

C'è chi²² ha criticato tale conclusione in quanto non sarebbe compatibile con la nutrita serie di obbligazioni che — ancor prima dei negozi particolari di cessione — fanno capo al cedente e pertanto dovrebbe trattarsi di un preliminare.

Io stesso avevo riconosciuto che il contratto mira «non solo a vincolare reciprocamente le parti a non allontanarsi dalla disciplina tra loro concordata, ogni qual volta esse stipulino i singoli negozi particolari, ma le impegna altresì alla stipula di tali negozi²³»; ma non mi pare che le due opinioni, del preliminare e del contratto normativo, siano in contrapposizione, in quanto su un contratto normativo può benissimo innestarsi un preliminare, e ciò quando le parti, oltre che a concordare il contenuto di futuri contratti, si obbligano anche a stipularli²⁴.

Si può dunque concludere che nel caso di una convenzione di *factoring*, quale esso è oggi attuato dalla prassi italiana, siamo in presenza di un contratto normativo e preliminare allo stesso tempo²⁵.

3. LA CESSIONE DEI CREDITI QUALE STRUMENTO PER LA SUA REALIZZAZIONE

Gli interessi economici che perseguono sia il *factor* che l'impresa cliente sono raggiungibili con vari strumenti giuridici²⁶; la scelta fra l'uno e l'altro dipende da una serie di fattori, tutti riferibili però al diverso grado di utilizzabilità dello strumento prescelto ai fini della realizzazione del rapporto di *factoring* (rapidità, semplificazione delle procedure, minimizzazione dei costi, sicurezza, ecc.). Il mix di tutti questi elementi di valutazione conduce alla scelta di quello considerato più consono.

Si spiega così perché in Francia si sia scartata la strada della cessione dei crediti, posto che l'art. 1690 Code Napoléon richiede la notifica delle singole cessioni a mezzo ufficiale giudiziario, optando per lo strumento della surro-

gazione²⁷ e, con legge 2 gennaio 1981, rendendo possibile la girata del *bordereau* dei crediti, mentre in Belgio la possibilità di girare le fatture ha fatto preferire — seppure con non totale soddisfazione²⁸ — questo agli altri due strumenti.

In Italia, non essendo girabile la fattura, non essendo stata presa in considerazione la surrogazione perché collegata temporalmente al pagamento²⁹, la realizzazione degli interessi perseguiti tramite e dedotti nel contratto di *factoring* è stata affidata all'istituto della cessione del credito che benché appaia vestito troppo stretto non presenta oggi alternative percorribili. Un altro istituto, quello del pegno su crediti, che pure è stato proposto per superare ostacoli formali derivanti dalla cessione del credito o per ragioni fiscali, non sembra destinato a grande successo³⁰.

Stando così le cose, in questa sede si farà un rinvio alla disciplina generale sulla cessione dei crediti³¹, per cui mi rimane solo da vedere se la stessa è adeguata al perseguimento degli obiettivi che si vogliono raggiungere col *factoring*, quali sforzi interpretativi debbano farsi, quali problemi differenziali rimangano da risolvere e se sia auspicabile l'intervento del legislatore³².

4. VALIDITÀ ED EFFICACIA DELLE CESSIONI NEI RAPPORTI FRA CEDENTE E FACTOR

La presenza di un contratto di *factoring* non richiede alcuna modifica ai principi generali stabiliti nel nostro codice civile, talché si deve affermare che per la validità e l'efficacia delle cessioni nei rapporti interni fra le parti non sono prescritti adempimenti particolari o formalità speciali³³.

Quanto al momento in cui la titolarità del credito passa dal cedente al *factor* si è sostenuto che dipende dalla configurazione che si ritiene di dover dare al contratto di *factoring*: per chi vi vede un preliminare di cessione di crediti futuri l'effetto traslativo si verificherebbe al momento della conclusione dei singoli contratti definitivi; per chi ritenga il contratto di *factoring* come una cessione immediata di crediti futuri l'effetto traslativo si produrrebbe automaticamente nel momento stesso in cui il credito viene ad esistenza³⁴.

Nell'uno come nell'altro caso, il trasferimento del credito prescinde dalla comunicazione al ceduto non solo quanto alla sua validità ma anche quanto all'efficacia nei confronti di quest'ultimo, potendo il *factor* pretendere alla scadenza il pagamento dal debitore purché dimostri di essere titolare del credito. Il *factor* dovrà però guardarsi dal rischio che il debitore, in mancanza di comunicazione, paghi il creditore originario con effetto liberatorio (art. 1264).

Il contratto di *factoring* prevede varie clausole per eliminare tale rischio, la più frequente delle quali consiste nell'obbligo assunto dal cedente di stampare sulle fatture da inviare ai clienti l'avvertimento che il pagamento è liberatorio solo se effettuato a mani del *factor*³⁵.

Il problema dell'efficacia nei confronti del debitore ceduto presenta due aspetti. Quanto al momento traslativo del credito, esso non può non essere unitario e pertanto da riferirsi — se il credito è già in esistenza — all'intervenuto consenso fra le parti³⁶.

Quanto alle modalità perché il trasferimento produca efficacia nei confronti dei terzi, si tratta di uno dei punti più scottanti dovuti finora affrontare in tema di *factoring*. Dopo una giurisprudenza iniziale che sembrava orientata nel ritenere sufficiente una «notifica non qualificata» (casi *ENEL*³⁷, *DUMONT*³⁸, *AMIDEO*³⁹), abbiamo assistito ad un tentennamento pericoloso del Trib. Milano del 19.7.1973 (casi *BRIXIA* e *M.A.P.*)⁴⁰ il quale af-

5. EFFICACIA NEI CONFRONTI DEL DEBITORE CEDUTO ED ECCEZIONI DA QUESTI OPPONIBILI

Il problema dell'efficacia nei confronti del debitore ceduto presenta due aspetti. Quanto al momento traslativo del credito, esso non può non essere unitario e pertanto da riferirsi — se il credito è già in esistenza — all'intervenuto consenso fra le parti³⁶.

Quanto alle modalità perché il trasferimento produca efficacia nei confronti dei terzi, si tratta di uno dei punti più scottanti dovuti finora affrontare in tema di *factoring*. Dopo una giurisprudenza iniziale che sembrava orientata nel ritenere sufficiente una «notifica non qualificata» (casi *ENEL*³⁷, *DUMONT*³⁸, *AMIDEO*³⁹), abbiamo assistito ad un tentennamento pericoloso del Trib. Milano del 19.7.1973 (casi *BRIXIA* e *M.A.P.*)⁴⁰ il quale af-