

*Alma Mater Studiorum – Università di Bologna*

**DOTTORATO DI RICERCA IN  
STATO E PERSONA NEGLI ORDINAMENTI GIURIDICI-  
INDIRIZZO DIRITTO CIVILE**

**Ciclo XXIV**

**Settore Concorsuale di afferenza: 12/A1-DIRITTO PRIVATO**

**Settore Scientifico disciplinare: IUS/01- DIRITTO PRIVATO**

**RETI DI CONTRATTI E RETI DI IMPRESE**

**Presentata da: Dott. Francesca Mollo**

**Coordinatore Dottorato**

**Relatore**

**Chiar.mo Prof. Luigi Balestra**

**Chiar.mo Prof. Daniela Memmo**

**Esame finale anno 2012**

# INDICE

**Premessa.....**

## **CAPITOLO 1**

**Il fenomeno delle reti nella realtà economica.....**

1. Globalizzazione economica.....

1.1. Il ruolo dell'evoluzione tecnologica sui mutamenti economici.....

1.2 Il ruolo dell'informazione nell'attività d'impresa.....

1. 3 Il ruolo del mercato finanziario.....

2. Delocalizzazione della produzione.....

3. Il processo di internazionalizzazione .....

4. La questione del *made in Italy*.....

## **CAPITOLO 2**

## **I modelli di aggregazione nel mercato.....**

1. Tipologie di reti.....
2. Reti orizzontali e verticali.....
3. Le reti complesse.....
4. Le risorse di fiducia degli imprenditori al servizio della rete.....
5. Reti di imprese tra concorrenza e tutela dei consumatori.....
6. Il ruolo dei codici di condotta nelle reti.....

## **CAPITOLO 3**

### **Il dibattito sulla qualificazione giuridica delle reti.....**

#### **Sezione I- La prospettiva societaria: reti e contratti plurilaterali**

1. Le reti e i contratti plurilaterali con comunione di scopo.....
2. Reti e joint ventures.....
3. I consorzi.....
4. I diritti amministrativi dei partecipanti.....

5. Inadempimento dell'aderente alla rete: rinvio.....

## **Sezione II- La prospettiva contrattuale: reti e collegamento contrattuale**

1. Collegamento contrattuale e tutela consumeristica.....

2. Riconoscimento legislativo del collegamento contrattuale e riequilibrio contrattuale.....

3. Le teorie del collegamento contrattuale.....

3.1 Classificazioni del collegamento.....

3.2 Effetti del collegamento.....

4. Collegamento contrattuale e teoria del terzo contratto.....

4.1 Il collegamento contrattuale in fase di produzione: la Subfornitura.....

4.2 Il collegamento contrattuale in fase di distribuzione: il franchising.....

4.3 Le pratiche commerciali tra professionisti.....

## **Sezione III- Il dilemma centrale dell'imputazione della responsabilità della rete**

5 La responsabilità interna.....

6 La responsabilità extracontrattuale della rete.....

7. La responsabilità da inadempimento della rete.....

## **CAPITOLO 4**

### **Il tentativo di soluzione legislativa della disciplina del contratto di rete.....**

#### **Sezione I- Evoluzione normativa della disciplina.....**

1.Dai distretti produttivi alle reti di imprese.....

2.La prima disciplina normativa del contratto di rete.....

3.Il successivo intervento legislativo del D.L. 31 maggio 2010, n. 78.....

4.Il contratto di rete in ambito comunitario.....

#### **Sezione II – I requisiti del contratto di rete**

5. L'accordo delle parti.....

5.1 Le parti contrattuali.....

6. La causa del contratto di rete.....

7. L'oggetto del contratto di rete.....

8. Il programma di rete.....	
8.1 Asseverazione del programma di rete.....	
9. La forma del contratto di rete.....	
10. Elementi accidentali del contratto di rete.....	
11. Natura giuridica del contratto di rete.....	

**Sezione III- Organizzazione e tutela giuridica del contratto di rete**

12. L'organo comune.....	
13. Il patrimonio della rete.....	
14. Il regime di pubblicità del contratto di rete.....	
15. Profili finanziari: l'associazione Retimpresa.....	

**Conclusioni.....**

**BIBLIOGRAFIA.....**

## **Premessa**

Il presente lavoro di ricerca prende le mosse da una premessa di ordine economico. Il fenomeno delle reti di impresa, infatti, nasce dalla realtà economica dei mercati. In tale contesto non può prescindere dal delineare un quadro della situazione- anche di crisi- congiunturale che ha visto coinvolte specialmente le imprese italiane. In tale prospettiva, si è reso necessario indagare il fenomeno della globalizzazione, con riferimento alle sue origini, caratteristiche e conseguenze. Si è imposta un'analisi delle fonti, anche giuridico- economiche, sul punto. Chiarificatrice si è comunque rivelata la lettura del fondamentale testo di Santini “ *Il commercio. Saggi di economia del diritto*”.

Tra i fenomeni connessi alla globalizzazione si è inteso con particolare approfondire il ruolo dell'evoluzione tecnologia sui mutamenti economici, la globalizzazione finanziaria e finanziarizzazione dell'economia, nonché il fondamentale ruolo dell'informazione nell'attività di impresa.

D'altra parte, si è resa necessaria una ricostruzione in chiave analitica del fenomeno della delocalizzazione della produzione e del decentramento della produzione, per i rilevanti nessi con la parte della ricerca in cui si approfondisce il ruolo del collegamento contrattuale nella fase produttiva e distributiva. L'ultima caratteristica di mercato rilevante ai fini della ricerca,

che ha costituito oggetto di analisi, è l' internazionalizzazione dei mercati stessi, alla base della nascita e dello sviluppo delle reti transnazionali. Tali reti, presentando elementi di estraneità, necessitano di una disciplina di diritto internazionale privato. Sul punto, si è rivelato d'obbligo il richiamo alla *lex mercatoria*.

Di fronte ad una realtà economica di tal sorta, peculiare importanza rivestono i rapporti di fiducia che legano gli imprenditori e si fanno collante delle aggregazioni di cui sopra, anche in prospettiva della trattazione finale dell'aspetto della responsabilità della rete. In tale ottica si è inteso approfondire la tematica delle risorse di fiducia dell'imprenditore al servizio della rete.

Tra di queste, nell'ottica del mercato italiano, primaria importanza assume la questione del *made in Italy*, anche con riferimento alla tematica delle pratiche commerciali scorrette, in particolare sotto il profilo della ingannevolezza.

Dopo un'opportuna quanto necessaria premessa di carattere economico, le reti vengono analizzate dunque sotto il profilo normativo.

Segue l'inquadramento giuridico delle fattispecie, mediante un *focus* sulla normativa di riferimento, succedutasi nel tempo, con relativo commento essenziale.

Ci si intende qui riferire al decreto legge 31 maggio 2010 n. 78, recante "*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*", convertito con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010 n. 122, alla legge 33 del 2009, nonché .alla legge 23 dicembre 2005, n. 266 in materia di distretti produttivi.

Particolare importanza è tributata anche alla prospettiva comunitaria, che attualmente non può che ritenersi coesistente a qualunque analisi giuridica, *a fortiori* in campo lato sensu economico.

Segue una ricostruzione empirica del fenomeno delle reti di impresa, che si è ritenuto opportuno anteporre all'analisi specifica del contratto di rete,

positivizzato nella legge 122 del 2010, al fine di dare maggiore concretezza alla disamina degli elementi dello stesso.

L'esigenza, infatti, di calare il dato normativo nella realtà concreta dell'impresa, è apparsa ineludibile. In tale prospettiva, si analizzano le tipologie di reti di impresa configurabili, tributando la dovuta attenzione alle reti burocratiche, sociali e fiduciarie. Nel contesto della trattazione, trovano spazio pure le reti complesse, che presuppongono un grado di astrazione maggiore, e la tematica della Responsabilità sociale dell'impresa (bilancio sociale d'impresa, certificazione di CRS) nell'ottica di una maggiore competitività sul mercato, che rappresenta in effetti lo "*scopo comune*" perseguito dalle parti nell'adesione alla rete. Un cenno merita pure l'iniziativa *Retimpresa*, di promozione e incentivazione di tali meccanismi di aggregazione.

Segue l'analisi nel dettaglio del contratto di rete. Si è ritenuto opportuno procedere in primo luogo alla disamina dei requisiti essenziali del contratto, secondo l'ordine previsto dall'art. 1325 c.c. (accordo delle parti, causa, oggetto e forma), con l'aggiunta di brevi cenni agli *accidentalia negotii*.

Solo in seconda battuta, si è ritenuto necessario riprendere alcuni punti ritenuti essenziali, e approfonditi in una sezione apposita. Si tratta dell'organo comune, che rappresenta pure un punto di raccordo con la tematica della responsabilità, e la dotazione patrimoniale della rete. E' possibile delineare infatti tre tipi: reti senza patrimonio, reti con fondo consortile, cui si ritiene applicabile la disciplina di cui all'art. 2614 c.c. e reti dotate di un patrimonio reticolare, nella forma di patrimoni destinati ex art. 2447 bis.

Dopo alcuni brevi cenni al regime di pubblicità del contratto di rete, si introduce la tematica della natura dello stesso. La scelta di collocare tale paragrafo al termine della parte dedicata al contratto di rete, risponde all'esigenza di operare un raccordo con il capitolo successivo, in cui ci si sofferma sulla ricostruzione dogmatica del fenomeno.

Si parte dalla ricostruzione dello stesso in termini di contratto plurilaterale- sia esso con comunione di scopo oppure plurilaterale di scambio- per criticare

tale impostazione, non del tutto soddisfacente, in quanto ritenuto remissiva di fronte alla attuale *vis expansiva* del contratto plurilaterale.

Più convincente appare lo schema del collegamento contrattuale, che ha il pregio di preservare l'autonomia e l'indipendenza degli imprenditori aderenti, pur inseriti nel contesto di un'operazione economica unitaria, volta a perseguire uno scopo comune, l' "interesse di rete", considerato meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico ex art. 1322 2.co. c.c. Infatti, il fenomeno del collegamento consente di realizzare l'unitarietà dell'assetto teleologico ed economico delle reti, indipendentemente dall'autonomia strutturale che caratterizza formalmente l'esercizio dell'impresa nel mercato.

A sostegno dell'argomento proposto sta un vivace dibattito giurisprudenziale nonché dottrinale in atto sul collegamento contrattuale, protagonista di un numero indeterminato di fenomeni economici (es. credito al consumo), rivitalizzato peraltro da recenti riconoscimenti legislativi ( da ultimo, se pur in materia diversa, si segnala la disciplina della multiproprietà contenuta nel codice del turismo).

In effetti il contratto ben si presta a disegnare modelli di rete sia con distribuzione simmetrica del potere decisionale, sia con distribuzione asimmetrica, vale a dire con un elevato livello di gerarchia interna.

Se da un lato quindi si sottolinea l'emersione del collegamento, non può d'altra parte non ravvisarsi un'affinità con le ipotesi di collegamento contrattuale in fase di produzione, consistente nel delegare ad un terzo parte della produzione, e nella fase distributiva, per cui la distribuzione avviene attraverso reti di contratti. Costituiscono pertanto oggetto di berve analisi la subfornitura ed il franchising. Proprio a partire da tali figure, si ritiene opportuno approfondire i rapporti interni della rete, analizzando le asimmetrie potenzialmente presenti nella stessa, pur allontanandosi dalle ricostruzioni interpretative che muovono dalla premessa di una equiordinazione delle imprese stesse.

In tale prospettiva, si colloca la trattazione delle pratiche B2b e il c.d. terzo contratto.

Da ultimo, si affronta la materia della responsabilità della rete, impostando il problema sotto due profili: la responsabilità interna ed esterna.

La prima viene risolta sulla base dell'affidamento reciproco maturato da ogni imprenditore. La seconda viene distinta in responsabilità extracontrattuale, ricondotta nella fattispecie all'art. 2050 c.c., e contrattuale, risolvendo il problema della imputazione di responsabilità alla luce della funzione del contratto di rete di far emergere il rapporto tra committenza e imprenditore in ombra, altrimenti destinato a rimanere rapporto meramente di fatto. In alternativa può comunque farsi riferimento comunque alla clausola generale di buona fede, intesa come dovere di comportamento connotato di autonomia e alla luce del rapporto di fiducia creatosi tra gli imprenditori aderenti, che non può non fare emergere dei profili di *culpa in eligendo* dei propri *partners* commerciali.

## 1. Globalizzazione economica

La diffusione del fenomeno delle reti di impresa non può non considerarsi in qualche modo connesso- come risultato ovvero come soluzione alternativa- alla realtà della globalizzazione<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> La dottrina, economica e giuridica, è copiosa sul punto. Vedasi APPADURAI , *Disjuncture and Difference in the Global Cultural Economy*, in: Featherstone (a cura di), *Cultura del consumo e postmodernismo*, Roma, 1990. APPADURAI (1996), *Modernity at Large. Cultural Dimensions of Globalization*, University of Minnesota Press, traduzione italiana *Modernità in polvere*, Meltemi, Roma, 2001; ARTHURW.B. (1988), "Self-reinforcing mechanisms in economics", in: Anderson P.W., Arrow K.J., Pines D., *The Economy as an Evolving Complex System*, Santa Fe Institute, *Studies in the Sciences of Complexity*, Addison-Wesley, Redwood City CA. ;AUGÉ M. (1992), *Non-lieux*, Seuil, Parigi, traduzione italiana *Nonluoghi*. Introduzione a una antropologia della surmodernità, Elèuthera, Milano, 1993; BAUMAN Z. (2007), *Modus vivendi. Inferno e utopia del mondo liquido*, Laterza, Roma-Bari; BECATTINI G. (2000), *Dal distretto industriale allo sviluppo locale. Svolgimento e difesa di un'idea*, Bollati Boringhieri, Torino; BECATTINI G. (2004), *Per un capitalismo dal volto umano. Critica dell'economia apolitica*, Bollati Boringhieri, Torino; BECATTINI G., RULLANI E. (1993), "Sistema locale e mercato globale", *Economia e Politica Industriale* 80, dicembre: 25-48.; BELLINI N. (1993) (a cura di), *Il marketing territoriale. Sfide per l'Italia nella nuova economia*, Angeli, Milano; BETTIOL M., MICELLI M. (2005), "Competitività dei distretti e design: rinnovare le basi della creatività", in: Bettiol M., Micelli S. (a cura di), *Design e creatività nel made in Italy. Proposte per i distretti industriali*, Milano, pp. 105-132; BONOMI A. (2004), "La Città Infinita", in Bonomi A., Abruzzese A. (a cura di), *La città infinita*, Bruno Mondadori, Milano, pp. 13-34; BONOMI A., ABRUZZESE A. (2004) (a cura di), *La città infinita*, Bruno Mondadori, Milano; BONOMI A., RULLANI E. (2005), *Il capitalismo personale. Vite al lavoro*, Einaudi, Torino; BRUSCO S. (1989), *Piccola impresa e distretti industriali*, Rosenberg e Sellier, Torino; CAROLI M. G. (2006), *Il marketing territoriale. Strategie per la competitività sostenibile del territorio*, Angeli, Milano.; CHRISTALLER W. (1933), *Die Zentralen Orte in Süddeutschland*, Fisher Verlag, Jena, traduzione italiana *Le località centrali della Germania meridionale*, Angeli, Milano, 1980; CORÒ G., GRANDINETTI R. (2001), "Industrial districts responses to the network economy: vertical integration versus pluralist global exploration", *Human Systems Management*, n. 20, pp. 189-199; CORÒ G., GRANDINETTI R. (2007), *Strategie di crescita delle medie imprese*, Milano, Ed. Il Sole 24 Ore; CORÒ G., MICELLI S. (2006), *I nuovi distretti produttivi: innovazione*,

---

internazionalizzazione e competitività dei territori, Marsilio, Venezia; DAWKINS R. (1986), *The Blind Watchmaker*, Longman, Londra, traduzione italiana *L'orologiaio cieco. Creazione o evoluzione?*, Rizzoli, Milano, 1988; DE KERCKHOVE D. (1997), *The Connected Intelligence: the Arrival of the Web Society*, Somerville House Books, Toronto; DI BERNARDO B., RULLANI E. (1990), *Il management e le macchine. Teoria evolutiva dell'impresa*, Il Mulino, Bologna; EVANS P., WURSTER T. S. (2000), *Blown to Bits. How the New Economics of Information Transforms Strategies*, Harvard Business School Press, Boston MA, traduzione italiana *Bit Bang. Come la nuova economia dell'informazione trasforma la strategia aziendale*, Edizioni Il Sole 24 Ore, Milano, 2000; FORTIS M. (2006), "Il Made in Italy di fronte alle sfide della globalizzazione", in Zanni L. (a cura di), *Distretti industriali e nuovi scenari competitivi. L'esperienza del distretto orafino aretino*, Angeli, Milano, pp. 15-34.; FORTIS M., QUADRIO CURZIO (a cura di), *Industria e distretti. Un paradigma di perdurante competitività italiana*, Bologna, 2006; FUÀ G., ZACCHIA C. (a cura di), *Industrializzazione senza fratture*, Il Mulino, Bologna, 1983; GAROFOLI G. (2003) (a cura di), *Impresa e territorio*, Il Mulino, Bologna.; GRANDINETTI R. (2003), "Evoluzione dei distretti industriali in una prospettiva knowledge-based", *Foedus*, 6, pp. 3-18.; GRANDINETTI R. (a cura di) (1999), *Il seggiolaio e l'economia globale*, Padova, 1999; GRANDINETTI R., RULLANI E. (1994), "Sunk internationalization: small firms and global knowledge", *Revue d'Economie Industrielle* 67, 10 Trimestre: 238-254. GRANDINETTI R., RULLANI E. (1996), *Impresa transnazionale ed economia globale*, NIS, Roma; KRUGMAN P., VENABLES A.J. (1990), "Integration and the Competitiveness of Peripheral Industry", in: Bliss C., Braga de Macedo J. (a cura di), *Unity with Diversity in the European Economy*, Cambridge U.P., Cambridge (MA); KRUGMAN P., VENABLES A.J. (1995), "Integration, specialization and adjustment", *European Economic Review*, 40. MCLUHAN M. (1964), *Understanding Media*, Mc Graw-Hill, New York, trad. it. *Gli strumenti del comunicare*, Il Saggiatore, Milano 1967. MICELLI S. (2000). *Imprese, reti, comunità*, Etas, Milano; MICELLI S., DI MARIA E. (2000) (a cura di), *Distretti industriali e tecnologie di rete: progettare la convergenza*, Angeli, Milano; MICELLI S., FINOTTO V. (2005), "Il ruolo strategico del design nella competitività di impresa", in: Bettiol M., Micelli S. (a cura di), *Design e creatività nel made in Italy. Proposte per i distretti industriali*, Bruno Mondadori, Milano, pp. 3-44; PORTER M.E. (1989), *The Competitive Advantage of Nations*, The Free Press, New York, trad. it. *Il vantaggio competitivo delle nazioni*, Mondadori, Milano, 1991; PLECHERO M., RULLANI E. (2007), *Innovare. Re-inventare il made in Italy*, Egea, Milano; PRANDSTRALLER F., RULLANI E. (2009), *Creatività in rete. L'uso strategico delle ICT per la nuova economia dei servizi*, Angeli, Milano; RULLANI E. (2004a), *Economia della conoscenza. Creatività e valore nel capitalismo delle reti*, Roma; RULLANI E. (2004b), *La fabbrica dell'immateriale. Produrre valore con la conoscenza*, Carocci, Roma; RULLANI E. (2004c), *Media impresa, ovvero economia della filiera: una linea di analisi post-strutturalistica per il sistema produttivo italiano*, in *Mediobanca e Unioncamere, Indagine sulle medie imprese industriali italiane (Commenti e testimonianze 2003)*, Roma e Milano, pp. 57-64; RULLANI E. (2004d), "La città infinita: spazio e trama della modernità riflessiva", in Bonomi A., Abruzzese A. (a cura di), *La città infinita*, Bruno Mondadori, Milano, pp. 65-93; RULLANI E. (2005a), "Intelligenza terziaria e sviluppo economico: dalla prima alla seconda modernità", in Rullani E., Barbieri P., Paiola M., Sebastiani R., *Intelligenza terziaria motore dell'economia. Alla ricerca dell'Italia che innova*, Angeli, Milano, pp. 13-60. ; RULLANI E. (2005b), "I distretti cambiano pelle", *Quaderni di Management*, 16, luglio-agosto 2005, pp. 10-24; RULLANI E. (2006a), "Terziario innovativo ed economia della conoscenza: come far ripartire un nuovo ciclo di sviluppo", in Rullani E., Paiola M., Sebastiani R., Cantù C., Montanini F., *Innovare che passione. Quaranta modi di essere creativi nel business dei servizi*, Angeli, Milano, pp. 15-55.; RULLANI E. (2006b), "Reti locali ed economia della conoscenza", in *Provincia di Roma, Il territorio soggetto culturale. La Provincia di Roma disegna il suo distretto*, Angeli, Milano,

La Globalizzazione può definirsi come il processo irreversibile per cui gli Stati, intesi come attori nazionali, perdono importanza rispetto ad attori transnazionali. Pertanto si può giungere a dire che *“la società non è più limitata in uno stato, ma al globo”*<sup>2</sup>

Si tenga fin d’ora presente che la globalizzazione è un fenomeno articolato e complesso, che ha travolto la società contemporanea in tutti i suoi aspetti<sup>3</sup>.

L’Ocse definisce la globalizzazione come *“un fenomeno per il quale il mercato e la produzione di differenti paesi diventano sempre più interdipendenti attraverso i cambiamenti indotti dalla dinamica del commercio internazionale, dei flussi di capitali e tecnologici, cambiamenti dei quali il veicolo principale è dato dalle imprese multinazionali. Grazie alle tecnologie dell’informazione e della comunicazione tali imprese sono organizzate come reti transnazionali in un contesto di accresciuta concorrenza internazionale che si estende anche alle imprese locali, così come ad altre sfere della vita economica e sociale di ciascun paese”*.

Occorre quindi soffermarsi sui meccanismi di interdipendenza tra mercato e produzione, il legame coi flussi di capitali e tecnologici (di cui *infra*), oltre che il ruolo delle imprese multinazionali e l’internazionalizzazione delle reti, pure in un’ottica di tutela di un livello alto e ottimale di concorrenza.

---

pp. 143-173; RULLANI E. (2006c), "L'internazionalizzazione invisibile. La nuova geografia dei distretti e delle filiere produttive", Sinergie, n. 69, gennaio-aprile, pp. 3-32.; RULLANI E. (2006d), La nuova economia dell'immateriale", Economia dei servizi. Mercati, Istituzioni, Management, n. 1, settembre-dicembre, pp. 41-60; RULLANI, *Valore rischio e lavoro nella società della conoscenza. Vivere sperimentalmente, vivere pericolosamente*, in *Biopolitiche del lavoro*, a cura di DEMICHELIS e LEGHISSA, Mimesis, Milano-Udine, 2008, pp. 171-206; SEMPRINI . *La società di flusso. Senso e identità nelle società contemporanee*, Milano, 2003 ; TATTARA ., CORÒ , VOLPE , *Andarsene per continuare a crescere. La delocalizzazione internazionale come strategia competitiva*, Roma, 2006; VARALDO , FERRUCCI ( a cura di), *Il distretto industriale tra logiche di impresa e logiche di sistema*, Milano, 1997

<sup>2</sup> Cfr. Beck ,*Che cos'è la globalizzazione: rischi e prospettive della società planetaria*, Milano, 1999, p. 180 ss.

<sup>3</sup> Si parla in proposito di “globalizzazione culturale”. Cfr. Del Giudice, *Diritto costituzionale*, Napoli, 2011

Dalla definizione sopra riportata, si evince che i fattori che intervengono a caratterizzare e a rendere particolarmente dinamico lo scenario in cui le aziende operano sono molteplici.

In via di semplificazione, essi potrebbero essere sintetizzati e ricondotti principalmente a due: l'integrazione dei mercati e l'innovazione.

In relazione al primo fattore, dall'analisi dei dati economici più recenti<sup>4</sup> emerge con chiarezza come negli ultimi anni si sia avviata una vera e propria ristrutturazione della geografia delle interdipendenze tra le principali aree economiche, non solo come diretta conseguenza dei minori costi dei fattori produttivi tradizionali - materie prime e manodopera - presenti nei paesi emergenti dell'area BRIC<sup>5</sup>, ma anche come elemento determinante per l'individuazione dei nuovi mercati di sbocco per le merci oggetto di produzione.

Il secondo elemento è la rapidità ed il ritmo crescente con la quale i processi di innovazione pervadono i moderni sistemi economici evidenziando, ancor più di altri fattori, la crescente influenza che le risorse immateriali, capitale cognitivo, informazioni, conoscenze e risorse umane, assumono nella gestione del confronto competitivo.

In tale realtà, da un lato le aziende sono messe nelle condizioni di meglio esprimere e valorizzare la propria identità e le proprie aspettative di sviluppo, dall'altro esse hanno la possibilità di intraprendere percorsi alternativi a cui ricorrere per risolvere problemi strutturali che, a volte, possono essere semplicemente superati travalicando i confini geografico-territoriali.

Nell'analisi del fenomeno, quindi, all'ampliata prospettiva *spaziale*, la cui importanza ha generato lo specifico filone di studi legato all'*internazionalizzazione*, deve affiancarsi la prospettiva *temporale*

---

<sup>4</sup> Cfr. XIV Rapporto del Laboratorio di Economia Politica Internazionale dell'Istituto Affari Internazionali

<sup>5</sup> Brasile, Russia, India ed Cina

connessa, soprattutto, alla velocità con cui le organizzazioni sapranno diffondere al proprio interno l'innovazione.

Il termine globalizzazione incide soprattutto sulle relazioni economiche<sup>6</sup>.

Si crea in questo modo un mercato mondiale in cui gli operatori economici, travalicando i confini nazionali alla ricerca di vantaggi competitivi che permettano di abbattere i costi di produzione, allocano le loro imprese nei siti più convenienti ed in tal modo massimizzano i profitti delle rispettive aziende.

Sotto tale profilo, la globalizzazione è strettamente correlata all'internazionalizzazione dei mercati, di cui oltre.

E' dato peraltro identificarsi quattro tratti salienti del fenomeno in oggetto. Il primo è da ricercarsi nel dinamismo dei paesi esportatori alla ricerca di nuovi mercati, il secondo è rappresentato dall'esportazione di *Know how* nei paesi asiatici, attraverso i percorsi di studio e formazione intrapresi e condotti in occidente dai giovani originari di tali paesi, che, una volta tornati a casa, sfruttano i bassi salari della manodopera locale per immettere sul mercato a prezzi concorrenziali prodotti ottenuti mediante cicli di produzione riprodotti sulla base di tali conoscenze.

Autorevole dottrina<sup>7</sup> sostiene che *“della globalizzazione si occupano filosofi e sociologi, economisti e giuristi; si è formata una ormai sterminata letteratura, e ciascuno dà agli interrogativi ora menzionati le risposte suggerite dalla propria cultura e dalla propria sensibilità”*.

Occorre dunque avere consapevolezza del fatto che si tratti di un fenomeno trans-economico<sup>8</sup>.

Ma appare doveroso, per liberare il piano operativo da ogni sorta di dubbio interpretativo, tracciare una linea di demarcazione tra le nozioni di Globalizzazione e Mondializzazione.

---

<sup>6</sup> Cfr. TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione*, Roma, 2005.

<sup>7</sup> GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005

<sup>8</sup> Cfr. GALGANO-MARRELLA, *Diritto del commercio internazionale*, Padova, 2007; MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*

In realtà si tratta di processi di simile struttura ma applicata a sistemi categoriali differenti. Il termine globalizzazione si applicherebbe alla categoria economica, in relazione al processo totalizzatore economico e strumentale, portato a capo soprattutto a causa dello sprofondamento dell'Unione Sovietica e della politica bilaterale di blocchi della "guerra fredda" ed il consolidamento di un mercato mondiale continuo, lo spostamento delle imprese multinazionali e conseguente calo dei costi. Ci si intende altresì riferire alla proliferazione di una serie di organismi multinazionali e sopranazionali, per illuminare notevoli trasformazioni del sistema dello Stato-nazione, per spiegare cambiamenti dell'economia mondiale, e, per rendere conto della rinascita delle culture nazionali e minoritarie. La mondializzazione è un processo diametralmente opposto. Il globo appare chiuso in se stesso, mentre il mondo supera ogni globalizzazione.

Perciò, se la globalizzazione si applica alle categorie economiche, la mondializzazione supererà queste categorie e ne accoglierà altre differenti, di carattere sociale, politico, religioso, culturale. D'altra parte, la mondializzazione non è una categoria della scienza sociale definita per una costruzione analitica. Essa, in primo luogo, suppone lo sviluppo di scambi e della divisione mondiale del lavoro, per un lato, e la globalizzazione finanziaria, per un altro.

La stessa accorta dottrina cui prima si faceva riferimento<sup>9</sup>, concentrandosi poi sull'ambito del diritto, osserva come prima della globalizzazione e prima della rivoluzione informatica, ogni Stato avesse la propria legge in grado di garantire protezione ai cittadini mentre oggi vi è un nuovo ordinamento che aleggia al di sopra di quello degli Stati.

Sul punto non può tacersi per la verità che si possa in qualche modo profilare una crisi di sovranità degli Stati medesimi<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Galgano, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, in *Contratto e impresa* ???????

<sup>10</sup> Cfr. Del Giudice, *Diritto costituzionale*, Napoli, 2011, p. 26 ss.

In particolare viene in rilievo la *nuova lex mercatoria*, intesa come norma di *soft-law* costituita per la massima parte di contratti stipulati tra soggetti giuridici che con la stipulazione stessa, danno luogo ad una forma di formazione e disciplina dei rapporti la quale, assurto a modello, viene imitata da altri soggetti giuridici, comportando il radicarsi (*longa repetitio* o *diuturnitas*) di una consuetudine ritenuta vincolante dagli operatori<sup>11</sup>.

Trattasi di un sistema di norme e regole nate spontaneamente per regolare, in alcuni settori commerciali, i rapporti con elementi di internazionalità.

E proprio a proposito dei contratti che rappresentano un nuovo modo di stabilire delle regole, la sopracitata dottrina- cui ci si allinea- definisce il contratto come "*il principale strumento della innovazione giuridica, fonte di diritto nuovo*", stante l'insufficienza dei meccanismi e strumenti predisposti dagli ordinamenti in ordine alla regolamentazione del commercio, in ragione della trans-nazionalità che li caratterizza.

Si può parlare di un sistema contrattualizzato delle relazioni, ovvero di una contrattualizzazione delle relazioni.

Anche la costante giurisprudenza di legittimità abbraccia il concetto di *societas* mercantile e la prova dell'esistenza di quanto sostenuto è la prassi secondo la quale gli uffici legali delle multinazionali predispongono dei contratti quadro, riconducibili alla figura del contratto normativo, che sottopongono poi anche alle controllate, realizzando così una uniformità normativa che, anche qualora si riuscisse a realizzare

---

<sup>11</sup> Cfr. BAREL-ARMELLINI, *Diritto internazionale privato*, Milano, 2011, p. 21 ss.; NOVELLI, *Diritto internazionale privato e commerciale*, Napoli, 2010, p. 64 ss.; BALLARINO, *Diritto internazionale privato*, Napoli, 2011, p. 119 ss.; MENGOZZI, *Il diritto internazionale privato italiano*, Napoli, 2004, p. 150 ss.; LOTTI, *L'ordine pubblico internazionale. La globalizzazione del diritto privato ed i limiti di operatività degli istituti giuridici di origine estera*, Milano, 2005, p. 370; PAGANO, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Napoli, 200, 172 ss, PICONE, *La riforma italiana del diritto internazionale privato*, Padova, 1998, p. 115; POCAR, *Il nuovo diritto internazionale privato italiano*, Milano, 1997, pp. 38 ss.

percorrendo la via delle riforme degli ordinamenti statali, richiederebbe sforzi incommensurabili.

Altra parte della dottrina<sup>12</sup> rileva invece come il fenomeno portasse ad uno svuotamento del potere di controllo degli Stati sulle imprese, dal momento che le medesime erano ormai in grado di assumere una dimensione transnazionale e di eludere le limitazioni imposte loro dagli Stati.

In particolare gli aspetti più preoccupanti sono da ricercarsi nella possibilità per le imprese di spostare la produzione dove la manodopera è reperibile a basso costo e la possibilità di eleggere domicilio o costituire sedi fiscali in territori dove tradizionalmente il gettito fiscale e tributario è inferiore.

La dottrina economica, in proposito, può forse risultare di qualche aiuto nella comprensione del fenomeno in oggetto.

Non è fuori luogo citare in proposito la celebre teoria economica prospettata da Adam Smith<sup>(NOTA)</sup>

Nella **teoria dei vantaggi assoluti** si illustra- come da rappresentazione grafica di seguito riportata- come in un modello costituito di due paesi (A e B) e di due beni (C e D) dove A è più efficiente di B nella produzione di C e B è più efficiente di A nella produzione di D, entrambi traggono vantaggio nello specializzarsi nella produzione del bene per cui sono più efficienti procurandosi l'altro attraverso l'importazione.

$$A > B \rightarrow C$$
$$B > A \rightarrow D$$

In realtà tale tesi è sul piano pratico superata dalla successiva dottrina economica. In particolare David Ricardo<sup>(NOTA)</sup> introduce la **teoria dei**

---

<sup>12</sup> Cfr. Beck, *Che cos'è la globalizzazione: rischi e prospettive della società planetaria*, Milano, 1999, p. 180 ss.

**vantaggi comparati**, dimostrando che, nello schema A,B,C,D di cui sopra, anche qualora un paese sia più efficiente dell'altro nella produzione di entrambi i prodotti, è preferibile che si specializzi in quello tra i due nel quale è più efficiente in modo da poter dedicare tutto il tempo e le energie a sua disposizione a tale prodotto, aumentandone notevolmente la qualità.

Anche il **modello della proporzione dei fattori**, detto anche **modello di Heckscher- Ohlin** (NOTA), sottolinea la necessità che i mercati siano strutturati su scala globale. I fattori produttivi sono ridotti a due: il lavoro e il capitale. Ne deriva pertanto che più un paese avrà a disposizione forza lavoro, tanto più il costo della stessa sarà basso. All'inverso, tanto più un paese sarà in possesso di capitali e tanto più il costo di questi sarà basso.

Conseguenza naturale di quanto affermato è che un paese è portato ad esportare i prodotti per la cui produzione si sfruttano maggiormente il fattore produttivo di cui è più fornito.

Nell'indagine del fenomeno della globalizzazione, e con particolare attenzione rispetto alla realtà delle reti di impresa che qui interessa, è necessario interrogarsi circa le cause che hanno condotto a tale situazione economica.

In particolare, essa sarebbe il risultato della combinazione di diversi elementi, emersi- secondo alcuni- già a partire dal XIX secolo<sup>13</sup>. In primo luogo, la rivoluzione tecnologica, che ha generato un esponenziale miglioramento della capacità di trasferire beni e servizi su scala mondiale.

In secondo luogo, viene in rilievo la finanziarizzazione dell' economia, per cui si può parlare di globalizzazione finanziaria.

Da ultimo, il ruolo dell'informazione, con il conseguente sviluppo delle

---

<sup>13</sup> Cfr. Polanyi, *La grande trasformazione. Le origini economiche e politiche della nostra epoca*, trad. it., Torino, 1974, p. 13 ss.

attività di ricerca di mercato, marketing, comunicazione d'impresa che hanno reso meno vischiosi i mercati.

Di tali aspetti si darà criticamente conto nei paragrafi successivi.

### **1.1 Il ruolo dell'evoluzione tecnologia sui mutamenti economici**

Non si può negare il ruolo della rete in questi processi di integrazione e globalizzazione su scala mondiale, in quanto hanno reso possibile l'abbattimento delle frontiere spaziali di operatività delle imprese, da un lato, e consentito e ravvivato un circuito informativo all'interno del mercato stesso<sup>14</sup>.

Internet ed i suoi sviluppi hanno avuto un ruolo predominante. *Interconnected Networks* o -più comunemente- Internet è definito dalla dottrina<sup>15</sup> come "*la più grande invenzione degli ultimi decenni, quella che segna il passaggio al nuovo secolo (o forse addirittura al nuovo millennio)*" comporta la "*possibilità per ciascuno di condividere conoscenze ed esperienze con l'umanità intera*".

Gli studi che portarono alla nascita di internet sono da attribuirsi a J.C.R. Licklider, direttore, nel 1962 di ARPA (Advanced Research Projects Agency) agenzia facente capo al Dipartimento della Difesa degli Stati Uniti e dalle cui ricerche si sviluppò ARPAnet, rete che, iniziando con il collegare alcune università, può essere considerata la progenitrice di Internet.

I principali servizi che Internet era in grado di offrire erano la possibilità di accesso tra computer remoti e la posta elettronica.

---

<sup>14</sup> Cfr. Ferrarese, *CFR Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Bologna, 2000

<sup>15</sup> Cfr. Jori, *L'informatica giuridica e le tecnologie dell'informazione*, Torino, 2010, p. 145 ss.

Ciò si traduceva, dal punto di vista dell'impresa, nella possibilità di comunicare tra le varie sedi dislocate in tutto il mondo senza la necessità di sostenere i costi legati alle trasferte, con un immediato netto abbattimento degli stessi

Prima del 1991, data in cui *World Wide Web (WWW)* è stato reso disponibile, Internet era uno strumento utilizzato dagli addetti ai lavori e richiedeva, per il suo utilizzo, cospicue nozioni informatiche.

L'ultimo livello evolutivo raggiunto da Internet è il Web 2.0, il Web attivo, caratterizzato dall'estrema semplicità con la quale ogni utenti può esprimersi, assumendo, dunque, quel ruolo attivo che WWW non prevedeva.

Web 2.0 è il web contemporaneo, alla portata di ogni utente.

I risvolti dal punto di vista economico ed imprenditoriale sono tutt'altro che risibili. Chiunque può predisporre un'attività commerciale e proporre i propri beni o servizi a livello globale, i dipendenti di diverse filiali di un'azienda possono partecipare alla redazione di progetti senza la necessità di incontrarsi fisicamente ma semplicemente utilizzando infrastrutture come wiki<sup>16</sup>, etc., con conseguenze dirompenti sul piano economico e finanziario.

## **1.2 Il ruolo dell'informazione nell'attività d'impresa**

Nell'esercizio dell'attività d'impresa, anche e soprattutto in relazione al fenomeno delle reti, appare di fondamentale importanza il dato della comunicazione.

E' noto come ormai i dati costituiscano un bene giuridico ai sensi degli artt. 810 e 814 c.c. suscettibili di valutazione economica.

---

<sup>16</sup> .Un wiki è un sito che permette agli utenti (l'accesso può essere aperto o ristretto, ad esempio ai soli dipendenti di una certa azienda) di partecipare attivamente alla redazione di un documento.

In realtà, l'apporto alla rete di sofisticate strategie comunicative e di marketing può influire significativamente sull'implementazione della struttura.

Lo scenario tradizionale delle relazioni comunicative commerciali ha subito novità significative.

Al cambiamento della struttura della comunicativa pubblicitaria non sempre a destinatario plurimo, ma tendente ad instaurare relazioni interpersonali con il singolo, si aggiunge l'aumento della capacità di trasmissione della radio e televisione, nonché la capacità delle reti di telecomunicazioni di veicolare programmi tradizionalmente radiotelevisivi.

La modificazione strutturale delle comunicazioni commerciali ha una diretta incidenza sulla tradizionale distinzione tra obblighi di informazione nella fase precontrattuale e le comunicazioni d'impresa.

Le strategie di marketing diretto, diversamente dalla comunicazione di massa a flusso informativo unidirezionale, instaurano una relazione interpersonale a struttura colloquiale.

