimento alla lettera a) del progetto di articolo 12, paragrafo 1, dall'elenco delle disposizioni imperative contenuto nel progetto di articolo 35 [57]. In ultima istanza, è stato deciso di sopprimere il progetto di articolo 35 e di precisare, invece, il carattere imperativo delle disposizioni contenute nella proposta di direttiva nei rispettivi articoli [58]. Tale approccio è stato mantenuto nella versione finale della direttiva 86/653 [59].

75. Di conseguenza, dalla soppressione della disposizione corrispondente all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 dall'elenco delle disposizioni imperative contenute nel progetto di articolo 35 e dall'accordo concernente la qualificazione delle disposizioni di tale direttiva come norme imperative negli articoli interessati, si può dedurre che, in mancanza di indicazioni espresse in tal senso, il legislatore dell'Unione non ha inteso conferire all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 carattere imperativo [60].

76. A tal riguardo, non mi convincono gli argomenti addotti dalla Rigall Arteria Management, dal governo polacco e dalla Commissione, i quali contestano, in sostanza, la rilevanza della genesi legislativa della direttiva 86/653, a causa delle notevoli modifiche inserite nel testo definitivo di tale direttiva rispetto alle proposte della Commissione e del fatto che il legislatore dell'Unione ha seguito un approccio diverso nell'articolo 6 della direttiva 86/653, che essi ritengono deporre a favore dell'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva come norma imperativa.

77. È vero che numerose disposizioni contenute nella proposta originaria e nella proposta modificata della Commissione non figurano nella direttiva 86/653. Tuttavia, in entrambi tali proposte erano contenute disposizioni corrispondenti all'articolo 6 della direttiva 86/653 [61]. Inoltre, il fatto che il testo dell'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653 non figurasse in tali

[57] V., a tal riguardo, documento del Consiglio 6877/80, del 6 maggio 1980, pag. 16. Occorre rilevare che, come indicato in taluni documenti istituzionali adottati in precedenza, la maggioranza delle delegazioni degli Stati membri era a favore del carattere non imperativo del progetto di articolo 12, mentre la Commissione riteneva che esso avesse carattere imperativo, fatte salve deroghe, ove opportuno. V. documento del Consiglio 7527/81, del 23 giugno 1981, pag. 4. In seguito, con la soppressione del progetto di articolo 35, è emerso che la maggioranza delle delegazioni degli Stati membri era favorevole alla designazione del progetto di articolo 12, paragrafo 1, lettera a), come disposizione imperativa. V., ad esempio, documento del Consiglio 7381/83, del 9 giugno 1983, pag. 8, nota 4; documento del Consiglio 7379/86, del 4 giugno 1986, pag. 8 nota 6. Tuttavia, tale proposta non è stata accolta nella versione finale della direttiva 86/653.

[58] V., a tal riguardo, documento del Consiglio 5442/82, del 10 marzo 1982, pag. 2; documento del Consiglio 7013/83, del 18 maggio 1983, pag. 5; documento del Consiglio 7778/83, del 17 giugno 1983, pag. 9; documento del Consiglio 7379/86, del 4 giugno 1986, pag. 22.

[59] Inoltre, all'epoca vi è stata la proposta di alcuni Stati membri (segnatamente del Regno di Danimarca, sostenuto dalla Repubblica federale di Germania, dal Regno dei Paesi Bassi e dal Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord) di inserire nella proposta di direttiva una disposizione intesa ad affermare la libertà contrattuale e a chiarire, in tal modo, che, laddove una specifica disposizione della direttiva proposta non fosse qualificata come norma imperativa, le parti erano libere di derogarvi. Detta proposta non è stata inserita nel testo definitivo. V., a tal riguardo, documento del Consiglio 7013/83, del 18 maggio 1983, pag. 5; documento del Consiglio 7251/83, del 14 giugno 1983, pag. 7.