Detta relazione comunicativa, sebbene significativamente diversa da quella unilaterale, può trasmettere informazioni ingannevoli o comunque fuorvianti il processo volitivo di scelta del prodotto.

A ciò si aggiunge il *data mining* attraverso i c.dd. *cookies*, i *chips* inseriti nei prodotti e le altre tecniche finalizzate alla definizione dei profili di consumatori-tipo.

La c.d. profilazione consente, da un lato, di indirizzare la produzione di beni personalizzati adattati alle esigenze del singolo, dall'altro, di aggredire il singolo consumatore con relazioni interpersonali di promozione pubblicitaria mirata. La profilazione anche *on line* permette di raccogliere dati ed informazioni sui comportamenti degli acquirenti ed utilizzatori da elaborare per orientare i consumi.

Il *profiling* permette all'impresa di conformare il prodotto alle esigenze di un target di consumatori e di incentivare nuovi consumi adattando la produzione alle esigenze del mercato finale.

La moltiplicazione degli strumenti di comunicazione utilizzabili dalle imprese ha determinato una pluralità di forme di contatto con il mercato che vengono adottati in combinazione fra loro.

Il mix di strumenti adottati comprende le sponsorizzazioni, il *direct marketing*, le televendite, i *media relations*, il *packaging*, fino agli allestimenti nei punti vendita.

A ciò si aggiungono le tecnologie di CRM che hanno ampliato detto strumentario con i *database*, *call-center* e *siti web* che permettono comunicazioni di tipo bidirezionale.

Tali tecnologie digitali assecondano la tendenza che spinge alla creazione di rapporti di massa "personalizzati" finalizzati alla fidelizzazione della clientela.

Il fenomeno considerato delle tecniche di personalizzazione delle comunicazioni commerciali incide ancor di più sulla capacità di autodeterminarsi negli acquisti di beni e servizi e sulla sfera privata del singolo con una violazione dei suoi dati personali.

Occorre poi prendere in considerazione un altro aspetto: i mutamenti nelle modalità e nei mezzi utilizzati, con riferimento al target di potenziali clienti-consumatori destinatari dell'offerta dell'impresa.

Ad esempio l'uso di internet procura una più intensa commistione fra promozione e informazione e sembra rendere assai meno precise e rigorse le fasi dell'invito all'acquisto, dando al consumatore la sensazione di essere un soggetto attivo e lontano dalla massa attraverso il passaggio della comunicazione da *broadcasting* a *narrowcasting*. Appare ineludibile affiancare a questi mutamenti una nuova forma di educazione che consenta al consumatore di divenire sempre più soggetto attivo del mercato, titolare di scelte che possono incidere sul comportamento delle

imprese, ricostituendo una corretta relazione fra titolari della domanda e titolari dell'offerta. Su questo in definitiva si fondano le risorse di fiducia a disposizione delle imprese.

Il rispetto della trasparenza e della correttezza del comportamento e delle informazioni si impongono già nella fase del contatto commerciale in considerazione delle forme con cui professionista e consumatore vengono in contatto

Sarà proprio in questa fase che deve valutarsi la correttezza del comportamento del professionista, dato che proprio su questa fase si concentra uno dei momenti fondamentali per la scelta di assumere o no una determinata decisione di natura commerciale da parte del consumatore, o di compierla a certe condizioni

Si tratta quindi di strumenti di valutazione che incidono sulla forma attraverso la quale vengono fornite determinate informazioni, ma in maniera molto più penetrante incidono sulle modalità con cui viene sollecitato l'interesse del consumatore ad una determinata operazione commerciale; di conseguenza, si dovranno valutare non solo la quantità delle informazioni, ma la loro qualità, le modalità più o meno persuasive con le quali vengono fornite, eventuali reticenze ed omissioni, e così via. Non è infatti fuori luogo ricordare che *“il consumatore non si avvantaggia necessariamente di una maggiore libertà di scelta poiché non è in grado di recepire le informazioni relative ai prodotti, anzi un eccesso in tal senso rischia di essere controproducente, favorendo la selezione casuale delle informazioni o, peggio, inducendo una certa confusione.”*<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> MALHOTRA, *“Information Load and Consumer Decision Making”*, in *Journal of Consumer Research*, 1982, pp.419-430

### 1.3 Il ruolo del mercato finanziario

Con il termine in epigrafe si designa l'incremento dei movimenti internazionali di capitali tra i Paesi sviluppati e tra questi ultimi e i Paesi in via di sviluppo (PVS), le cui dimensioni inducono a riconoscere come oggi i mercati finanziari siano più di ogni altro settore interessati dal processo di globalizzazione<sup>18</sup>.

Tale evoluzione è anche il risultato delle politiche nazionali di deregolamentazione e liberalizzazione dei trasferimenti di capitali adottate dalla fine degli anni '80 del XX secolo, in una prima fase nei Paesi ad alto reddito e, successivamente, anche in quelli ad economia emergente e nei PVS<sup>19</sup>, i cui contenuti sono stati determinati anche dalla necessità di dare attuazione ad impegni contemplati da accordi internazionali, conclusi su scala bilaterale, regionale o multilaterale.

All'origine della disciplina dei mercati finanziari intesa in senso moderno vi è la normativa elaborata negli Stati Uniti a seguito della «Grande depressione» iniziata nel 1929. In quell'occasione il mercato si era mostrato non sempre in grado di «autoregolarsi» e di condurre a posizioni di equilibrio, diversamente da quanto proponeva la dottrina liberista cui si erano ispirati i governi nazionali delle principali potenze economiche. L'intervento pubblico, anche nelle forme di una maggiore regolamentazione, appariva dunque necessario per correggere i c.d.

---

<sup>18</sup> Cfr. Bussani, *Il diritto dell'Occidente. Geopolitica delle regole globali* Torino, 2010; Cassese, *La crisi dello Stato Roma-Bari*, 2002; Id., *Lo spazio giuridico globale Roma-Bari*, 2003, rist. 2006; Id., *Oltre lo Stato Roma-Bari*, 2006; Id., *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato* Torino, 2009; Della Cananea, *Al di là dei confini statuali. Principi generali del diritto pubblico globale* Bologna, 2009;

<sup>19</sup> Cfr. V. L. ALLEN, *Il sistema finanziario globale*, trad. it., Milano, 2002, p. 209 ss. e L. DE BENEDICTIS, R. HELG, *Globalizzazione*, in *Riv. pol. ec.* 2002, p. 139 ss., p. 162 ss. GILPIN, *Economia politica globale. Le relazioni economiche internazionali nel XXI secolo*, trad. it., Milano, 2001, p. 269

«fallimenti del mercato» ed evitare il ripetersi di recessioni nelle economie nazionali.<sup>20</sup>

La regolamentazione del mercato parte dalla considerazione che nei mercati finanziari si realizzano condizioni di «asimmetria informativa», per le quali le decisioni di investimento e di raccolta del risparmio sono adottate dai soggetti coinvolti sulla base di assetti informativi non omogenei. Da qui la necessità di regimi normativi orientati al perseguimento di una maggiore trasparenza e di un'adeguata tutela degli investitori.

Al contempo, vi è anche l'esigenza di assicurare la stabilità dei mercati, soddisfatta anche con l'introduzione di strumenti normativi atti a impedire che crisi di singoli operatori possano dare origine a crisi sistemiche, che non hanno semplicemente luogo *all'interno* dei mercati finanziari nazionali, ma che piuttosto interessano *il* sistema finanziario nel suo complesso.

Il rischio ha natura sistemica quando uno shock economico provoca la crisi dei mercati finanziari, il fallimento a catena delle istituzioni ivi operanti, o forti perdite a carico di più istituzioni finanziarie, con conseguente aumento del costo del capitale o una riduzione della disponibilità del medesimo sui mercati, con probabili ripercussioni sulla più generale attività economica. La realizzazione degli interessi indicati si traduce nell'adozione di regimi giuridici che stabiliscono i requisiti che gli emittenti e le istituzioni finanziarie devono soddisfare per accedere ai mercati rilevanti e che propongono una disciplina sul funzionamento di questi ultimi, sulla condotta delle società di investimento, sulle caratteristiche degli strumenti finanziari e, infine, inerenti all'esercizio di poteri di controllo da parte di autorità nazionali a ciò preposte<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> Cfr. ONADO, *Economia e regolamentazione del sistema finanziario*, II ed., Bologna, 2008, p. 87 ss

<sup>21</sup> Cfr. S.L. SCHWARCZ, *Systemic Risk*, in *Georgetown LJ* 2008, p. 193 ss., p. 207

La possibilità per gli operatori economici di agire su mercati diversi da quello di origine, senza dover rispondere a un obbligo di stabilimento, è stata d'altro canto favorita dalle innovazioni nel campo delle tecnologie informatiche e delle telecomunicazioni, le quali, consentendo trasferimenti istantanei di ricchezza tra mercati anche geograficamente lontani, hanno determinato una riduzione dei costi delle transazioni finanziarie internazionali.

Parimenti, le frontiere aperte dalla tecnica finanziaria sono all'origine di strumenti contrattuali innovativi e di nuove forme organizzative. Sotto il primo profilo, si assiste alla diffusione degli strumenti finanziari c.d. derivati, collocati sul mercato in un'ottica di gestione del rischio, ma anche nel perseguimento di finalità speculative, il cui valore si basa sul prezzo di un'attività sottostante (quali titoli azionari o obbligazionari, tassi di interesse o di cambio); una successiva evoluzione è data dal diffondersi degli strumenti di c.d. finanza strutturata, titoli di debito per i quali il rendimento, se non anche la restituzione del capitale, è collegato alle variazioni del prezzo di altre attività finanziarie dagli stessi incorporate<sup>22</sup>.

Di pari passo sono intervenute modifiche nel settore bancario.

Alle tradizionali banche commerciali, dedite alla raccolta di depositi e alle operazioni di prestito, si sono affiancate le banche c.d. «universali», la cui attività caratteristica include anche la prestazione di servizi di investimento.

---

<sup>22</sup> Cfr. FOSCHINI, *Il diritto del mercato finanziario*, Milano, 2008, p. 140 ss.; M. ONADO, *Economia e regolamentazione*, cit., pp. 303 ss. e 327 ss. V. anche G. BRANCADORO, *Strumenti finanziari e mercato mobiliare*, Milano, 2005, p. 228 ss.

<sup>20</sup> Cfr. M. ONADO, *Economia e regolamentazione*, cit., p. 188. V. anche G. FULLER, E. COLLETT, *Structured Investment Vehicles - The dullest Business on the Planet?*, in *CMLJ* 2009, p. 376 ss., p. 379. Sul collegamento tra l'affermarsi del modello indicato e il diffondersi delle operazioni di cartolarizzazione, v. S.L. SCHWARCZ, *The Global Alchemy of Asset Securitization*, in *Int'l Fin. L. Rev.* 1995, p. 30 ss. e ID., *The Universal Language of International Securitization*, in *Duke J. Comp. Int'l L.* 2002, p. 285 ss.

<sup>21</sup> Cfr. ZOROMÉ, *Concept of Offshore Financial Centers: In Search of an Operational Definition*, IMF Working Paper WP/07/87, April 2007. V. T. CANOVA, *The Transformation of U.S. Banking and Finance: from Regulated Competition to Free-Market Receivership*, in *Brooklyn LR* 1995, p. 1295 ss., p. 1307 ss.

Si è dunque passati sostanzialmente da un modello di business *originate-and-hold*, nel quale le banche conservano la titolarità dei prestiti accordati fino a quando questi non giungono a scadenza (sostenendo così il rischio connesso a ogni singola operazione finanziaria), a un modello *originate-and-distribute*, ove i prestiti erogati sono trasferiti a soggetti terzi, con un indebolimento della fase di valutazione del «merito del credito»<sup>23</sup>.

Parimenti rilevante è l'operare sui mercati finanziari di istituzioni costituite in Paesi considerati centri *off-shore*, sottoposte oltre che ad un regime fiscale particolarmente favorevole, anche ad una normativa prudenziale e di tutela dell'investitore poco restrittiva<sup>24</sup>

In tale contesto, pare ovvio ritenere che una posizione di insolvibilità di questi fondi, soprattutto se di dimensioni considerevoli, possa trasmettersi al mercato creando forti condizioni di instabilità<sup>25</sup>

## 2. Delocalizzazione della produzione

La delocalizzazione è un fenomeno favorito dalla globalizzazione che permette la libera circolazione di flussi di capitali, intendendosi con ciò il trasferimento della produzione di beni e servizi in altri paesi, in genere in via di sviluppo o in transizione<sup>26</sup>.

In senso stretto, ci si riferisce ad uno spostamento della produzione da

---

<sup>22</sup> DAL BOSCO, *La leggenda della globalizzazione*, Torino, 2004, p. 58 ss. e M.J. SCHMIDT, "Investor Protection", cit., p. 171. Con riguardo agli *hedge funds* stabiliti nell'Unione europea o i cui gestori operano nel territorio UE, v. T. GARBARAVICIUS, F. DIERICK, *Hedge Funds and their Implications for Financial Stability*, European Central Bank Occasional Paper Series no. 34, Frankfurt am Main, 2005. SIMMONS, *The Internationalization of Capital*, in J. STEPHENS et al. (eds.), *Change and Continuity in Contemporary Capitalism*, New York, 1999, p. 36 ss. V. anche la valutazione in M.A. KOSE, E. PRASAD, K. ROGOFF, S.-J. WEI, *Financial Globalization: A Reappraisal*, IMF Working Paper WP/06/189, Washington D.C., 2006.

<sup>26</sup> Cfr. MENESINI, *Il diritto al mercato come nuovo diritto soggettivo*, in *Governo dell'impresa e mercato delle regole*, a cura di G.ROSSI, Milano, 2002, p.423 ss.o

imprese poste sul territorio di un determinato paese ad altre localizzate all'estero.

La valutazione in ordine allo spostamento della propria filiera produttiva, specialmente verso paesi in via di sviluppo, è dettata da considerazioni di tipo economico-speculativo.

I costi riconducibili allo spostamento ed alla necessità di trasportare le merci vengono compensati dall'abbattimento dei costi di produzione al punto tale che, al momento della distribuzione del prodotto nel mercato, l'impresa ottiene un profitto notevolmente più alto.

Conducendo un'analisi costi-benefici su base economica, si ricava il seguente quadro.

Tra i principali vantaggi della delocalizzazione, tutti ad appannaggio dell'impresa, si ravvisa pertanto:

- 1) riduzione dei costi di produzione;
- 2) manodopera a basso costo;
- 3) agevolazioni e semplificazioni finanziarie che i paesi in via di sviluppo offrono alle imprese affinché esse insedino nei loro territori gli stabilimenti.

Per contro, la delocalizzazione comporta dei rischi piuttosto intuibili e prevedibili per le imprese e ulteriori rischi per il paese di provenienza.

In particolare, si segnalano:

- 1) aumento dei costi logistici;
- 2) rischio perdita o depauperamento di know how ( si rinvia al riguardo alla trattazione della tematica delle risorse di fiducia dell' imprenditore, di cui *infra*);
- 3) perdita di controllo della qualità ( si rinvia in proposito alla trattazione della tematica del *made in Italy* di cui *infra*);
- 4) perdita di produzione 'durante il trasferimento.

In ordine ai rischi in capo al Paese d'origine, principali e più preoccupanti sono quelli legati alla riduzione del livello di occupazione

e dal mancato introito fiscale che l'erario non percepisce per i comparti produttivi che non sono situati nel territorio italiano

D'altra parte, sotto la spinta della rivoluzione tecnologica innescata dallo sviluppo e dalla diffusione dell'informatica e della telematica, dell'altalena ciclica dei prezzi dei prodotti petroliferi, della progressiva apertura dei mercati determinata dagli accordi per la liberalizzazione degli scambi commerciali, non è solo divenuta più aspra la competizione tra le economie già sviluppate, ma si è aperta la strada anche alla crescente pressione della concorrenza dei Paesi di più recente industrializzazione.

Proprio in questo contesto si inserisce il fenomeno della delocalizzazione delle manifatture, in diversi casi per interi settori industriali, in Paesi nei quali i costi e le tutele del lavoro sono enormemente più bassi di quelli esistenti nei Paesi sviluppati.

Mantenendo nei Paesi maggiormente sviluppati il governo dei gruppi e le funzioni più specializzate del processo industriale, come la progettazione e il design, la finanza, lo sviluppo dei marchi e il marketing.

In questo modo si è concentrato in pochi centri qualificati del pianeta il sistema di attività quaternarie, cioè attività di alta direzione.

Questo fenomeno, peraltro, laddove ve ne erano le condizioni sociali e culturali di contesto, ha accelerato la nascita e la crescita di gruppi imprenditoriali locali in grado di gestire in proprio l'intero processo produttivo, gruppi che hanno progressivamente affiancato sul mercato mondiale - e per alcune produzioni addirittura superato - i produttori dei Paesi maggiormente sviluppati.

Ma, alla ricerca di maggiore efficienza dei processi produttivi e di maggiore qualità nei prodotti finiti, l'organizzazione produttiva e distributiva ha conosciuto mutamenti profondi anche quando le produzioni non sono state delocalizzate.

Si pensi al decentramento della fabbricazione di quote importanti della componentistica verso soggetti specializzati che operano per conto di più committenti, abbattendo così i costi unitari di produzione. Ne è esempio tipico, ma non certamente isolato, l'industria automobilistica poiché in realtà il fenomeno interessa oggi non solo i grandi gruppi industriali, quali sono in genere i produttori di automobili o di veicoli industriali, ma anche soggetti di medio-grandi e di medie dimensioni operanti in tanti altri settori industriali.

Ed ancora, in relazione alla crescita dell'importanza, della complessità e del valore per il consumatore finale delle attività di servizio integrate nella produzione, si è sviluppata la tendenza alla loro esternalizzazione attraverso l'affidamento a imprese maggiormente in grado di progettare e gestire soluzioni innovative in quanto hanno identificato in quelle attività il proprio *core business*.

Si tratta di un processo di dimensioni mondiali che vede coinvolti e legati insieme sia i Paesi più sviluppati che quelli di recente industrializzazione, e genera un effetto a catena che coinvolge l'intero mondo economico.

In effetti termini come delocalizzazione, decentramento produttivo, esternalizzazione, sono entrati a far parte non solo del lessico economico, ma - nella cornice concettuale della paventatissima globalizzazione - anche del linguaggio comune.

I processi di delocalizzazione possono indebolire il patrimonio industriale dei Paesi avanzati e incidono direttamente sull'occupazione nei settori nei quali generalmente più forti sono le tutele del lavoro.

Il decentramento e la frammentazione delle produzioni in unità più piccole e specializzate, talvolta anche fisicamente molto distanti può anche comportare forme di mobilità alle quali in particolare le società europee sono meno abituate.

L'esternalizzazione delle attività di servizio modifica a fondo le modalità di gestione dei processi industriali, comporta e richiede lo sviluppo di spiccate capacità di flessibilità operativa, e porta con sé, generalmente, lo spostamento di lavoratori in imprese dove più debole è la tutela sindacale.

Decentramento produttivo ed esternalizzazione non sono in sé negativi. Anzi, se ben regolamentati e condotti sono utili soluzioni per evitare la chiusura o la delocalizzazione di impianti o di intere produzioni.

Se gli obiettivi perseguiti sono - oltre al contenimento dei costi - anche la ricerca di maggiore efficienza nei processi produttivi e di maggiore qualità nei prodotti finiti, servono ad arricchire il patrimonio imprenditoriale del sistema-Paese, poiché creano le condizioni per lo sviluppo di imprese specializzate e capaci di innovazione.

Sotto quest'ultimo profilo occorre rilevare tra gli elementi di ritardo del nostro modello economico anche il basso livello di esternalizzazione delle attività di servizio da parte sia del sistema produttivo che di quello distributivo.

Ai fini della comprensione della dimensione generale del fenomeno di cui si sta parlando, appare utile evidenziare come il valore complessivo di tutti i servizi affidati in outsourcing sia stimato, con riferimento al 2003, in 448 miliardi di Euro per gli Stati Uniti, e in 343 miliardi per l'Europa, dove i Paesi leader sono la Gran Bretagna in primo luogo, e poi, con un consistente distacco, la Germania. L'Italia segue a distanza, insieme alla Francia, con 23 miliardi di Euro di valore annuo dei servizi esternalizzati.

Di outsourcing si tende a parlare innanzitutto in relazione alle attività più direttamente legate alle ICT. Per esse, anzi, si assiste frequentemente ad un fenomeno di tipo totalmente nuovo: la dislocazione dei centri di servizio anche a grandi distanze dagli utilizzatori, che rappresenta un nuovo capitolo della delocalizzazione

verso Paesi che offrono costi del lavoro più bassi, e però dispongono anche di sistemi scolastici avanzati.

Ma, in realtà, l'outsourcing coinvolge principalmente servizi di tipo tradizionale, in particolare quelli per i quali l'affidamento esterno a soggetti specializzati riesce a determinare condizioni di sviluppo innovativo, modificando a fondo sia le modalità di erogazione che l'efficienza e la qualità delle prestazioni.

Particolarmente interessanti, ed emblematici, sono al proposito i casi della logistica e del facility management.

Una recente indagine sull'esternalizzazione delle attività di logistica ha evidenziato come il fenomeno sia in rapida crescita in tutti i grandi Paesi industriali, ma con tassi di penetrazione assai diversificati. In Gran Bretagna e in Francia ricorrono infatti all'outsourcing oltre un terzo delle imprese, in Italia meno di un sesto.

Risultati simili si riscontrano ancora in relazione alle attività di facility management, che pure stanno crescendo rapidamente in tutti i Paesi sviluppati. Il valore del mercato europeo del facility management nel 2003 è stato di 16 miliardi di Euro. Di questi 16 miliardi, oltre 9 erano realizzati in Gran Bretagna, poco più di 3 in Germania, e poco meno di uno in Francia ed Italia. La crescita stimata porta ad un valore complessivo del mercato europeo a 20 miliardi nel 2006, con un tasso di incremento per la Gran Bretagna più che proporzionale rispetto a tutti gli altri Paesi.

Per evitare che questi processi producano crescita delle attività sommerse e del lavoro nero o precario e vadano invece nella direzione del recupero di efficienza e di qualità, occorre creare la giusta cornice normativa e incentivare i comportamenti virtuosi dei soggetti interessati, imprese e lavoratori.

Sotto il primo profilo, la recente riforma del mercato del lavoro, con le norme relative alle cessioni dei rami d'azienda e agli appalti di servizi,

costituisce un passo nella giusta direzione, poiché ha ampliato e semplificato le possibilità di ricorso a queste tipologie di contratto, rafforzando nel contempo il deterrente costituito dalle sanzioni per i casi di impiego fraudolento o irregolare. Aggiungiamo che, rispetto alle ipotesi inizialmente formulate, la stesura finale delle norme ha ben tenuto conto del diverso potenziale che offrono questi istituti in direzione di un effettivo arricchimento del tessuto imprenditoriale, rispetto al contratto di somministrazione di manodopera a tempo indeterminato.

Ora è però urgente rafforzare ed estendere il sistema degli ammortizzatori sociali che privilegia oggi i lavoratori delle imprese industriali, in modo da favorire e tutelare la mobilità verso le attività di servizio. E occorre rimuovere incomprensibili penalizzazioni per le imprese dei servizi, quale quella, solo italiana, di riconoscere loro la dimensione di piccola e media impresa - determinante nel quadro giuridico comunitario per l'accesso agli incentivi - a condizioni più rigide di quelle dettate per le imprese industriali.

Un ruolo importante spetta infine anche alle parti sociali, alle quali è richiesta, in relazione a queste tematiche, l'elaborazione di una diversa sensibilità, nella consapevolezza che lo sviluppo di una efficiente rete di imprese di servizi accresce le condizioni di attrattività per l'insediamento di iniziative imprenditoriali provenienti da altri Paesi.

E dunque che gli imprenditori sappiano comprendere i vantaggi a medio lungo termine di questi processi, e non si fermino ai risparmi di breve momento; che i sindacati dei lavoratori sappiano cimentarsi su queste questioni guardando anch'essi ai vantaggi di medio periodo e non solo alle conseguenze immediate.

La delocalizzazione non è infatti un processo a senso unico che sposta attività dai Paesi ricchi ai Paesi a basso costo del lavoro. Sia per le attività industriali che per le attività commerciali e di servizio, avviene

anche da Paese sviluppato a Paese sviluppato e talvolta anche, per consolidare nuovi spazi di mercato, da Paesi in via di industrializzazione a Paesi già industrializzati. Ovviamente le scelte per gli insediamenti misurano e confrontano i vantaggi di contesto offerti dalle varie opzioni disponibili. Uno di questi vantaggi è proprio la qualità della rete dei servizi. Nell'industria automobilistica - per ricorrere ad un esempio ben noto - la filosofia della Toyota, "progettare e produrre là dove si vuole vendere", si è rivelata vincente, ma non ha premiato l'Italia; nei traffici marittimi e nei servizi portuali le grandi compagnie di navigazione e i gestori asiatici scelgono gli approdi più efficienti.

Infine, non possono non prendersi in considerazione le possibilità, e le convenienze, dell'outsourcing nel settore pubblico.

Anche in questo contesto si segnala che vi è ancora grande spazio per processi di esternalizzazione virtuosi sotto il profilo dei costi e dell'efficienza, che avrebbero generalizzato ricadute positive sulle collettività e sul sistema imprenditoriale nazionale.

Ma occorre rimuovere vincoli e cattive prassi.

I vincoli sono quelli che, in particolare per i servizi pubblici locali, favoriscono l'affidamento diretto a soggetti controllati dalle pubbliche amministrazioni, impedendo il pieno dispiegamento della concorrenza tra tutte le imprese interessate.

Le cattive prassi, quelle che privilegiano procedure concorsuali al massimo ribasso, impongono tempi di pagamento intollerabilmente lunghi, e tollerano irregolarità sia nelle prestazioni affidate che nei trattamenti dei lavoratori impiegati, creando così le condizioni per il proliferare delle imprese meno strutturate e meno serie<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Da oltre un decennio USA ed Europa non fabbricano televisori, ed i relativi marchi sono stati ormai sostituiti dai nuovi produttori asiatici; l'IBM ha abbandonato la produzione di hardware cedendo gli impianti al principale competitore cinese; la fabbricazione di quote importanti della componentistica, si pensi all'industria

Da oltre un decennio USA ed Europa non fabbricano televisori, ed i relativi marchi sono stati ormai sostituiti dai nuovi produttori asiatici; l'IBM ha abbandonato la produzione di hardware cedendo gli impianti al principale competitore cinese; la fabbricazione di quote importanti della componentistica, si pensi all'industria automobilistica, è decentrata a soggetti specializzati che operano per conto di diversi committenti. Partendo dal riscontro di situazioni concrete ed emblematiche, l'A. offre un'analisi dei processi di delocalizzazione, di decentramento produttivo ed esternalizzazione, termini - spesso caricati di significati negativi - ormai entrati nel linguaggio comune.

A fronte di tali profondi e continui mutamenti del modello produttivo globale, l'Italia stenta a tenere il passo, soffrendo, più di ogni altro Paese europeo, la concorrenza mossa da Paesi di più recente industrializzazione: gruppi importanti dell'industria, del credito, della distribuzione sono entrati in crisi; alcuni scomparsi; altri sono entrati nell'orbita di gruppi stranieri; altri stentano a tenere il passo con i competitori, vecchi e nuovi, ed hanno perso comunque quote importanti dei loro mercati, sia in Italia che all'estero. Il sistema delle PMI, che a lungo ha caratterizzato positivamente la nostra economia, non tiene il passo con l'innovazione. Si impone pertanto lo sviluppo di un moderno disegno di politica industriale, che comporti lo spostamento delle nostre specializzazioni verso produzioni meno sensibili alla mera concorrenza del prezzo, elevando qualità ed appetibilità dei prodotti; occorre inoltre un progetto di sostegno alla crescita dimensionale delle imprese italiane.

---

automobilistica, è decentrata a soggetti specializzati che operano per conto di diversi committenti. Partendo dal riscontro di situazioni concrete ed emblematiche, è possibile condurre un'analisi dei processi di delocalizzazione, di decentramento produttivo ed esternalizzazione, termini - spesso caricati di significati negativi - ormai entrati nel linguaggio comune.

In tale ottica si sottolinea l'importanza degli strumenti di decentramento ed outsourcing che, se ben regolamentati e condotti, sono - anche nel settore pubblico - utili soluzioni per evitare la chiusura o la delocalizzazione di impianti o di intere produzioni; processi che necessitano, tuttavia, di una corretta cornice normativa e del comportamento virtuoso delle parti sociali, delle imprese e dei lavoratori.

### **3. Il processo di internazionalizzazione**

Un altro importante fattore da prendere in considerazione è rappresentato dall' internazionalizzazione.

I processi di internazionalizzazione stanno avendo profondi riflessi sui modelli organizzativi delle singole imprese e, quando esistenti, delle reti. Accanto al gruppo transnazionale si è sviluppata la rete. L'affermazione del modello reticolare ha comportato l'adozione di nuovi modelli di collaborazione tra PMI sul piano nazionale e transnazionale.

Si tratta di relazioni con caratteristiche diverse rispetto a quelle tipicamente operanti nei contesti distrettuali tradizionali. Questa diversità ha prodotto l'impiego di nuovi modelli contrattuali.

Ma appare di tutta evidenza il problema della disciplina applicabile a tali rapporti, connotati da elementi di estraneità.

Una prima indicazione può forse derivare dal ricorso alla *lex mercatoria*<sup>28</sup>.

La *lex mercatoria* si sviluppa intorno al modello delle grandi imprese mentre le differenze istituzionali permangono con riferimento alle PMI.

Occorre però distinguere tra:

---

<sup>28</sup> Cfr. GALGANO-MARRELLA, *Diritto del commercio internazionale*, Padova, 2007; MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*

- 1) la dimensione nazionale,
- 2) la dimensione europea<sup>29</sup>,
- 3) le dimensione intercontinentale.

Un ruolo rilevante hanno con riferimento al secondo e terzo profilo il diritto internazionale privato, la cui legge fondamentale per l'Italia è la 218 del 1995.

Tale normativa, per le obbligazioni contrattuali, richiama la Convenzione di Roma ed il regolamento Roma I.

In assenza di riferimenti specifici alle reti contrattuali, si deve ritenere che la disciplina applicabile sia quella generale riguardante i contratti, prevista in via generale dall'art. 57 della sopracitata legge, che rinvia ai criteri della Convenzione.

La scelta del diritto applicabile spetta alle parti e, solo in mancanza di indicazioni, vengono definite regole che fanno riferimento alla prestazione caratteristica.

In realtà tale criterio, pensato per contratti bilaterali essenzialmente di vendita, mal si attaglia a fenomeni reticolari in cui l'elemento connotante è l'interdipendenza.

Infatti non esiste una regola specifica per i contratti plurilaterali ai quali, dunque, si applica la disciplina generale pensata per i contratti bilaterali, sebbene la nozione di prestazione caratteristica possa avere diverso significato in questo contesto.

L'introduzione di un regime specifico per le reti transnazionali alla quale dovrebbe associarsi una norma di diritto internazionale privato potrebbe incentivare la costituzione di reti transnazionali ridefinendo il

---

<sup>29</sup> In ambito comunitario si segnala la Raccomandazione della Commissione del 6 maggio 2003 (relativa alla definizione delle microimprese, piccole e medie imprese, Z003/361/CE) e quelli di policy relativi invece al finanziamento di attività dirette a promuovere la cooperazione e la formazione di reti a livello internazionale (Decisione n. 1639/2006/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 2006 che istituisce un programma quadro per la competitività e l'innovazione (007/013), GUCE L 310/15)

concetto di prestazione caratteristica alla luce della funzione di coordinamento della rete.

Tale differenza si giustifica non solo per il molo del diritto europeo ed internazionale privato per le reti transnazionali europee e intercontinentali, ma anche per i riferimenti agli usi ed alle pratiche nei due contesti.

Un problema rilevante concerne, anche sul piano europeo ed internazionale, la distinzione tra reti contrattuali condistribuzione di potere simmetrico ed asimmetrico tra i partecipanti.

Con riferimento alle seconde, le indicazioni derivanti *dalla lex mercatoria*, anche integrata dai Principi Unidroit, non sono sufficientemente omogenee da configurare una disciplina compiuta che tenga in adeguata considerazione l'asimmetria di potere tra le imprese partecipanti alla rete.

Occorre da ultimo prendere posizione circa l'atteggiamento dell'Unione Europea in ordine alle negoziazioni transfrontaliere, il cui incremento qualitativo e quantitativo costituiscono, ad avviso della Commissione, una *conditio sine qua non* del raggiungimento di due obiettivi fondamentali per lo sviluppo del mercato interno. Da un lato, l'armonizzazione dei prezzi praticati all'interno del mercato per i medesimi beni e servizi, armonizzazione che in un sistema che tende alla concorrenza perfetta conduce ad un livellamento degli stessi verso il basso; dall'altro l'ampliamento e la diversificazione dell'offerta di prodotti attingibili da parte dei consumatori, ciò che consentirebbe a costoro di accedere anche a beni e servizi qualitativamente migliori o più innovativi rispetto a quelli offerti da imprese stabilite nel Paese in cui risiedono, finendo così per stimolare una effettiva concorrenza tra le imprese.

Le differenze di legislazione nazionale di fatto impediscono ai professionisti di adottare prassi commerciali e campagne pubblicitarie

uniformi, costringendoli di volta in volta ad adattare contenuti e caratteristiche delle attività promozionali alle specifiche peculiarità delle singole legislazioni vigenti nei Paesi in cui intendono commercializzare i propri prodotti, beni o servizi che essi siano, e per tal via costringendoli ad affrontare rilevanti rischi e a sostenere importanti costi per pubblicizzare i propri prodotti in mercati diversi da quello nazionale.

D'altro canto si è constatato che a frenare i consumatori dissuadendoli dal porre in essere acquisti transfrontalieri sono, a parte le ragioni di ordine linguistico, logistico-temporale e fiscale ( regime IVA acquisti intracomunitari, obblighi di fatturazione e registrazione più stringenti etc.<sup>30</sup>), l'ignoranza delle leggi vigenti negli altri paesi e la tendenza a considerare meno sicuri i contratti conclusi con professionisti aventi la propria sede d'affari in altri Paesi.

Ecco perché l'eliminazione delle differenze è stata vista dagli organi comunitari come lo strumento più efficace per affrontare la situazione. Sull'altro versante, le imprese dovrebbero essere incitate ad offrire i propri beni e servizi anche ai consumatori residenti in altri Stati, stante che l'esistenza di principi uniformi dovrebbe, almeno in linea di principio, impedire che una data prassi sia considerata lecita in uno Stato e illecita in un altro, così da ammortizzare, ridurre se non neutralizzare i costi collegati a questi rischi.

#### **4. La questione del *made in Italy***

Appare interessante un approfondimento di una risorsa di fiducia che le imprese italiane possono vantare nella propria attività di produzione, attraverso lo sfruttamento dell'eccellenza ricollegata alla provenienza e all'origine controllata dei propri prodotti.

In realtà, affinché un prodotto sia considerabile come *made in Italy*, è

---

<sup>30</sup> Cfr. artt 25 ss. D.P.R 26 ottobre 1972, n. 633

sufficiente che il principale processo produttivo avvenga all'interno del territorio italiano.

Così, ad esempio, l'olio extravergine di oliva spremuto in Italia è *made in Italy* anche se le olive sono coltivate e raccolte in Tunisia, un paio di scarpe sono *made in Italy* quando vengono assemblate in Italia, poco importa se il taglio e l'orlatura della tomaia avvengono in Serbia o Romania.

Il danno che ne deriva è di tutta evidenza. Scomparsa di posti di lavoro, perdita per lo Stato italiano di introiti fiscali. D'altra parte, però, le imprese incrementano i propri profitti in modo esponenziale perché immettono sul mercato prodotti avvertiti come esclusivi dai consumatori in quanto recanti il marchio "*made in Italy*" anche se di fatto la produzione in Italia non avviene.

Si segnala incidentalmente che tale pratica costituisce anche un pericolo per il consumatore, indotto a concludere un contratto che altrimenti non avrebbe concluso, secondo lo schema delle pratiche commerciali scorrette, in particolare delle pratiche commerciali ingannevoli<sup>31</sup>.

---

<sup>31</sup> Sul punto esiste ampia e approfondita bibliografia. AA.VV., *Cinque voci sulla direttiva comunitaria 2005/29/CE in materia di pratiche commerciali sleali*, in *Contratto e impresa Europa*, 1/2007; ALPA G., *Introduzione al diritto dei consumatori*, Bari, 2006; ID., *Contratto nei sistemi di Common Law*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. civile IV; ALPA G., CAPILLI G., *Lezioni di diritto privato europeo*, Padova, 2007; ALPA G., ANDENAS M., *Fondamenti di diritto privato europeo*, Milano, 2005; AMICO G., *La Commissione europea propone di armonizzare la disciplina comunitaria in tema di pratiche commerciali sleali*, in *Contratti*, 2003; BARBERI M., "Gli obblighi di informazione previsti dall'art. 6 del codice del consumo e le false o fallaci indicazioni di origine", in TOMMASI F. (a cura di), "Contratti e tutela dei consumatori", Torino, 2007; BARTOLOMUCCI P., *La proposta di direttiva sulle pratiche commerciali sleali: note a prima lettura*, in *Contratti*, 2005; ID., *Le pratiche commerciali sleali e il contratto: un'evoluzione del principio di trasparenza*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; BENACCHIO G., *Ce e protezione del consumatore*, in *Diritto privato della Comunità Europea. Fonti, modelli e regole*, Padova, 2004; BIGI, *L'Unione Europea adotta una disciplina quadro volta ad armonizzare le leggi nazionali in materia di pratiche commerciali aggressive e ingannevoli*, in *Contratti*, 2005; BLACK, *The Unfair Commercial Practices Directive 2005*, in *The Scots Law Times*, 2005; BROGGIATO C., *La direttiva n. 2005/29 sulle pratiche commerciali sleali*, in *Dir. Banc.*, 2006, II; CAFARO R., *IL codice del consum. La tutela del consumatore dopo il Dlg 6 settembre 2005*, n.206, Roma, 2006;

---

CIATTI A , “I mezzi di repressione delle pratiche commerciali sleali nella direttiva comunitaria del 2005”, in *Contratto e impresa* 1/2007; COLLINS, *The Unfair Commercial Practices Directive*, in *E.R.C.L.*, 2005; COSTA A. , *Pratiche commerciali sleali e rimedi: i vizi della volontà*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; DE CRISTOFORO G. , *Il codice del consumo*, in *Nuove leggi civili 2006*; DI GIOVANNI P. , *La regola della trasparenza*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI G. e MINERVINI E., Torino, 2005; DI MAURO L. , *L’iter normativo: dal libro verde sulla tutela dei consumatori alla direttiva sulle pratiche commerciali sleali*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; FAVA, *Class actions tra efficientismo processuale, aumento di competitività e risparmio di spesa: l’esame di un contenzioso seriale concreto*, in *Corr. Giur.*, 2006; DONA M. , *Il codice del consumo, regole e significati*, Torino, 2006; FOGLIA C. , *Il concetto di ‘consumatore medio’ e il ricorso all’indagine demoscopica*, in *Dir. Ind.*, 2004; GALGANO F. , *Squilibrio contrattuale e mala fede del contraente forte*, in *Contratti e Impresa*, 1997; GENTILI A. *Codice del consumo ed esprit de geometrie*, in *Contratti*, 2006; GINEVRI SACCO A. , *La direttiva 2005/29/CE e la disciplina della concorrenza*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; GUERINONI E. , *L’Unione Europea e le pratiche commerciali sleali*, in *PMI*, 2006; ID. , *La direttiva sulle pratiche commerciali sleali. Prime note*, in *Contratti* , 2006; HANDIG , *The Unfair Commercial Practices Directive- a Milestone in the European Unfair Competition Law?* In *European Business Law Review*, 2005; HENNING-BODEWIG, *Die Richtlinie 2005/29/EG uber unlautere Geschäftspraktiken*, in *GRUR, Int.*, 2005; HESSELINK M.W. , *The concept of Good Faith*, in *Towards a European civil code*; INCADORNA, *La direttiva 2005/29 sulle pratiche commerciali sleali: prime valutazioni*, in *Dir Comunitario e degli scambi internazionali*, 2006; LISI A. , “L’azione inibitoria”, in TOMMASI F. (a cura di), “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; ID. , “*La tutela collettiva : le associazioni di consumatori*”, in TOMMASI F. (a cura di) , “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; MAGNANI C. , *La direttiva sulle pratiche commerciali sleali*, in *Riv.soc.*, 2005; MELE V. , “*Verso un consumo consapevole: educazione, informazione, pubblicità*”, in TOMMASI F. (a cura di) , “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; MINERVINI E. , *Contratti dei consumatori e tutela collettiva nel codice del consumo*, in *Contratto e impresa*, 1/2006; ID. , *Dei contratti del consumatore in generale*, Torino, 2006; MINERVINI E. , ROSSI CARLEO L. (a cura di), *Le pratiche commerciali sleali*, Torino, 2007; NUZZO M. , *Pratiche commerciali sleali ed effetti sul contratto: nullità di protezione o annullabilità per vizi del consenso?*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; PONCIBO’, INCARDONA , *The Unfair Commercial Practices Directive: a Faltering First Step*, in *London Law Review*, 2005; PERLINGIERI P. , CATERINI E. , *Il diritto dei consumatori. Vol. III*, Rende, 2007; RIZZO C. , *Trasparenza e contratti del consumatore*, Napoli, 1997; ROPPO, *L’informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004; ROSSI CARLEO L., ALPA G., *Codice del consumo. Commentario*, Torino, 2006; ROSSI CARLEO L. , *Dalla comunicazione commerciale alle pratiche commerciali sleali*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; ID. , *L’azione inibitoria collettiva: dalla norma sulle clausole abusive al nuovo codice dei consumatori*, in *Contr. E Impr.*, 2006; SACCOMANI A. , *Le nozioni di consumatore e di consumatore medio nella direttiva 2005/29/CE*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007 ; STUYK, TERRYNS, VAN DYCK, *Confidence through fairness? The new directive on unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market*, in *C.M.L.R.*, 2006; TOMMASI

Il Legislatore ha intrapreso un cammino parlamentare per riformare questo aspetto della normativa affinché "le fasi di lavorazione, abbiano luogo prevalentemente nel territorio nazionale e, in particolare, se almeno due delle fasi di lavorazione per ciascun settore siano state eseguite nel territorio medesimo e se per le rimanenti fasi è verificabile la tracciabilità.

Se la riforma entrasse in vigore è lecito aspettarsi che alcune fasi produttive rimarrebbero in Italia, ad altre addirittura vi farebbero ritorno, perchè molti imprenditori non sarebbero disposti a perdere il marchio di provenienza italiana, fonte di clientela tra i consumatori esteri.

Ed invero va sottolineato che in questo caso la proposta di legge è partita dal basso, da un'esigenza avvertita nella realtà, in netta controtendenza con l'attività legislativa di questi ultimi anni che tende ad allontanare sempre più il momento legislativo da chi, lo dice a chiare lettere la Costituzione , è il sovrano dello Stato Italiano: il popolo.

La legge (denominata Reguzzoni-Versace-Calearo) nasce dall'iniziativa congiunta di alcuni imprenditori lombardi (tra cui Santo Versace, patron dell'omonima casa di moda Versace interamente di proprietà di detta famiglia) e alcuni parlamentari di schieramenti diversi .

I profili di delicatezza della questione sono di immediata evidenza.

---

F. ( a cura di) , *“Contratti e tutela dei consumatori”*, Torino, 2007; VETTORI A. ( a cura di), *Il codice del consumo*, Padova, 2007; ID. , *“La legislazione per status.Tramonta la chimera della strutturale parità dei contraenti”*,in TOMMASI F. ( a cura di) , *“Contratti e tutela dei consumatori”*, Torino, 2007; VEGA ALVAREZ M.I. , *“Il consumatore in Spagna dal vecchio diritto dei consumatori ad un nuovo stato della materia giuridica del XXI secolo”*, in PERLINGIERI P. , CATERINI E. , *Il diritto dei consumatori. Vol. III*,Rende, 2007; VIGORITI L. , *Verso l’attuazione della direttiva sulle pratiche commerciali sleali*, in *Europa e diritto privato*, 2/2007; ID. , *Tecniche legislative e modelli di sanzione nella regolamentazione delle pratiche commerciali sleali*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; ZENO, ZENCOVICH, *Consumatore*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, Roma, 1988

La giurisprudenza di legittimità si è pronunciata in proposito con la sentenza n. 166/2007 della Cassazione Penale sez. III precisa che l'art. 4, co. 49 della L. 350/2003 come modif. dal d.l. n. 35/2005 ha fissato le *"condizioni che devono ricorrere per stabilire quando un prodotto possa qualificarsi come fabbricato o non fabbricato in Italia; con l'emanazione di tale norma, il legislatore ha inteso meglio definire l'ambito della illecita provenienza dei prodotti con segni mendaci, senza però fissare una definizione di «origine» o di «provenienza») che si discosti da quella costantemente enunciata dalla giurisprudenza di legittimità secondo la quale, ai sensi dell'art. 517 c.p., per origine o provenienza di un prodotto deve intendersi la provenienza del prodotto stesso da un determinato produttore e non già da un determinato luogo, limitandosi a prevedere che l'utilizzo di diciture quali «prodotto in Italia») o made in Italy, nel caso che un prodotto fabbricato all'estero per conto di un produttore italiano, risulta sicuramente idoneo a trarre in inganno il consumatore ai sensi dell'art. 517 C.p."*

D'attualità è poi il caso del sequestro, disposto dal p.m. di Firenze nel 2009 e riguardante una partita di camicie prodotte in Serbia e da tale paese provenienti recanti l'etichettatura: *"prodotto e distribuito da FI Studio s.r.l. Floreze Italy"* e la marca: *"Romeo Gigli"* ma prive della dicitura *"Made in Serbia"*.

Il rischio, infatti, consisteva nel fatto che i consumatori fossero erroneamente indotti a pensare che il prodotto fosse prodotto in Italia data l'etichettatura evocante la città di Firenze e la marca di una nota impresa Italiana.

A seguito di apposita istanza al tribunale del riesame, il sequestro venne revocato a condizione che sulle camicie in questione fosse apposta la dicitura *made in Serbia*.

Secondo la suprema Corte, che nell'argomentare la propria decisione compie una panoramica della recenta legislazione sull'argomento, fino

alla già citata legge 350/2003, nessun obbligo era previsto in merito all'indicazione dei luoghi di produzione dei prodotti importati in Italia recanti marchi di imprese italiane

La legge 99/09, invece, estende il significato di indicazione fallace, facendovi rientrare anche i casi in cui prodotti confezionati all'estero recassero marchio italiano omettendo "*l'indicazione precisa ed a caratteri evidenti*" della provenienza.

La legge 166/09 opera una espressa abrogazione di suddetta norma configurando la fattispecie in oggetto non già come un illecito penale ma introducendo al contempo una nuova forma di illecito amministrativo che si verifica quando provenienza e marchiatura sono suscettibili di indurre il consumatore a confidare nella provenienza italiana di un prodotto che, invece, è prodotto all'estero.

Questa norma, protesa alla tutela del *made in Italy* crea non poche questioni a livello comunitario in quanto, di fatto, impedisce una libera circolazione delle merci, infatti mira ad inibire non propriamente merci contraffatte e quindi, ad esempio, prodotte all'estero e marchiate *made in Italy*, ma è volta a bloccare quelle merci che, formalmente, non sono marchiate in modo non conforme e veritiero sono idonee ad indurre in errore il consumatore.

In ogni caso, può concludersi che la provenienza del prodotto dalla filiera italiana costituisca un valore aggiunto che può incrementare la competitività della rete, che di essa faccia un proprio punto di forza sul mercato.

A questa tematica, peraltro, risulta strettamente correlata la questione delle risorse di fiducia dell' imprenditore, che sempre più spesso costruiscono il collante delle reti di imprese, con particolare riferimento alle reti complesse.

Di tali aspetti si darà conto diffusamente nei prossimi capitoli, cui pertanto si rinvia.

## **CAPITOLO 2**

### **I modelli di aggregazione nel mercato**

#### **1. Tipologie di reti**

Le reti di imprese possono assumere diverse forme giuridiche. Si distinguono reti contrattuali, reti organizzative e reti miste.

Quanto alle prime, devono menzionarsi due macro-modelli. Da un lato il modello del contratto plurilaterale e quello dei contratti bilaterali o plurilaterali collegati.

Nel primo caso si ha un contratto di rete di imprese, nel secondo una rete di contratti collegati. Sotto il profilo formale la distinzione concerne principalmente l'unitarietà del negozio: solo quando questa ricorre si avrà contratto plurilaterale di rete, altrimenti si è in presenza di contratti bilaterali o plurilaterali eventualmente collegati.

In questa sede preme sottolineare come lo strumento del collegamento contrattuale si riveli duttile e malleabile fattispecie di inquadramento del fenomeno delle reti.

L'impiego dei contratti bilaterali collegati è più frequente di quello del contratto plurilaterale; il primo modello viene usato quando la struttura della rete precede l'esistenza di un soggetto leader, in grado di coordinare le attività poste in essere attraverso i contratti bilaterali, il secondo con un modello tendenzialmente paritario.

I contratti plurilaterali non associativi mal si conciliano con una struttura di potere fortemente asimmetrica della relazione contrattuale perché generalmente prevedono sistemi decisionali di tipo paritario con possibilità limitate di delega gestionale ad organi comuni. Ove la delega sia molto ampia e caratterizzata da elevato livello di discrezionalità si ritiene generalmente necessario l'impiego del modello organizzativo societario. Per questa ragione probabilmente non si trovano catene di fornitura, somministrazione o distribuzione organizzate tramite contratti plurilaterali.

Il committente vuole garantirsi la possibilità di scelta dei subfornitori ed un contratto plurilaterale, ancorché annuale e rinnovabile, produrrebbe un effetto *lock-in* indesiderabile oltre ad attribuire ai subfornitori poteri decisionali attraverso la formazione di alleanze di cui invece non dispongono quando si impiegano solo contratti bilaterali collegati tra il committente ed il singolosub-fornitore. Solo il secondo argomento, tuttavia, può essere impiegato per spiegare le ragioni per cui la distribuzione, pur presentando la struttura reticolare per eccellenza, non viene generalmente organizzata con contratti plurilaterali ma con reti di contratti collegati<sup>32</sup>.

Si segnala che con riferimento alla rete costituita da contratti bilaterali o plurilaterali non qualunque collegamento negoziale dà luogo a rete.

Affinchè vi sia rete occorre una relazione strumentale di complementarità tra le attività delle imprese di cui il collegamento contrattuale definito dal contratto di rete diviene espressione. Non è sufficiente dunque il mero

---

<sup>32</sup> Cfr. Tar. Campania, 13 giugno 2006, n. 6941, in *Foro amm.*, 6, p. 2134 ss.; Trib. Udine, 5 agosto 1996, in *Dir. fall.*, 1996, II, p. 1144 ss.; Trib. Napoli, 11 luglio 2004, in *Giur Comm.*, 2006, 6, p. 1181; Cass., 11 giugno 2004, n. 11081, in *Società*, 2005, p. 53; Trib. Milano, 12 maggio 1984, in *Giur.comm.* 1985, II, p. 531.

riferimento ad un' operazione economica unitaria, occorre che vi siano elementi di collegamento tra i contratti collegati in rete sotto il profilo causale e dell' oggetto che rendano evidente l'interdipendenza reciproca tra le attività e di conseguenza del rischio di impresa. Questo non significa ovviamente che la complementarità delle prestazioni in senso economico presupponga l'essenzialità di ciascuna di esse sotto il profilo giuridico.

D'altra parte, si segnalano le reti organizzative. Queste possono assumere la forma di reti societarie, in particolare quella della società-rete, ma anche quella di associazione, di fondazione, impiegando un modello organizzativo privo dello scopo di lucro.

La rete societaria può costituirsi con la società lucrativa, cooperativa o quella consortile. Lo svolgimento della funzione di coordinamento tra fasi lungo a filiera viene spesso svolto attraverso la società consortile.

Da ultimo, occorre citare le reti miste.

Queste si caratterizzano per un impiego contestuale dello strumento organizzativo e contrattuale. Può accadere, ad esempio, che ad una rete contrattuale di subfornitura si affianchi una società lucrativa per la certificazione ambientale delle componenti del prodotto finale. Ovvero una società consortile per la ricerca e lo sviluppo tecnologico, il cui obiettivo è quello di produrre uno o più brevetti concernenti il processo produttivo.

Spesso le reti di imprese sono soggette a processi evolutivi, muovendo da forme contrattuali a forme miste, esitando in taluni casi in società rete o veri e propri gruppi.

Nella rete all'interesse dei singoli partecipanti si aggiunge, talvolta contrapponendosi, quello collettivo.

Le caratteristiche della rete di impresa differiscono da quelle del gruppo di imprese anche in relazione alla diversa natura del conflitto di interessi nonché delle risposte che ad esso possono darsi.

Essa appare caratterizzata dalla presenza di un interesse collettivo che differisce da quello del gruppo, identificato con quello della controllante.

Il governo della rete viene perseguito talvolta a scapito di interessi individuali dei singoli, assumendo che nel lungo periodo sia più vantaggioso anche per i singoli perseguire tale interesse.

L'interesse collettivo può materializzarsi in un marchio collettivo ovvero in un marchio che, pur posseduto da una singola impresa, viene dato in licenza a tutti i partecipanti e così condiviso.

L'esistenza di un conflitto di interessi, generalmente associata al contratto bilaterale di scambio, deve ritenersi compatibile sia con la figura di contratto plurilaterale che con quello bilaterale di rete caratterizzato, come si vedrà, dalla comunione di scopo. Nelle reti di imprese coesistono scopo comune e divergenza di interessi, dal momento che le stesse imprese cooperano su alcuni mercati e competono su altri.

Nella rete di imprese opera una combinazione tra cooperazione e competizione diversa da quella che si incontra nelle relazioni di mercato ed in quelle di gruppo. È importante sottolineare che la differenza tra questi modelli non può essere rappresentata configurando il mercato come il modello della concorrenza, la gerarchia con la cooperazione, la rete come modello misto<sup>33</sup>. Nel mercato vi sono ipotesi di cooperazione così come nel gruppo vi sono fenomeni di concorrenza, anche accentuati.

La differenza è più sottile e qualitativa. Nella rete vi sono imprese che collaborano, anche con esclusiva, nella realizzazione di alcuni prodotti o servizi, mentre competono su altri mercati con altri prodotti.

Ne costituisce esempio l'ipotesi in cui un'impresa opera come sub-fornitrice di un committente per alcuni prodotti e come concorrente dello stesso per altri.

---

<sup>33</sup> Cfr. GRANDORI, *Il coordinamento organizzativo tra imprese*, in *Sviluppo e organizzazione*, 1999, 171, pp. 75 ss; nello stesso senso ID., *Organizzazione e comportamento economico*, Bologna, 1999, nonché ID., *Interfirm networks: organizational mechanism and economic outcomes*, in GRANDORI (a cura di), *Interfirm networks. Organization and industrial competitiveness*, London-New York, p. 1-14

Gli interessi dei partecipanti alla rete possono dunque essere in parte confliggenti anche per la diversa posizione occupata nel mercato da ciascuna impresa-nodo della rete.

In via generale si può ritenere che esista un dovere di lealtà reciproco tra gli appartenenti alla rete ed un dovere di ciascun appartenente verso la rete nel suo complesso.

Il dovere di lealtà costituisce solo una parziale risposta al conflitto di interessi e spesso sono necessarie strutture di governo della rete e regole per la definizione del processo decisionale che riducano ulteriormente i rischi del conflitto.

Il criterio del *fair play* appare strettamente correlata con il principio di buona fede, ormai principio di diritto privato europeo e clausola generale nelle più importanti codificazioni europee.

Nel testo del *Code Napoléon* si riconosce un ruolo alla buona fede da un lato come parametro per valutare l'adempimento delle obbligazioni contrattuali delle parti; dall'altro come elemento integrativo dell'assetto contrattuale di interessi deciso dalle parti. L'art. 1134 impone infatti l'esecuzione del contratto secondo buona fede, mentre il successivo art. 1135 stabilisce che i contraenti risultano vincolati non soltanto a quanto abbiano espressamente convenuto, ma anche a quanto l'equità, gli usi o la legge riconnettono alle loro obbligazioni in conformità. alla natura delle stesse, con un evidente punto di contatto, se non di assimilazione concettuale dei due concetti di *bonne foi* e *équité*. Il principio di buona fede è stato successivamente esteso dalla giurisprudenza anche alla formazione ed all'interpretazione del contratto ed utilizzato non solo a supporto del regime giuridico dell'abuso del diritto e dell'*apparence*, ma anche in funzione della più precisa determinazione delle obbligazioni delle parti. La dottrina francese, poi, si richiama a questo principio per imporre ai contraenti un dovere di reciproca lealtà, cooperazione ed informazione, nonché per limitare l'operatività di clausole di esonero da responsabilità per inadempimento.

Medesimi contorni esso assume Codice civile spagnolo, il cui art. 1258 gli assegna una funzione integrativa della volontà delle parti contrattuali nell'esecuzione delle proprie obbligazioni, stabilendo che le stesse sono vincolate non solo all'adempimento di quanto espresso.

La menzione della buona fede sostituisce espressamente quella di equità dell'art. 1135 del Codice francese. In modo collegato, ma anche diverso, sempre nell'esperienza spagnola, per i contratti di commercio, l'art. 57 del relativo Codice richiama la buona fede per rendere effettiva l'attuazione della volontà delle parti, precisando i modi del suo operare in concreto, attraverso il rispetto dei termini in cui questi contratti sono stati conclusi e redatti.

Nell'ABGB austriaco, invece, si nota l'assenza di un espresso riferimento alla buona fede, ma, sulla base del § 863 e del riconoscimento dei principi generali di giustizia<sup>34</sup>, posti a fondamento del godimento dei diritti privati dalla Patente Imperiale (*Kaiserliches Patent*), di promulgazione del Codice, la dottrina e giurisprudenza ne hanno ricavato come immanente al Codice stesso un dovere di correttezza ed un conseguente assoggettamento alla buona fede dell'adempimento delle obbligazioni da contratto.

Diversamente il BGB contiene nel § 242 un'esplicita ed ampia previsione del principio di buona fede e correttezza, espresso nell'endiadi *Treu und Glauben*. Grazie alla sua formulazione generale, la giurisprudenza ha potuto coniare il dovere di cooperazione delle parti contrattuali e la figura dell'abuso del diritto, per cui una parte: a) non può acquistare un diritto mediante un comportamento disonesto (*exceptio doli generalis*); b) perde il proprio diritto per violazione del dovere di buona fede; c) non può pretendere una prestazione che dovrà subito dopo restituire alla controparte d) non può perseguire un interesse non meritevole di tutela; e) non può fare affidamento su un comportamento incoerente con la propria precedente condotta (*venire contra factum proprium*).

---

<sup>34</sup> Si fa riferimento in proposito a *die allgemeine Grundsätze der Gerechtigkeit*

Quanto alle codificazioni più recenti, il Codice civile portoghese, all'art. 762, 2° comma, prevede la buona fede come criterio generale cui le parti, contrattuali devono conformarsi sia nell' adempimento delle loro obbligazioni e nella reciproca cooperazione che ne possa discendere, sia nell'esercizio dei corrispondenti diritti, mentre negli artt. 239 e 334 essa viene indicata come elemento integrativo della volontà dei contraenti sugli aspetti lacunosi dell' accordo, il primo, e come limite (insieme ai buoni costumi, al fine sociale o economico) che non si può manifestamente eccedere per l'esercizio legittimo di un diritto, il secondo.

Anche il sesto libro del Codice civile olandese del 1992 contiene due disposizioni di carattere generale che si occupano del ruolo da attribuire alle "esigenze della ragionevolezza e dell'equità" (*redelijkheid en billijkheid*), richiamandosi ai principi generali del diritto generalmente riconosciuti, alle concezioni giuridiche correnti in Olanda ed agli specifici interessi personali e sociali del caso concreto.

Esso può anche portare ad una disapplicazione nel caso concreto della regola disciplinante lo stesso rapporto obbligatorio, quando essa sia "inaccettabile secondo i criteri di ragionevolezza e di equità"<sup>35</sup> .

Le nozioni sopra riportate sono destinate necessariamente ad interagire nella pratica con la nuova normativa e con le reti, nel senso sopra indicato e che d'altra parte si svilupperà maggiormente in punto di responsabilità.

## **2. Reti orizzontali e verticali**

Si distinguono reti verticali, che corrono lungo la filiera coordinando diverse fasi della produzione ovvero produzione e distribuzione (reti inter-fase), e reti orizzontali con imprese operanti nella stessa fase in posizione di concorrenza, almeno potenziale.

---

<sup>35</sup> Cfr. artt. 6.2 [2] e 6.248 [2]

Tale distinzione ha portato ad indagare relazioni contrattuali o anche societarie in cui la concorrenzialità attuale o potenziale era molto elevata e reti in cui invece non vi erano grandi elementi di competizione.

La rete costituisce lo strumento più efficace per regolare sistemi complessi di relazioni contrattuali in cui competizione e cooperazione coesistono.

Con riferimento ad ipotesi di reti verticali l'interrogativo principale riguardava la possibilità che esse costituissero vie alternative all'integrazione societaria tra fasi, con cui si dava luogo ad acquisizioni o verso l'alto (produttori acquisiti da distributori) o verso il basso (distributori acquisiti da produttori).

Ciò anche in ragione dell'internazionalizzazione dei mercati, di cui si è già parlato in sede di contestualizzazione economica del fenomeno delle reti.

In questa prospettiva la definizione di reti verticali consentiva un trasferimento più rapido di informazioni dal mercato alla produzione, lo svolgimento del monitoraggio da parte di distributori rispetto alla contraffazione e la definizione di strategie congiunte per ovviare a questo problema.

La ricerca di reti verticali che integrassero contrattualmente od includendo anche la disciplina societaria produzione e distribuzione è anche determinata dai mutamenti del processo produttivo e dalla crescente importanza dei marchi in molti settori.

Discorso diverso è stato quello concernente le reti orizzontali concernenti imprese collocate nella stessa posizione sulla filiera produttiva.

La comunicazione a livello internazionale può essere promossa dal committente per favorire il coordinamento ovvero posta in essere dalle imprese stesse per costituire coalizioni rispetto al committente.

L'articolazione delle filiere produttive consente di esaminare un ulteriore rilevante profilo concernente la distinzione tra reti orizzontali che coinvolgono imprese che si collocano sulla stessa posizione nella filiera e sono potenzialmente concorrenti ed imprese che invece operano in sequenza, per le quali la complementarità prevale sulla concorrenzialità. La ricerca rivela con

chiarezza che lo strumento reticolare fallisce spesso quando imprese concorrenti tentano di definire alcune forme di collaborazione, destinate ad esempio ad accedere a nuovi mercati o a sviluppare nuove tecnologie.

Mentre maggiore successo hanno le esperienze di rete verticale o inter-fase in cui imprese che partecipano alla produzione delle diverse componenti istituiscono legami contrattuali o societari che stabilizzano la cooperazione, anche solo per talune tipologie di processi produttivi o di prodotti. La debolezza del modello reticolare nell'assicurare forme di cooperazione tra soggetti concorrenti emerge molto chiaramente esaminando le numerose ipotesi di insuccesso del modello consortile.

Lo stesso modello rivela una diversa capacità quando opera come strumento di coordinamento tra fase produttive diverse rispetto a quando viene impiegato per governare la cooperazione tra imprese concorrenti.

Tale consapevolezza porta a riflettere sull'opportunità di disegnare gli strumenti giuridici delle reti tenendo conto della differenza tra reti verticali e reti orizzontali.

Volendo stabilire e preservare un adeguato equilibrio tra incentivi all'innovazione e alla cooperazione strategica, occorre assicurare, nell'un caso, una circolazione dei saperi lungo la filiera unita a forme di salvaguardia dell'innovazione rispetto alla competizione esterna alla rete (ad esempio mediante l'impiego di clausole di esclusiva); nel caso delle reti orizzontali; prevarrà invece l'esigenza di regolare la competizione interna alla rete, arginando le forme di appropriazione abusiva del sapere condiviso.

### **3. Le reti complesse**

Si ravvisa il fenomeno delle reti complesse nel caso in cui due o più imprese decidano di affiancare alla relazione contrattuale uno strumento societario con funzione di stabilizzazione ovvero di attribuzione di funzioni amministrative. In primo luogo, un primo profilo concerne la possibilità che la rete contrattuale impieghi lo strumento societario per lo svolgimento di funzioni complesse, un apparato organizzativo incompatibile con i requisiti del mandato collettivo. Consentendo la costituzione di società per l'amministrazione della rete ed i rapporti con i terzi ovvero l'impiego di enti senza scopo di lucro quali fondazioni di impresa per lo svolgimento di attività dirette alla produzione e gestione di conoscenza condivisa, brevettabile o meno.

D'altra parte, si pone la questione è quello di regole di collegamento negoziale che, superando i limiti attuali del diritto societario, permettano di fare valere l'interdipendenza sia sul piano contrattuale che organizzativo. Occorre cioè ammettere da un lato che gli organi della società vedano «etero-definite» dai contratti alcune decisioni fondamentali della società. Parallelamente occorre però consentire deroghe al diritto dei contratti e delle obbligazioni, ad esempio ammettendo che, a fini di stabilizzazione, possano aversi patti di esclusiva e di non concorrenza di intensità maggiore di ciò che generalmente si consente<sup>36</sup>.

Infine le modalità attraverso cui ridefinire *exit* e *voice*. Nella rete complessa le strategie di exit contrattuale influenzano e, in certa misura, dipendono dalla partecipazione societaria. Se la costruzione di vincoli societari aiuta la stabilizzazione, occorre anche prevedere strategie di exit quando il sistema reticolare risulti incapace di innovare e sia superato dal mercato, collegando la risoluzione del contratto plurilaterale a quella dal recesso societario. In questa ipotesi occorre definire sistemi di uscita non penalizzanti; una disciplina che

---

<sup>36</sup> Cfr CACCIATORE., *Concorrenza sleale e tutela del consumatore*, in *Riv. Dir. Econ. Trasp. E amb.*, 2003; FRANCESCHELLI , *Concorrenza, II) Concorrenza sleale*, in *Enc. Giur.*, Roma, 1988. In senso analogo vedasi anche ALPA, *Il diritto dei consumatori*, Bari, 2002, p.91

renda difficile l'uscita rischia di disincentivare la costituzione di reti complesse.

La letteratura economica distingue tra reti sociali, burocratiche e proprietarie, a seconda del tipo di legami che formano la rete. La partizione non è però esclusiva, dal momento che questi legami possono essere, ed anzi normalmente sono, contemporaneamente di diverso genere. Reti sociali sono quelle che si fondano su legami informali, diretti e interpersonali. Esse si formano in ambienti in cui il vi è **fiducia** diffusa, fondata a sua volta o su pregressi legami primari (familiari, di amicizia) o sull'esperienza di frequenti interazioni; mentre la sanzione contro il comportamento opportunistico è tipicamente irrogata a livello reputazionale.

Tra queste reti sociali rilevanti per il diritto societario, e che si potrebbero definire strumenti «parasocietari», il fenomeno principale è quello degli *interlocking directorates*.

La dottrina parla di *interlocking directorate* laddove almeno un amministratore siede in almeno due consigli d'amministrazione. E' indiretto laddove due amministratori di diverse società sono amministratori anche di una terza

E' reciproco se due amministratori siedono entrambi e contemporaneamente nei consigli d'amministrazione di due società. Si costituisce così un legame tra le società: per tramite di questi le informazioni circolano facilmente tra le società così unite da tale figura.

In questa maniera si incentiva il loro reciproco coordinamento, in assenza di rapporto partecipativo o contrattuale. Sarà però facilitato e promosso lo scambio di informazioni e il circuito informativo

Il fenomeno degli *interlocking directorates* è stato sinora oggetto di considerazione da parte del legislatore italiano solo ove le unioni personali sono conseguenza di incroci partecipativi o indice della presenza di una *direzione unitaria*.

I principali profili di interesse che si rilevano nella letteratura sono i problemi che l'unione personale solleva in relazione al mercato del controllo e quelli correlati al suo valore sintomatico di una sottostante intesa.

La comunanza di componenti degli organi amministrativi di cui si sta parlando può sussistere in condizioni diverse.

Da un lato può configurarsi in connessione con un rapporto di controllo di una società sull'altra.

Sarà possibile in queste ipotesi esercitare un potere diretto da parte della società controllante sulla controllata, mediante la sua partecipazione nel consiglio d'amministrazione della controllata.

In secondo luogo, può configurarsi in connessione con altro legame proprietario che non sia preordinato al controllo.

Può verificarsi che il legame proprietario non sia sufficiente a garantire la nomina dell'amministratore, oppure il caso in cui, per effetto o di una clausola statutaria che preveda forme particolari per la nomina alle cariche sociali<sup>37</sup> o di patri parasociali, l'impresa partecipante abbia il diritto di nominare un amministratore nell'impresa partecipata, e lo individui tra i suoi propri amministratori.

Anche in assenza di legami proprietari, le unioni personali possono assicurare alle imprese un potenziale collusivo in assenza di altri meccanismi di

---

<sup>37</sup> Ci si intende riferire, ad esempio, al voto di lista, ovvero al voto a scalare, o altri similari artifici.

coordinamento, oltre che rafforzare l'esercizio del potere derivante dagli stessi legami proprietari.

Può configurarsi pure un'altra causa alla base di tali unioni., da ricercarsi nelle relazioni. I soci delle diverse società, che stringano il patto di collaborazione, o da rapporti familiari, ciò che ricorrerà per lo più nelle PMI.

Si è sostenuto che la rete dei legami proprietari può porsi come possibile antecedente dello stabilirsi di legami nella proprietà.

I legami personali paiono crescere insieme al crescere dell'incertezza ambientale, così come vi sarebbero più intrecci personali con le imprese finanziare in situazioni nelle quali l'approvvigionamento di mezzi finanziari sia critico.

L'impresa bisognevole di finanziamento farebbe entrare nel suo consiglio un membro designato dall'istituzione finanziaria, che potrà così interloquire nelle dinamiche imprenditoriali, con più agevole erogazione del credito.

Inoltre, la creazione di legami personali tra imprese è strumento di circolazione di informazioni.

Per altro verso, tali incroci sono più frequenti nei contesti in cui nel consiglio d'amministrazione siedono più amministratori esterni.

La compresenza di manager esterni e familiari, poi, assume proporzioni minime.

La quasi totalità delle imprese distrettuali è controllata da soggetti locali, e gestita da proprietà o da familiari dei proprietari, e ciò – anche se di poco - in misura superiore alle imprese non distrettuali.

Solo di recente il legislatore ha manifestato interesse per i legami personali in seno al consiglio d'amministrazione.

Per la s.p.a. la nuova legge (art. 2390 c.c.) sussume nel divieto di concorrenza il divieto per gli amministratori di essere amministratori o direttori generali in società concorrenti, salva l'esenzione ad opera dell' assemblea. In precedenza, si riteneva che tale circostanza fosse fonte di incompatibilità solo previa verifica in concreto della sussistenza di un conflitto di interessi.

Con il nuovo art. 2390 c.c. dunque la legge attribuisce una specifica valenza al fenomeno, per la prima volta tipizzato in considerazione di interessi privatistici.

Dal punto di vista sistematico, la nuova formulazione dell'art. 2390 c.c. consente di legittimare gli *interlocking directorates* verosimilmente presente nella tipologia della realtà, che va ben oltre le ipotesi rilevanti per il diritto antitrust o per il mercato del controllo.

Occorre poi prendere in considerazione come da un lato, la s.r.l. sembra pensata come forma dell'integrazione tra imprese, sia come società-mezzo per la creazione di joint ventures, sia come società la cui struttura usare per la costituzione di società consortili.

Dall' altro, il legislatore potrebbe voler non ostacolare lo strumento dell' *interlocking* nelle PMI, come forma di coordinamento.

Resta peraltro qualche dubbio sulla razionalità ed efficienza del sistema di opt-in scelto dal legislatore.

Nel caso della formazione di *interlocks* poteva ritenersi forse sufficiente una norma simile a quella di cui all'art. 2301, co. 2, c.c., per la quale il consenso allo svolgimento di attività concorrente con quella della società “*si presume, se l'esercizio dell'attività ... preesisteva al contratto sociale, e gli altri soci ne erano a conoscenza*”.

#### **4. Le risorse di fiducia degli imprenditori al servizio della rete**

Occorre guardare il fenomeno sotto l'angolo visuale delle potenzialità delle imprese di attrarre e legare a sé la platea di consumatori. E ciò al fine di evidenziare i punti di criticità legati al possibile configurarsi di una violazione del principio di correttezza e buona fede cui i rapporti tra le parti devono uniformarsi, destinato per ciò stesso a minare il rapporto di fiducia

creato o da crearsi tra impresa e consumatore, nonché tra imprenditori partecipi della rete

Da almeno vent' anni, da quando la *Resource Based View* ha fatto il suo ingresso negli studi di *Strategic Management*, la disponibilità delle risorse per le imprese attrae l'attenzione di ricercatori di numerose discipline, nonché quella dei manager incaricati della loro gestione. Tale interesse si spiega in virtù della criticità delle risorse quale fonte essenziale del vantaggio competitivo delle imprese. La tutela e lo sviluppo di questo patrimonio diventano una responsabilità imprescindibile per i manager interessati a raggiungere *performance* aziendali positive.

Le pratiche commerciali sleali costituiscono una potenziale minaccia per le imprese e la loro dotazione di risorse, i cui effetti sono in grado di ripercuotersi tanto nel presente quanto, soprattutto, nel futuro delle imprese colpite, provocando danni di breve e di lungo periodo.

Ogni tentativo di limitare il fenomeno, assume i contorni di un contributo rilevante per la difesa della sana concorrenza, stimolo allo sviluppo delle imprese, ma soprattutto dell'intera economia e degli attori che vi partecipano, non ultimi i consumatori.

Il patrimonio di risorse a disposizione delle imprese, o perché queste ultime ne hanno il possesso o perché vi possono attingere mediante relazioni, può essere ricondotto a due macrocategorie: risorse di fiducia e risorse di conoscenza (c.d. *know how*). Si tratta di risorse legate da un forte nesso di interdipendenza funzionale .

A testimonianza dell'importanza di tale realtà sta l'interesse suscitato in dottrina dal *Customer Relationship Management (CRM)*, ossia dalla gestione del portafoglio relazioni con i clienti estremamente specifica, in virtù delle sue capacità di ampliare e rafforzare il bagaglio sia di fiducia che di conoscenza cui l'impresa ha accesso.

La fiducia è definita come quello schema cognitivo di previsione del comportamento di altri soggetti con cui l'impresa interagisce, vale a dire

clienti, intermediari della distribuzione, fornitori, conferenti capitale di rischio e di credito, concorrenti, dipendenti. Essa, basandosi su esperienze passate, conduce a ipotizzare comportamenti futuri di altri confermando l'esperienza passata. Essendo la fiducia prerequisito per la generazione di nuova conoscenza, va difesa dalle azioni dei concorrenti e deve essere sviluppata per garantire il futuro. Il primo profilo di criticità discende dal fatto che esse sono difficilmente generabili. I processi che conducono alla creazione di fiducia necessitano generalmente sia di tempi lunghi sia di investimenti importanti. Un caso emblematico è quello della fiducia dei clienti, *asset* di gran valore per le imprese, per lo sviluppo della quale si investono milioni di euro nelle piattaforme di CRM e in importanti ristrutturazioni aziendali. Si tratta nella maggioranza dei casi di investimenti ad elevato rischio poiché i risultati sono misurabili solo nel lungo termine e comunque in misura parziale

In secondo luogo non sono acquisibili sul mercato. La caratteristica della fiducia come risorsa idiosincratica alla singola relazione rende impossibile l'esistenza di un fornitore o di un mercato. Essa va costruita nel tempo, mediante investimenti specifici.

Sono intrinseche alla relazione fra l'organizzazione che gli *stakeholder* di riferimento. Per definizione, la fiducia connota la specifica relazione in cui si inserisce e non può essere disgiunta da essa.

Sono frutto di comportamenti caratterizzati da elevata "ambiguità causale". Come tutte le risorse intangibili, è difficile riuscire a distinguere il nesso di causa-effetto, poiché frequentemente su una variabile di questo tipo, nel caso in questione la fiducia, hanno effetto più azioni.

Sono frutto di comportamenti difficilmente imitabili e inapplicabili. Tanto più essi sono orientati alla fiducia tanto più avranno effetto, ma perché esista questo orientamento è necessario uno stato di partenza di fiducia. Si tratta, cioè, di un circolo virtuoso che si autoalimenta nel tempo. Le scarse

possibilità di imitazione derivano quindi dalle difficoltà di appropriazione di atteggiamenti di fiducia slegati dal caso concreto.

Alla luce di queste considerazioni si spiegano le motivazioni della regolamentazione della concorrenza. Le azioni sleali più comuni, infatti, possono essere facilmente lette come tentativi, delle imprese più agguerrite e spregiudicate, di appropriarsi indebitamente delle risorse di fiducia generate da altri. In tale uso, l'agganciamento parassitario alla notorietà dell'impresa e l'imitazione servile dei prodotti sono chiaramente azioni volte all'appropriazione indebita dei ritorni degli investimenti, sostenuti dai concorrenti e all'aggiramento delle barriere esistenti alla generazione delle risorse di fiducia. Altre azioni hanno lo scopo, invece, di ridurre l'efficacia delle barriere alla generazione della fiducia: è il caso del ricorso a segnali distintivi che generano confusione, dello storno dei dipendenti, e dell'appropriazione di segreti aziendali. La slealtà di tali pratiche risiede nel fatto che la riduzione delle barriere alla generazione di fiducia passa attraverso l'erosione del capitale di conoscenza delle imprese concorrenti, frutto delle relazioni fiduciarie da queste create nel tempo.

Quest' ultimo obiettivo è perseguito anche da altre azioni sleali, che minacciano specificamente il capitale relazionale che l'impresa costituisce nel tempo. Si pensi alle azioni volte ad accreditare in modo illegittimo, perché lontano dalla realtà, la propria immagine, come nel caso dell'autoattribuzione di caratteristiche dell'offerta inesistenti. Ciò tenendo peraltro presente che è legittima la pratica pubblicitaria comune e legittima consistente in dichiarazioni esagerate o che non sono destinate ad essere prese alla lettera, come si legge oggi all'art. 20, 3 co. del cod. cons. Sotto questo aspetto, il legislatore comunitario pare aver tenuto conto delle esperienze compilatorie europee più recenti<sup>38</sup>.