[60] Occorre rilevare che, per quanto riguarda il contesto storico in cui si inserisce la direttiva 86/653, la convenzione del Benelux sul contratto di agenzia commerciale, firmata a L'Aia il 26 novembre 1973, ma mai entrata in vigore a causa della mancata ratifica da parte del Regno del Belgio e del Granducato di Lussemburgo, ha costituito la base delle discussioni nel processo decisionale concernente tale direttiva. L'articolo 5, paragrafo 1, di tale convenzione, la cui redazione era simile a quella del progetto di articolo 12, paragrafo 1, della proposta originaria e della proposta modificata della Commissione, non era menzionato nell'elenco specifico delle disposizioni imperative contenuto nell'articolo 19 della convenzione.

[61] V. proposta, citata alla nota 50 delle presenti conclusioni, progetto di articolo 11, pag. 10, e commento, pag. 20. Il paragrafo 1 del progetto di articolo 11 corrisponde ampiamente all'articolo 6, paragrafo 2, della direttiva 86/653, mentre il paragrafo 2 dello stesso corrisponde ampiamente all'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653; il paragrafo 3 di tale progetto di articolo, che non figura nella direttiva 86/653, prevedeva quanto segue: «I contratti di agenzia che escludono la retribuzione dell'agente sono nulli». V. anche proposta modificata, citata alla nota 55 delle presenti conclusioni, relazione, pag. 3, e progetto di articolo 11, pag. 10 (che aggiunge un riferimento alla retribuzione in natura e modifica l'ordine di alcuni paragrafi).

proposte e che sia stato aggiunto più tardi nel corso del processo decisionale [62] non soppianta né inficia la scelta del legislatore dell'Unione di dichiarare il carattere imperativo delle disposizioni di tale direttiva nei singoli articoli, cosa che non è avvenuta nel caso dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della stessa.

e) Contesto

78. L'interpretazione proposta dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa è coerente con altre disposizioni di tale direttiva.

79. Sulla scia della genesi legislativa della direttiva 86/653 e come rilevato dalla Bank Handlowy, nonché dai governi tedesco e italiano, l'impianto generale di tale direttiva indica che le disposizioni alle quali le parti non possono derogare sono enunciate in modo preciso e dettagliato e il loro carattere imperativo è espressamente dichiarato nell'articolo pertinente. Ciò vale, in particolare, per le disposizioni della direttiva 86/653 contenute nel capitolo III di quest'ultima, relativo alle retribuzioni, come nel caso degli articoli 10, paragrafo 4, 11, paragrafo 3, e 12, paragrafo 3, della stessa. Disposizioni analoghe figurano anche in altri capitoli della direttiva 86/653 [63].

80. Ciò rappresenta un forte indizio del fatto che le norme previste dalla direttiva 86/653 non espressamente dichiarate imperative sono, in via di principio, norme non imperative [64]. Ne consegue che, in assenza di un'indicazione espressa di questo tipo nella direttiva 86/653, l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva dovrebbe essere considerato come una norma non imperativa. Come sottolineato dalla Bank Handlowy, non avrebbe senso che il legislatore dell'Unione abbia previsto una serie di disposizioni imperative espressamente qualificate come tali nella direttiva 86/653 se tutte le disposizioni di tale direttiva avessero carattere imperativo.

81. La Rigall Arteria Management, il governo polacco e la Commissione hanno addotto, a favore dell'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma imperativa, un argomento tratto dall'articolo 6, paragrafo 3, di tale direttiva. Detta disposizione stabilisce che «[g]li articoli da 7 a 12 non si applicano nella misura in cui l'agente commerciale non sia retribuito totalmente o parzialmente mediante provvigione». Da ciò essi deducono che, di converso, gli articoli da 7 a 12 della direttiva 86/653 si applicano imperativamente qualora le parti optino per una provvigione come forma di retribuzione dell'agente commerciale (anche qualora la provvigione costituisca soltanto uno degli elementi della retribuzione). Ciò significherebbe che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 costituisce una norma imperativa allorché gli agenti commerciali siano remunerati mediante provvigione.

82. A mio avviso, tale argomento non è persuasivo. Non posso concordare sul fatto che l'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653 renda applicabile l'articolo 7 di quest'ultima qualora le parti abbiano pattuito una retribuzione mediante provvigione. Tuttavia, il fatto che quest'ultima disposizione sia applicabile non la trasforma in una norma imperativa.