---

<sup>38</sup> Ci si riferisce in particolar modo al *Código civil portugues*, in cui all'art. 253, (2) si legge che *“Nao constituem dolo ilícito as sugestoes ou artificios usuais, considerados legítimos segundo as concepcoes dominantes no cmércio jurídico, nem a dissimulacao do erro, quando nehum dever de elucidar o declamante resulte da lei, de estipulacao negocial ou daquelas*

La nuova linea di tendenza inaugurata dal legislatore portoghese, risulta confermata dalla codificazione olandese, laddove precisa che la condotta dolosa possa manifestarsi attraverso la violazione di doveri a carattere informativo e che vantare una cosa in termini generici non costituisce dolo. La fiducia dunque come substrato, retroterra emotivo di uno stato giuridico imprescindibile come la buona fede, cui i rapporti impresa-consumatore devono necessariamente uniformarsi. È questo in definitiva il significato recondito dell'utilizzo da parte del legislatore italiano dell'attributo "scorrette" in luogo della dizione comunitaria "sleali". La scorrettezza viene a configurarsi come violazione di quel dovere ineludibile di comportarsi secondo buona fede e correttezza, che assurge a principio fondamentale del nostro ordinamento giuridico.

## **5. Reti di imprese tra concorrenza e tutela dei consumatori**

La necessità di integrare la politica dei consumatori in quella della concorrenza è un' esigenza, a detta della dottrina, sempre più pregnante, tanto da essere stata posta in rilievo dalla *Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale delle regioni sulla Strategia della politica dei consumatori 2002-2006*.

D'altra parte è cosa nota la rigida separazione dei piani di operatività della disciplina riguardante i rapporti tra le imprese , dettata dall'art. 2598 c.c. per gli atti di concorrenza sleale e dalla legge antitrust, e di quella riguardante quelli tra imprese e consumatori.

---

*concepcoes*"[Non costituiscono dolo illecito i suggerimenti o gli artifici usuali, considerati legittimi secondo le concezioni dominanti nel commercio giuridico, né la dissimulazione dell'errore, quando nessun obbligo di rendere edotto l'autore della dichiarazione risulti dalla legge, dalla stipulazione negoziale o dalle sopramenzionate concezioni].

Nonostante i tentativi operati nella direzione di considerare i consumatori destinatari della disciplina codicistica sulla concorrenza sleale (artt. 2598-2601 c.c.), si è tuttavia constatato “che non è protetto il consumatore, ma il concorrente i cui prodotti sono screditati o le scelte dei consumatori sviate a danno suo e a favore di colui che ha fatto la pubblicità menzognera: sicchè è dubbio che i consumatori siano in tal caso titolari di un diritto soggettivo azionabile da loro o dalle loro associazioni.”<sup>39</sup>

Inoltre si è da più parti specificato che la tutela del consumatore non appare come fine ultimo della disciplina. Il consumatore non è cioè individuato nella sua posizione di destinatario di un corpo di regole introdotte a suo favore; anzi la posizione che gli si assegna è tipicamente strumentale.<sup>40</sup>

Tuttavia in senso contrario si è espressa altra parte della dottrina<sup>41</sup>, che ritiene che anche sul versante soggettivo della legittimazione, la repressione della concorrenza sleale sia indotta a servire non più esclusivamente gli interessi dei concorrenti, bensì tuteli questi ultimi in una prospettiva di necessario rispetto di tutti gli interessi protetti dalla costituzione economica, e riferibili tanto alla altrui libertà di concorrenza, quanto alla corretta informazione del pubblico dei consumatori.

Sulla scorta di tali suggestioni dottrinali forse si è riconosciuto in sede comunitaria ai legislatori nazionali il potere di ampliare l’ambito della materia della concorrenza in modo da comprendere le violazioni delle imprese a danno dei consumatori.

La soluzione prospettata, tuttavia, non ha trovato concorde la dottrina maggioritaria, che segnala come essa non soddisfi in quanto crea la c.d. competizione o concorrenza degli ordinamenti, che a sua volta ingenera un

---

<sup>39</sup> FRANCESCHELLI R., “Concorrenza, II) Concorrenza sleale”, in *Enc. Giur.*, Roma, 1988, p. 24

<sup>40</sup> In questo senso ALPA G., “*Il diritto dei consumatori*”, Bari, 2002, p. 91

<sup>41</sup> GHIDINI G., “*Profili evolutivi del diritto industriale, Proprietà intellettuale e concorrenza*”, Milano, 2001, p.188

pericolo di *shopping* normativo e che “non va necessariamente a favore dell’ordinamento più forte e progredito”, come pure è stato scritto<sup>42</sup>.

La soluzione apre la possibilità di accentuare la diversità delle singole discipline nazionali, o di introdurre regole di non elevata tutela dei soggetti economicamente più deboli.

Sfumano dunque i confini fra le disposizioni codicistiche sulla concorrenza sleale tra imprenditori, quelle a tutela della persona anche nella sua dimensione di consumatore, e la legislazione antitrust.

Nella normativa sulle pratiche commerciali scorrette/sleali la liceità dell’azione imprenditoriale è vagliata in base al criterio della correttezza professionale, che a suo luogo verrà esaminata.

Le molteplici ipotesi di pratiche sleali rivelano l’elasticità della linea di demarcazione tra l’attività imprenditoriale lecita ed illecita.

L’aspetto anticoncorrenziale delle pratiche commerciali sleali ai danni degli interessi dei consumatori equivale in ultima istanza all’affermazione della rilevanza, nei rapporti concorrenziali, degli interessi dei consumatori.

Ciò consente di negare la netta separazione della disciplina concorrenziale da quella a tutela del consumatore finale, in definitiva.

Si può in questo senso tentare una quadratura del cerchio a partire dalla lettura dei <<considerando>> n. 6 e 7, che specificano la relazione esistente tra le norme sulla concorrenza sleale ai danni dei consumatori e quelle ai danni degli imprenditori concorrenti, superando l’opinione secondo cui le regole di concorrenza sleale tutelano direttamente ed esclusivamente i rapporti tra imprenditori.

Sebbene ad essere tutelato sia l’interesse economico del consumatore, la direttiva riconosce anche ai concorrenti che siano titolari di un interesse legittimo, la legittimazione ad agire in sede giudiziaria ovvero a sottoporre le pratiche ritenute sleali al giudizio di un’autorità amministrativa competente a

---

<sup>42</sup> ALPA G., “*La competizione tra ordinamenti: un approccio realistico*”, in *La concorrenza tra ordinamenti giuridici*, p. 190

giudicare in merito ai ricorsi, fermo restando che spetta a ciascuno Stato membro decidere a quale di tali mezzi si debba ricorrere.

A tal fine, una certa parte della dottrina suggerisce l'istituzione di un'Autorità garante per la protezione dei consumatori, allo scopo di riconoscere al consumatore un'autonoma protezione che non confluisca o si confonda con il diritto antitrust.

Tutto ciò consente di non ricorrere a forzate estensioni dell'area coperta dalla clausola generale di correttezza contenuta all'art. 2598 n. 3 c.c., né alla nozione di interesse legittimo per la tutela risarcitoria di cui alla nota sentenza delle **Sezioni Unite della Cassazione 22 luglio 1999, n.500**.

La dottrina citata sottolinea come il riconoscimento della rilevanza delle condotte lesive degli interessi economici dei consumatori costituisca un primo passo verso una sua più adeguata tutela, ma al contempo segnala la necessità in ordine all'introduzione di misure di tutela degli interessi non solo economici dell'operatore non professionale, in un quadro unitario di soluzioni che disciplinino tutti gli aspetti della concorrenza sleale.

Questa interpretazione è in linea con l'orientamento del Parlamento europeo, che nella motivazione di emendamento del <<considerando>> n. 5 della proposta di direttiva aveva osservato che si riteneva" opportuno tutelare l'insieme degli interessi dei consumatori e non solamente i loro interessi economici".

Emerge dunque una concezione ampia della persona umana volta a recuperare la dimensione sociale del diritto dei consumatori e a realizzare l'obiettivo dell'integrazione degli interessi dei consumatori.

Tale integrazione dovrebbe muoversi nella direzione della promozione degli interessi e dei valori esistenziali e patrimoniali della persona e del consumatore, in modo che essi rilevino nelle logiche di regolazione del mercato.

In dottrina si segnala come uno sviluppo più appagante del diritto dei consumatori richieda un rapporto dialettico tra ordinamenti, legislatori e giurisdizioni nazionali e quelli comunitari.

Ciò preserverebbe le tradizioni nazionali e consentirebbe la creazione di un sistema di regole, principi e clausole generali condivise con i legislatori nazionali ed in linea con il principio di democraticità.

Le pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori contrastano con il principio generale che tutti gli operatori di mercato, e quindi anche i consumatori, devono agire in condizione di uguaglianza sotto il profilo dell'accesso all'informazione.

Un interessante campo di applicazione preso in considerazione dalla dottrina<sup>43</sup> è il mercato finanziario (nei suoi tre segmenti mobiliare assicurativo e bancario), caratterizzato da abuso di informazioni privilegiate e da manipolazioni di mercato, situazioni nelle quali gli operatori professionali e non, si trovano a dover affrontare, in maniera diretta o indiretta, le conseguenze negative del comportamento di imprenditori che abbiano fatto abuso, a loro vantaggio o di terzi, di informazioni non accessibili al pubblico; ovvero che abbiano utilizzato tali informazioni per alterare il prezzo di mercato dei beni; ovvero abbiano divulgato informazioni false o ingannevoli. Tutto ciò a dimostrazione della funzione distorsiva del mercato e della libera autodeterminazione dei consumatori, nonché a conferma della necessità, da più parti segnalata, di ridiscutere le relazioni tra micro e macro regolamentazione dei rapporti giuridici tra simmetrie informative da un lato, e contratto e mercato dall'altro, al fine di contribuire alla creazione di un unico mercato europeo, fondato sul principio di parità delle condizioni di concorrenza.

## **6. Il ruolo dei codici di condotta nelle reti**

---

<sup>43</sup> COSTI, *“Il mercato mobiliare”*, Torino, 2006, p. 23

Nel contesto di una rete tra imprenditori, ma anche e soprattutto sul piano dei rapporti esterni, possono venire in rilievo i codici di condotta, quali fonti di doveri di comportamento a carico degli stessi.

Sempre più si assiste, così, al fenomeno della c.d. formazione negoziale del diritto, nel quale le fonti pubbliche di produzione del diritto concorrono insieme a quelle private nella regolamentazione della fattispecie, dando vita ad un sistema non a forma piramidale, bensì a “ragnatela”, come una certa dottrina non ha mancato di sottolineare.

L'ultimo decennio in particolare ha visto una tendenziale *deregulation*, un passaggio dall'*hard law* alla *soft law*, in molteplici rami del diritto e della società in particolare. Dai mercati finanziari alla corporate social responsibility, finanche alle normativa lavoristica. Si tratta di un fenomeno congiunturale, innestato dai contatti con i sistemi di *common law*. Ma nel nostro ordinamento la *consuetudo seu necessitatis* e la *longa repetitio* non bastano per attribuire forza normativa ad un precetto. I dubbi della dottrina si appuntano proprio sulla collocazione nella gerarchia delle fonti della normazione di *soft law*, dalla quale gli operatori sono astretti ma che in definitiva manca di ogni legittimazione.

Gli assertori dell'assenza di rilevanza giuridica in capo a tali atti, vanno propagandando l'idea per cui queste debbano intendersi unicamente quali "regole di buon costume dettate da una determinata categoria imprenditoriale". A tal fine, è stata posta a carico di determinate categorie professionali una serie di obblighi comportamentali, espressamente definiti nei codici di condotta.

Viene così a crearsi un disegno normativo piuttosto complesso, nel quale si intrecciano norme private, come i codici deontologici, e norme provenienti da pubblici poteri, tra cui possono annoverarsi le leggi dello Stato, i regolamenti, le circolari.

Con l'espressione codice di condotta si intende: *"un accordo o una normativa che non sia imposta dalle disposizioni legislative, regolamentari o amministrative di uno Stato membro e che definisce il comportamento dei professionisti che si impegnano a rispettare tale codice in relazione ad uno o più settori specifici"*.

Si tratta, ad un'attenta analisi, di codici creati su basi volontaria, in assenza di un obbligo legislativo, che assumono la veste di contratti, i quali sono sottoposti alla disciplina codicistica dettata dagli artt. 1321 ss. c.c.

Tradizionalmente si distingue tra codici deontologici la cui adozione è imposta dal legislatore e codici liberi.

Si introduce poi la figura del responsabile del codice, cioè ogni soggetto, compresi un professionista o un gruppo di professionisti, responsabile della formulazione e revisione di un codice di condotta, e/o del controllo del rispetto del codice da parte di coloro che si sono impegnati a rispettarlo.

Si pone il problema degli effetti della violazione delle norme deontologiche sul contratto concluso dal consumatore, il potenziale cliente della rete.

L'adozione di atti di autoregolamentazione è stata auspicata in più occasioni dalla Comunità Europea.

La partecipazione di soggetti terzi al procedimento di formazione delle norme di buona condotta (associazioni di consumatori, authorities), garantisce la conformità delle stesse ai principi generali dell'ordinamento in tema di attività economiche, di buon funzionamento del mercato e di protezione del consumatore.

## **CAPITOLO 3**

### **Il dibattito sulla qualificazione giuridica delle reti**

#### **Sezione I- La prospettiva societaria: reti e contratti plurilaterali**

## 1. Le reti e i contratti plurilaterali con comunione di scopo

Occorre a questo punto prendere posizione sulla asserita natura associativa del contratto di rete, nonché sui risvolti di tale qualificazione in punto di diritti amministrativi e potere gestorio dei partecipanti alla rete, nonché sotto il profilo delle conseguenze dell'inadempimento degli obblighi da parte degli aderenti alla rete stessa.

Per fare ciò, si deve assumere, quantomeno in via d'ipotesi, che si tratti di un contratto appartenente alla categoria dei contratti plurilaterali con comunione di scopo, come tratteggiata in termini generali dall'art. 1420 c.c.; più in particolare, esso è un contratto associativo che prevede l'istituzione di un'organizzazione destinata a realizzare lo scopo comune delle parti<sup>44</sup>.

Ciò implica che, proprio in applicazione della menzionata norma del codice civile e di quelle affini (artt. 1446 c.c., 1459c.c., 1466c.c.), il rapporto tendenzialmente sopravviva anche se viene meno la partecipazione di uno dei contraenti, salvo che in concreto la sua presenza non sia da ritenere essenziale alla realizzazione dello scopo.

Quanto alla natura associativa del fenomeno, occorre rilevare che il nostro codice civile presenta al proposito un impiego peculiare del termine, giacché nell'art. 1420 e nelle norme analoghe (artt. 1446, 1459,

---

<sup>44</sup> Cfr sul tema del contratto plurilaterale, ASCARELLI, *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale*, in *Foro Lomb.*, 1932, 439; ID., *Il contratto plurilaterale*, in *Saggi giuridici*, Milano, Giuffrè, 1949, 259 (nella stessa raccolta compaiono altri scritti in argomento); G. FERRI, voce "contratto plurilaterale", in *Nss. dig. it.*, IV, Torino, UTET, 1959, 678; MESSINEO, voce "contratto plurilaterale e associativo", in *Enc. dir.*, X, Milano, Giuffrè 1962, 139; P. FERRO LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, Giuffrè, 1974; CARLO, *Il contratto plurilaterale associativo*, Napoli, Jovene, 1967; BELVEDERE, *La categoria contrattuale di cui agli artt. 1420, 1446, 1459, 1466 c.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, 660; ID., voce "contratto plurilaterale", in *Dig. Disc. Priv.*, Sez. civ., IV, Torino, UTET, 1989, 270; INZITARI, *Riflessioni sul contratto plurilaterale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1973, 476; MAIORCA, voce "contratto plurilaterale", in *Enc. giur. Treccani*, IX, Roma, 1988.

1466) esso pone al centro della nozione la funzione del contratto, ovvero il perseguimento di uno scopo comune, e rende marginale la sua struttura, ovvero l'effettiva partecipazione di una molteplicità di aderenti all'accordo.

Questa impostazione è frutto di una polemica dottrinale sviluppatasi negli anni '20 e '30 del secolo scorso, nella quale si contrapposero due nozioni radicalmente diverse del contratto e dei fenomeni associativi.

Analizzando situazioni in cui si rilevava la presenza di più soggetti all'interno di un medesimo accordo, un'opinione propose un'idea del contratto inteso come luogo della composizione di interessi frontalmente contrapposti, che, come tali, potevano originare solo da due parti: il contratto sarebbe quindi stato necessariamente un negozio bilaterale e tutti i fenomeni di partecipazione plurima avrebbero dovuto inquadarsi entro la categoria residuale del negozio plurilaterale.

Un'opposta ricostruzione sostenne invece la compatibilità della nozione di contratto con la composizione di interessi convergenti, provenienti anche da più di due parti.<sup>45</sup>

Il codice civile finì per riaffermare, in buona sostanza per scelta dogmatica, che i rapporti associativi erano da inserire nel fenomeno contrattuale, ma così facendo pose attenzione non tanto alla struttura del contratto plurilaterale, e cioè alla presenza di più parti nel rapporto, quanto alla sua causa, ed in particolare alla destinazione delle prestazioni a realizzare scopi convergenti dei contraenti, così da occuparsi, negli artt. 1420 c.c. ed analoghi, del contratto con comunione di scopo.

La circostanza che il codice civile abbia assorbito una nozione particolare del termine non impedisce tuttavia di ammettere un contratto plurilaterale che abbia quale finalità lo scambio di beni e prestazioni tra coppie di contraenti, senza che quanto eseguito da ciascuno sia messo

---

<sup>45</sup> ASCARELLI, *Contratto plurilaterale*, in *Foro Lomb.*, 1932, p. 439 ss

necessariamente a disposizione di tutti gli altri, direttamente o attraverso l'organizzazione creata col contratto.

La stessa definizione di contratto offerta dall'art. 1321 c.c. riconosce senza limitazioni il contratto stipulato tra più di due parti; né dal sistema, e tanto meno dagli artt. 1420 e analoghi, emergono ragioni di interesse generale che possano opporsi al riconoscimento di contratti plurilaterali che non abbiano struttura associativa e non siano caratterizzati dalla comunione di scopo.

Il contratto in oggetto è soggetto ad un onere di forma, richiedendosi per la sua stipulazione l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata.

Problematico potrebbe rivelarsi parlare di una forma di protezione.

Infatti, la norma non statuisce la conseguenza della nullità del contratto in caso di difetto formale, cosicché in prima approssimazione deve negarsi che tale carenza possa travolgere le pattuizioni intervenute tra le parti, trattandosi al più di qualificare simili differenti accordi in termini diversi da un “contratto di rete” come indicato dalla legge ai propri fini. Può infatti accadere che il contratto disciplinato dalla l. n. 33/2009 intenda dare vita ad un soggetto giuridico di natura associativa dotato di autonomia patrimoniale perfetta.

In tale caso, è difficile escludere che tra le condizioni in forza delle quali l'ordinamento riconosce un ente così configurato vi sia anche la sua costituzione mediante l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata, cosicché il requisito formale sembra porsi qui come elemento necessario per la realizzazione di tale effetto.

La mancanza di forma implicherà quindi l'impossibilità di creare un nuovo soggetto dotato di personalità giuridica e porrà il problema di qualificare l'organizzazione costituita con un atto informale come struttura associativa diversa dal “contratto di rete”, ad esempio come associazione non riconosciuta.

La norma della l. n. 33/2009 si esprime in modo analogo a quanto previsto per le associazioni riconosciute dall'art. 14 c.c., per il quale occorre ricorrere all'atto pubblico.

In questo caso la forma solenne è prescritta non per il contratto di associazione in quanto tale, ma per esso in quanto titolo per il riconoscimento della personalità giuridica; di qui la sua superfluità per le associazioni non aspiranti al riconoscimento. La mancanza della forma solenne, e della stessa forma scritta, non renderà nullo il contratto di associazione; essa precluderà, all'associazione già validamente costituita, la possibilità di ottenere il riconoscimento<sup>46</sup>.

D'altro canto, la capacità di resistenza dell'accordo sarà tanto più ampia quanto più si ammettono margini di atipicità nella creazione degli enti<sup>47</sup>.

Altro elemento che potrebbe deporre per la natura associativa del contratto è la necessità che il contratto enunci espressamente la propria funzione ed il proprio oggetto, attraverso l'indicazione del programma che le parti si impegnano a realizzare e delle prestazioni a cui esse si vincolano (lett. *b* e *c*); l'uno e le altre hanno di mira lo scopo di "accrescere la reciproca capacità innovativa e la competitività sul mercato", e quindi assegnano al contratto di rete una finalità più specifica di quella riconosciuta dal codice civile ai consorzi, escludendo per esempio che esso possa limitarsi a disciplinare la concorrenza tra gli aderenti.

Ancora, il contratto implica la creazione di un organo a cui è attribuita la gestione del programma di rete ed al quale sono devoluti i poteri rappresentativi determinati dai contraenti (lett. *e*);

---

<sup>46</sup> Cfr GALGANO, *Delle persone giuridiche*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, Zanichelli-Il Foro Italiano, 1969, pp.154 ss; ID. *Diritto civile e commerciale*, pp. 190 ss.

<sup>47</sup> Cfr BASILE, *Le persone giuridiche*, in *Tratt. Iudica Zatti*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 54.

Per quanto concerne, invece, i mezzi destinati alla realizzazione del programma, la legge individua due strumenti diversi.

Sviluppando il discorso a partire dal primo dei requisiti essenziali del contratto, occorre osservare che sulla struttura dell'accordo, il disposto della lettera *d*), che richiede la previsione delle modalità di recesso e di adesione, sottolinea per alcuni la natura di contratto plurilaterale a numero variabile di parti, salvo il limite contenuto nel già ricordato inciso dell'art. 1420 c.c., e ne fa un contratto aperto all'adesione di altri soggetti ai sensi dell'art. 1332 c.c.<sup>48</sup>.

Se poi operi qui un principio della porta aperta che escluda l'ammissibilità di clausole che impediscano l'ingresso di nuovi aderenti; considerata la tendenziale analogia di scopi tra il consorzio ed il contratto di rete<sup>49</sup>, è controverso.

L'opinione maggioritaria ammette per il consorzio la derogabilità convenzionale della previsione concernente l'adesione dei nuovi partecipanti, estendendo tale disciplina al contratto di rete.

Il numero degli aderenti è secondario al fine di attribuire la qualificazione di plurilaterale, essendo sufficiente a tal fine l'idoneità del contratto ad accogliere altri partecipanti.

L'organizzazione di un'attività per realizzare uno scopo comune, secondo l'archetipo della società e degli altri contratti associativi, è invece essenziale.

Muovendo da queste premesse, ci si chiede se essa presupponga necessariamente la costituzione di un nuovo soggetto di diritto, così da fare della rete di imprese una vera e propria persona giuridica.

---

<sup>48</sup> Cfr. CESÀRO, *Contratto "aperto" e adesione del terzo*, Napoli, Jovene, 1979; G. GABRIELLI, *Sui contratti necessariamente aperti*, in Riv. dir., civ., 1982, I, p. 557.

<sup>49</sup> BORGIOLI, *Consorzi e società consortili*, in *Trattato Cicu-Messineo*, Milano, Giuffrè, 1985, pp. 443 ss.; FRANCESCHELLI, *Dei consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi*, in *Commentario Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, Zanichelli-II Foro Italiano, 1992, p. 123; VOLPE PUTZOLU, *Consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi*, in *Trattato Galgano*, Padova, CEDAM, 1981, p. 380.

L'analisi della norma pare suggerire ad alcuni che, sebbene la costituzione di un nuovo ente sia riguardata come ipotesi normale, non si possono escludere altre soluzioni. La previsione di un fondo patrimoniale comune, assistito dalla stessa autonomia patrimoniale che il codice civile riconosce al fondo consortile, deporrebbe a favore della creazione di una persona giuridica.

Da ciò si induce che laddove il modello organizzativo prescelto dalle parti si indirizzi in quella direzione, non si potrà che considerare la rete come centro di imputazione dotato di soggettività.

Peraltro, la dotazione dei mezzi per la realizzazione del programma può intervenire, secondo la lettera c) del comma 4-ter, anche mediante l'istituzione, da parte dei singoli aderenti, di un patrimonio destinato al singolo affare, secondo il disposto dell'art. 2447-bis c.c.<sup>50</sup>

Tale modalità alternativa di organizzazione raggiunge, quanto alla limitazione di responsabilità, risultati prossimi a quelli a cui si perviene mediante il conferimento di un patrimonio autonomo alla persona giuridica, ma opera attraverso il differente strumento della separazione patrimoniale, impedendo così l'attribuzione dei beni destinati alla rete in capo ad un soggetto diverso dagli originari titolari del patrimonio

D'altra parte, la dottrina si interroga circa la restrizione normativa del contratto di rete ad una particolare conformazione del rapporto associativo, che consentirebbe comunque il ricorso ad altri modelli contrattuali al fine di raggiungere un efficiente coordinamento tra le varie imprese che intendano cooperare nel settore.

Ragionando diversamente, oltre a non trovare giustificazione nella lettera delle disposizioni in esame, le quali non esprimono deroghe

---

<sup>50</sup> Cfr. ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Il diritto delle società*, Bologna, 2009, CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, II, Torino, 2009; MAFFEI ALBERTI, sub artt. 2447-bis - 2447-decies, in *Il nuovo diritto delle società*, a cura di ID., II, Padova, CEDAM, 2005, p. 1676; C. COMPORTI, *Patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in SANDULLI-SANTORO, *La riforma delle società*, 2, II, Torino, Giappichelli, 2003, pp. 958 ss.; ZOPPINI, *Autonomia e separazione del patrimonio nella prospettiva dei patrimoni separati delle società per azioni*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 547

espresse al principio di autonomia privata, si realizzerebbe un'ingiustificata compressione delle facoltà delle imprese di organizzare la propria attività attraverso gli schemi negoziali più utili al caso concreto e per ignorare la circostanza che le reti si sono venute formando attraverso l'impiego di strumenti contrattuali diversificati.

Muovendo dunque anche dalle considerazioni svolte in premessa, quando si pensa al contratto plurilaterale come strumento di governo delle reti di impresa, è necessario preliminarmente stabilire se si sta facendo riferimento ad una struttura associativa ovvero ad una concatenazione di scambi.

Una terza via potrebbe rinvenirsi nella combinazione delle due figure.

Dalla risoluzione di tale problema interpretativo discende la qualificazione e la disciplina dei rapporti.

Quanto alla figura del contratto plurilaterale con comunione di scopo, è bene notare che simile modello si presta a molte finalità organizzative della rete, soprattutto quando si vogliono creare strutture destinate a dirigere o tutelare gli aderenti nello svolgimento di attività che richiedono coordinamento, controlli di rispondenza a disciplinari di produzione, repressione di imitazioni e frodi. Vengono in rilievo, quali prototipi di contratti con queste finalità, il contratto di rete introdotto dalla l. n. 33/2009 e, in quanto strumento di più collaudato impiego, il consorzio; ma non può escludersi la formazione di contratti atipici, di *joint ventures* con vincolo associativo puramente interno, o di patti parasociali collegati a società consortili, i quali obblighino i soci aderenti a determinati comportamenti e a coordinare certe attività.

L'impiego di strutture flessibili quali quelle riconducibili al contratto plurilaterale con comunione di scopo consente di ricorrere a regole altrettanto flessibili per stabilire quando, di fronte alle adesioni di alcuni potenziali interessati, ma non di tutti, il contratto possa dirsi concluso.

## 2. Reti e joint Ventures

Con il termine joint venture si designa ogni forma di integrazione tra imprese che miri allo svolgimento in comune di un affare, intesa come cooperazione stabile tra imprese con creazione di una qualche forma di organizzazione comune.

Le joint ventures si possono distinguere in joint ventures che rimangono sul piano contrattuale, e joint ventures che si attuano mediante la creazione di una società comune<sup>51</sup>, soggetta al controllo comune dei soggetti partecipi. Si parla in proposito rispettivamente di *non-equity* e *equity joint ventures*.

Peraltro, sia le contractual joint ventures, sia le joint venture corporations, hanno come comune substrato un joint venture agreement, in esecuzione del quale può aversi, accanto alla stipulazione degli altri e più vari contratti miranti al governo delle relazioni tra i partners dell'iniziativa, anche la costituzione di una società.

La medesima distinzione può porsi per le strategie alliances, anche se, quando l'alleanza è «asimmetrica» (con un rapporto di «committenza»), il lato «proprietario» della rete passa non attraverso la creazione di una società comune, ma attraverso la partecipazione al capitale di rischio dell'una società nell'altra.

Motivi della scelta di un modulo organizzativo piuttosto che un altro saranno le stesse variabili generalmente applicabili per predire lo strumento di coordinamento più appropriato.

Tutti questi fattori sono presenti nell'attività di ricerca scientifica e tecnologica e, in generale, nei settori ove l'attività svolta è ad alto rischio e ad alta innovazione; e infatti le joint ventures (e le alleanze strategiche) si concentrano soprattutto in questi campi.

---

<sup>51</sup> C.d. Joint subsidiary

Si tratta di moduli organizzativi segnatamente diffuse nei settori ad alto tasso di innovazione tecnologica, adottate in funzione della realizzazione di progetti innovativi caratterizzati da un alto grado di complessità. Risulta frequente, che il grado di rivalità fra le imprese partecipanti alla joint venture sia molto più elevato rispetto ad altre tipologie di rete. La combinazione di un elevato grado di complessità del task innovativo e di un elevato grado di rivalità agisce nel senso di favorire il ricorso all'attribuzione dei diritti di proprietà in funzione incentivante e a modalità di coordinamento su cui più fortemente incide la distribuzione della proprietà del capitale.

La letteratura economica distingue tra le joint ventures intraprese ai fini della realizzazione di progetti innovativi in research joint venture e research corporations, o equity joint ventures.

L'elemento caratterizzante di discriminare tra le due tipologie di accordi di collaborazione tecnologica risiede nella natura esclusivamente contrattuale o anche societaria della joint venture.

Mentre infatti alla prima categoria sono ascrivibili forme di integrazione fra imprese che rimangono sul piano esclusivamente contrattuale ed implicano un grado minore di interdipendenza organizzativa le seconde comportano la creazione di un joint subsidiary e dunque l'utilizzazione di partecipazioni azionarie in funzione di coordinamento.

Una tipologia particolare di Research joint ventures è data da contratti di ricerca fra una impresa grande ed una impresa di dimensioni minori cui è affidata la realizzazione di uno specifico task innovativo.

Le research joint ventures e le research corporations sono forme di «alleanza strategica», in riferimento alla loro natura di cooperazione basate su accordi di breve periodo generalmente raggiunti per il perseguimento di obiettivi determinati.

La nozione di “alleanza strategica” si rivela utile anche sotto altro profilo.

È interessante osservare che i diritti di proprietà intellettuale possono svolgere in fase di costituzione di una joint venture una funzione importante, consistente nella segnalazione delle capacità innovative e del capitale tecnico accumulato dalle imprese. La disponibilità di risorse intellettuali protette da diritti esclusivi incide, in altre parole, sul potere di attrazione che un'impresa è in grado di esercitare sulle altre e quindi sulle opportunità che essa ha di costituire «alleanze strategiche»<sup>52</sup>.

Similmente, si rileva qui che un' analoga funzione di segnalazione possa essere svolta dallo stock di diritti di proprietà intellettuale accumulato dalle imprese.

Tale funzione è particolarmente rilevante nel caso di imprese di piccole dimensioni, per le quali la possibilità di costituire una alleanza strategica rappresenta un mezzo di accesso al finanziamento da parte di imprese di grandi dimensioni.

Insieme ad esse si possono menzionare le «alleanze strategiche», la cui nozione è, se possibile, ancor meno univoca, ma il cui significato base può essere individuato nella caratteristica di essere un accordo tra imprese indipendenti miranti alla condivisione di una risorsa di valenza strategica. Da alcuni l'alleanza strategica è posta in rapporto di genere a specie con la joint venture; altri invece ritengono che il criterio discrezionale consista in una certa «asimmetria» nella relazione, nel senso che nell' alleanza strategica, a differenza che nella joint venture, sarebbe identificabile una parte «committente» di una determinata attività (normalmente di ricerca), svolta dall'altra.

Nei casi in cui le imprese non sono in diretta concorrenza, e in particolare nel caso in cui il contratto di joint venture associ un'impresa committente ed un'impresa «di ricerca», il ricorso alla partecipazione azionaria come strumento di governance della relazione può essere ridotto dalla

---

<sup>52</sup> Arora e Gambardella [1990] hanno osservato che le attività innovative svolte in passato dalle imprese fungono da segnale della loro competenza tecnica accumulata.

reputazione di quest'ultima così come dall' esistenza di relazioni connotate da fiducia.<sup>53</sup>

Le tre diverse tipologie di accordi sono nella pratica adottate per l'attribuzione dei diritti di proprietà sulle innovazioni prodotte nell'ambito della research joint ventures.

Le parti possono accordarsi per sottoporre tutti i risultati della collaborazione ad un regime di proprietà comune, con tutti gli oneri che ne derivano.

Oppure ciascun partner può ottenere la proprietà dei propri risultati e renderli successivamente disponibili alla/alle controparti. Infine, se l'alleanza è caratterizzata dalla presenza di una impresa leader, è quest'ultima che potrebbe richiedere la proprietà di tutti i risultati, che prevedono la creazione di un'entità separata, i risultati della collaborazione sono generalmente attribuiti a quest'ultima anche se alle imprese partner è riservato il diritto di ottenere i risultati o stipulare degli accordi di licenza.

Bisogna comunque notare che non sempre l'attribuzione di diritti di proprietà avviene sotto forma del conferimento di diritti di proprietà intellettuale sulla conoscenza prodotta<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> Interessanti intuizioni in merito al problema dell' ottima allocazione dei diritti di proprietà intellettuale nelle research joint ventures sono offerte da un'analisi elaborata da Aghion e Tirole.

I due autori esaminano il caso della costituzione di una RJV fra un acquirentefinanziatore e un'impresa che effettua l'attività di R&s in un contesto di incompletezza contrattuale, e derivano almeno due risultati rilevanti ai fini di questo scritto. Il primo è che l'allocazione ottimale dei diritti di proprietà sugli esiti dell'attività innovativa dipende dall'intensità relativa dell'investimento delle parti nella relazione. La proprietà degli asset intellettuali dovrebbe dunque essere attribuita all'impresa che conduce l'attività di R&s quando è più importante promuovere lo sforzo innovativo dell'impresa di ricerca piuttosto che l'investimento finanziario e/o non finanziario dell'impresa acquirente. Il secondo risultato riguarda il fatto che il cofinanziamento della ricerca da parte di un investitore esterno alla RJV incide positivamente sugli incentivi delle parti, posto che i diritti di proprietà sull'output siano attribuiti alla impresa di ricerca.

<sup>54</sup> Ad esempio, sulla base di evidenza empirica raccolta in Canada, che frequente è il caso in cui la protezione dei risultati risulta affidata al segreto, con l'eccezione delle collaborazioni nel settore biotecnologico, dove il ricorso alla brevettazione è maggiore. Cfr. NIOSO,

Si segnala come la joint venture sia un investimento specifico di durata apprezzabile e non immediata liquidabilità, quando vi sono difficoltà ad acquisire le informazioni rilevanti sul mercato estero, potendosi profittare delle conoscenze del partner locale, e quando si prevede una presenza permanente, o comunque di lunga durata e valore strategico, nel paese estero; quando cioè non vi sono ancora le condizioni per l'investimento diretto, ma la situazione suggerisce un più efficace controllo sul mercato di sbocco di quello che può essere garantito da mere esportazioni, pur effettuate mediante una propria struttura commerciale".

### **3. I consorzi**

Per altra via, si tende a ricondurre il fenomeno delle reti alla categoria del consorzio, impostando il problema sotto il profilo del diritto commerciale.

Il consorzio come forma organizzativa tipica, volta alla istituzione di *“un'organizzazione comune per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese”* ai sensi dell' art. 2602 c.c. .

La forma organizzativa del consorzio è adottata per una molteplicità di fenomeni associativi che coordinano attività che vanno dalle fasi iniziali dell'attività innovativa alla gestione delle attività di commercializzazione di prodotti rispetto ai quali l'attività di ricerca è limitata se non inesistente.

Nell' ambito dei consorzi occorre, per quel che rileva in relazione alle reti, distinguere tra:

- a) consorzi a composizione puramente pubblica;
- b) consorzi a composizione mista: pubblico-privato;
- c) consorzi puramente privati.

I primi consorzi sono connessi all'industria per mezzo di organizzazioni di collegamento, vale a dire piattaforme industriali dotate di un accesso privilegiato al know how da essi stessi prodotta.

Il tratto caratterizzante rispetto a questa forma di consorzio rispetto ai consorzi a composizione mista risiede nella deliberata strategia di ampia divulgazione dei risultati scientifici in essa perseguita, rispondente all'obiettivo proprio della «comunità scientifica» di espandere i confini della conoscenza appartenente al pubblico dominio.

Secondo una parte della dottrina, nei casi ambigui circa la provenienza dei risultati scientifici ottenuti mediante la collaborazione, il ricorso ad un sistema di proprietà collettiva permette non soltanto di preservare l'apertura del sistema di ricerca, ma anche di evitare una eccessiva frammentazione delle conoscenze e facilitare l'accesso ad esse da parte degli utilizzatori potenziali.

Il riferimento va, in termini di paragone, alle *epistemic communities* - in particolare il perseguimento dell'obiettivo condiviso dell'aumento dello stock di conoscenza in un determinato ambito scientifico e la libera circolazione delle conoscenze e dei risultati che a questo obiettivo è funzionale - con la differenza che il consorzio rappresenta una modalità organizzativa formalizzata, mentre le *epistemic communities* operano largamente nell'ambito dell'informale e trascendono i confini di singole organizzazioni.

A partire dal quinto e più recente programma-quadro europeo, la forma prevalente di consorzio è divenuta la forma mista, anche in conseguenza del fatto che il programma-quadro esplicitamente prevede la partecipazione di imprese private al consorzio come condizione di esistenza del consorzio stesso. Se, da un lato, l'inclusione di soggetti privati nei consorzi di R&S permette una più efficace diffusione delle conoscenze al di là dell'ambito accademico e, di conseguenza, aumenta le probabilità di una rapida applicazione industriale dei risultati scientifici raggiunti, dall'altro rende cruciale il problema dell'allocazione dei diritti di proprietà intellettuale ed induce all'adozione di strategie di protezione della conoscenza prodotta che possono ridurre la libera circolazione.

Quanto poi agli accordi di collaborazione fra istituzioni accademiche ed industria, sebbene si tratti di accordi che possono in linea di principio ridurre la diffusione dei risultati della ricerca scientifica, l'uso di licenze esclusive è prevalentemente associato a circostanze in cui l'invenzione in oggetto è in una fase embrionale di sviluppo.

In questi casi facilitano la realizzazione, da parte delle imprese coinvolte, degli ingenti investimenti necessari alla commercializzazione.

Sono prospettabili almeno cinque modalità di attribuzione dei diritti sui risultati della ricerca congiunta.

1) Attribuzione separata: in relazione alla proprietà delle tecnologie e dei materiali originali utilizzati.

E' la forma di ripartizione dei diritti più comune nel caso in cui la collaborazione consista nel trasferimento all'interno del laboratorio di ricerca pubblico di materiali di proprietà dei partner industriali del consorzio e nell' applicazione a tali materiali delle tecnologie (sia brevettate che non brevettate) e del know-how appartenenti al laboratorio.

La proprietà dell' invenzione finale è generalmente attribuita al proprietario dei materiali originali, mentre al laboratorio è attribuita sia la proprietà dei miglioramenti apportati alle sue tecnologie che tutti gli eventuali materiali da esso creati per realizzare il prodotto finale.

2) Proprietà congiunta ma temporanea: si riferisce al caso in cui vengono attribuiti ai membri del consorzio sia il diritto di proprietà sui materiali utilizzati nel corso della collaborazione che il diritto di pubblicare o resettare dati ottenuti sulla base di tali materiali, ma esclusivamente per la durata della collaborazione.

3) Proprietà congiunta: è una opzione cui sempre più frequentemente si fa ricorso, in marcata controtendenza rispetto alle modalità di attribuzione dei risultati prevalenti negli anni '80 e agli inizi degli anni '90 che consistevano generalmente nell' attribuzione della totalità dei diritti sui risultati della collaborazione all' ai partner privati. Spesso, a fronte della

contitolarità del diritto, si ha comunque il conferimento della gestione alla componente privata del consorzio, cosicché a quest'ultima è accorata la possibilità di sfruttamento estensivo dei risultati della ricerca ed il laboratorio pubblico rimane la possibilità di sfruttare il brevetto in ambiti non di interesse per l'impresa e di ottenere un compenso.

4) Attribuzione alla sola componente industriale del consorzio: è l'opzione scelta qualora a) i risultati della cooperazione siano di minima entità rispetto allo stock di conoscenze specifiche possedute in uno specifico campo di ricerca dal partner industriale; b) la collaborazione rappresenta una fonte di finanziamento consistente per il laboratorio pubblico; c) il laboratorio pubblico non è sufficientemente attrezzato per la gestione della proprietà intellettuale risultante dalla collaborazione.

5) divisione in relazione alla divisione del lavoro: si tratta di una modalità di allocazione frequentemente utilizzata nel caso in cui fra i membri del consorzio vi sia più di un soggetto privato. In questo caso la collaborazione si articola generalmente in una serie di sottoprogetti, e ciascun partecipante conserva la proprietà dei materiali, delle tecnologie e del know-how che apporta alla collaborazione ed ha diritto a depositare brevetti inerenti lo specifico obiettivo di ricerca perseguito.

Oltre alle ovvie funzioni transattiva e incentivante, i diritti di proprietà intellettuale possono svolgere all'interno del consorzio varie altre funzioni. In primo luogo, una funzione di segnalazione. Il possesso di un portafoglio di brevetti rappresenta infatti in molti casi per un laboratorio di ricerca pubblico un mezzo per segnalare ai potenziali partner privati la qualità della ricerca scientifica effettuata in precedenza e quindi il possesso di competenze know-how scientifico-tecnologico.

Allo stesso tempo, esso permette anche di rendere più equilibrati i termini della collaborazione, poichè aumenta il potere contrattuale dei partner pubblici.

La prima funzione riguarda la creazione di *start-up* da parte di laboratori pubblici di ricerca che, grazie alla detenzione di brevetti sono in grado di riservare un mercato per la costituenda start-up ed ottenere eventualmente fondi da investitori privati.

In secondo luogo, viene in rilievo una funzione di segnalazione. di possesso di un portafoglio di brevetti rappresenta infatti in molti casi per un laboratorio di ricerca pubblico un mezzo per segnalare ai potenziali partner privati la qualità della ricerca scientifica effettuata in precedenza e quindi il possesso di competenze know-how scientifico-tecnologico.

Allo stesso tempo, esso permette anche di rendere più equilibrati i termini della collaborazione, poichè aumenta il potere contrattuale dei partner pubblici.

Sia tanto la frequenza che la rilevanza del ricorso ai diritti di proprietà intellettuale nell' ambito dei consorzi a composizione mista variano fortemente di settore in settore.

In particolare si rivelano laddove il grado di appropriabilità che i diritti di proprietà intellettuale garantiscono è più elevato, come nei settori farmaceutico, chimico e biotecnologico.

#### **4. I diritti amministrativi dei partecipanti**

La questione attinente i c.d. diritti di *voice* dell'aderente alla rete, in definitiva, si traduce nell'analisi circa il ruolo della determinazione del singolo aderente una volta entrato a far parte di un rapporto plurilaterale.

In linea generale i contratti di rete si configurano come contratti di durata ovvero come contratti ad esecuzione continuata<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> Cfr. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, Padova, 2004, pp.535 ss.

Un primo aspetto rilevante con riguardo alla possibilità per il singolo partecipante alla rete di mantenere spazi decisionali individuali concerne i rapporti della rete con i terzi, qualora si ponga l'esigenza di stringere con questi ultimi convenzioni che possano interessare la rete nel suo complesso. Il tema si segnala anche alla luce dell'intervento normativo del 2009, in forza del quale il contratto di rete deve indicare i poteri di rappresentanza attribuiti all'organo comune incaricato di attuare il contratto, mentre, nelle procedure di programmazione negoziata con la pubblica amministrazione ed in quelle inerenti ad altri interventi pubblici previsti dalla legge, all'organo è conferito, salvo patto contrario, il potere di rappresentare ogni singolo aderente.

Al di fuori di previsioni specifiche, si deve peraltro ritenere che qualora la rete operi attraverso un contratto associativo, siano normalmente le regole organizzative dettate per quel contratto a disciplinare la questione e a decidere come la determinazione del singolo aderente possa influire sull'attività degli organi preposti a rappresentare l'organizzazione.

Simili meccanismi sono però estranei al contratto di scambio e, comunque, sono inadeguati a creare un vincolo diretto tra il terzo e l'impresa aderente alla rete; ne segue la necessità che, in assenza di altre più specifiche attribuzioni della rappresentanza, per far fronte a queste esigenze non si possa che operare con lo strumento del mandato, con gli effetti e le questioni che di tale strumento sono propri.

D'altra parte, in relazione alla caratteristica di contratto plurilaterale di durata, essi postulano una certa flessibilità nel loro contenuto. Ciò si spiega da un lato in relazione alla finalità organizzativa ad essi connaturata e per la loro intrinseca incompletezza, dall'altro per la necessità di far fronte alle sopravvenienze del rapporto e delle relazioni fra i contraenti.

Queste caratteristiche impongono di verificare a quali condizioni e con l'assenso di quali o quanti partecipanti possano apportarsi adattamenti all'impegno originario.

Si tratta cioè di verificare in che senso e con quali modalità debba estrinsecarsi la volontà dei contraenti per regolare il rapporto giuridico di natura patrimoniale in essere fra le parti.

Infatti, molti dei contratti associativi, come il consorzio (art. 2606 c.c) adottano il principio maggioritario. Solo in caso di modifica del contratto, riprende vigore il principio unanimitario. Ciò l'art. 2607 c.c. dispone in tema di modifica del consorzio.

All'opposto, nei contratti di scambio, il principio generale è quello che pretende il consenso unanime delle parti per variare l'accordo. È dunque necessario pensare a strumenti di modificazione e completamento del contratto mediante meccanismi condivisi e pattuiti *ex ante*, quali il ricorso all'arbitraggio o a clausole di adeguamento.

Sono da ultimo ammissibili clausole di rinegoziazione<sup>56</sup>.

In assenza di queste un obbligo di rinegoziare<sup>57</sup> è pensabile solo alla stregua della clausola generale di buona fede, che in queste fattispecie assume rilievo certamente penetrante.

## **5. L'inadempimento dell'aderente alla rete: rinvio**

Occorre tentare di ricostruire l'ipotesi della responsabilità della rete alla luce dell'asserita natura associativa del contratto di rete, per introdurre

---

<sup>56</sup> Cfr. GALGANO, *Il contratto*, Padova, 2007, pp. 432 ss.

<sup>57</sup> Cfr. in argomento, MACARIO, *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, Napoli, Jovene, 1996, 312 ss.; e più recentemente MARASCO, *La rinegoziazione del contratto*, Padova, CEDAM, 2006, pp. 108 ss.

in un secondo momento l'impostazione del problema su basi diverse, fondate sulla nozione di collegamento contrattuale, di cui in seguito.

In primo luogo, occorre da subito osservare che, rispetto ad una serie di contratti separati tra loro, la ricostruzione del rapporto in senso unitario conduce ad un ampliamento delle pretese e, reciprocamente, delle responsabilità delle imprese della rete, dal momento che il comportamento dedotto in obbligazione da ciascun partecipante è atteso in un contesto in cui si aggiungono tanti creditori, e quindi tanti potenziali danneggiati in caso di inadempimento, quanti sono i soggetti che entrano nella relazione contrattuale. È dunque inevitabile che rischi e responsabilità si accrescano.

Ciò in considerazione dei profili di affidamento alla rete stessa.

Peraltro, la variazione non è solo quantitativa, perché l'inserimento della singola prestazione in un rapporto in rete impone di operare le valutazioni riguardanti l'inadempimento ed i suoi caratteri tenendo presente l'intero contesto in cui le parti si trovano ad operare.

È inevitabile in ogni modo che, anche sotto il profilo dell'inadempimento, il carattere unitario del contratto operi con effetti diversi a seconda che il rapporto sia strutturato secondo lo schema del contratto a scopo comune o secondo lo schema dello scambio, dal momento che la maggiore flessibilità del primo modello consente margini di resistenza più elevati di quanto non accada con il secondo. La questione è evidente con particolare riguardo ai rimedi contro l'inadempimento ed al conseguente scioglimento del rapporto in danno del responsabile o a vantaggio della vittima dell'inadempimento, e ciò in considerazione del principio dettato dall'art. 1459 c.c. per il contratto a scopo comune.

Così, il giudizio sulla gravità dell'inadempimento ex art. 1455 c.c. ai fini della risoluzione può essere influenzato dal vincolo fiduciario che normalmente collega tra loro gli aderenti alla rete e deve considerare le

finalità complessive del contratto, che mira ad organizzare e conservare la relazione reticolare.

Viene in particolare rilievo la fiducia che connota- o quantomeno dovrebbe connotare- il rapporto tra le parti, inteso come reciproco legame improntato a correttezza e *fair play*.

Perciò, un inadempimento che sarebbe considerato minore in un rapporto bilaterale, potrebbe diventare di non scarsa importanza ai sensi dell'art. 1455 c.c. se è idoneo a minare il legame fiduciario che unisce tra loro gli aderenti; simmetricamente, un inadempimento grave in un rapporto bilaterale potrebbe non giustificare la risoluzione se questa comportasse la dissoluzione della rete e se, nella prospettiva della sua conservazione, quell'inadempimento fosse tollerabile.

Quindi, di fronte all'inadempimento, oltre al rimedio generale del risarcimento del danno ed all'esecuzione in forma specifica potrebbero porsi altri profili di tutela.

In particolare, prospettive in questo senso sono ora aperte dalla nuova norma, introdotta dall'art. 49, comma 1, della l. 18 giugno 2009, n. 69, contenuta nell'art. 614 *bis* c.p.c.<sup>58</sup>. Tale norma prevede che il giudice possa fissare, su richiesta della parte, una somma di denaro dovuta in caso di omessa esecuzione di condanne ad un *facere* o ad un *non facere* infungibili. Ciò peraltro non assicura l'effettivo adeguamento alla condotta prevista nel contratto, ogni qual volta l'inadempimento sia

---

<sup>58</sup> Art. 614 *bis* c.p.c :Attuazione degli obblighi di fare infungibile o di non fare” *Con il provvedimento di condanna il giudice, salvo che ciò sia manifestamente iniquo, fissa, su richiesta di parte, la somma di denaro dovuta dall’obbligato per ogni violazione o inosservanza successiva, ovvero per ogni ritardo nell’esecuzione del provvedimento. Il provvedimento di condanna costituisce titolo esecutivo per il pagamento delle somme dovute per ogni violazione o inosservanza . Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano alle controversie di lavoro subordinato pubblico e privato ed ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all’art. 409. Il giudice determina l’ammontare della somma di cui al primo comma tenendo conto del valore della controversia, della natura della prestazione, del danno quantificato o prevedibile e di ogni altra circostanza utile.”*

generato dalla crisi dell'impresa inadempiente, e comunque non modifica la questione in ordine alle prestazioni fungibili.

Al di fuori, tre possibili situazioni si profileranno:

I) lo scioglimento del rapporto limitatamente all'inadempiente: esso potrà essere attuato con lo strumento dell'esclusione, se il contratto ha dato luogo ad una vera e propria struttura associativa assimilabile alla società, all'associazione o al consorzio, o con l'ordinaria risoluzione negli altri casi;

II) lo scioglimento del rapporto limitatamente alla parte che subisce gli effetti dell'inadempimento, mediante lo strumento del recesso, o di nuovo della risoluzione, secondo i casi;

III) infine, lo scioglimento del contratto nella sua interezza.

Peraltro, tale ultima situazione risulta solo eventuale e residuale. Infatti, l'art. 1459 c.c., detta una presunzione in senso contrario, dal momento che il distacco di una partecipazione condurrà alla risoluzione integrale solo se il soggetto interessato sarà in grado di dimostrare che il rapporto, privato della prestazione inadempita, non è idoneo a realizzare lo scopo comune. In altri termini lo scioglimento configura un'ipotesi residuale legata ai soli casi di essenzialità della partecipazione.

Ciò deriva dal carattere di comunione di scopo dei contratti in questione.

All'opposto, una conclusione analoga non è per contro riferibile negli stessi termini al contratto plurilaterale di scambio, laddove l'assetto degli interessi dei contraenti si pongono su un piano di potenziale conflittualità o quantomeno di minore convergenza.

## **Sezione II- La prospettiva contrattuale: reti e collegamento contrattuale**

### **1. Collegamento contrattuale e tutela consumeristica**

La necessità di definire regole che salvaguardino la giusta combinazione tra cooperazione e competizione interna alla rete e tra la rete e terzi, impone al giurista di individuare adeguati strumenti contrattuali.

A tal proposito, assume rilevanza giuridica lo strumento del **collegamento contrattuale**. Si rinvencono infatti nella prassi diversi schemi di collegamento contrattuale, che la dottrina in materia ha così distinto: **schemi a filiera**, in cui contratti si succedono lungo una serie lineare (come nel modello della subfornitura); **schemi a raggiera**, dove una stessa parte conclude più contratti con diverse parti tutti riferibili all'impresa centrale (come nel modello del *franchising*); **schemi misti**, che combinano entrambe le soluzioni. In ogni caso, emerge come lo schema contrattuale adottato rifletta un diverso equilibrio dei poteri decisionali e un diverso circuito dei canali di comunicazione.

In considerazione delle precedenti osservazioni, si sottolinea che obiettivo della presente ricerca è quello di indagare il fenomeno del collegamento contrattuale quale strumento che consente di realizzare l'unitarietà dell'assetto teleologico ed economico delle reti, indipendentemente dall'autonomia strutturale che caratterizza formalmente l'esercizio dell'impresa nel mercato.

Si ritiene pertanto necessario analizzare il fenomeno del collegamento contrattuale quale si attegga nell'ordinamento, anche positivo, per poi

spostare la lente d'indagine sui modelli di collegamento produttivo (subfornitura) e distributivo (franchising).

## **2. Riconoscimento legislativo del collegamento contrattuale e riequilibrio contrattuale**

A conferma dell'importanza e dell'attenzione tributata negli ultimi interventi normativi in materia economica dal legislatore, ed a sostegno quindi di un'interpretazione del fenomeno delle reti fondata su tale nozione, si analizza ora l'emersione normativa della categoria del collegamento contrattuale.

Essa è stata di oggetto di considerazione e di riconoscimento giuridico da parte del legislatore attraverso previsioni normative con cui l'ordinamento individua l'autonoma fattispecie di collegamento, distinta dalle singole fattispecie contrattuali, conferendo rilevanza giuridica e normativa all'interdipendenza dei contratti e riconnettendovi determinate conseguenze giuridiche<sup>59</sup>.

L'esistenza del collegamento contrattuale può quindi derivare sia dall'autonomia contrattuale, ai sensi dell'art. 1322 c.c., sia da una previsione legislativa.

Pertanto, una parte della dottrina ha individuato in questa seconda ipotesi una forma di "collegamento tipico" o "necessario", che si contrappone al "collegamento atipico" che si ha nel secondo caso<sup>60</sup>.

La dottrina<sup>61</sup> ha inoltre evidenziato come vi sia una netta distinzione tra la fonte del collegamento (legge o volontà delle parti) e gli effetti che da esso scaturiscono: la prima cambia nel passaggio del collegamento

---

<sup>59</sup> FERRANDO, *I contratti collegati*, in ALPA-BESSONE (a cura di), *I contratti in generale*, Appendice di aggiornamento, I, Torino, 1999, p. 1908.

SCONDITTI, nota a Cass. 20 gennaio 1994 n. 474, in *Foro It.*, 1994, p. 3096.

<sup>60</sup> CHINE', il collegamento contrattuale tra tipicità e atipicità, in *Giust.civ.*, 1996, p. 1096; SCOGNAMIGLIO, voce *Collegamento Negoziante*, ciL., 378 DI NANNI *Collegamento negoziale e funzione complessa*, in *Riv. dir. comm.*, 1997, p. 228.

<sup>61</sup> CHINE', *Il collegamento contrattuale tra tipicità e atipicità*, cit., p. 1099.

necessario a quello volontario, mentre i secondi rimangono sostanzialmente immutati perché sempre riconducibili al regola *simul stabunt simul cadent*.

Il primo esempio di riconoscimento legislativo del collegamento contrattuale è da larga parte della dottrina<sup>62</sup> ravvisato nella disciplina del credito al consumo che, anche se in termini non decisi, tende a valorizzare il collegamento che sussiste tra il contratto di acquisto e quello di finanziamento<sup>63</sup>. Ciò rimane vero anche se, come visto, la giurisprudenza aveva riconosciuto il carattere unitario di tale operazione economica già prima dell'intervento del legislatore, stabilendo che, nel caso di mancata consegna del bene, debba cadere l'intera operazione e che il finanziatore sia tenuto a richiedere la restituzione della somma mutuata non all' acquirente ma al venditore, unico beneficiario economico effettivo del finanziamento.

Successivamente la legge 19 dicembre 1992 n.142, e poi il t.u.b in cui è stata trasfusa, fino al codice di consumo dove ora trova parziale accoglimento, disciplinano espressamente i rapporti tra i soggetti che intervengono nell' operazione.

La disposizione più significativa in materia, è sicuramente l'art. 1496 *ter*, primo comma, c.c. (introdotto con l. 52/1996 e ora trasfuso nell'art. 34 cod. cons.), in base al quale "la vessatorietà di una clausola è valutata ... facendo riferimento alle altre clausole del contratto medesimo o di un altro collegato o da cui dipende".

Il passaggio è molto significativo, dal momento che prevede che l'interpretazione complessiva del contratto debba abbracciare l'intera catena dei contratti ad esso collegati, fornendo la base normativa per un'interpretazione unitaria dei negozi collegati: dinanzi a contratti tra i quali sia accertato un collegamento, l'interprete potrà e dovrà procedere

---

<sup>62</sup> FERRANDO, *Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale*, in *N.G.C.C.*, 1997, p. 233; ID., *I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative*, in *Contr.impr.*, 2000, p.137

<sup>63</sup> COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, cit., 20

ad una valutazione d'insieme e, in particolare, il "significativo squilibrio" di una clausola deve essere valutato avuto riguardo all'operazione complessiva<sup>64</sup>.

In questo modo può ritenersi che la categoria del collegamento negoziale si sia tramutata da categoria esclusivamente dottrinal-giurisprudenziale in vera e propria categoria normativa, sia pure limitatamente ad uno specifico settore (ma di grandissima importanza) del diritto dei contratti.<sup>65</sup>

Il legislatore ha pienamente recepito gli indirizzi dottrinali e giurisprudenziali da tempo dominanti, che attribuiscono valenza non solo agli aspetti puramente patologici degli atti di autonomia - in applicazione del principio *simul stabunt simul cadent* - ma anche a quelli più squisitamente fisiologici, e segnatamente a quello relativo al profilo dell'interpretazione.

Altro esempio di riconoscimento legislativo del collegamento contrattuale può ravvisarsi nella disciplina degli acquisti immobiliari in "multiproprietà", per i quali l'art.77 cod. cons. prevedeva già che se l'acquirente esercita il diritto di recesso dal contratto di acquisto, anche il contratto di concessione del credito stipulato per il pagamento del prezzo si risolve di diritto.

In questo caso è la norma stessa che prevede un tipico effetto del collegamento contrattuale, ovvero la risoluzione del contratto a seguito della risoluzione di quello cui risulta collegato funzionalmente, come conseguenza "diretta"; il collegamento ha, in questa fattispecie, una connotazione molto più significativa rispetto a quella che assume nel credito al consumo, in cui la risoluzione è semplicemente un effetto "indiretto" dell'art. 42 cod. cons.

Non può tacersi, da ultimo, un recente intervento normativo (Codice del Turismo) in cui viene dato rilievo, sul piano degli effetti invalidanti, il

---

<sup>64</sup> LENER, *La nuova disciplina delle clausole vessatorie nei contratti dei consumatori*, in *Foro it.*, 1996, V, 145; RAPPAZZU, *I contratti collegati*, cit., p. 54.

<sup>65</sup> COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, cit., p. 20.

collegamento contrattuale in essere tra il contratto di multiproprietà e i contratti ad esso accessori o contratti-satellite

### **3. Le teorie del collegamento contrattuale**

Il collegamento contrattuale è il nesso giuridicamente rilevante tra due contratti distinti, per cui essi, pur riconoscendo una rispettiva causa ed una propria individualità, mantengono rapporti reciproci per cui la validità o l'efficacia o la continuazione dell'esistenza di uno influenzano la validità, l'efficacia e la continuazione dell'altro.

In altre parole, i contratti collegati sono una pluralità di contratti, ciascuno con una causa autonoma ed indipendentemente, ma funzionalmente coordinati in vista di una finalità economica unitaria<sup>66</sup>.

Tali definizioni, come anche gli effetti del collegamento contrattuale, si devono alla dottrina e alla giurisprudenza, mancando nella disciplina del codice civile qualsiasi definizione relativa all'impiego di più contratti in vista di uno scopo economico unitario.

Per individuare il collegamento tra contratti strutturalmente distinti la dottrina ricorre "alla tecnica della scomposizione dei singoli elementi componenti l'operazione economica"<sup>67</sup>, prima per individuare i singoli e distinti frammenti dell'operazione economica complessiva e, poi, per apprezzarne le relazioni intercorrenti, in modo da conferire a ciascuno l'esatto ambito di applicabilità.

Il collegamento contrattuale trova fondamento anche nell'art 1322, comma 2, c.c. relativo al potere dei privati di predisporre contratti atipici, e cioè di creare contratti complessi o misti, o di collegare contratti.

---

<sup>66</sup> Cfr. GALGANO; *Diritto civile e commerciale*, Padova, 2004, p. 203 ss.

<sup>67</sup> Cfr. MARTINO, Collegamento negoziale, contratti misti: nuove figure, in *Il diritto privato nella giurisprudenza* (a cura di CENDON), *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale, Questioni generali, I*, Torino, 2004, p. 531 ss.

L' art. 34, comma primo, del codice del consumo che prevede che *"la vessatorietà di una clausola è valutata tenendo conto della natura del bene o del servizio oggetto del contratto e facendo riferimento alle circostanze esistenti al momento della sua conclusione ed alle altre clausole del contratto medesimo o di un altro contratto collegato o da cui dipende"*.

La norma costituisce la prima sanzione della rilevanza della nozione di operazione economica, in quanto la vessatorietà della singola clausola contrattuale deve essere valutata in relazione al contratto che la contiene, alle circostanze di fatto esistenti al momento della conclusione dello stesso e all'eventuale contratto collegato al primo.

Il collegamento contrattuale consente una valutazione complessiva dell'operazione economica, in modo tale che appaiano correttamente qualificati i singoli interessi delle parti, non configgenti se guardati nelle singole azioni contrattuali.

La riflessione sul problema del collegamento contrattuale prende infatti le mosse nel periodo tra le due guerre, antecedente all'entrata in vigore del Codice civile del 1942, quando si assiste al fiorire di nuovi schemi contrattuali rispondenti alle nuove esigenze del traffico, che non si lasciano più incanalare all'interno di una tipizzazione che stava divenendo insoddisfacente e che si stava allontanando dalle possibilità offerte dai tipi contrattuali nominati e tipizzati nel codice civile.

Comincia, in particolare, a riscontrarsi con frequenza il coordinamento di più contratti in vista di un unico fine economico.

Il primo studio organico della materia si deve ad una dottrina risalente al 1937, che indicava gli elementi necessari perché vi sia collegamento. in senso tecnico, delineandone altresì, pur se con approccio ancora assai teorico, gli effetti.

Quanto agli elementi del collegamento, innanzitutto si affermava: *"due nuovi motivi debbono, a nostro avviso, aggiungersi alla struttura tipica"*

*dei negozi: un elemento obiettivo, che attiene alla funzione che essi esplicano in concreto, e cioè uno stretto nesso economico o teleologico tra di essi; e un elemento subiettivo, che consiste non semplicemente nella coscienza, da parte dei partecipanti ai diversi negozi, di tale nesso, ma di un particolare animus e cioè nell'intenzione di coordinare i vari negozi verso uno scopo comune".*<sup>68</sup>

Si afferma altresì che *"la più notevole [ conseguenza] consiste in questo, che la nullità di uno dei negozi reagirà certamente sull'altro"; e ancora che "nel caso di inadempimento delle obbligazioni di uno solo dei più negozi collegati, l'ammissibilità della risoluzione anche degli altri, o della exceptio inadimpleti contractus rispetto alle obbligazioni degli altri".*

La dottrina successiva non si preoccupava però di sviluppare le problematiche relative alle conseguenze pratiche del collegamento lasciate aperte dalla prospettiva principalmente teorica delineata dal suo predecessore, e preferiva operare prevalentemente con il metodo classificatorio<sup>69</sup>.

Un cambiamento di questa tendenza si ebbe nel 1960, con un contributo che, oltre a predisporre una delle più complete classificazioni nell'ambito della categoria del collegamento contrattuale, evidenziava anche le grosse disomogeneità afferenti alle varie ipotesi di collegamento, proponendo così un allargamento della prospettiva che ha contribuito a concentrare l'attenzione degli studi successivi sull' 'unica forma di collegamento negoziale cui veniva - e viene - riconosciuta rilevanza giuridica, cioè quella del collegamento funzionale volontario, che si verifica quando più negozi - pur non avvinti da un nesso logicamente o giuridicamente

---

<sup>68</sup> Cfr. GIORGIANNI, *Negozi giuridici collegati*, in *Rivista Italiana per le scienze giuridiche*, 1937,275.

<sup>69</sup> Cfr. VENDITTI, *Appunti in tema di negozi collegati*, in *Giust. civ.*, 1954, I, p. 259; DI SABATO, *Unità e pluralità di negozi (contributo alla teoria del collegamento negoziale)*, in *Riv. dir. civ.* 1959, I, p. 412.

necessitato - vengono posti in essere dalle parti al fine di realizzare un'operazione economica strutturalmente complessa, a funzionalmente unitaria<sup>70</sup> .

Gli orientamenti più recenti tendono soprattutto a porre in evidenza l'importanza, nel collegamento contrattuale, delle operazioni economiche funzionalmente unitarie, cui partecipano più di due centri di interesse, ciascuno nel perseguimento di un proprio specifico obiettivo<sup>71</sup>..

Si segnala come la dottrina abbia da sempre evidenziato che i problemi più rilevanti per l'interprete insorgono quando il nesso tra i contratti è stabilito dalla volontà delle parti in vista del perseguimento di un fine economico unitario. Infatti anche l'attenzione delle Corti è stata quasi sempre accentrata sul c.d. collegamento volontario, la cui caratteristica principale è di creare, al di fuori di imposizioni normative, un vincolo di reciproca dipendenza raffigurato dal diffuso brocardo "*simul stabunt vel simul cadent*".

La dottrina più recente, peraltro, cosciente dell' estrema eterogeneità delle ipotesi riconducibili al collegamento contrattuale, afferma che non esiste un'unica categoria di collegamento.

Nonostante le evoluzioni succedutesi nel corso dei decenni, ancora oggi la struttura del collegamento contrattuale si caratterizza per un elemento oggettivo che unifica l'operazione economica, cioè lo scopo pratico unitario, e per un elemento soggettivo, ovvero l'intenzione delle parti di attuare quello scopo<sup>72</sup>.

Anche la giurisprudenza segue questa impostazione<sup>73</sup>.

---

<sup>70</sup> Cfr. SCOGNAMIGLIO, voce *Collegamento Negoziante*, in *Enc. dir.*, 1960, p. 378

<sup>71</sup> FERRANDO, *I contratti collegati*, in ALPA - BESSONE (a cura di), *I contratti in generale*, Torino, 1991; LENER, *Profili del collegamento negoziale*, Milano, 1999; COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Padova, 1999.

<sup>72</sup> FERRANDO, *I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative*, in *Contr. Impr.*, 2000, p.129.

<sup>73</sup> Cfr. Cass. 26 marzo 2010, n. 7305, in *Guida al diritto*, 2010, 19, 38 (s.m.), laddove si afferma che " *Il collegamento negoziale non dà luogo a un nuovo e autonomo contratto, ma è un meccanismo attraverso il quale le parti perseguono un risultato*

Infatti essa da molti anni individua il collegamento contrattuale ogni volta che *"le parti, nell'esercizio della loro autonomia negoziale, danno vita, contestualmente o no, a distinti contratti i quali, caratterizzandosi ciascuno in funzione della propria causa e conservando l'individualità propria di ciascun tipo negoziale, alla cui disciplina rimangono rispettivamente sottoposti, vengono tuttavia concepiti e voluti come funzionalmente e teleologicamente collegati tra di loro e posti in rapporto di reciproca dipendenza, cosicchè le vicende dell'uno debbono ripercuotersi sull'altro condizionandone la validità e l'efficacia"*<sup>74</sup>.

### **3.1 Classificazioni del collegamento**

Una prima tipologia di classificazione si basa sulle modalità di estrinsecazione del nesso, distinguendo tra collegamento genetico (contratto che influenza solo la formazione di un altro contratto) e collegamento funzionale, in cui il collegamento è diretto ad influenzare non la genesi, ma il funzionamento del rapporto<sup>75</sup>.

Un' altra classificazione può tracciarsi a seconda che la fonte del collegamento sia istituito dalla legge o dalla natura dei contratti (collegamento necessario o tipico), in cui un contratto presuppone

---

*economico unitario e complesso, che viene realizzato non per mezzo di un singolo contratto ma attraverso una pluralità coordinata di contratti, i quali conservano una loro causa autonoma, anche se ciascuno è finalizzato a un unico regolamento dei reciproci interessi. Pertanto, il criterio distintivo tra contratto unico e contratto collegato non è dato da elementi formali, quali l'unità o la pluralità dei documenti contrattuali, o dalla contestualità delle stipulazioni, bensì dall'elemento sostanziale dell'unicità o pluralità degli interessi perseguiti. Accertare se vi è un solo contratto o una pluralità di contratti rientra nei compiti esclusivi del giudice di merito, il cui apprezzamento non è sindacabile in sede di legittimità, se sorretto da motivazione congrua e immune da vizi logici e giuridici*

<sup>74</sup> Tra le tante: Casso 2817/2004, n. 14244, in *Giur. it.*, 2005, p. 1825

<sup>75</sup> Cfr. RONDELLI, *Contratti collegati e contratti misti*, in CENDON ( a cura di), *Il diritto privato nella giurisprudenza, Compravendita e figure collegate*, II, Utet, Torino, 2007,p. 220.

necessariamente la presenza dell'altro per spiegare i propri effetti, oppure risulti dall'autonomia delle parti (collegamento volontario o atipico), in cui la connessione tra contratti non è necessitata in quanto essi sono completamente distinti ed indipendenti; si ha collegamento tecnico solo in quest'ultima ipotesi.

All'interno del collegamento necessario, vi è chi isola il collegamento "legale", intendendo l'operazione in cui il nesso tra contratti è posto direttamente dal legislatore, sul piano genetico (contratto preliminare - contratto definitivo), o sul piano funzionale (ad esempio il credito al consumo)<sup>76</sup>.

Altra classificazione ancora distingue il collegamento unilaterale, in cui un contratto influenza unidirezionalmente un altro, da quello bilaterale, in cui più contratti si influenzano reciprocamente.

L'attenzione della dottrina si è concentrata principalmente sul collegamento volontario e funzionale, inteso come l'obiettivo di realizzare un'operazione contrattuale unitaria attraverso una serie di contratti stipulati, in modo autonomo e distinto.

L'intenzione delle parti di creare un assetto economico globale e inscindibile, ovvero di perseguire una finalità ulteriore, diversa dalla semplice somma degli effetti tipici dei singoli contratti, da accertare ex art. 1362 c.c. .

Tale orientamento si rileva anche nelle più recenti sentenze, in cui si nota, peraltro, che i riferimenti di tipo soggettivo (alla volontà delle parti, *all'animus collegandi*, al comune intento pratico, ecc.) si riscontrano prevalentemente in quei passaggi delle motivazioni finalizzati a giustificare la rilevanza giuridica del collegamento tra negozi distinti, in omaggio al principio di autonomia privata, mentre gli indici di natura oggettiva (la funzione complessa, il globale assetto di interessi, il nesso economico o teleologico, ecc.) vengono richiamati al fine di individuare in concreto la sussistenza del collegamento funzionale e di desumerne i

---

<sup>76</sup> Cfr. LENER, *Profili del collegamento negoziale*, cit., p. 7.

c.d. effetti<sup>77</sup>.

In sintesi, l'incontro tra elemento soggettivo ed elemento oggettivo è individuato, alla luce dell'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale appena riassunta, nella ricerca della volontà obiettivata nell'atto.

Non rientra nella categoria del collegamento contrattuale, invece, il collegamento occasionale.

La giurisprudenza e la dottrina ritengono infatti che due contratti non possono ritenersi collegati solo in quanto inseriti nello stesso documento, poiché la contestualità è un fattore estrinseco al contratto, e l'identità dello strumento cartaceo rileva ai soli fini della documentazione, rimanendo i contratti strutturalmente e funzionalmente autonomi<sup>78</sup>.

Il dato meramente fattuale dell'incorporazione in un medesimo documento è in secondo piano.

### 3.2 Effetti del collegamento

Atteso che l'autonomia privata può collegare più contratti, ove questi siano legati da un nesso economico o teleologico, e risulti obiettivamente la volontà delle parti di realizzare, tramite il collegamento, un'operazione economica complessiva, devono essere indagati gli effetti di tale collegamento nel caso di patologie affliggenti uno dei contratti collegati. Attraverso il collegamento contrattuale, ogni contratto collegato "*pur conservando una causa autonoma, è finalizzato ad un unico regolamento di interessi, sicché le vicende che investono uno dei contratti, quali quelle relative all'invalidità, l'inefficacia o la risoluzione, possono ripercuotersi*

---

<sup>77</sup> Cass. 16 marzo 2006, n. 5851, in *Contratti*, 2006, p. 1099; Cass. 17 dicembre 2004, n. 23470, in *Guida dir.*, 2005, p. 73; Cass. 21 luglio 2004, n. 13580, in *Guida dir.*, 2005, p. 14; Cass. 27 novembre 1997, n. 827, in *Corriere giur.*, 1997, p. 295; Cass. 4 settembre 1996, n. 8070, in *Contratti*, 1997, p. 26; Cass. 27 aprile 1995, n. 4645, in *Rass. Locaz.*, 1995, p. 488; Cass. 20 novembre 1992, n. 12341, in *Rep. Foro it.*, 1992, p. 657.

<sup>78</sup> Cfr. NARDI, Collegamento negoziale: funzionale o occasionale?, in *Giur. il.*, 2002, p. 1618.

*sull' altro*<sup>79</sup>”.

*Aut simul stabunt aut simul cadent*<sup>80</sup>.

È affermazione ricorrente anche in giurisprudenza quella secondo cui il collegamento funzionale dà luogo ad una situazione di reciproca dipendenza delle sorti di un contratto da quelle dell'altro di modo che la validità, l'efficacia e l'esecuzione dell'uno determinano quella dell'altro.

Forti perplessità sono state recentemente espresse da una parte autorevole della dottrina nel ritenere tale principio idoneo a rappresentare efficacemente la generalità dei casi che vorrebbe descrivere, sostenendone l'inadeguatezza al fine di disciplinare i problemi della patologia dei negozi collegati<sup>81</sup>, e comunque evidenziando che il brocardo viene sovente utilizzato dai giudici, come risulta dalla lettura di molte pronunce, in modo generico o senza che sia dato coglierne l'effettiva portata.

Occorre in realtà valutare "di volta in volta, in concreto, quali conseguenze derivino da tale relazione<sup>82</sup>”.

Il fondamento dell'applicazione dei rimedi sinallagmatici ai contratti che

---

<sup>79</sup> Cass., 27 aprile 1995, n. 46-45, in Rassegna delle locazioni e del condominio, 1995,p.488.

<sup>80</sup> Cfr. Cass. 16 febbraio 2010, n. 3589, in *Diritto & Giustizia*, 2010, con nota di PAPAGNI, laddove afferma che “*Nell'ipotesi di contratto di mutuo in cui sia previsto lo scopo del reimpiego della somma mutuata per l'acquisto di un determinato bene, il collegamento negoziale tra gli anzidetti contratti, per cui il mutuatario è obbligato all'utilizzazione della somma mutuata per la prevista acquisizione, comporta che della somma concessa in mutuo beneficia il venditore del bene, con la conseguenza che la risoluzione della compravendita del bene, che importa il venir meno dello stesso scopo del contratto di mutuo, legittima il mutuante a richiedere la restituzione della somma mutuata non al mutuatario, ma direttamente ed esclusivamente al venditore, in quanto il collegamento tra più contratti tra loro interdipendenti per il raggiungimento di un fine ulteriore, che supera i singoli effetti tipici di ciascun atto collegato, dà luogo ad un unico regolamento di interessi, che assume una propria, diversa rilevanza causale in relazione alla sintesi degli interessi (c.d. causa concreta) che lo stesso è concretamente diretto a realizzare.*”

<sup>81</sup> CASTIGLIA, *Negozi collegati in junzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, 401; DJ NANNI, *Collegamento negoziale e funzione complessa*, in *Riv. dir. comm.*, 1977, I,p. 333; SCHIZZEROITO, *Il collegamento negoziale*, Napoli, 1983, p. 191.

<sup>82</sup> FERRANDO, *I contratti collegati*, in ALPA - BESSONE, *cit.*, 616; LENER, *Profili del collegamento negoziale*, *cit.*, p. 46

realizzano un'operazione economica unitaria consiste nella corrispettività delle prestazioni nel loro insieme, ma non sarà sempre possibile una loro meccanica applicazione nel caso in cui i contratti non siano collegati in funzione di scambio.

A questo punto pare utile passare ad esaminare la questione della trasmissibilità dei vizi, rilevando come le conseguenze praticogiuridiche del collegamento contrattuale vengano analizzate per lo più dal punto di vista delle ripercussioni che le vicende di ogni singola fattispecie coinvolta possono determinare sull'altra.

Quanto all'invalidità, sulla scorta di una considerazione unitaria dell'operazione giuridica nata dai contratti collegati, la dottrina e soprattutto la giurisprudenza ritengono che, in generale, l'invalidità di un contratto si estenda anche all'altra o alle altre fattispecie collegate e ciò sia nel caso in cui si tratti di nullità conseguente a carenza di elementi essenziali dell'accordo, sia nel caso di illiceità di un contratto o, ancora, nelle ipotesi di annullabilità conseguenti ad eventuali vizi del consenso, sia, ancora, in caso di risoluzione o di rescissione, tranne che nei casi di dipendenza unilaterale in cui la reazione si verifica in un solo senso.

Nel caso in cui la nullità colpisca uno dei contratti collegati si tratta di stabilire, come nel caso della nullità parziale, se i contraenti avrebbero o meno concluso l'operazione economica complessiva, accertamento che si sostanzia nella ricerca dell'interdipendenza funzionale tra i due contratti., tale per cui l'inutilità dell'uno deriva dall'invalidità dell'altro, senza il quale non può stare<sup>83</sup>.