[62] V., a tal riguardo, documento del Consiglio 9253/80, del 13 agosto 1980, pag. 11 (prima lettura); documento del Consiglio 7527/81, del 23 giugno 1981, pag. 3, (seconda lettura); documento del Consiglio 7348/82, del 2 giugno 1982, pagg. 11 e 12 (terza lettura). Infatti, come indicato in taluni documenti istituzionali, la formulazione dell'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653 sembra risultare da alcuni emendamenti proposti dal Regno del Belgio e dalla Repubblica federale di Germania per quanto concerne i progetti di articoli 12 e 13 (corrispondenti agli articoli 7 e 8 della direttiva 86/653). V. documento del Consiglio 6877/80, del 6 maggio 1980, pagg. 15 e 19.

[63] V. direttiva 86/653, articolo 5, articolo 13, paragrafo 1, articolo 15, paragrafo 2, e articolo 19.

[64] V., al riguardo, conclusioni dell'avvocato generale Cosmas nella causa Kontogeorgas (C-104/95, EU:C:1996:274, paragrafo 23, nota 13).

83. Inoltre, come osserva la Bank Handlowy, se l'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653 consente espressamente alle parti di escludere la provvigione come forma di retribuzione dell'agente commerciale, l'esclusione di un tipo di provvigione come la provvigione di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della stessa direttiva sembrerebbe parimenti permessa.

84. L'articolo 6, paragrafo 3, della direttiva 86/653 suggerisce, quindi, che le parti del contratto di agenzia possono decidere liberamente le modalità di remunerazione dell'agente commerciale e che, nel caso in cui optino per una provvigione, possono fare affidamento sulle norme di cui agli articoli da 7 a 12 della direttiva 86/653. Ciò include le norme modello concernenti i possibili tipi di provvigione, quali previsti dall'articolo 7, paragrafo 1, di tale direttiva.

85. L'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa non è quindi in contrasto con l'articolo 6, paragrafo 3, della stessa.

86. Inoltre, per sostenere il carattere imperativo dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653, la Rigall Arteria Management ha dedotto un argomento vertente sugli articoli da 17 a 19 della stessa, ai sensi del quale se il diritto alla provvigione per operazioni ripetute non fosse imperativo, ciò potrebbe incidere sull'importo dell'indennità o della riparazione cui gli agenti commerciali hanno diritto, sulla base dell'articolo 17 della direttiva, dopo l'estinzione del contratto di agenzia. Poiché l'articolo 19 della direttiva 86/653 vieta di derogare agli articoli 17 e 18 di quest'ultima a detrimento dell'agente commerciale, si sostiene, in sostanza, che interpretare l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva come norma non imperativa pregiudicherebbe il carattere semi imperativo degli articoli 17 e 18 di tale direttiva [65].

87. Tale argomento non è persuasivo. In primo luogo, come riconosciuto nella giurisprudenza della Corte [66], la determinazione dell'indennità e della riparazione previste dagli articoli 17 e 18 della direttiva 86/653 è operata sulla base di tutte le circostanze che caratterizzano il singolo rapporto di agenzia e non dipende esclusivamente dalle provvigioni perse dall'agente commerciale. In secondo luogo, anche se l'importo della provvigione mediamente percepita da un agente potrebbe influenzare l'importo dell'indennità cui gli agenti commerciali hanno diritto dopo l'estinzione del contratto, ciò non incide sulla natura un semi imperativa degli articoli 17 e 18 della direttiva 86/653, né suffraga la natura imperativa dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b) di detta direttiva.

88. L'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa, pertanto, non è in contrasto con gli articoli da 17 a 19 della stessa.

89. Infine, la Rigall Arteria Management, il governo polacco e la Commissione sostengono che sarebbe illogico che il legislatore dell'Unione avesse subordinato all'accordo delle parti talune condizioni concernenti il diritto alla provvigione, ma non altre, quali le regole relative all'estinzione del diritto dell'agente commerciale alla provvigione, previste all'articolo 11 della direttiva 86/653.