Secondo la giurisprudenza<sup>84</sup>, "*devesi necessariamente supporre che se le parti avessero conosciuto la ragione di invalidità che colpisce uno dei contratti non avrebbero posto in essere l'altro e, al tempo stesso, ritenere che il venir meno dell'uno, impedendo la realizzazione del programma contrattuale che entrambi i negozi dovevano attuare, non giustifica il mantenimento in vita dell'altro, in base al principio generale, che qui*

---

<sup>83</sup> RAPPAZZO, *I contratti collegati*, cit, p. 80.

<sup>84</sup> Cfr. Cass. 18 gennaio 1988, n. 321, in *Foro it.*, 1989

*riceve deroga, della conservazione del negozio".*

Si è peraltro criticamente osservato a questa impostazione come l'intera materia dell'invalidità dei contratti è regolata dalla legge senza lasciare spazio all'autonomia privata.

Ciò vale anche con riferimento alla risoluzione ed alla rescissione, ragion per cui il principio di propagazione delle patologie genetiche e/o funzionali non avrebbe fondamento positivo, a meno che non si ravvisi la sussistenza di un ulteriore negozio giuridico al di sopra di quelli collegati<sup>85</sup> o li si consideri reciprocamente "condizionati"; in questa diversa prospettiva il contratto, di per sé astrattamente valido, è reso semplicemente inefficace e non nullo a seguito dell'accertata invalidità dell'altro collegato.

Altri ritiene invece che, ove per qualsiasi ragione diversa dalla nullità, venga meno l'efficacia di uno dei contratti collegati, il contratto non viziato si risolva per impossibilità sopravvenuta.

L'art. 1419 c.c. giustifica l'effetto estensivo delle cause di nullità, anche se la dottrina<sup>86</sup> ha sottolineato al riguardo un'incongruenza di fondo in quanto la disposizione appena richiamata tende, per sua natura, a limitare le conseguenze dell'invalidità, in applicazione del principio di conservazione, laddove, invece, il collegamento funzionale si sostanzia proprio nell'effetto di trasmissione delle vicende patologiche.

Pertanto altra dottrina, ritenendo non applicabile a tale materia il principio di cui all'art. 1419 c.c. (che è essenzialmente di conservazione del contratto), osserva come il fondamento giuridico della caducazione derivata risieda nel principio *utile per inutile viziatur*. Il contratto collegato non viziato non sarebbe in tale prospettiva nullo, annullabile, risolubile o rescindibile (sarebbe in origine e rimarrebbe quindi valido), ma il programma unitario non potrebbe comunque più essere attuato per

---

<sup>85</sup> SCOTTI GALLETTA, *Negozi collegati e negozio di collegamento*, in *Dir. giur.*, 1968, p. 837. DI SABATO, *Unità e pluralità di negozi (contributo alla teoria del collegamento negoziale)*, in *Riv. civ.*, 1959, I, p. 412.

<sup>86</sup> LENER, *Profili del collegamento negoziale*, ciL., 173.

essere venuto meno uno degli elementi costitutivi da cui l'inutilità del contratto o dei contratti rimanenti, peraltro non automatica ma da accertare in sede giudiziale.

Secondo altra impostazione la qualificazione dei contratti collegati come un unico contratto atipico comporta l'applicabilità in via diretta e non analogica dell'art. 1419 c.c., atteso che ogni singolo contratto che compone la sequenza si comporta alla stregua di una clausola contrattuale sicchè per poter concludere nel senso dell'invalidità dell'intera operazione economica, assume rilievo centrale la verifica della rilevanza funzionale del contratto nullo inserito nell'intera dinamica contrattuale<sup>87</sup>

A giudizio di certa dottrina<sup>88</sup>, entrambe le tesi peccano di eccessivo rigorismo: da un lato infatti non è detto che la nullità di un determinato contratto comporti sempre la nullità (o secondo altra impostazione sopra esaminata l'inutilità) dell'intera operazione contrattuale, dovendosi compiere un'analisi caso per caso, dall'altro tuttavia non può neanche applicarsi l'art. 1419 c.c. secondo il significato che esso ha ormai assunto nella prassi, perché esso non sarebbe mai applicabile alle ipotesi di collegamento contrattuale.

La tesi intermedia propugnata dal richiamato autore è che non sia escludibile *a priori* l'applicazione dell'art. 1419 c.c. alle ipotesi di collegamento contrattuale, dovendosi ritenere necessario (con una sorta di inversione dell'onere della prova) che sia il contraente che intenda preservare la restante parte dell'operazione contrattuale da una declaratoria di nullità totale a dover dimostrare la non essenzialità del contratto viziato ai fini della realizzazione degli interessi concretamente perseguiti, dovendo a tale riguardo vincere una presunzione di essenzialità derivante dalla esistenza stessa di un collegamento tra contratti.

Per quanto concerne l'eventuale risoluzione di un contratto collegato, in

---

<sup>87</sup> Secondo CARINGELLA si potrebbe a tal scopo parlare di una sorta di “ prova di resistenza”.

<sup>88</sup> CASTIGLIA, *Negozi collegati in funzione di scambio*, cit. p. 297.

dottrina si è parimenti prospettata la conseguente risoluzione dell'altro contratto collegato per impossibilità sopravvenuta; altri ritengono invece che tale risoluzione sia una conseguenza di una non meglio definita inutilità giuridica del contratto collegato; altri, ancora, prospettano una soluzione in termini di applicazione dei principi di buona fede oggettiva. La dottrina maggioritaria giustifica peraltro la rilevanza delle vicende di ogni fattispecie collegata nei confronti dell'altra in ragione dell'esistenza di un rapporto sinallagmatico tra i singoli contratti coinvolti e non invece tra le prestazioni<sup>89</sup>.

La fattispecie a cui si fa riferimento è quella dell'inadempimento di uno dei due contratti, ma deve ritenersi che lo stesso valga in ogni ipotesi di risoluzione, indipendentemente dalla causa che l'abbia determinata.

La gravità dell'inadempimento deve essere coerentemente valutata con riferimento alla complessiva operazione posta in essere e, quindi, deve riguardare il complesso delle prestazioni nascenti da ciascun contratto e da quello unitario che ha realizzato l'operazione economica ideata dalle parti<sup>90</sup>.

Può quindi accadere che il programma economico avuto di mira dalle parti sia alterato in profondità nonostante l'irrisorietà apparente dell'inadempimento di un'obbligazione prevista da un singolo contratto e, viceversa, quello che potrebbe sembrare un inadempimento grave del singolo contratto può risultare di scarsa importanza se considerato nella più ampia prospettiva della operazione complessiva.

La giurisprudenza<sup>91</sup>, e la dottrina più risalente<sup>92</sup>, si sono sempre mostrate

---

<sup>89</sup> In tal senso CARIOTAFERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1996, p. 326; GIORGIANNI, *Negozi giuridici collegati*, cit., 350; RAPPAZZO, *I contratti collegati*, cit., p. 65.

<sup>90</sup> Cass. 21 ottobre 1983, n. 6193, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, 1121, con nota di MONTICELLI, *Indivisibilità oggettiva della prestazione*; Cass. 26 ottobre 1985, n. 5277, in *Mass. Giur. it.*, p. 1985.

<sup>91</sup> Cass 11 marzo 1981, n. 1389 in *Giur. it.*, 1982, I, 1,378: "il vincolo di corrispettività tra due o più prestazioni, che è l'ineliminabile presupposto su cui si fonda la deducibilità dell'eccezione di inadempimento ex art. 1460 c.c., può sussistere anche rispetto a prestazioni scaturenti da contratti strutturalmente autonomi, purché questi siano stati posti dalle parti in un rapporto di collegamento funzionale tale da dare un assetto unitario

favorevoli all' applicabilità dell'eccezione di inadempimento nei contratti collegati, purché posti in rapporto di reciproca dipendenza (collegamento funzionale bilaterale), e precisando che, al fine di riconoscere questo strumento in capo a tutte le parti dei diversi contratti collegati, è necessario accertare il vincolo di corrispettività tra tutte le prestazioni caratterizzanti l'operazione economica unitaria, pur se nascenti da contratti differenti.

Dunque, affinché il principio *inadimplenti non est adimplendum* operi anche con riguardo ad inadempimenti inerenti a rapporti sostanzialmente diversi, è necessario che le parti, nell'esercizio del loro potere di autonomia, abbiano voluto tali rapporti come funzionalmente e teleologicamente collegati tra loro e posti in rapporto di reciproca interdipendenza, onde tale principio non risulta applicabile a rapporti che siano indipendenti l'uno dall'altro<sup>93</sup>.

Per quanto riguarda l'ipotesi del recesso, essa, in quanto vicenda che riguarda l'esistenza e lo svolgimento di uno dei contratti, è destinata a ripercuotersi sull'altro e quindi sull'intera operazione contrattuale.

In particolare, una volta individuato un collegamento tra contratti, occorre stabilire se una parte possa esercitare il recesso con riferimento ad uno solo di essi, e verificare se tale scelta sia compatibile con la disciplina che le parti hanno inteso dare all'operazione complessiva in via

---

all'affare"; Cass 19 aprile 1979, n. 2204, in *Rep. Giur. it.*, 1979, p.492; Cass. 17 ottobre 1995, n. 10820, in *Mass. Giur. il.*, 1995.

Il principio venne affermato già nel 1955 con la sentenza Casso 21 giugno 1955, n. 1912, in *Giust. civ.*, 1955, I, 1823, con riguardo a un caso di locazione di un impianto di registrazione sonora legato a un altro di licenza per la produzione, con tale impianto, delle madri sonore, in cui la corte osservava che "il collegamento di due o più negozi intimamente connessi esige che il comportamento delle parti sia valutato nel suo complesso e che le clausole di un negozio siano interpretate per mezzo di quelle dell'altro, giacché l'adempimento delle obbligazioni portate da uno dei negozi non può non riflettersi sull'adempimento di quelle portate dagli altri, onde *l'exceptio inadimplendi contractus* trova applicazione anche in caso di obbligazioni portate da negozi diversi",

<sup>92</sup> Cfr. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 2000, 481; CIRILLO, *Negozi collegati ed eccezione di inadempimento*, in *Giur. it.*, 1982, I, 1,380; GIORGIANNI, *Negozi giuridici collegati*, cit., 350; CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano*, Napoli, 1966, p. 327.

<sup>93</sup> RAPPAZZO, *I contratti collegati*, Milano, 1998, p. 71.

pattizia.

Inoltre, il problema relativo all'eventuale effetto estensivo al contratto collegato, deve essere risolto accertando se l'operazione nella sua interezza provochi ad una delle parti quel danno che, nel concorso con gli altri requisiti di legge, ne consente l'eliminazione ai sensi degli artt. 1447 e 1448 c.c..

In altri termini sono gli effetti complessivamente svolti dai contratti collegati a dover essere presi in considerazione per il giudizio rescissorio<sup>94</sup>

Anche il recesso non può poi ritenersi generalmente ammissibile se non riguarda tutta la fattispecie collegata.

La giurisprudenza<sup>95</sup> ha, in alcuni casi, ritenuto inammissibile la pretesa di un soggetto di poter recedere da uno solo dei contratti collegati, lasciando in vita l'altro: si è in perfetta sintonia affermato, con riguardo ad contratto di appalto a tempo indeterminato per la gestione dei servizi di una casa-albergo, che *"il collegamento funzionale di tale rapporto non giustifica l'esclusione della facoltà del singolo condominio di sciogliere unilateralmente il rapporto stesso"*.

Siffatta rinuncia al recesso, ancorché contenuta nel regolamento condominiale di tipo contrattuale, non abbisogna di specifica approvazione, non rientrando in alcuna delle ipotesi contemplate dall'art. 1341 secondo comma c.c. (non suscettibile di applicazione analogica), nè richiede la trascrizione, trattandosi di atto di natura obbligatoria, non implicante vincoli o limitazioni di carattere reale.

Dunque l'interprete che si trovi ad affrontare la questione del collegamento contrattuale deve porre molta attenzione all'operazione complessivamente considerata, agli equilibri complessivi dell'affare che le parti hanno voluto realizzare attraverso la connessione tra i contratti. E' necessario rinvenire una manifestazione di volontà delle parti in tal

---

<sup>94</sup> CASTIGLIA, *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, 1979, II, p. 297.

<sup>95</sup> Cass. 14 giugno 1990, n. 5777, in *Giur. It.*, 1990, I, 1,452.

senso, e strumento per tale analisi è il metodo analitico dell'operazione economica complessiva, voluta dalle parti e realizzata tramite il collegamento intercorrente tra i singoli schemi contrattuali, dal momento che il collegamento contrattuale è espressione dell'autonomia privata.

L'operazione economica complessiva è, appunto, una nozione capace di coordinare la funzione del singolo contratto con il complesso dei contratti, in conformità alla volontà delle parti.

Questa recente impostazione riconduce il collegamento entro l'ambito della suddetta operazione economica.

Si tratta di una categoria concettuale identificata come "*sequenza unitaria e composita che comprende in sé il regolamento, tutti i comportamenti che con esso si collegano per il conseguimento dei risultati voluti e la situazione oggettiva nella quale il complesso delle regole e gli altri comportamenti si collocano*"<sup>96</sup>

La *ratio* alla base della nuova categoria è la medesima, ovvero risiede nel fatto che l'affare che le parti intendono realizzare non si lascia cogliere in un singolo contratto, ma spesso può realizzarsi solo con una pluralità di contratti tra loro collegati.

Secondo una certa parte della dottrina è urgente quindi l'esigenza di andare oltre i limiti del tipo legale e l'operazione economica, per la sua maggiore elasticità rispetto al tipo, è considerata uno strumento utile per dare adeguato sfogo agli interessi in concreto perseguiti dalle parti, riducendo il rischio che vengano soffocati dalla rigidità dello schema tipo<sup>97</sup>.

Il collegamento contrattuale, dunque, opera riconducendo ad unità l'operazione complessiva.

Da ciò deriva che il principio *simul stabunt simul cadent* non comporta

---

<sup>96</sup> GABRIELLI, *Il contratto e l'operazione economica*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, p. 93; ID., *Il contratto e le sue classificazioni*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, p. 719; D'ANGELO, *Contratto e operazione economica*, in ALPA-BESSONE (a cura di), *I contratti in generale*, Appendice di aggiornamento, I, Torino, 1999, p. 257.

<sup>97</sup> LENER, *Profili del collegamento negoziale*, ciL., p. 182

che alla risoluzione di un contratto segua la risoluzione dell'altro se non in via strumentale, al fine di porre nel nulla l'unitaria operazione economica.

Il punto più problematico che si incontra nell'affrontare il tema dell'operazione economica, intesa come categoria giuridica, è quello di stabilire se il rapporto tra quest'ultima e il contratto sia solo nominalistico o se invece abbia una rilevanza pratica.

La questione può ritenersi superata a seguito dell'introduzione dell'art. 1469 ter c.c., il quale, come visto, dispone che "la vessatorietà di una clausola è valutata [ .. ] facendo riferimento alle circostanze esistenti al momento della sua conclusione ed alle altre clausole del contratto medesimo o di un altro collegato da cui dipende"

Inoltre, conferma questo orientamento il Lodo Gazzoni del 2 marzo 1996<sup>98</sup>, nel quale si legge che "ricostruendo la fattispecie in termini di operazione economica unitaria, seppur composta da una pluralità di negozi tra loro collegati, l'accordo di collegamento fa sì che le distinte cause negoziali siano preordinate nell'intenzione delle parti alla realizzazione di uno scopo pratico unitario. Tale accordo non dà vita per altro ad una fattispecie, per così dire, sopraneoziale... In tal modo i negozi collegati esprimono isolatamente considerati, una frazione dell'intento unitario, individuabile nella sua interezza solo a seguito di una valutazione globale dei negozi stessi, l'uno in relazione dell'altro. Ecco perché essi si trovano in un rapporto tale per cui la validità e l'efficacia dell'uno influenza la validità e l'efficacia dell'altro.

E' pertanto all'operazione che deve aversi riguardo quando si tratta di stabilire la sorte dei contratti collegati, cosicché essa acquista autonoma rilevanza giuridica e come tale va, infatti, valutata in chiave di liceità e meritevolezza dell'interesse ai sensi dell'art. 1322 c.c..

Non potrebbe altrimenti comprendersi il motivo per il quale un contratto dovrebbe essere risolto sol perché altro contratto del tutto autonomo casualmente e strutturalmente risulta, sul piano genetico e funzionale,

---

<sup>98</sup> Lodo Gazzoni del 2 marzo 1996 in *Riv. Arbitr.*, 1996, p. 353.

viziato.

#### 4. Collegamento contrattuale e teoria del c.d. terzo contratto

Il legislatore avverte le esigenze di tutela che oggi la dimensione contrattuale tra imprese esige, perché anche in un contratto in cui le parti contraenti sono aziende produttive agenti nel mercato si configurano situazioni di "debolezza" di una delle parti, soggiacente all'abuso dell'altra.

Tale contratto si pone come terzo rispetto a quelli che postulano due parti in posizione equiordinata e quelli conclusi con il consumatore, considerato contraente debole, vulnerabile, anche e soprattutto in ragione delle asimmetrie informative che connotano il sistema consumeristico.

Quindi il contratto terzo, esigente di una qualificazione giuridica, che emerge in via residuale da quelli che sono gli ambiti occupati dal primo e dal secondo modello contrattuale.

L'unica distinzione concettuale diffusa efficacemente è quella che può instaurarsi tra dimensione contrattuale individuale e dimensione contrattuale di massa, tra "*contratti business-to-business* e *contratti business-to-consumer*"( *B2B* e *B2C*)<sup>99</sup>.

---

<sup>99</sup> Sulla area B2C ampia bibliografia. Cfr. AA.VV, *Cinque voci sulla direttiva comunitaria 2005/29/CE in materia di pratiche commerciali sleali*, in *Contratto e impresa Europa*, 1/2007; ALPA G. , *Introduzione al diritto dei consumatori*, Bari, 2006; ID. , *Contratto nei sistemi di Common Law*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, sez. civile IV; ALPA G. , CAPILLI G. , *Lezioni di diritto privato europeo*, Padova, 2007; ALPA G. , ANDENAS M. , *Fondamenti di diritto privato europeo*, Milano, 2005; AMICO G. , *La Commissione europea propone di armonizzare la disciplina comunitaria in tema di pratiche commerciali sleali*, in *Contratti*, 2003; BARBERI M. , "Gli obblighi di informazione previsti dall'art. 6 del codice del consumo e le false o fallaci indicazioni di origine", in TOMMASI F. ( a cura di) , "Contratti e tutela dei consumatori", Torino, 2007; BARTOLOMUCCI P. , *La proposta di direttiva sulle pratiche commerciali sleali: note a prima lettura*, in *Contratti*, 2005; ID. , *Le pratiche commerciali sleali d il contratto: un' evoluzione del principio di trasparenza*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; BENACCHIO G. , *Ce e protezione del consumatore*, in *Diritto privato della Comunità Europea. Fonti, modelli e regole*, Padova, 2004; BIGI, *L'Unione Europea adotta una disciplina quadro volta ad*

---

armonizzare le leggi nazionali in materia di pratiche commerciali aggressive e ingannevoli, in *Contratti*, 2005; BLACK, *The Unfair Commercial Practices Directive 2005*, in *The Scots Law Times*, 2005; BROGGIATO C., *La direttiva n. 2005/29 sulle pratiche commerciali sleali*, in *Dir. Banc.*, 2006, II; CAFARO R., *IL codice del consum. La tutela del consumatore dopo il Dlgs 6 settembre 2005*, n.206, Roma, 2006; CIATTI A., “I mezzi di repressione delle pratiche commerciali sleali nella direttiva comunitaria del 2005”, in *Contratto e impresa* 1/2007; COLLINS, *The Unfair Commercial Practices Directive*, in *E.R.C.L.*, 2005; COSTA A., *Pratiche commerciali sleali e rimedi: i vizi della volontà*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; DE CRISTOFORO G., *Il codice del consumo*, in *Nuove leggi civili 2006*; DI GIOVANNI P., *La regola della trasparenza*, in *I contratti dei consumatori*, a cura di GABRIELLI G. e MINERVINI E., Torino, 2005; DI MAURO L., *L’iter normativo: dal libro verde sulla tutela dei consumatori alla direttiva sulle pratiche commerciali sleali*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; FAVA, *Class actions tra efficientismo processuale, aumento di competitività e risparmio di spesa: l’esame di un contenzioso seriale concreto*, in *Corr. Giur.*, 2006; DONA M., *Il codice del consumo, regole e significati*, Torino, 2006; FOGLIA C., *Il concetto di ‘consumatore medio’ e il ricorso all’indagine demoscopica*, in *Dir. Ind.*, 2004; GALGANO F., *Squilibrio contrattuale e mala fede del contraente forte*, in *Contratti e Impresa*, 1997; GENTILI A., *Codice del consumo ed esprit de geometrie*, in *Contratti*, 2006; GINEVRI SACCO A., *La direttiva 2005/29/CE e la disciplina della concorrenza*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; GUERINONI E., *L’Unione Europea e le pratiche commerciali sleali*, in *PMI*, 2006; ID., *La direttiva sulle pratiche commerciali sleali. Prime note*, in *Contratti*, 2006; HANDIG, *The Unfair Commercial Practices Directive- a Milestone in the European Unfair Competition Law?* In *European Business Law Review*, 2005; HENNING-BODEWIG, *Die Richtlinie 2005/29/EG uber unlautere Geschäftspraktiken*, in *GRUR, Int.*, 2005; HESSELINK M.W., *The concept of Good Faith, in Towards a European civil code*; INCADORNA, *La direttiva 2005/29 sulle pratiche commerciali sleali: prime valutazioni*, in *Dir Comunitario e degli scambi internazionali*, 2006; LISI A., “L’azione inibitoria”, in TOMMASI F. (a cura di), “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; ID., “La tutela collettiva: le associazioni di consumatori”, in TOMMASI F. (a cura di), “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; MAGNANI C., *La direttiva sulle pratiche commerciali sleali*, in *Riv.soc.*, 2005; MELE V., “Verso un consumo consapevole: educazione, informazione, pubblicità”, in TOMMASI F. (a cura di), “*Contratti e tutela dei consumatori*”, Torino, 2007; MINERVINI E., *Contratti dei consumatori e tutela collettiva nel codice del consumo*, in *Contratto e impresa*, 1/2006; ID., *Dei contratti del consumatore in generale*, Torino, 2006; MINERVINI E., ROSSI CARLEO L. (a cura di), *Le pratiche commerciali sleali*, Torino, 2007; NUZZO M., *Pratiche commerciali sleali ed effetti sul contratto: nullità di protezione o annullabilità per vizi del consenso?*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; PONCIBO’, INCADORNA, *The Unfair Commercial Practices Directive: a Faltering First Step*, in *London Law Review*, 2005;

PERLINGIERI P., CATERINI E., *Il diritto dei consumatori. Vol. III*, Rende, 2007; RIZZO C., *Trasparenza e contratti del consumatore*, Napoli, 1997; ROPPO, *L’informazione precontrattuale: spunti di diritto italiano, e prospettive di diritto europeo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004; ROSSI CARLEO L., ALPA G., *Codice del consumo. Commentario*, Torino, 2006; ROSSI CARLEO L., *Dalla comunicazione commerciale alle pratiche commerciali sleali*, in *Le pratiche commerciali sleali*, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; ID., *L’azione inibitoria*

E' una recentissima fattispecie dai contenuti normativi ad applicativi incerti.

Il dibattito giurisprudenziale si fonda sulla differenziazione di "scambi con e senza accordo"<sup>100</sup>, prendendo le mosse da una base normativa offerta a regolare un *contratto di diritto comune*, disciplina generale dei libri del codice<sup>113</sup>, e un *contratto del consumatore*, previsto dall'art. 1469-bis del codice e normalizzato dal codice del consumo:

Una certa parte della dottrina<sup>101</sup> introduce in proposito una nuova figura.

*“Da un lato, il contratto nobile, quello negoziato in ogni dettaglio da soggetti avvertiti, pienamente consapevoli del fatto di agire in un'area ruvida, dove gli errori di programmazione si pagano a prezzo carissimo [00'] contratto che interviene tra soggetti sofisticati, consapevoli del fatto che nell'agire contrattuale, [00'] e pienamente avvertiti della necessità di azzerare il rischio giudice, di evitare dunque che al loro convergere su un programma si possa dire, in sede di conte=ioso, qualcosa di diverso da quello che essi volevano perseguire. Al polo opposto, il vasto*

---

*collettiva: dalla norma sulle clausole abusive al nuovo codice dei consumatori, in Contr. E Impr., 2006; SACCOMANI A., Le nozioni di consumatore e di consumatore medio nella direttiva 2005/29/CE, in Le pratiche commerciali sleali, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; STUYK, TERRY, VAN DYCK, Confidence through fairness? The new directive on unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market, in C.M.L.R., 2006; TOMMASI F. ( a cura di ), “Contratti e tutela dei consumatori”, Torino, 2007; VETTORI A. ( a cura di ), Il codice del consumo, Padova, 2007; ID., “La legislazione per status. Tramonta la chimera della strutturale parità dei contraenti”, in TOMMASI F. ( a cura di ), “Contratti e tutela dei consumatori”, Torino, 2007; VEGA ALVAREZ M.I., “Il consumatore in Spagna dal vecchio diritto dei consumatori ad un nuovo stato della materia giuridica del XXI secolo”, in PERLINGIERI P., CATERINI E., Il diritto dei consumatori. Vol. III, Rende, 2007; VIGORITI L., Verso l'attuazione della direttiva sulle pratiche commerciali sleali, in Europa e diritto privato, 2/2007; ID., Tecniche legislative e modelli di sanzione nella regolamentazione delle pratiche commerciali sleali, in Le pratiche commerciali sleali, a cura di MINERVINI E. e ROSSI CARLEO L., Milano, 2007; ZENO, ZENCOVICH, Consumatore, in Enciclopedia giuridica Treccani, Roma, 1988*

<sup>100</sup> Cfr. IRTI, *Scambi senza accordo*,

<sup>101</sup> Cfr. PARDOLESI, L'abuso di dipendenza economica tra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti, Torino, 2004, pp. 11 e ss

*continente del contratto dei consumatori. La razionalità limitata, di cui sono prigionieri e vittime, è tutto quello che è dato pretendere da chi compie scelte di mero consumo.”*

Fra le situazioni in cui gli operatori corrono rischi consapevoli e quelle in cui lo *herd behaviour*<sup>116</sup> dei consumatori invoca correttivi nel segno di norme imperative di sostegno, si colloca un'ampia fascia di rapporti - B2b fra operatori non sofisticati, C2C e , che non si lasciano ricondurre ai modelli estremi.

E' l'area del c.d. terzo contratto.

La prima forma contrattuale è compiutamente negoziata da contraenti esperti ed aspira a salvaguardare autonomia e la libertà dei contraenti.

Il secondo contratto in ragione della disparità di strumenti utilizzabili dalle due parti, delle asimmetrie informative, della sostanziale esclusione del consumatore dal momento elaborativo di regole e condizioni, postula il massimo controllo realizzato dal legislatore con la predisposizione di una disciplina quanto più omnicomprensiva.

Il nuovo paradigma è di un contratto B2b<sup>118</sup> in cui il professionista più debole finanziariamente è detto imprenditore "economicamente dipendente".

In tali casi è ravvisabile un' asimmetria del potere contrattuale delle parti e lo squilibrio sull'influenza che una parte esercita sul contenuto regolamentare dell'accordo ha il valore di un abuso dell'autonomia contrattuale.

I tre principi cardine che determinano la condizione di "inferiorità" contrattuale di un'impresa nei confronti della propria controparte imprenditoriale possono ravvisarsi in:

- a) assoluta mancanza di libera concorrenza sul mercato,
- b) lo stato di dipendenza economica di un'impresa da un'altra o ancora
- c) le situazioni di concorrenza alterata da domini scriminati o autorizzati dall'antitrust.

La disparità non è causata da un'inferiorità cognitiva, che è quella che invece connota il contratto col consumatore, perché un'impresa non può essere parte profana in una contrattazione, in più anche l'impresa debole partecipa alla determinazione della regola nel contratto.

Il divario si realizza proprio sul terreno delle condizioni economiche del rapporto, ed è dovuto alla dipendenza economica ovvero alla facoltà in capo ad una delle parti di essere in grado di determinare uno squilibrio di diritti ed obblighi nei rapporti commerciali.

Si tratta di un'asimmetria potenziale che se sfocia nella limitazione delle libertà negoziali in capo ad una delle parti invoca e rende necessario un intervento giudiziale basato su parametri equitativi.

La ragione della tutela è quella di difendere la struttura concorrenziale del mercato contro la dannosità del "monopolio economico contrattuale".

Occorre qui soffermarsi sulla definizione di "impresa" rilevante ai fini della presente nozione.

La giurisprudenza comunitaria adotta una definizione d'impresa molto ampia e pone l'accento sul criterio funzionale, ovvero sulla funzione essenziale dell'attività svolta dall'entità produttiva. Quest'ultima si qualifica come impresa se risponde a bisogni economici, se si colloca nel mercato e se rientra nell'ambito d'applicazione delle regole sulla concorrenza.

Sulla base della prassi della Commissione europea e della giurisprudenza della Corte CE si può definire l'impresa come un'organizzazione unitaria di elementi personali, materiali e non, attraverso la quale viene esercitata un'attività economica, a titolo non gratuito, in modo duraturo ed indipendente, e non è richiesto che abbia personalità giuridica ma è sufficiente che possieda una capacità giuridica minima e che sia un soggetto cui l'ordinamento attribuisce diritti e doveri<sup>122</sup>.

Non è da escludersi una possibile ed anzi opportuna interferenza tra la normativa sulla contrattazione del consumatore e quella sul contratto asimmetrico tra imprese.

Sarebbe infatti irrazionale negare al professionista debole, costretto ad aderire integralmente all'accordo predisposto dall'impresa dominante, una protezione medesima a quella prevista per il consumatore che aderisce, dato che la loro situazione è analoga.

Ciò si porrebbe in evidente contrasto con l'art. 3 della Carta Costituzionale e con il principio di ragionevolezza ad esso sotteso.

Tale interferenza si concretizza nella conferma di una ripartizione tra norme contenutistiche e procedurali e nell'estensione dell'applicabilità delle seconde anche nel contratto tra imprese diseguali, perché norme applicabili a qualsiasi ipotesi di asimmetria informativa.

Taluno parla di un terzo contratto, concluso tra imprese operanti in un dato contesto di mercato, sufficientemente specifico da provocare la situazione di dipendenza economica e con essa il rischio dell'abuso di tale condizione.

Non pare ragionevole estendere una generalizzazione della normativa consumeristica nell'ambito della "contrattazione diseguale tra imprese", perché le analogie tra le categorie di contrattazioni sono in realtà apparenti in quanto il regime del terzo contratto è legato perlopiù a situazioni particolari e alla peculiarità dei rapporti di integrazione tra imprese.

Non si è in presenza di uno status di "debolezza" dell'impresa, ravvisabile secondo determinati parametri fissi, che configuri un presupposto generale al quale collegare un trattamento normativo diverso da quello previsto dal diritto comune, come avviene nelle normative di tipo consumeristico.

Il richiamo alla già menzionata legge n. 192/1998 sulla subfornitura, in particolare del suo l'art. 9, appare quanto mai opportuno.

Ivi si configura *l' abuso di dipendenza economica*, inteso come la possibilità di determinare squilibrio di diritti ed obblighi contrattuali, nel rifiuto di vendere o comprare, nella imposizione di condizioni gravose o discriminatorie, o nella interruzione arbitraria delle relazioni commerciali in atto.

Si impone una lettura estensiva di tale norma.

L'art. 9, rubricato "abuso di dipendenza economica", non riguarda soltanto il contratto di subfornitura, bensì riguarda tutti i casi in cui vi è dipendenza economica dove un'impresa è in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi.

L' art. 9 quindi introduce, effettivamente, nel nostro ordinamento la fattispecie dell'abuso della dipendenza economica nelle relazioni commerciali tra imprese.

L'art. 9 rappresenta dunque una nuova clausola generale, una regola cardine della distribuzione commerciale, quasi per definizione strutturata attraverso rapporti contrattuali caratterizzati ed originati da un diverso potere negoziale, che coincide con una diversa posizione di mercato, dunque più di altri esposti al rischio di abusi o comportamenti opportunistici.

Infatti anche secondo un'accorta dottrina<sup>102</sup>, l'ambito d'applicazione dell'art. 9 si estende a tutti i contratti d'impresa e quello che ieri era abuso di dipendenza economica oggi è una clausola generale di abuso di potere contrattuale nelle relazioni negoziali tra imprese.

L'art 9 della predetta legge non rappresenta peraltro l'unico riferimento normativo cui avere riguardo.

Si segnala infatti pure il dlgs. 231/2002 in materia di ritardo nei pagamenti nelle transazioni commerciali.

Si consideri, poi, la più recente legge 109/2004 sul contratto di *fran-*

---

<sup>102</sup> Cfr. PARDOLESI, cit.

*chising* e la legge 129/2004 sull'affiliazione commerciale<sup>103</sup>.

E, per ciò che concerne la lettera del codice, riferimenti validi sono i testi degli artt. 2597 e 1679 c.c. disciplinanti rispettivamente l'obbligo a contrarre del monopolista e i contratti di pubblici servizi di linea.

Le sopracitate normative sono idonee a far assumere un carattere segnaltico alla peculiarità del terzo contratto che può assistere all'emersione di frammenti utili dalla disciplina che cura l'autonomia d'impresa sulla base di un raccordo tra contratto ed attività d'impresa.

Non è agevole individuare una qualificazione univoca dei contratti B2B ed una disciplina applicativa partendo dalla natura degli interessi garantiti dal regolamento contrattuale e dallo status dei contraenti, in quanto questi ultimi sono enti che presentano una serie più variegata di esigenze dipendenti dalla natura mutevole del mercato.

Le norme imperative, che trovano applicazione nel contratto d'impresa e che dispongono l'intervento giudiziale per compensare gli squilibri del contenuto contrattuale, non trovano il fondamento nella parte contraente nella sua soggettività, ovvero la parte che assume la qualità d'imprenditore, bensì nell'effettiva struttura organizzativa dell'impresa e nella sua collocazione nel mercato.

Difatti la disciplina non si applica ai gruppi di società, in quanto si deve presumere l'elemento *concorrenza*, dato che la società capogruppo può dirigere e coordinare le società controllate in virtù di un diritto riconosciuto dalla legge, con l'effetto di poter anche determinare legittimamente uno squilibrio nei diritti e negli obblighi dei contratti

---

<sup>103</sup> Cfr. FRIGNANI, *Factoring, leasing, franchising, concorrenza*, cit., 210; BUSSANI, CENDON, *op. cit.*, 413 ss.; AMOROSO, BONAMI, COLOMBI, FRIGNANI, *Il franchising*, Roma, 1987, 40 ss.; Corte di giustizia delle Comunità Europee, 28 gennaio 1986, *Pronuptia*, in *Foro pad.*, 1986, I, 138, con nota di RINOLDI; FRIGNANI, *La Corte di giustizia riconosce le peculiarità del franchising (prime annotazioni)*, in *Giur. com.*, 1987, II, 36; ROBERTI, *Contratti di franchising e accordi di distribuzione commerciale del Diritto Comunitario della concorrenza*, in *Foro it.*, 1987, IV, 400; BARATTA, *La compatibilità con il Trattato Comunitario sulla concorrenza dei contratti di franchising in materia di distribuzione commerciale*, in *Giust. civ.*, 1988, I, 5.

conclusi tra le parti

Allo stesso modo stesso modo la normativa sui ritardi di pagamento non si applica alla contrattazione di gruppi di società per compensare lo squilibrio economico del contratto in quanto "la tutela non si rivolge ai contraenti né si avvale di tecniche invalidanti del vincolo contrattuale, quanto piuttosto si attua in termini di azioni risarcitorie che possono esercitare quanti sono *effettivamente* pregiudicati, quindi i creditori sociali e i soci di minoranza sul piano degli obblighi inerenti alla struttura organizzativa di gruppo e nei conseguenti obblighi di corretta amministrazione assume incidenza normativa nella disciplina della contrattazione tra imprese anche il criterio espresso nell'art. 2497 c.c., il quale dispone che non vi è responsabilità quando il danno manca alla luce di quello che è il *risultato complessivo* dell'attività di direzione e coordinamento.

In questo senso, l'ottenimento di vantaggi connessi all'appartenenza al gruppo di società elimina il carattere dell'antigiuridicità dell'illecito che potrebbe essere apportato dal compimento di determinati atti antieconomici.

Quanto appena affermato trova un fondamento normativo evidente nella disciplina dei ritardi di pagamento, in cui la nullità dell'accordo in ordine alla data del pagamento o alle conseguenze del pagamento può escludersi in ragione agli effetti compensativi che derivano dal complesso dei rapporti commerciali in essere tra loro.

Ciò che assume giuridica rilevanza in questi casi è il rapporto d'integrazione economica oggettivamente in essere tra le parti, in quanto i vantaggi compensativi possono avere riguardo a scambi e rapporti che sottendono operazioni del tutto autonome e tra loro per nulla collegate.

In conclusione è d'obbligo ammettere che la base normativa che fonda la disciplina dei contratti tra imprenditori è esigua rispetto a quella che tutela il consumatore; le discipline predette, infatti, pur avendo in co-

mune la presenza di un imprenditore debole da tutelare, tuttavia rappresentano normative difficilmente convincenti in vista dell'affermazione della figura del terzo contratto.

Spetterà solo all'interprete prendere atto delle singole discipline e sottoporle ad analisi al fine di ricongiungere le une con le altre e calarle nel sistema del diritto generale dei contratti.

Per altro verso, i legislatori, comunitario e nazionale, tentano di raccogliere la schiera di contratti commerciali intorno ad un nucleo comune, una disciplina generale del terzo contratto, ovvero uno statuto minimo dei contratti commerciali in senso lato.

Una certa parte della dottrina propone la "sostanza commerciale" come idonea a contraddistinguere il terzo contratto.

Infatti i contratti commerciali sono costruiti intorno ad un'organizzazione professionale e stipulati per finalità individuali dell'azienda; ed il carattere della "commercialità" sottintende lo stampo professionale dell'attività oggetto di contratto.

Le clausole vessatorie eventualmente inserite in un contratto con un consumatore (B2c) sono nulle sulla base di presunzioni legali: il rapporto giuridico è unilaterale, le parti non sono omogenee in quanto l'una subisce le pretese dell'altra.

La normativa sul contratto in generale non confligge con quella consumeristica in tale contesto, gli artt. 33 e 36 del codice del consumo risultano coerenti col disposto dell'art. 1341 del c.c..

Infatti l'art. 1368 c.c., norma sull'interpretazione del contratto tra imprenditori, prevede come: "le clausole ambigue s'interpretano secondo ciò che si pratica generalmente nel luogo in cui è la sede dell'impresa".

In sostanza il terzo contratto manifesta l'esigenza di un'interpretazione unitaria ed uniforme dei contratti d'impresa al fine di gestire al meglio il rischio imprenditoriale in un mercato che riesce ad influenzare la determinazione del contenuto contrattuale.

La differenza risiede nella titolarità delle parti della facoltà di rinegoziare le clausole vessatorie che dispongono un'asimmetria nel potere contrattuale.

Sussiste, cioè, una sanabilità del contratto includente clausole vessatorie contro una nullità *tout court* delle clausole cd. abusive.

Ad un abuso contrattuale corrisponde una lesione di interessi primari indisponibili alla libertà dispositiva del contraente più forte.

Ed anche nell' asimmetria dei contratti tra imprese, cagionata dal fenomeno della dipendenza economica, è ravvisabile un abuso, rientrante, con un'operazione d'interpretazione estensiva, nell'ambito tutelare dei sopracitati artt. 33 e 36 del codice del consumo.

La vera novità legislativa sorge non tanto dal regime delle clausole vessatorie applicate al consumo ma da quello delle clausole abusive concepite come oggettivamente illecite.

Infatti la nullità *tout court* delle suddette non discende dal difetto di negoziazione ma dallo stesso contenuto indisponibile della clausola del contratto in quanto contenente diritti insuscettibili di rinuncia.

Quella parte del contratto imposta dal professionista in ragione del suo *status* economico è nulla non perché unilateralmente predisposta ma perché ontologicamente pregiudizievole per l'altra parte contrattuale.

A tal proposito rileva il testo dell'art. 9 della legge sulla subfornitura; lo stesso implica come siano ineducibili nel contratto condotte o comportamenti assimilabili ad un illecito commerciale.

Se la condotta integri un fatto illecito commerciale è insuscettibile di tradursi in facoltà o diritto del contraente dominante.

Manca però uno statuto normativo dell'abuso, ovvero la previsioni di un contenuto tipico della fattispecie.

Utile a tale scopo, però, il testo dell'art. 82 del trattato UE il quale indica come sia "*incompatibile con il mercato comune e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra stati membri, lo*

*sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune”*

La prima definizione storica ufficiale di posizione dominante si rinviene nella decisione della Commissione del 1972: "Un'impresa di trova in posizione dominante quando può disporre di un'ampia libertà di comportamento che le permette di agire senza tener conto dei concorrenti, degli acquirenti o dei fornitori; questa situazione si presenta quando tale impresa, in virtù della sua parte di mercato o della sua parte di mercato unita in particolare al possesso di conoscenze tecniche e alla disponibilità di materie prime o di capitali ha la possibilità di determinare i prezzi o di controllare la produzione o la distribuzione di una parte cospicua dei prodotti considerati; questa possibilità non deve scaturire da un dominio assoluto, ma è sufficiente che sia talmente forte da assicurare a quest'impresa un' indipendenza globale di comportamento.

Non già il fatto di detenere o di acquisire una posizione dominante, bensì lo sfruttamento abusivo di siffatta posizione di forza; la posizione dominante non è vietata in quanto tale, ciò che è vietato è l'avvalersi di tale posizione per porre in essere comportamenti anticoncorrenziali attraverso le contrattazioni.

E' concesso parlare d'abuso quando la clausola o le clausole determinanti lo squilibrio normativo del regolamento contrattuale siano state il frutto di una scelta consapevole ed effettiva della parte che ne subisce le conseguenze.

In tal senso, allora, se in un determinato periodo storico una clausola è abusiva e suscettibile di essere annullata, in un tempo successivo lo status di dipendenza può venir meno e quindi, paradossalmente, la clausola può tornare valida e nuovamente vincolante.

Ad ogni modo resta necessaria l'individuazione di una tecnica in grado di delineare un canone di valutazione di tale fatto illecito, inteso nel senso più ampio di atto idoneo a produrre un pregiudizio giuridicamente

rilevante.

Esemplare il concetto d'illecito aquiliano, una clausola aperta contraddistinta da vaghezza ed astrattezza che si estrinseca nella clausola generale del *neminem laedere*.

Così, il divieto di clausole abusive comporta una condotta doverosa dei contraenti ed una sorta di statuto minimo, tale che la nullità dei patti che concretizzano un abuso equivale ad una reazione naturale alla deroga che le parti hanno fatto di quel contenuto minimo.

In tal senso, la condotta abusiva risulta vietata dall'esterno perché atto giuridicamente illecito ed idoneo ad arrecare danno ingiusto.

L'abuso finisce col coincidere col fatto illecito commerciale: un fatto-doloso o colposo-lesivo dell'equilibrio economico strutturale dell'impresa dominata, nei contratti bilateralmente commerciali, idoneo a cagionare un pregiudizio all'equilibrio economico dell'impresa dominata senza apprezzabile vantaggio dell'impresa dominante.

Nei contratti bilaterali commerciali l'asimmetria è causata dalla dipendenza economica causata da una dominanza relativa.

Quest'ultima inerisce i rapporti contrattuali commerciali a prescindere dall'oggetto del contratto col consumatore è uno scambio; mentre quello tra le imprese è l'integrazione tra processi produttivi.

Agevole intuire come un accordo B2b abusivo sia in grado d'intaccare la struttura organizzativa dell'impresa dominata ed esporre quest'ultima ad un rischio più influente rispetto a quello ad un mero svantaggio economico, ovvero il mettere a repentaglio l'integrità economica dell'organizzazione produttiva in capo all'imprenditore.

Di immediata evidenza i profili di contatto, se non di incompatibilità, con la libertà di iniziativa economica, sancita dall'art. 41 Cost.

e si costituisse il divieto di abuso come principio autonomo si autorizzerebbe il giudice a ricorrere liberamente all'equità nel tentativo di rideterminare le eque condizioni economiche del contratto.

Si finirebbe col postulare una regolamentazione immanente del mercato, che in realtà sappiamo essere un luogo di pura libertà ed autonomia economica, difficile da costringere entro parametri e confini severi senza con ciò limitarla ed ostacolarne lo sviluppo.

La velocità degli scambi economici e la rapidità delle dinamiche commerciali sono, poi, incompatibili con la logica della tipicità e dell'invalidità assunta come criterio strutturale ordinatorio.

Tale limite concettuale trova riscontro anche in quello opposto dalla normativa inerente.

Quest'ultima risulta generica sul punto<sup>104</sup>.

Appare evidente la volontà, secondo una certa parte della dottrina<sup>105</sup>, del legislatore di subordinare la valutazione del carattere abusivo di una determinata condotta ad una serie di elementi esterni come la condotta tenuta dalle parti: se le parti si siano comportate secondo buona fede nella formazione ed esecuzione del rapporto contrattuale e nella negoziazione; e se la condotta non risulti proporzionata<sup>106</sup> agli interessi che l'impresa dominante legittimamente avrebbe il diritto di tutelare.

L'aggettivo "*ingiustificate*" è usato in modo disinvolto; e criterio efficace di compensazione è quello autarchico e sistematico d'integrazione che, basandosi su una razionalità analogica, ricorre a norme e principi regnanti in casi analoghi per colmare la lacuna.

---

<sup>104</sup> Si faccia riferimento, a titolo esemplificativo, al testo dell'art. 9 della legge sulla subfornitura dove il legislatore si riferisce ad una "interruzione *ingiustificate* delle relazioni commerciali" oppure ad una "imposizione di condizioni *ingiustificatamente gravose*".

<sup>105</sup> Cfr. BASTIANON, *L'abuso di posizione dominante*, Milano, 2001

<sup>106</sup> Si tenga presente che il principio di proporzionalità è uno dei principi cardine dell'ordinamento comunitario. Introdotto dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia (una per tutte, sentenza 13 luglio 1966, causa 56-58/64 Consten e Grunding c. Commissione) è stato inserito dal Trattato di Maastricht nel Trattato CE al comma 3 dell'art. 5 "*l'azione della Comunità non va al di là di quanto necessario per il raggiungimento degli obiettivi del presente trattato*"

#### 4.1 Il collegamento contrattuale in fase di produzione: la subfornitura

Occorre a questo punto dedicare attenzione all' ipotesi del collegamento contrattuale declinato in fase di produzione.

Ci si intende qui riferire alle relazioni derivanti dai rapporti di subfornitura.

A tal proposito, assume rilevanza giuridica lo strumento del **collegamento contrattuale**. Si rinvencono infatti nella prassi diversi schemi di collegamento contrattuale, che la dottrina in materia ha così distinto: **schemi a filiera**, in cui contratti si succedono lungo una serie lineare (come nel modello della subfornitura); **schemi a raggiera**, dove una stessa parte conclude più contratti con diverse parti tutti riferibili all'impresa centrale (come nel modello del *franchising*); **schemi misti**, che combinano entrambe le soluzioni. In ogni caso, emerge come lo schema contrattuale adottato rifletta un diverso equilibrio dei poteri decisionali e un diverso circuito dei canali di comunicazione.

Ai sensi dell' art. 1 della legge n. 192 del 1998, si tratta di relazioni contrattuali attraverso le quali *“un imprenditore si impegna a effettuare per conto di un'impresa committente lavorazioni su prodotti semilavorati o su materie prime forniti dalla committente medesima, o si impegna a fornire all'impresa prodotti o servizi destinati ad essere incorporati o comunque ad essere utilizzati nell'ambito dell'attività economica del committente o nella produzione di un bene complesso) in conformità a progetti esecutivi, conoscenze tecniche e tecnologiche, modelli o prototipi forniti dall'impresa committente»*

Un primo profilo di distinzione è tracciabile in relazione al settore di attività delle imprese appartenenti alla rete.

Infatti, la propensione a brevettare i risultati dell'attività innovativa varia fortemente di settore in settore, cosicché è plausibile supporre che l'intensità del ricorso ai brevetti nell'ambito di relazioni di subfornitura sia più accentuata in alcuni settori, come quello chimico e farmaceutico, e meno in altri, come il tessile e l'abbigliamento.

Un ridotto ricorso ai diritti di proprietà intellettuale è anche verosimile nel caso in cui la rete di subfornitura includa prevalentemente imprese di piccole dimensioni che, dati gli alti costi associati alla protezione legale della conoscenza, sono spesso indotte a rinunciare a farvi ricorso.

Nelle circostanze in cui sono utilizzati, i diritti di proprietà intellettuale svolgono, all'interno della rete di subfornitura, sia una funzione transattiva che incentivante.

Per quanto riguarda la funzione incentivante dei diritti di proprietà intellettuale in settori ad alta intensità di conoscenza tecnologica, la protezione legale degli asset intellettuali aumenta il potere contrattuale di una impresa indipendente rispetto al committente permettendole di adattare tali asset alla relazione di subfornitura senza incorrere nella possibilità di espropriazione' del surplus creato dagli investimenti specifici necessari all'adattamento.

Tuttavia, in un regime di elevata concorrenza sui costi fra molteplici fornitori questo fattore non è determinante e l'equilibrio dei poteri resta generalmente favorevole alle grandi imprese acquirenti.

In merito all'aspetto transattivo, in virtù della protezione legale offerta dai diritti di proprietà intellettuale, il committente è in grado di consegnare al fornitore, più o meno specializzato, istruzioni dettagliate circa le specifiche dei prodotti oggetto del contratto, incorporando in esse le eventuali innovazioni di rilevanza per la collaborazione senza essere esposto al pericolo di un'indebita appropriazione di queste ultime.

L'affermazione necessita tuttavia di una qualificazione.

In primo luogo, si deve qui ricordare come la protezione delle conoscenze del committente sia assicurata, nella legislazione italiana, non solo mediante la privativa industriale, ma anche dalla stessa legge sulla subfornitura.

Ai sensi dell'articolo 7 della suddetta legge, secondo un'interpretazione accreditata, risulta infatti conservata la proprietà in capo al committente di tutte le prescrizioni tecniche inerenti l'esecuzione della commessa, indipendentemente dalla loro brevettazione o protezione in altra forma, purchè concorrenzialmente rilevanti e necessarie per la realizzazione della specifica commessa oggetto del contratto di subfornitura.

In secondo luogo, è necessario sottolineare che l'efficace trasferimento di conoscenze tra i diversi nodi della rete presuppone l'esistenza di un framework cognitivo comune e di codici informali di controllo della collaborazione che sono l'esito dell'interazione ripetuta fra i soggetti.

Da ultimo, deve operarsi una prima distinzione fra innovazioni derivate e beni immateriali risultanti dall'esecuzione della subfornitura.

Nel primo caso, sembra da escludersi, ancora ai sensi dell'art. 7 della legge 18 giugno 1998, n. 192, che la titolarità di invenzioni derivate da prescrizioni tecniche comunicate dal committente possa essere attribuita al fornitore, eccezion fatta per i casi in cui sia chiaramente individuabile una porzione innovativa realizzata dal fornitore. Su di essa quest'ultimo è in grado di acquistare un autonomo diritto o eventualmente la titolarità congiunta del diritto nei casi di ricerca e sviluppo in comune.

Nel secondo caso, si dovrà valutare se il contratto di subfornitura sia caratterizzato da una commessa e dunque riconducibile all'appalto o se sia piuttosto assimilabile ad un contratto di collaborazione.

Nella prima circostanza è da escludere la possibilità di un regime di comproprietà e la titolarità dei risultati che siano conseguenza diretta delle specifiche contrattuali è attribuita, sempre ai sensi dell'articolo citato, al committente.

Nella seconda circostanza, la titolarità dei risultati dovrà essere attribuita pro quota, ai sensi degli art. 1100 ss. c.c. .

#### **4.2 Il collegamento contrattuale in fase di distribuzione: il franchising**

Secondo la legge 129/2004, l'affiliazione commerciale è «*il contratto, comunque denominato, fra due soggetti giuridici, economicamente e giuridicamente indipendenti, in base al quale una parte concede la disponibilità all'altra, verso corrispettivo, di un insieme di diritti di proprietà industriale o intellettuale relativi a marchi, denominazioni commerciali, insegne, modelli di utilità, disegni, diritti di autore, know-how, brevetti, assistenza o consulenza tecnica e commerciale, inserendo l'affiliato in un sistema costituito da una pluralità di affiliati distribuiti sul territorio, allo scopo di commercializzare determinati beni o servizi*».

Tale modalità organizzativa è utilizzata laddove sia prevalente il problema del trasferimento di conoscenze, in particolare know-how.

Il franchisor è di regola depositario di know-how inerente alla specifica formula commerciale in oggetto.

D'altro lato, un più facile accesso ad informazioni di carattere locale, come ad esempio i gusti dei consumatori e le condizioni di mercato prevalenti in una determinata area geografica contraddistingue il *franchisee*<sup>107</sup>.

I diritti di proprietà intellettuale (marchi, denominazioni commerciali, insegne, modelli di utilità, disegni, diritti d'autore, know-how e brevetti)

---

<sup>107</sup> In particolare, Minkler [1992] identifica nel franchising un meccanismo di cui il franchisor si avvale per avere accesso ad informazioni specifiche al contesto di operatività dei franchisee. Secondo questa impostazione, dunque, l'elemento distintivo del franchising risiede nel fatto che questa modalità organizzativa permette uno scambio fra diritto all'utilizzo del marchio e conoscenze relative a specifici mercati locali possedute dai franchisee.

svolgono dunque un ruolo di tutto rilievo nell'ambito di questa tipologia di rete poiché consentono di articolare una relazione.

Se, tuttavia, i diritti di proprietà intellettuale costituiscono il presupposto della relazione, il concreto sviluppo della collaborazione e l'efficace realizzazione di processi di apprendimento congiunto dipendono dalla capacità della rete di supportare un assetto cooperativo per il tramite di strumenti di coordinamento di natura formale (specifiche clausole contrattuali) ed informale (come la fiducia e le leve reputazionali).

Una funzione di incentivo è ravvisabile in fase di formazione della rete.

Infatti il *franchising* è un contratto d'impresa<sup>108</sup> bilaterale per la cui stipula è assolutamente indispensabile che non solo il produttore (*franchisor*) ma anche il rivenditore (*franchisee*) siano imprenditori<sup>109</sup>.

---

<sup>108</sup> Per completezza si ricorda come per SANTINI, *op. cit.*, 274, il *franchising* tenda «a perdere la propria individuabilità di contratto unitario dal contenuto complesso ed a scindersi in altrettanti rapporti con causa tipica facilmente inquadrabile fra quelle tradizionali, senza neppure la cucitura formale di un contratto quadro che li colleghi essendo l'appartenenza ad un sistema integrato un mero presupposto ricorrente in ogni rapporto, o tutt'al più una condizione risolutiva per il caso di abbandono del sistema medesimo». Tende a svalutare il problema qualificatorio DE NOVA, *op. cit.*, 157, per il quale «la via più produttiva per individuare una disciplina appare quella di saggiare la corrispondenza del *franchising* con le discipline dei tipi legali che presentano affinità: somministrazione, appalto di servizi, licenza di marchio e altri segni distintivi, agenzia, mandato». Sul tema v. anche: FRANZOSI, *Il franchising*, in *Foro pad.*, 1985, II, 1ss.; GRASSI, *I profili giuridici*, in *Il franchising (Autori vari)*, Roma, 1989, 185 ss.; PERFETTI, *lc. ult. cit.* Scarna l'elaborazione giurisprudenziale sul tema. Si limita, così, senza tentare una più approfondita analisi della nozione del contratto, a negare la ricorrenza dell'estremo della subordinazione l'ordinanza di Pret. Firenze 9 novembre 1984 (ord.) Ottenio c. Istituto Sociopsicologico l'Ideale (ined.). Nella stessa direzione la sentenza del Pretore di Palestrina 14 febbraio 1987, in *Foro pad.*, 1988, I, 549 e 1988, 240. Si limita a parlare di un rapporto per cui una società è autorizzata a fruire dei segni distintivi e delle tecniche commerciali e pubblicitarie di un'altra, con l'obbligo di pagare le merci fornite da quest'ultima Trib. Milano 30 aprile 1982 (decr.), in *Foro it.*, 1982, I, 2042. Più puntuale la definizione di Pret. Roma, 11 giugno 1984 (decr.), *ivi*, 1984, I, 2042, che qualifica il *franchising* come quell'accordo commerciale di collaborazione a tempo indeterminato tra imprese per il quale un'impresa abbia concesso ad un'altra la facoltà di produrre, ai fini della successiva vendita, i propri manufatti fornendole il *know-how* e la licenza di marchio. Infine, per Trib. Chieti, 29 ottobre 1987, (in FRIGNANI, *Il franchising*, Torino, 1990, 403 ss.) lo schema contrattuale viene qualificato come quello per cui una parte (impresa principale concedente) concede all'altra (impresa satellite o concessionaria) di esercitare, a determinate condizioni e sotto il controllo del concedente, un'attività normalmente di produzione e prestazioni di servizi avvalendosi nel reciproco interesse di mezzi comuni e cioè sia dei segni distintivi e di altri elementi di identificazione dell'azienda della concedente, sia dei brevetti d'invenzione o di altre

L'affiliato, infatti, non è legato da alcun vincolo di subordinazione nei confronti dell'affiliante.

Egli opera in regime di completa autonomia giuridica, utilizza una propria struttura aziendale, impiega personale proprio, investe di tasca propria, insomma, in una parola, gestisce la propria impresa assumendone il relativo rischio economico<sup>110</sup>.

A questa formale indipendenza sul piano giuridico non corrisponde, però, operando l'affiliato in base ad un piano di *marketing* in larga misura preordinato dall'affiliante, una sostanziale autonomia economica. Sia l'elaborazione delle strategie d'intervento e penetrazione in un determinato settore di mercato, quanto l'indicazione delle modalità e dei tempi d'esecuzione del programma operativo<sup>111</sup> debbono, infatti, imputarsi al *franchisor*.

Per quanto attiene al diverso possibile coefficiente di partecipazione dei soggetti agli investimenti necessari per la realizzazione dell'articolazione distributiva, il *franchising* può assumere tre distinte connotazioni: può

---

conoscenze e dell'assistenza tecnica della concedente medesima. A fronte di che le controprestazioni del concessionario si concreterebbero in un compenso che, tra le varie possibili, può assumere anche le forme dell'impegno di astensione e dell'obbligo di *facere*.

. Si può semplicemente soggiungere che gli autori che hanno incentrato l'attenzione sul profilo collaborativo del *franchising* sono andati alla ricerca, infruttuosa, delle sue affinità con istituti come il mandato, l'agenzia, la commissione.

<sup>109</sup> Cfr. DALMARTELLO, *Contratti d'impresa*, in *Enc. giur.*, IX, 1988, 156.

<sup>110</sup> Cfr. Pret. Palestrina 14 febbraio 1987, *Responsabilità civile*, 1988, 239 con nota di VACCA, secondo la quale «l'impresa affiliata in forza di un contratto di franchising mantiene la propria autonomia che non viene meno malgrado i vincoli, anche incisivi, posti dall'affiliante», ragione per cui «l'operatore commerciale affiliato (...) non può essere considerato alla stregua di un lavoratore dipendente dell'impresa concedente». Cfr. anche DE NOVA, *op. cit.*, 150.

<sup>111</sup> DEL BENE, *Considerazioni critiche in tema di franchising: equo contemperamento degli interessi e tutela inibitoria del franchisor in ipotesi di risoluzione di diritto del contratto*, in questa *Rivista*, 1996, II, 263; GNIGNATI, *op. cit.*, 441. Per un'analitica indicazione delle obbligazioni gravanti reciprocamente su affiliante ed affiliato v. DE NOVA, *op. cit.*, 151; COSHNEAR, *op. cit.*, 32; FRIGNANI, *Contributo, lc. cit.*; BUSSANI, CENDON, *op. cit.*, 422.

radicare un rapporto di comproprietà che implichi una bilanciata condivisione degli investimenti indispensabili per l'esercizio dell'impresa; può determinare una relazione di condirezione nella quale il *franchisor* si assuma gli oneri finanziari e il *franchisee* quelli gestionali; può, infine, prevedere la semplice presa in locazione di un'azienda da parte del *franchisor* ed il conseguente affidamento dell'esercizio della medesima al *franchisee*<sup>112</sup>.

Il contratto può, poi, sotto il profilo operativo, secondo una distinzione non solo invalsa nella pratica commerciale, ma anche recentemente accolta dalla Commissione CEE nel caso Pronuptia, ricondursi a tre diversi schemi: *franchising* di distribuzione di prodotti, *franchising* industriale e *franchising* di servizi<sup>113</sup>.

Il primo modello, che si concreta in un rapporto avente ad oggetto la distribuzione di un prodotto o di una gamma di prodotti è ulteriormente scomponibile in due diverse sotto-categorie. La prima, sotto l'etichetta di *franchising* di produzione vede la stipula di un'accordo tra un soggetto che esercita un'attività industriale e singoli grossisti o dettaglianti: lo scopo perseguito dal produttore è quello di creare una rete di *franchisees* che accumulati dall'utilizzo dei suoi stessi segni distintivi, fruendo della loro forza suggestiva e al contempo contribuendo a consolidarla, costituiscano un efficace strumento di penetrazione dei suoi prodotti sul mercato.

---

<sup>112</sup> FRIGNANI, *Il "franchising" di fronte all'ordinamento italiano: spunti per un'indagine comparatistica*, in *Factoring, franchising, concorrenza (Studi sui momenti della vita dell'impresa)*, Torino, 1979, 36.

<sup>113</sup> Cfr. FRIGNANI, *Factoring, leasing, franchising, concorrenza*, cit., 210; BUSSANI, CENDON, *op. cit.*, 413 ss.; AMOROSO, BONAMI, COLOMBI, FRIGNANI, *Il franchising*, Roma, 1987, 40 ss.; Corte di giustizia delle Comunità Europee, 28 gennaio 1986, Pronuptia, in *Foro pad.*, 1986, I, 138, con nota di RINOLDI; FRIGNANI, *La Corte di giustizia riconosce le peculiarità del franchising (prime annotazioni)*, in *Giur. com.*, 1987, II, 36; ROBERTI, *Contratti di franchising e accordi di distribuzione commerciale del Diritto Comunitario della concorrenza*, in *Foro it.*, 1987, IV, 400; BARATTA, *La compatibilità con il Trattato Comunitario sulla concorrenza dei contratti di franchising in materia di distribuzione commerciale*, in *Giust. civ.*, 1988, I, 5.

Il secondo degli schemi contrattuali che caratterizzano il sistema dell'affiliazione nella prassi negoziale è il c.d. *franchising* industriale. Il modello prevede l'acquisizione da parte del *franchisee* del diritto di fabbricazione di un prodotto di marca il cui procedimento di produzione e commercializzazione sia stato elaborato dal *franchisor* e, al contempo, il suo impegno a fabbricare quel determinato prodotto nel rispetto dei limiti quantitativi e qualitativi negozialmente pattuiti. I peculiari connotati dell'accordo, gli aspetti di radicale complessità cui può attingere, nella ricerca di una equilibrata regolamentazione delle reciproche posizioni delle parti attraverso un intreccio osmotico di dati e conoscenze tecnologiche, organizzative e gestionali, danno ragione della sua scarsa diffusione pratica.

Il contratto di *franchising* varia a seconda della prospettiva settoriale da cui viene indagato e delle peculiari istanze che la connotano<sup>114</sup>.

L'ultima categoria è il c.d. *franchising* di distribuzione ed è integrata da una fattispecie che vede, questa volta, un grossista in abiti di *franchisor* stipulare un accordo, o meglio, una pluralità di accordi con un drappello di rivenditori perché provvedano allo smercio, al dettaglio, dei suoi prodotti in punti vendita caratterizzati dalla sua immagine ed insegna.

Questa seconda categoria contrattuale si qualifica rispetto alla pregressa per una maggiore capacità di conformazione alle particolari esigenze del commercio, potendo non solo un grossista, assai meglio di un produttore, variare repentinamente il proprio assortimento in rispondenza alle mutevoli domande dei dettaglianti, ma essendo, altresì, in grado di ottenere prezzi e prodotti migliori giovandosi della concorrenza tra fornitori; nel secondo degli schemi operativi indicati, il c.d. *franchising* di

---

<sup>114</sup> Cfr. BRECCIA, *Le nozioni di « tipico » e « atipico »: spunti critici e ricostruttivi*, in *Tipicità e atipicità dei contratti*, Milano, 1983, 3 ss.; BEDUSCHI, *A proposito di tipicità e atipicità dei contratti*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, I, 351 ss.; SACCO, *Autonomia contrattuale e tipi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1966, 785 ss.; DI FRANCIA, *La causa dei contratti atipici tra giudizio di meritevolezza e autonomia negoziale*, in questa *Rivista*, 1990, 301; PERFETTI, *La tipicità del contratto di franchising*, in *Quadrimestre*, 1991, 29ss.

servizi, al *franchisee*, sempre sotto l'insegna e la ditta del *franchisor*, non viene richiesta la vendita di prodotti ma la semplice offerta al pubblico dei consumatori di una determinata rosa di servizi, il cui tratto caratteristico risiede nella concezione, elaborazione, sperimentazione e messa a punto da parte dello stesso *franchisor*.

Questa estrema mutevolezza di contorni dell'istituto, associata al suo carattere di contratto innominato, anche se socialmente tipico, costituisce, naturalmente, il fondamento della pluralità di soluzioni elaborate dagli interpreti per risolvere il complesso problema della sua qualificazione giuridica.

Il *franchising* sarebbe qualificabile come un sistema di collaborazione tra un produttore di beni od offerente di servizi ed un distributore, giuridicamente ed economicamente indipendenti uno dall'altro, ma vincolati da un contratto in virtù del quale il primo concede al secondo la facoltà di entrare a far parte della propria catena di distribuzione, con il diritto di sfruttare, a determinate condizioni e dietro pagamento di una somma di denaro, brevetti, marchi, nome, insegna o addirittura anche una semplice formula o nome commerciale a lui appartenente; inoltre il primo si obbliga a certi rifornimenti di beni e servizi, mentre il secondo si impegna a conformarsi a una serie di comportamenti prefissati dal primo.

Il centro è costituito dall'asserita asimmetria tra concessioni distributive relative a prodotti e concessioni aggregative relative a servizi.

Nelle prime, il nucleo del fenomeno sarebbe rappresentato semplicemente dal decentramento delle attività relative alla vendita o alla fabbricazione di manufatti, determinandosi, a tale stregua, una sorta di moltiplicazione dell'iniziativa imprenditoriale, industriale o commerciale, in diversi centri indipendenti e parzialmente autonomi.

Nelle seconde, al contrario l'effetto diffusivo e moltiplicativo dell'attività dell'impresa concedente non sarebbe rinvenibile disgiunto da un più elevato grado di necessaria concatenazione e di identificazione, sia nei

rapporti interni che in quelli esterni con il pubblico dei consumatori, tra la medesima concedente e l'impresa concessionaria. Le ragioni di questa rigida distinzione dovrebbero, poi, essere ricondotte alla natura intrinsecamente diversa di servizi rispetto ai prodotti<sup>115</sup>. È d'intuitiva evidenza, infatti, che per riuscire a riferire all'originaria impresa concedente le prestazioni di servizi in concreto erogate da un'impresa concessionaria, sarebbe estremamente difficile limitarsi a verificare l'identità del marchio di servizio, e ciò, non solo per le obbiettive complicazioni inerenti alla stessa possibilità di apporre materialmente il contrassegno, ma, soprattutto, perché il pubblico dei consumatori che, di massima, è portato a trascurare che un prodotto contraddistinto da un certo emblema provenga dal fabbricante originario anziché da un semplice licenziatario, pretende invece rigorosamente nel caso di servizi che questi siano prestati da un'azienda identificabile con quella originaria; e questo per la comprensibile maggiore personalizzazione associata all'idea stessa di servizio, per cui la sua qualità è strettamente correlata, nella *communis opinio*, alle capacità professionali di chi lo eroga.

Una certa parte della dottrina cerca di stabilire un collegamento tra il franchising ed il contratto di agenzia<sup>116</sup>.

---

<sup>115</sup> Cfr. VACCÀ, *Interpretazione e integrazione del contratto di franchising*, in *Foro it.*, 1990, I, 2986; v. pure, ID., *La tipizzazione internazionale dei contratti di « consulting engineering » e la guida dell'O.N.U. alla loro stipulazione*, in *Resp. civ. prev.*, 1987, 385 ss. Circa l'importanza della determinazione della competenza esclusiva su una determinata area territoriale per l'affiliato, v. CIAMBOTTI, *Il franchising nell'economia delle imprese minori*, Milano, 1989, 39ss.

<sup>116</sup> Circa le differenze individuate dagli interpreti tra *franchising* e agenzia si vedano: FAUCEGLIA, *op. cit.*, 144 ss.; PARDOLESI, *op. ult. cit.*, 6 ss.; SANDULLI, *Prestazione di lavoro subordinato e rappresentanza*, Milano, 1974, 17 ss.; CAGNASSO, *op. cit.*, 101; BALDI, *Il contratto di agenzia*, Milano, 1987, 100 ss. Sulle incerte origini dell'istituto dell'agenzia nel nostro ordinamento e il processo storico che ha condotto alla sua attuale configurazione: VALERI, *Manuale di diritto commerciale*, Firenze, 1950; 184; ASQUINI, *Il rapporto di agenzia commerciale nell'accordo economico collettivo 12 luglio 1935*, in *Riv. dir. comm.*, 1935, I, 505; FRANCESCHELLI, *Star del credere e rapporto di agenzia*, in *Riv. dir. comm.*, 1966, I, 335; ZANELLI, *Storia e teoria del rapporto di agenzia. Contributo allo studio dell'agenzia e dell'agente di commercio*, in *Studi Urbinati*, XXXII, 1964, 147 ss.

Cfr. MISCIONE, *Il contratto di agenzia*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, *op. cit.*, 389; GHEZZI, *Contratto di agenzia*, in *Commentario del codice civile*,

È ora evidente che in un contesto economico come quello attuale, assolutamente dominato dal soverchiante principio dell'immagine commerciale, ad un istituto simile non possono che residuare spazi d'operatività marginali, rispondendo esso piuttosto ad istanze che trovano la loro naturale collocazione in un sistema di commercio tradizionale, ma ciò naturalmente non ne inficia la configurabilità teorica.

Se si raffronta, adesso, questa figura con un *franchising* di servizi o di prodotti, sarà facile constatare come non esistano più *chances* di teorizzare una strumentalità dell'obbligo promozionale all'adempimento dell'obbligo di prelievo, per l'elementare motivo che queste fattispecie sono segnate dall'emersione delle fondamentali caratteristiche del nome commerciale o del marchio del produttore, affermati o comunque in via d'affermazione. In particolare, così, in un *franchising* di servizi l'obbligo promozionale e l'inserimento privilegiato nella catena distributiva del produttore non possono certo essere correlati ad un fantomatico incremento nel trasferimento delle cognizioni commerciali, né debbono necessariamente essere collegati ad un ipotetico aumento dei corrispettivi a misura dell'aumentare del volume d'affari del *franchisee*.

La verità è che in queste ipotesi l'interesse del produttore non si incentra più sulla diffusione quantitativa di un prodotto o servizio, ma sulla propagazione di un'immagine commerciale, sull'accreditamento o l'ulteriore accreditamento presso i consumatori di un determinato marchio, e il profilo numerico dei servizi prodotti distribuiti non viene più tanto in giuoco direttamente quanto o come riflesso della diffusione della marca. Prodotto e marchio, infatti, appaiono come entità inscindibili solo se guardate in un determinato momento storico, ma il prodotto in sé

---

a cura di A. SCIALOJA e G. BRANCA, Libro IV. *Delle obbligazioni* (Art. 1742-1753), Bologna-Roma, 1970, 99; SARACINI, *Il contratto di agenzia*, in *Il codice civile. Commentario*, Milano, 1987, 237 ss.; PARDOLESI, *Contratti di distribuzione*, cit., 77; BALDI, *op. cit.*, 92ss.; MANCINI, *op. cit.*, 23.

considerato è semplicemente un manufatto che gode del solo valore della sua intrinseca qualità, quella medesima qualità che, all'inizio, costituisce la ragion stessa dell'affermazione del marchio e che, poi, in esso rimane cristallizzata conferendogli un autonomo valore (tant'è che può essere ceduto separatamente dal prodotto). I prodotti così variano, mutano le loro caratteristiche costitutive, ma il marchio continua a perpetuare, nell'immaginario dei consumatori, quell'originaria qualità che gli ha permesso di affermarsi, spesso indipendentemente dai reali requisiti dei manufatti su cui viene apposto. Analoghe osservazioni, naturalmente potrebbero valere per il nome commerciale di una determinata impresa, che ne certifica la professionalità e attesta il gradimento della sua attività presso il pubblico.

#### **4.3 Le pratiche commerciali tra professionisti**

L'esigenza di un'adeguata distinzione fra contratti di tipo B2B e quelli di tipo B2C rappresenta una chiara scelta di politica legislativa della Comunità europea, che è stata ribadita, in materia di diritto contrattuale europeo e di revisione dell'*acquis*, dalla Relazione della Commissione (2005)456 e dalla Risoluzione del Parlamento europeo 2005/2022.

L'attività di recepimento delle direttive comunitarie in materia privatistica si è caratterizzata, nel nostro ordinamento, per l'assenza di un disegno organico e sistematico di coordinamento delle nuove discipline fra loro e di queste con il corpo del codice civile: la stessa opzione finale per la raccolta del diritto dei consumi in un codice a sé – tecnicamente meno complicata – s'inserisce coerentemente in questo contesto. Ne è derivata una differenza nelle discipline contrattuali fondata su *status* soggettivi: rapporti professionista-consumatore; rapporti fra

professionisti; rapporti di diritto comune. La delimitazione della più intensa protezione di origine comunitaria ad una categoria soggettiva fondata, per un verso, sul carattere di persona fisica oppure giuridica ha sollevato il dubbio di una ingiustificata disparità di trattamento: almeno rispetto a quei soggetti che, pur non agendo come consumatori, finiscono in concreto per essere vittime di un abuso della libertà contrattuale o più in generale dell'altrui iniziativa economica.

La questione della legittimità costituzionale sotto il profilo della disparità di trattamento tra le persone fisiche che agiscono per scopi imprenditoriali o professionali da un lato, e le persone fisiche che agiscono per scopi imprenditoriali o professionali nonché le persone giuridiche dall'altra parte, è stata sollevata dinanzi alla Corte Costituzionale, ma da questa non affrontata nel merito, nell' **ordinanza 30 giugno 1999, n. 282**.

La Consulta, quando è giunta a valutare la questione di costituzionalità, ha avallato la scelta del legislatore italiano di attuare le direttive sulla tutela dei consumatori senza estendere la protezione da esse prevista a diverse categorie di soggetti.

Il problema è particolarmente avvertito anche dalla dottrina, che valorizza il ruolo della buona fede oggettiva come strumento per attenuare l'eccessiva rigidità di una differenziazione delle discipline fondata sugli status. Altri auspica l'applicazione dell'*Inhaltskontrolle* sul modello tedesco tramite le clausole contenute negli artt. 1175 e 1375 c.c. Rispetto ad altri interventi comunitari in materia contrattuale, la peculiarità di questa normativa è di introdurre la protezione del consumatore in un settore tradizionalmente dominato, almeno nell'ordinamento italiano, dal principio della tutela della concorrenza e degli imprenditori concorrenti; caratterizzato, inoltre, da una costante sovrapposizione e da un intreccio particolarmente difficile da districare fra interessi dei professionisti e dei consumatori.

Questo più elevato livello di armonizzazione è però limitato alla sola protezione dei consumatori: laddove la disciplina della pubblicità ingannevole finora vigente si rivolge ai rapporti fra professionista e qualsiasi persona cui sono dirette le comunicazioni commerciali o che ne subisce le conseguenze.

Mentre quindi per i rapporti fra professionisti e consumatori la direttiva 2005/29/Ce ingloba e sostituisce la tutela attualmente prevista nei confronti della pubblicità ingannevole, quest'ultima, seppure con qualche ritocco, può continuare ad applicarsi ai rapporti fra professionisti.

Il legislatore comunitario tollera dunque che negli Stati membri vi sia un duplice regime delle pratiche commerciali, diversificato a seconda che esse ineriscano a rapporti B2B oppure B2C: persino nel coordinare la più recente direttiva con quella pubblicità ingannevole, indica al legislatore nazionale la strada della biforcazione dei regimi giuridici a seconda del tipo di soggetto cui è destinata la comunicazione commerciale.

Ma la scelta del doppio regime non è strettamente vincolante per il legislatore interno. Agli Stati membri viene lasciata la libertà di disciplinare quelle che pregiudicano solo gli interessi economici dei concorrenti o che riguardano rapporti fra professionisti.

Comunque, il legislatore interno, nel recepire la direttiva, sarebbe stato libero di intervenire anche a tutela dei concorrenti e di elevare il loro livello di protezione fino a parificarlo a quello dei consumatori o addirittura a potenziarlo ulteriormente: trattandosi, appunto, di materia sottratta all'armonizzazione obbligatoria.

A riguardo si possono richiamare vari sistemi europei dove, forse con maggior lungimiranza, la disciplina sulla concorrenza sleale già abbraccia transazioni *business to business* sia quelle *business to consumer*.

Basti pensare alla normativa tedesca che, nel disciplinare organicamente l'intera materia tutela gli interessi di tutti gli attori del mercato:

concorrenti, consumatori ed altri soggetti interessati. Infatti il concetto cardine della legge tedesca sulla concorrenza sleale attualmente vigente, la “*Wettbewerbshandlung*”– è ancora più ampio di quello di “pratica commerciale” e comprende anche una serie di situazioni che da esso esorbitano, come i rapporti verticali fra imprenditori, le condotte rivolte direttamente in pregiudizio degli altri concorrenti, le attività dirette alla commercializzazione di prodotti nei confronti di altri imprenditori, la promozione della vendita o dell’acquisto di prodotti a favore di un’impresa altrui, posta in essere da un terzo che non agisce in nome e per conto del professionista.

Anche dopo l’attuazione della direttiva, pertanto, di fronte ad una di queste condotte l’interprete tedesco non sarà presumibilmente costretto a chiedersi se si tratta di concorrenza sleale che pregiudica direttamente solo gli altri imprenditori, oppure anche di pratica commerciale sleale nei rapporti fra professionisti e consumatori: ai sensi del §3 dell’attuale UWG, infatti, affinché vi sia un atto di concorrenza sleale è sufficiente che esso sia idoneo a pregiudicare in modo non irrilevante la concorrenza, a svantaggio dei concorrenti, dei consumatori o di altri attori del mercato.

La dottrina segnala come un intervento che, anziché frazionare la disciplina delle pratiche commerciali a seconda delle categorie soggettive coinvolte, regolasse organicamente l’intero tema delle correttezza nelle attività commerciali avrebbe il pregio di fornire una visione unitaria del problema, di coordinare e dunque semplificare le possibili situazioni di sovrapposizione degli interessi ad agire, di evitare troppo rigidi divari di tutela legati a *status* soggettivi.