[65] È importante rilevare che la Corte ha fondato le sue conclusioni circa il carattere imperativo degli articoli 17 e 18 della direttiva 86/653 sulla disposizione espressa dell'articolo 19 di quest'ultima, che vieta di derogare a tali disposizioni a detrimento dell'agente commerciale. V. sentenza del 9 novembre 2000, Ingmar (C-381/98, EU:C:2000:605, in particolare punti da 21 a 24); v. anche a tal riguardo, sentenze del 17 ottobre 2013, Unamar (C-184/12, EU:C:2013:663, punto 40), e del 19 aprile 2018, CMR (C-645/16, EU:C:2018:262, punti 32 e da 34 a 36).

[66] V., per quanto riguarda l'articolo 17 della direttiva 86/653, sentenze del 26 marzo 2009, Semen (C-348/07, EU:C:2009:195, punti 19 e 20); del 28 ottobre 2010, Volvo Car Germany (C-203/09, EU:C:2010:647, punto 44); del 3 dicembre 2015, Quenon K. (C-338/14, EU:C:2015:795, punto 28); e del 7 aprile 2016, Marchon Germany (C-315/14, EU:C:2016:211, punto 27). V. anche Commissione, relazione sull'applicazione dell'articolo 17 della direttiva del Consiglio relativa al coordinamento dei diritti degli Stati membri concernenti gli agenti commerciali indipendenti (86/653/CEE), COM(96) 364 final, del 23 luglio 1996, in particolare pagg. da 2 a 4.

90. Occorre, in primo luogo, precisare che la questione del momento in cui sorge o si estingue il diritto alla provvigione è rilevante soltanto se, in primis, tale diritto esiste. Non vi è alcuna ragione per rendere obbligatorio un tipo di provvigione soltanto perché esistono norme imperative in materia di estinzione del diritto alla provvigione, una volta che tale un diritto è stato pattuito.

91. In secondo luogo, nella giurisprudenza [67] la Corte ha stabilito che l'articolo 7 della direttiva 86/653 dovrebbe essere interpretato alla luce degli articoli 10 e 11 di tale direttiva, che disciplinano, in generale, il momento in cui il diritto alla provvigione dell'agente commerciale sorge e si estingue. Tuttavia, occorre rilevare che, in tale giurisprudenza, il carattere imperativo dell'articolo 7 della direttiva 86/653 non era in discussione. Inoltre, queste ultime disposizioni contengono indicazioni espresse negli articoli 10, paragrafo 4, e 11, paragrafo 3, di tale direttiva, che vietano alle parti di derogare alle norme pertinenti a detrimento dell'agente commerciale. Ciò non si verifica nel caso dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), di tale direttiva.

92. L'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa, dunque, non si pone in contrasto con gli articoli 10 o 11 della stessa.

93. Prima di concludere, occorre aggiungere che, secondo le informazioni di cui dispone la Corte, l'interpretazione dell'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 come norma non imperativa è conforme all'approccio adottato nel diritto e nella giurisprudenza di numerosi Stati membri, quali la Germania [68], l'Italia, l'Austria, la Polonia [69] e altri [70]. Siffatta interpretazione è altresì corroborata da una serie di contributi dottrinali [71], nonché da taluni gruppi di ricerca che si occupano di diritto privato europeo [72].

[67] V., a tal riguardo, sentenze del 17 gennaio 2008, Chevassus-Marche (C-19/07, EU:C:2008:23, punti da 17 a 21), e del 17 maggio 2017, ERGO Poist'ovňa (C-48/16, EU:C:2017:377, punto 40).

[68] Come osserva il governo tedesco, la giurisprudenza tedesca ha confermato che le disposizioni della normativa tedesca che recepiscono l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 sono considerate prive di carattere imperativo.

[69] A tal riguardo, la Rigall Arteria Management e la Bank Handlowy sostengono che la posizione dominante, nella giurisprudenza polacca, è quella secondo cui l'articolo 761, paragrafo 1, del codice civile non è una norma imperativa, mentre la Rigall Arteria Management evidenzia una divergenza di opinioni nella dottrina giuridica, e il governo polacco sottolinea che, come risulta dalla decisione di rinvio, il Sąd Najwyższy (Corte suprema) si pronuncerà a tale riguardo, per la prima volta, nella presente causa.

[70] Occorre rilevare che, nelle loro osservazioni scritte, la Rigall Arteria Management menziona tre Stati membri (Germania, Austria e Polonia) nei quali le disposizioni nazionali che recepiscono l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 sono apparentemente considerate non imperative, e uno Stato membro (Belgio) nel quale sembrano dotate di carattere imperativo, mentre la Bank Handlowy fa riferimento a sette Stati membri (Repubblica ceca, Germania, Italia, Austria, Polonia, Finlandia e Svezia) in cui tali disposizioni sono apparentemente considerate non imperative. V., più ampiamente, a tal riguardo, Bogaert, G. e Lohmann, U. (a cura di), *Commercial Agency and Distribution Agreements: Law and Practice in the Member States of the European Union*, terza edizione, Kluwer, L'Aia, 2000, pagg. da 67 a 676.

[71] In gran parte della dottrina giuridica, le norme di cui all'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 sono considerate non imperative. V., ad esempio, Crahay, P., «La directive européenne relative aux agents commerciaux indépendents», *Tijdschrift voor Belgish Handelsrecht/Revue de droit commercial belge*, vol. 10, 1987, pag. 564, in particolare pagg. da 576 a 580; Saintier e Scholes, citati alla nota 3 delle presenti conclusioni, pagg. 109 e da 115 a 118; Randolph, F. e Davey, J., *The European Law of Commercial Agency*, terza edizione, Hart, Oxford, 2010, pagg. da 79 a 80; Singleton, citato alla nota 3 delle presenti conclusioni, pag. 98. Vi sono, tuttavia, anche altri punti di vista. Ad esempio, de Theux, A., *Le statut européen de l'agent commercial: Approche critique de droit comparé*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1992, pagg. da 116 a 117 e da 357 a 365, sostiene che tali norme dovrebbero essere considerate semi imperative; v. anche Rott-Pietrzyk, E. e Grochowski, M., «Prowizja agenta w czasie trwania umowy (imperatywny czy dyspozytywny charakter regulacji i wynikające z tego konsekwencje)», *Transformacje Prawa Prywatnego*, 2018, pag. 73, secondo i quali, come osservato dalla Rigall Arteria Management, l'articolo 761, paragrafo 1, del codice civile dovrebbe essere inteso come norma imperativa.

[72] Occorre rilevare che, come indicato dalla Rigall Arteria Management, all'interno della dottrina che si occupa di diritto privato europeo, il lavoro di un gruppo di ricerca sembra considerare le norme di cui trattasi, concernenti la provvigione, come norme imperative [v. Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles), Contract II: General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services*, Sellier, Monaco di Baviera, 2009, Article 7:H-02: Mandatory Nature, pag. 36). Tuttavia, il lavoro di altri gruppi di ricerca in tale contesto sembra adottare una posizione diversa e non si esprime, quindi, nel senso del carattere imperativo di siffatte norme (v., a tal riguardo, Hesselink, M.W. e a. (a cura di), *Principles of European Law, Commercial Agency, Franchise and Distribution Contracts*, Sellier, Monaco di Baviera, 2006, pagg. da 93 a 95 e da 173 a 177; von Bar, C. e Clive, E. (a cura di), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*, edizione integrale, vol. 3, Sellier, Monaco di Baviera, 2009, pagg. da 2282 a 2283 e da 2349 a 2353).

94. Di conseguenza, sulla base di tutti i motivi sopra esposti, ritengo che l'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653 debba essere inteso come norma non imperativa e possa, quindi, essere modificato o escluso dalle parti del contratto di agenzia.

V. Conclusione

95. Alla luce delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di rispondere alla questione pregiudiziale posta dal Sąd Najwyższy (Corte suprema, Polonia) nei seguenti termini:

L'articolo 7, paragrafo 1, lettera b), della direttiva 86/653/CEE del Consiglio, del 18 dicembre 1986, relativa al coordinamento dei diritti degli Stati Membri concernenti gli agenti commerciali indipendenti deve essere interpretato nel senso che il diritto di un agente commerciale alla provvigione di cui a tale disposizione può essere modificato o escluso nel contratto.