Nel sistema italiano, peraltro, di recente si è ridimensionata l’idea, fino a poco tempo fa quasi indiscussa, secondo la quale la disciplina della concorrenza sarebbe volta a tutelare essenzialmente gli imprenditori ed il corretto andamento del mercato.

Nel 2005 un'importante decisione delle Sezioni Unite della Cassazione, la **sentenza 4 febbraio 2005, n. 2207**, seppure con riferimento alla sola normativa *antitrust*, ha infatti riconosciuto anche ai consumatori *uti singuli* la legittimazione a richiedere tutela nei confronti di un'intesa anticoncorrenziale, tramite lo strumento duttile e generale della responsabilità civile.

Tuttavia il sistema italiano, pur fondato, a partire dal codice civile del 1942, sull'unificazione dei rapporti civili e commerciali, ha recentemente imboccato la strada della separazione del diritto dei consumi tanto dalla disciplina generale del contratto, quanto dalla regolamentazione dei rapporti tra imprenditori, anch'essa, da ultimo, collocata prevalentemente fuori dal codice.

I rapporti fra consumatori e professionisti, sradicati dal codice civile, hanno ricevuto sistemazione unitaria ed organica in una sede (il codice del consumo) anche topograficamente distinta dal codice civile (sull'esempio del sistema francese). Il che ha finito per confermare implicitamente le ragioni addotte a fondamento della particolare tutela della categoria soggettiva dei consumatori.

Tale codice appare dunque la sede naturale per la disciplina delle pratiche commerciali nei rapporti fra professionisti e consumatori; così come appare coerente con l'impostazione seguita fino a questo momento mantenere la distinzione fra la disciplina di questi rapporti e quella dei rapporti fra soli imprenditori

### **Sezione III- Il dilemma centrale dell'imputazione della responsabilità della rete**

#### **5. Responsabilità interna rete**

L'inadempimento potrebbe verificarsi ad opera della singola impresa nei confronti della rete, oppure da parte di un contraente nei confronti dell'altro.

Ai fini della definizione del contenuto dell'obbligo e del regime di responsabilità assume rilevanza strategica il riferimento allo scopo comune, che costituisce criterio interpretativo ma anche parametro per la definizione della responsabilità e per la selezione dei rimedi attivabili.

Occorre al riguardo distinguere gli obblighi di prestazione e gli obblighi di protezione<sup>117</sup>.

Gli obblighi di prestazione potrebbero anche configurarsi nell'ambito di un contratto di rete con funzione di coordinamento laddove, ad esempio,

---

<sup>117</sup> Gli obblighi di prestazione ineriscono allo svolgimento dell'attività comune cui ciascun contraente è chiamato a contribuire. Ad esempio il contratto di rete che disciplina una attività di ricerca può definire le modalità con cui ciascuna impresa impiega le proprie risorse, materiali e immateriali, nello svolgimento dell'attività. Il contratto di rete con cui si prevede la commercializzazione di beni prodotti dai singoli può definire obblighi concernenti le modalità di produzione degli stessi.

esso preveda il rispetto di standard nella conduzione di una attività produttiva o distributiva in concreto realizzata con l'impiego di contratti bilaterali.

Potrebbero essere previste obbligazioni specifiche che trovano la propria fonte nel contratto di rete senza coinvolgere nell' adempimento direttamente tutti contraenti.

In termini generali, gli obblighi di protezione non costituiscono oggetto dell'interesse creditorio specifico, ma sono ad esso correlati. Il riconoscimento di obblighi ulteriori rispetto a quelli inerenti a soddisfacimento dell'interesse alla: prestazione trova riscontro in giurisprudenza anche in contesti non riconducibili alle collettività, come nel caso della filiera produttiva, ed anche a prescindere da una esplicita menzione nei contratti con cui le parti condividono una attività in comune. Dunque obblighi di protezione operano sia nelle reti, con la funzione di incentivare lo sviluppo di relazioni fiduciarie basate sul principio di reciprocità.

La rete è titolare di un interesse collettivo, autonomo rispetto a quelli individuali dei singoli partecipanti e rispondente al perseguimento degli obiettivi strategici inizialmente definiti, analogamente a quanto affermato in materia di consorzio e GEIE.

Il contenuto degli obblighi di protezione nella rete è direttamente connesso alla promozione e tutela dell'interesse collettivo strettamente correlato al tipo di attività condotta e alle modalità della sua realizzazione<sup>118</sup>.

---

<sup>118</sup> Cfr. Trib. Torino, 29 settembre 2005, in *Dir. Ind.*, 5, 2006, p. 419 ss. che riconosce un obbligo implicito di segretezza nell'ambito della filiera produttiva. La conoscenza prodotta nella rete in essa deve rimanere anche a prescindere da un patto specifico sottoscritto dalle parti coinvolte nel processo produttivo. Tale obbligo deriva «dagli stessi motivi che hanno determinato la comunicazione, dal comune interesse a mantenere riservate le informazioni tecniche, dalle prassi aziendali ovvero dagli obblighi di correttezza e buona fede propri di ogni rapporto contrattuale». Cfr pure Cass., 26 gennaio 1989, n. 441 in *Società*, 1989, p. 570 ss. In tema di consorzi si veda Cass., 26 gennaio 1989, n. 441 e, in tema di ATI, Cass., 17 ottobre 2008, n.

Essi riguardano innanzitutto l'informazione e la confidenzialità ma si estendono anche alla lealtà ed alla cooperazione. La loro fonte può essere legale o convenzionale. L'appropriazione dell'informazione ed il suo impiego sleale per fini diversi da quelli pattuiti lede l'interesse della rete prima di quello individuale dei suoi partecipanti.

Oltre agli obblighi di confidenzialità, esplicitamente menzionati, dovrebbero essere riconosciuti anche obblighi attinenti alla comunicazione di informazioni ed, eventualmente, alla partecipazione in via esclusiva alle specifiche attività della rete. Più in generale rientrano tra questi obblighi quelli di cooperazione e di lealtà che si traducono nel dovere di astenersi da attività che possano danneggiare l'interesse della rete.

Tali obblighi possono trovare la loro fonte in clausole contrattuali specifiche ovvero derivare dalle clausole generali, in particolare quella di buona fede.

La durata di alcuni di questi obblighi eccede quella del contratto.

Dovrebbe riconoscersi, infatti, che la loro sussistenza perdura anche in caso di uno scioglimento del contratto di rete o del vincolo relativo ad una sua parte, pur nei limiti stabiliti dalla legge. Gli incentivi alla partecipazione sarebbero infatti ridotti se obblighi di protezione riguardanti informazione e conoscenza fossero previsti solo durante lo svolgimento dell'attività e non anche al termine di questa.

La fonte contrattuale della responsabilità per inadempimento degli obblighi che sorgono direttamente dal contratto di rete non sembra porre problemi di inquadramento con riguardo alla imputabilità, che segue le norme generali in materia di obbligazioni, impiegate sull'art. 1218 c.c.

Particolare importanza possono a tal fine rivestire le clausole di limitazione della responsabilità di alcuni contraenti o quelle che

---

25368. In relazione al diverso fondamento della risoluzione nei contratti plurilaterali rispetto ai contratti a prestazioni corrispettive.

definiscono ex ante le modalità di gestione di rischi derivanti da inadempimento di una delle parti e ancora quelle che selezionano i rimedi o ne definiscono una gerarchia nonché, infine, quelle di rinegoziazione.

Diverso sarà il modello a seconda che questi si trovino in posizione intermedia lungo la filiera ovvero al termine della stessa<sup>119</sup>. L'impiego della rete per la distribuzione di rischi va dunque oltre il tema della responsabilità e concerne le modalità con cui le imprese gestiscono il rischio imprenditoriale ovvero l'insieme dei rischi che ciascuna impresa partecipante sopporta per il perseguimento dello scopo comune.

Contratti di rete per la commercializzazione di prodotti comprendono ad esempio clausole disciplinanti le modalità di gestione dell'invenduto e la possibilità di procedere a compensazioni ove, ad esempio, la rete abbia venduto più beni di un contraente che di altri.

Questi fenomeni possono essere inquadrati nell'ambito dell'inadempimento ovvero sfuggire ad una logica di responsabilità rientrando invece in un sistema di distribuzione del rischio collettivo con valenza assicurativa.

La rete è infatti uno strumento per la condivisione del rischio e può svolgere, tra le altre, anche una funzione assicurativa.

Sul piano della risoluzione del contratto, invece, la valutazione della gravità dell'inadempimento svolta nell'ambito del contratto di rete opera in modo diverso.

Il riferimento alla gravità possono essere incluse nel contratto di rete clausole risolutive espresse, identificano le violazioni in base alle quali l'inadempimento conduce automaticamente alla risoluzione del vincolo con l'inadempiente o alla risoluzione dell'intero contratto.

---

<sup>119</sup> Ad esempio il costo della mancata consegna di una componente per la produzione finale di un bene, che la rete si è impegnata a produrre per un terzo, per sopravvenuta impossibilità non imputabile, potrà essere convenzionalmente ripartito tra i contraenti senza provocare, ove ne ricorrano i presupposti, lo scioglimento della rete.

Nel silenzio delle parti, la valutazione della gravità va operata non in riferimento all'interesse individuale di ciascuno dei partecipanti ma all'ulteriore ed autonomo interesse collettivo all'esecuzione del contratto di rete. Un inadempimento che faccia venir meno il vincolo fiduciario nei confronti di una parte può essere idoneo ad integrare requisito della gravità.

A ciò potrebbe giungersi, ad esempio, dopo una serie di inadempimenti non gravi ma ripetuti, oppure dopo un solo inadempimento che produca esiti pregiudizievoli rispetto alla strategia complessiva inizialmente programmata.

Se la non scarsa importanza fa riferimento all'inadempimento, l'essenzialità richiamata dall'art. 1459 c.c. costituisce attributo della prestazione<sup>120</sup>

L'essenzialità va dunque valutata in relazione alla complementarità delle prestazioni ed alla specificità degli investimenti compiuti.

Potrà escludersi la risoluzione, poi, nel caso in cui l'inadempimento produca effetti rilevanti su una o più parti del contratto di rete ma non pregiudichi né ostacoli in misura significativa il raggiungimento dell'interesse collettivo configurato dallo scopo comune.

Quanto ai rimedi attivabili, un ruolo rilevante può essere giocato dai rimedi convenzionali che meglio si adattano rispetto a quelli legali, pensati per l'inadempimento nel quadro di contratti bilaterali, a rispondere alla pluralità di obiettivi ed in particolare a tutelare l'interesse collettivo alla stabilità ed efficienza della rete.

La tutela dell'interesse collettivo contro l'inadempimento del singolo contraente concerne sia la capacità di conseguire gli obiettivi strategici

---

<sup>120</sup> Il venir meno del rapporto di fiducia quale criterio per valutare l'importanza dell'inadempimento emerge in giurisprudenza. Si vedano, tra le altre, Cass., 11 ottobre 2000, n. 13533, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, p. 2123 ss.; Cass., 18 marzo 1999, 2474, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, p. 602 ss. 24. Cfr. , per i contratti bilaterali, Cass., 8 marzo 1988, n. 2346, in *Rep. Foro It.*, 1988, p. 409 e Cass., 4 ottobre 1983, n. 5776, in *Rep. Foro it.*, 1983, p. 280. 25 Si veda, per i contratti bilaterali, Cass., 5 gennaio 2005, n. 166, in *Giur. It.* 2005, p. 1180.

della rete, assicurando la necessaria cooperazione, sia la segnalazione ai terzi con cui si entra in contatto dell' affidabilità della rete, specialmente quando la funzione primaria sia quella dell' assunzione di appalti e di forniture. I rimedi convenzionali possono rispondere meglio anche al rischio di opportunismo post -contrattuale derivante da hold-up associato ad una prestazione essenziale.

La conformazione dei rimedi nella rete risponde, tra l'altro, all'esigenza di preservare la stabilità della stessa e gli incentivi alla partecipazione. Facilitare l'uscita dalla rete può incentivare l'ingresso di nuove imprese, incrementandone l'efficienza, ma ostacolare la realizzazione di investimenti specifici e compromettere lo svolgimento dell'attività comune cui la rete è preposta". L'elevato livello di complementarità può rendere la sostituzione dell'impresa, più ancora della singola prestazione, difficile e costosa. L'esperienza delle reti di franchising risulta particolarmente indicativa dal momento che lo stesso legislatore ha introdotto previsioni specifiche al fine di stabilizzare le relazioni contrattuali per il periodo necessario all' ammortamento degli investimenti specifici, limitando così il comportamento opportunistico del *franchisor* nella fase di esecuzione del contratto e preservando l'incentivo all'investimento del franchisee.

I rimedi devono in qualche misura provvedere alla riduzione del rischio da inadempimento sulla capacità operativa della rete. A tal fine occorre separare due questioni: una relativa all'inadempimento della prestazione, la seconda connessa concernente la partecipazione dell'impresa inadempiente alla rete e dunque i riflessi dell' inadempimento sullo scioglimento del vincolo individuale e sulla stabilità della rete. Tale finalità può essere raggiunta sia preferendo sistemi di manutenzione del vincolo rispetto alla risoluzione, sia impedendo una propagazione sistemica del rischio da inadempimento agli altri partecipanti alla rete.

Si può pensare anche a forme rimediali che impongano ad una parte di terminare la propria partecipazione ad alcune attività della rete,

permettendo nel contempo la prosecuzione del rapporto con gli altri contraenti nell'ambito di altre attività.

In secondo luogo i rimedi dovrebbero essere configurati in modo tale da impedire che la mancata esecuzione della singola prestazione produca una reazione a catena per cui all'inadempimento di una parte possa seguire il rifiuto di esecuzione delle altre parti.

Alla risoluzione interna delle dispute si affiancano sistemi di pene private che disincentivano l'opportunismo e preservano, per quanto possibile, la stabilità della rete. Uno dei sistemi più diffusi riguarda la predisposizione di clausole penali. L'inadempimento di una parte potrebbe consentire l'accesso a diversi rimedi: la risoluzione del vincolo con l'inadempiente, la richiesta di adempimento, la richiesta di risarcimento, l'opposizione dell'eccezione di inadempimento, il recesso.

La legittimazione individuale all'azione per la risoluzione risulta problematica in relazione alle rete. Consentire ad una parte, in presenza di inadempimento, di risolvere l'intero contratto significa impedire alle altre parti non inadempienti di continuare l'attività comune anche in seguito all'inadempimento.

La risoluzione del vincolo negoziale creato per il raggiungimento del fine comune, può avere luogo solo se il venir meno di uno o più apporti renda materialmente impossibile il raggiungimento dello scopo comune della rete.

Il principio della conservazione del contratto, espresso anche dall'art. 1459 c.c., dovrebbe impedire, quindi, la richiesta individuale di scioglimento integrale in quanto anteporrebbe l'interesse individuale all'interesse generale al raggiungimento dello scopo che non necessariamente l'inadempimento di una parte può aver irrimediabilmente frustrato.

Lo scioglimento consegue solo al venir meno di una prestazione essenziale determinata dalla estromissione di una parte o dal recesso di un'altra, che determinano l'impossibilità di raggiungere l'oggetto comune,

nonché nelle ipotesi di decisione unanime dei contraenti non inadempienti e di impossibilità del raggiungimento dello scopo cui la rete era preposta.

Quanto poi alla risoluzione del vincolo con l'inadempiente, la richiesta di adempimento e il risarcimento del danno, è pure configurabile l'estromissione del membro della rete inadempiente. L'estromissione potrebbe essere oggetto di esplicita previsione delle parti con l'introduzione di clausole di espressa risoluzione. L'estromissione dalla rete si giustifica solo in ipotesi di gravità dell'inadempimento del singolo tali che la permanenza della partecipazione pregiudichi l'interesse della rete. Occorre a tal proposito tener presente l'esigenza non solo di garantire i rapporti fiduciari

tra gli appartenenti alla rete ma anche quella di assicurarne all'esterno la reputazione. Spesso la funzione primaria dell'estromissione è quella di segnalare ai contraenti esterni la capacità di monitoraggio e controllo dei comportamenti opportunistici all'interno.

Quando la prestazione inadempita risulti essenziale, alla luce dell'interesse collettivo di rete, l'estromissione produce lo scioglimento per l'impossibilità di perseguire lo scopo comune.

Quest'ultimo orientamento può essere ritenuto valido anche per distinguere le modalità con cui l'estromissione opera diversamente nelle reti con rilevanza interna ed esterna.

Nel caso di esclusione la delibera produrrà direttamente l'effetto senza la necessità dell'intervento giudiziale, ferma restando la possibilità per l'escluso di opporsi alla delibera, nel qual caso il giudice sarà chiamato a valutare la gravità della violazione.

Nel caso di applicazione della disciplina ordinaria sulla risoluzione, invece, all'estromissione dovrà provvedersi con azione giudiziale, salva l'apposizione di clausole risolutive espresse. Troverà quindi applicazione il principio di gravità dell'inadempimento valutato con modalità differenti.

Va detto, infine, che le parti possono scegliere anche di applicare le norme sulla risoluzione ordinaria anche nei casi di estromissione prevista dalla legge o dal contratto.

Nel caso di reti con attività esterna, invece, conformemente ai principi enunciati in precedenza con riguardo all'azione di risoluzione, la legittimazione per l'adempimento spetterà all'organo comune.

L'attuazione congiunta o meno di un' obbligazione e la sua frammentazione nella rete costituiscono area disponibile per i contraenti salva la tutela dei terzi ed eventualmente quella di altri *stake-holders* come i lavoratori. Queste clausole possono essere inserite nel contratto di rete ma anche nei contratti con i terzi, almeno nei casi in cui la rete svolga anche attività esterna.

Per quanto riguarda gli effetti, la richiesta di risoluzione produce lo scioglimento del vincolo con riguardo alla parte inadempiente e, in caso di inadempimento imputabile, lascia ovviamente possibile la richiesta del risarcimento del danno.

A differenza delle relazioni di mercato, caratterizzate da facile sostituibilità, la rete si contraddistingue per l'elevato livello di interdipendenza delle prestazioni determinate dalla complementarità, cui consegue la più difficile sostituibilità. Dunque nelle ipotesi di filiera produttiva l'inadempimento di un produttore di beni intermedi può avere gravi ripercussioni sulle attività dei produttori a valle che si troveranno costretti a «rimediare» agli effetti dell'inadempimento per non incorrere in sanzioni giuridiche e reputazionali.

Ove l'azione per l'esatto adempimento non sia percorribile, il risarcimento del danno in forma specifica sembra preferibile a quello per equivalente.

Il risarcimento sarà destinato alla integrazione del fondo comune ma rimane sempre possibile l'azione individuale per il risarcimento del danno sofferto da ciascuna parte<sup>121</sup>.

## **6. La responsabilità extracontrattuale delle rete**

La responsabilità da fatto illecito ex art. 2043 c.c. può riguardare sia la rete con rilevanza puramente interna, ossia priva di soggettività, che la rete con rilevanza esterna.

Quanto all'ipotesi della rete dotata di soggettività, è la a rete stessa, in qualità di ente distinto dai propri membri, a rispondere a titolo di responsabilità extracontrattuale.

In tal senso si è mossa una certa parte di giurisprudenza in tema di consorzio con attività esterna.

E' il consorzio che risponde a titolo di responsabilità extracontrattuale di tutti gli effetti degli atti posti in essere dai suoi membri proprio in forza del rapporto che lega i membri all'ente soggettivizzato<sup>122</sup>.

---

<sup>121</sup> 56 Si veda Cass., 15 gennaio 2001, n. 506 in *Rep. Foro It.*, 2001, p. 489; Cass., 5 aprile 1995, n. 3999, in *Foro it.*, 1996, I, p. 1394 che accordano al creditore il diritto al risarcimento del danno in presenza di un inadempimento colpevole ma di scarsa importanza che esclude la risoluzione.

<sup>122</sup> Cr. Cass., 9 dicembre 1996, n.10956, in *Riv. dir. ind.*, 1998,2, p.124 ss. Nel caso di specie il consorzio è stato condannato al risarcimento dei danni causati dai lavori eseguiti da una delle imprese del consorzio al proprietario di un fondo confinante con altro fondo sul quale il consorzio aveva provveduto alla costruzione di alcuni immobili ad uso residenziale; si veda anche Cass., 3 luglio 2008, n. 18235, *Foro it.* 2008, che conferma la condanna di un consorzio operante in qualità di organizzazione del servizio comunale di trasporto scolastico, in solido con il consorziato \$responsabile, per i danni cagionati dall'autobus di W consorziato ad un muro di cinta e ad un cancello di proprietà di un privato. La Suprema Corte richiama la propria giurisprudenza prevalente secondo la quale «il consorzio con attività esterna, pur essendo sfornito di personalità giuridica, è pur sempre un autonomo centro di rapporti giuridici e pertanto assume la

Se dunque un terzo subisce un danno derivante dall'esecuzione, da parte di una delle imprese della rete, di opere oggetto di un contratto stipulato dalla rete, sarà comunque quest'ultima a risponderne, con il proprio fondo patrimoniale ex art. 2043 c.c.

La rete può essere considerata responsabile verso terzi, non solo per le obbligazioni derivanti da contratti stipulati in nome proprio, ma anche per le obbligazioni che discendono da una condotta illecita materialmente posta in essere da una impresa ad essa appartenente, nello svolgimento di attività rientrante nel contratto di rete.

A tali considerazioni induce il riferimento all' autonoma soggettività e, in particolare, dell'autonomia patrimoniale e negoziale della rete.

In caso di ente dotato di soggettività, oltre alla possibilità di imputare all'ente i fatti e gli atti posti in essere dall'organo nell'esercizio delle sue funzioni, il meccanismo della rappresentanza non annulla la concorrente imputazione dell'atto o fatto illecito al suo autore comportando di conseguenza la responsabilità dell'organo verso il terzo danneggiato, in solido con l'ente .

Con riferimento all'ipotesi della ente priva di soggettività e di rilevanza unitaria esterna nell' ambito dell' esecuzione del contratto di rete si ritiene innanzitutto necessario individuare dei criteri di collegamento che consentano di imputare l'illecito ai responsabili.

Il fatto illecito può essere imputabile ad una singola impresa, nel qual caso, in base ai criteri generali, sarà solo essa a risponderne.

D' altra parte l'illecito può risultare imputabile alle imprese collettivamente, configurandosi una responsabilità solidale delle imprese partecipanti al contratto di rete secondo quanto previsto dall'art. 2055 c.c.

---

*responsabilità, garantita dal fondo consortile, per tutte le obbligazioni comunque derivanti dai contratti che stipula in nome proprio».*

Resta salvo il riparto interno del carico risarcitorio in proporzione della gravità della rispettiva colpa e dell' entità delle conseguenze che ne sono derivate.

E' dunque necessaria un' effettiva imputabilità dell' evento dannoso a più imprese, non invece che le stesse abbiano concorso alla medesima azione e in eguale misura.

Il danneggiato potrà pertanto rivolgersi ad una sola delle imprese responsabili e chiederle l'intero risarcimento del danno.

In tal modo fruirà di una protezione rafforzata contro il rischio di insolvenza di uno dei danneggianti o contro l'eventualità che uno di essi resti ignoto.

Il peso della condotta concretamente tenuta da ciascuna impresa, il diverso grado di colpa e il suo contributo a livello di nesso causale alla produzione del danno avranno rilievo in sede di regresso interno.

Una disciplina analoga si rinviene anche in tema di associazioni temporanee di imprese.

In questo caso, preme rilevarlo, si riguarda la responsabilità dalla prospettiva societaria di cui alla sezione I.

Secondo quanto stabilito dall'art. 108 del d.p.r. 554/1999 in tema di garanzie fideiussorie, la responsabilità per fatto illecito cagionato a terzi in occasione dell' esecuzione delle opere appaltate, segue quanto stabilito dalla disciplina speciale sugli appalti pubblici in tema di responsabilità per inadempimento.

In particolare, la regola della solidarietà troverebbe applicazione solo in caso di integrazione di tipo orizzontale, mentre in presenza di integrazioni di tipo verticale le imprese associate risponderebbero solo pro quota, salva la responsabilità solidale della capogruppo<sup>123</sup>.

---

<sup>123</sup> L'art. 108 del d.p.r. 554/1999 ribadisce infatti la distinzione tra integrazione orizzontale e integrazione verticale, facendo espresso richiamo ai co. 2 e 3 dell'art. 13 della legge 109/1994. L'integrazione verticale si ha in presenza di opere pubbliche complesse scorporabili per espressa indicazione del bando o avviso di gara, intendendosi

Ispirata ad analoghi principi, la soluzione adottata nell'ambito del franchising, pure affrontato nella sezione II a proposito del collegamento in fase di produzione.

In relazione al franchising, la giurisprudenza richiama il concetto dell'apparenza per affermare la responsabilità del franchisor per fatti dei franchisee.<sup>124</sup>

Il principio dell'apparenza giuridica trova causa nella necessità di tutelare l'affidamento del terzo in un'apparenza creata da univoche circostanze, stante la buona fede dello stesso.

Di fronte all'esigenza di tutelare i terzi che non percepiscano l'autonomia e indipendenza degli affiliati la giurisprudenza ha infatti riconosciuto al terzo la facoltà di agire direttamente nei confronti del franchisor in base al principio dell'apparenza.

E ciò sia per esercitare azioni nascenti dal contratto che per ottenere tutela aquiliana, qualora il franchisor non abbia adottato adeguate cautele per dimostrare la propria autonomia e indipendenza dai franchisee e l'affidamento del terzo risulti incolpevole.

---

con scorporo la possibilità di suddividerlo in parti distintamente ed autonomamente realizzabili. In questo caso si realizza una collaborazione fra imprese aventi differenti specializzazioni, o appartenenti a diverse fasi o settori, e a ciascuna impresa viene assegnata una parte dei lavori in considerazione della sua particolare competenza. L'integrazione orizzontale si realizza invece tra imprese in possesso della stessa specializzazione, operanti nella stessa fase, che mettono in comune le proprie risorse per l'esecuzione di opere non suscettibili di essere suddivise in parti distintamente realizzabili.

<sup>124</sup> Cfr. Pret. Milano, 21 luglio 1992, in *Contratti*, 1993,2, p. 173 ss.; App. Napoli, 3 marzo 2005, in *Contratti*, 2005, 12, p. 113 ss.. Nel caso di specie il franchisor è stato condannato in solido con il franchisee a titolo di responsabilità extracontrattuale nei confronti del cliente del franchisee; la Corte di Appello ha affermato che «il contratto di/franchising e l'appartenenza del franchisee alla rete sono suscettibili di creare nel cliente un affidamento sia in ordine all'identità tra franchisor e franchisee sia sull'esistenza nel franchisee dei medesimi standard qualitativi e di correttezza commerciale. Da tali affidamenti deriva un onere di controllo per il franchisor sulle persone dei franchisee e sulle modalità di svolgimento della loro attività. L'omissione colposa di tale controllo da parte del franchisor comporta una sua responsabilità extracontrattuale nei confronti del cliente per fatto del franchisee

Dalle considerazioni sopra svolte, emerge una disciplina della responsabilità extracontrattuale riconducibile ai principi generali in materia e precisamente nell'alveo dell'art. 2055 c.c.

Si tratta di una disciplina che appare primariamente volta a tutelare il terzo che abbia subito un danno nell'ambito dell'esercizio di attività integrate d'impresa e in particolare in quei contesti dove la possibilità di ricondurre il danno ad una singola impresa appare difficile, consentendogli di agire nei confronti di tutte.

## **7. La responsabilità da inadempimento della rete**

In caso di rete dotata di soggettività, laddove la rete costituisca un autonomo centro di imputazione di rapporti giuridici, essa risponderà direttamente delle obbligazioni contrattuali assunte dall'organo comune. Il rinvio fatto alla disciplina della responsabilità patrimoniale del consorzio (art. 2615 c.c., co. 1 e 2), in quanto compatibile, impone di distinguere tra: obbligazioni assunte dall'organo della rete in nome della rete e nell'interesse di tutti i partecipanti ed obbligazioni assunte .

Essa, in linea di principio, risponde il proprio patrimonio ai sensi dell'art. 2615 c.c., salva l'applicazione del comma secondo.

Inoltre, in forza dell'art. 2614 c.c. il fondo patrimoniale comune assumerà i tratti propri di un patrimonio autonomo, non potendo essere aggredito dai creditori personali delle imprese partecipanti al contratto di rete né potendo i membri della rete richiederne la divisione per tutta la durata del contratto di rete<sup>125</sup>.

---

<sup>125</sup> Cfr Cass. , 21 febbraio 2006, n. 3664, in *Riv. dir. comm.* ,2008, II, p. 99, «in forza dell'art. 2615, co. 2, C.c. la responsabilità del singolo consorziato si somma con quella del consorzio che ha agito per suo conto, creando, per effetto di questo vincolo solidale,

Quanto piuttosto la rete priva di soggettività e di rilevanza unitaria esterna, nel caso in cui la rete sia priva dell'organo comune, in forza dell' art. 1705 c.c., infatti, sono esclusi rapporti diretti tra membri della rete e terzo contraente e pertanto sarà l'organo comune (nella figura dei soggetti che lo compongono) a rispondere dell'eventuale inadempimento ex art. 1218 c.c. del contratto stipulato a proprio nome, salva la possibilità di agire in regresso nei confronti dei membri della rete, ai sensi dell' art. 1720 c.c. .

Invece, nel caso in cui l'organo comune agisca in rappresentanza della rete, occorre far riferimento ai principi generali in materia di obbligazioni con pluralità di soggetti e, in particolare, con pluralità di debitori.

Occorre in primo luogo puntualizzare che laddove invece l'obbligazione sia stata 'posta in essere nell'interesse esclusivo di un singolo partecipante alla rete, sarebbe esclusivamente il singolo debitore a risponderne, senza possibilità di azione di regresso verso gli altri (ex. art. 1298 c.c.).

Si verifica tuttavia una ripartizione della perdita fra tutti gli altri condebitori, qualora il condebitore nel cui interesse l'obbligazione è stata assunta sia insolvente.

In assenza di soggettività, l'attività contrattuale posta in essere dall' organo della rete in nome e per conto di tutti gli aderenti, in forza di un mandato ed esercitando i poteri di rappresentanza ex art. 1387 c.c. , produce i suoi effetti direttamente nella sfera giuridica dei singoli partecipanti alla rete. Si configura in questo modo un unico rapporto obbligatorio con il terzo contraente, con parte plurisoggettiva dal lato passivo.

---

una duplicità di legittimazioni passive, quella del consorzio e del consorziato, in via alternativa o cumulativa. L'art. 2615, co. 2, c.c. rende cioè responsabili (anche) i consorziati, nonostante la mancata spendita del loro nome, essendo sufficiente che le obbligazioni siano assunte nell'oro interesse».

Si vedano anche Cass., 27 settembre 1997, n. 9509, in *Giust. civ.*, 1998,2, p. 437, con nota di G. Vidiri; Cass., 26 luglio 1996, n. 6774, in *Riv. dir. ind.*, 1997, II, p. 161; Cass., 27 novembre 1986, n. 6993, in *Giur. comm.*, 1987, II, p. 587, con nota di DE ANGELIS

In presenza di più condebitori tutti obbligati alla medesima prestazione in modo tale che l'adempimento di uno liberi anche gli altri, ed in assenza di diverse espresse pattuizioni delle parti, trova applicazione la presunzione della solidarietà passiva ex art. 1294 c.c..

Ciascun membro del contratto di rete può essere costretto dal terzo contraente ad eseguire l'intera prestazione ed il suo adempimento libera dall'obbligazione anche gli altri condebitori ai sensi degli artt. 1292 c.c. e ss..

Rimane salva l'azione di regresso verso questi ultimi ex artt. 1298 e 1299, co. 1, c.c..<sup>126</sup>

Tuttavia, laddove le prestazioni oggetto del contratto stipulato dall'organo comune della rete siano per natura divisibili prevale, secondo un'autorevole e recente giurisprudenza<sup>127</sup>, la loro struttura parziaria in base alla quale l'obbligazione viene suddivisa in più obbligazioni quanti sono i condebitori, ognuno dei quali è obbligato per la propria parte ,ai sensi dell' art. 1314 c.c.

In presenza di una prestazione divisibile, l'organo comune stipulerà tanti contratti quante sono le prestazioni individuali ovvero nell' ambito dello

---

<sup>126</sup> Cass., 4 giugno 1991, n. 6306, in *Foro it.*, 1991, I, p. 3060, precisa che tra i danni che il mandante deve rimborsare ai sensi dell'art. 1720, co. 2, c.c. sono da annoverare quelli derivanti dall'inadempimento (per fatto e colpa del mandante) dell'obbligazione contratta dal mandatario a proprio nome al fine di dare esecuzione all'incarico. Nel caso di specie si trattava di somma dovuta a titolo di penale, la cui funzione risarcitoria la Corte ritiene non muti per effetto del trasferimento della sua incidenza, dal patrimonio del mandatario a quello del mandante. «il ristoro della «penale» che il mandatario abbia dovuto corrispondere ad altri in conseguenza dell'inadempimento imputabile al mandante riflette \_ come ogni altra obbligazione risarcitoria ex art. 1720, co. 2, c.c., un carattere peculiare del mandato, quello cioè dell'agire non solo «per conto altrui» ma anche «con rischio altrui». Ciò è quanto afferma la giurisprudenza, almeno secondo l'orientamento (finora) maggioritario, in tema di condominio e di responsabilità dei singoli partecipanti per e obbligazioni assunte dal «condominio» verso i terzi. Sul punto sono intervenute le recenti sezioni unite della Cassazione (Cass., sez. un., 9 aprile 2008, n. 9148, in *Foro it.*, 2008, I, p. 3255), secondo le quali invece la responsabilità dei singoli partecipanti per le obbligazioni assunte dal condominio verso i terzi è retta dal criterio della parziarietà. Si tenga presente peraltro che nelle associazioni temporanee di tipo orizzontale, sebbene le imprese associate siano responsabili solidalmente nei confronti dell'ente appaltatore, di regola a livello interno e mediante scrittura privata vengono definite le quote in cui è ripartito l'appalto e la suddivisione della responsabilità solidale.

<sup>127</sup> Cfr. Cass sez un. , 9 aprile 2008, n. 9148, in *Foro it.*, 2008, p.3255

stesso contratto indicherà come soggetti esecutori della prestazione i singoli appartenenti alla rete.

La solidarietà attiva sussiste solo ove espressamente prevista dalla legge o da specifica pattuizione, non trovando applicazione in questo caso la presunzione di cui all' art. 1294 c.c.<sup>128</sup>

Peraltro, essendo la rete priva di soggettività giuridica, le imprese partecipanti alla rete non godrebbero di alcuna limitazione di responsabilità, rispondendo delle obbligazioni contratte dall' organo con il proprio patrimonio, solidalmente e illimitatamente.

Al fine di frazionare la responsabilità, potrebbe inoltre essere conveniente stipulare in forma unitaria mediante l'organo della rete un contratto quadro con il terzo contraente e in secondo luogo lasciare ai singoli membri la stipulazione di contratti bilaterali esecutivi del contratto quadro, con riferimento ai quali ciascuno sarebbe responsabile individualmente.

Sarebbe una soluzione praticabile e che preserverebbe l'autonomia e gli interessi delle imprese, ma probabilmente pregiudizievole per i terzi danneggiati.

---

<sup>128</sup> Si fa riferimento alla recente interpretazione di Cass., sez. un., 9 aprile 2008, n. 9148, in *Foro it*», 2008, I, p. 3255, secondo la quale «*la solidarietà passiva, in linea di principio, esige la sussistenza non soltanto della pluralità dei debitori e dell'identica causa dell'obbligazione, ma altresì della indivisibilità della prestazione comune*». Secondo tale impostazione la solidarietà passiva si riscontra sicuramente in presenza di obbligazione comune ai condebitori di tipo indivisibile. Laddove invece la prestazione per natura non sia indivisibile, «*la solidarietà dipende dalle norme e dai principi. La solidarietà raffigura un particolare atteggiamento nei rapporti esterni di una obbligazione intrinsecamente parziaria quando la legge privilegia la comunanza della prestazione. Altrimenti, la struttura parziaria dell'obbligazione ha il sopravvento e insorge una pluralità di obbligazioni tra loro connesse*».

Le sezioni unite peraltro estendono espressamente il principio di diritto formulato in tema di obbligazioni assunte dal condominio verso i terzi più in generale alle obbligazioni facenti capo ai gruppi organizzati non personificati («*Ledirettive ermeneutiche espone valgono per le obbligazioni facenti capo ai gruppi organizzati, ma non personificati*»). Cfr Cass., 15 gennaio 2009, n. 804, in banca dati «*De Jure*» e Cass., 11 giugno 2008, n. 15484, in *Giust. civ.*, 2009, 2, p. 393.

## **CAPITOLO 4**

### **Il tentativo di soluzione legislativa della disciplina del contratto di rete**

#### **Sezione I- Evoluzione normativa della disciplina**

##### **1. Dai Distretti produttivi alle Reti di imprese**

La prima normativa in materia di reti di imprese si registra con l'art. 6-*bis* d.l. n.112 del 2008, convertito dalla l. 6 agosto 2008, n. 133 e successivamente abrogato nel corso della vicenda legislativa seguente all'approvazione della l. n. 33 del 2009<sup>129</sup>.

---

<sup>129</sup> Cfr. CAMARDI., *Dalle reti di imprese al contratto di rete nella recente prospettiva legislativa.*, in *I contratti*, IPSOA, 2009, fasc. 10, p. 928.

Tale norma introduceva positivamente le categoria delle reti di imprese e della catena di fornitura, fornendone una prima definizione di base nell'ambito di taluni obiettivi di politica economica e stabilendone la disciplina attraverso il rinvio ad un successivo, mai emanato, decreto di individuazione delle singole fattispecie,

Le reti di imprese venivano ivi definite al comma 2 dell'art. 6- bis l. 133 del 2008, quali *“libere aggregazioni di singoli centri produttivi coesi nello sviluppo unitario di politiche industriali, anche al fine di migliorare la presenza nei mercati internazionali”*.

Si noti fin d'ora il riferimento del legislatore a situazioni, connotate da ampi margini di autonomia, di tipo aggregativo e cooperativo, volte a perseguire la coesione fra imprese nell'ottica di uno sviluppo unitario ed armonico, nella consapevolezza del necessario confronto con quella internazionalizzazione dei mercati di cui si è parlato diffusamente nell'inquadramento economico del fenomeno. (NOTA di richiamo)

L'obiettivo di politica economica è individuato al comma 1 nel fine di *“promuovere lo sviluppo del sistema delle imprese attraverso azioni di rete che ne rafforzino le misure organizzative, l'integrazione per filiera, lo scambio e la diffusione delle migliori tecnologie, lo sviluppo di servizi di sostegno e forme di collaborazione tra realtà produttive anche appartenenti a regioni diverse”*<sup>130</sup>.

Si ponga mente da subito all'importanza dell'aspetto organizzativo delle imprese in ordine alla diffusione ed implementazione dell'innovazione attraverso un rinnovamento tecnologico costante.

La disciplina applicabile è in realtà quella concernente i distretti produttivi di cui all' art.1 commi 366 ss. l. 23 dicembre 2005, n. 266, come modificati dal d.l. 112 del 2008.

---

<sup>130</sup> Cfr. CAMARDI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete nella recente prospettiva legislativa.*, in *I contratti*, 2009, 10, p. 928.

Tale disciplina prevedeva che *le caratteristiche e le modalità di individuazione dei distretti produttivi, quali libere aggregazioni di imprese articolate sul piano territoriale e sul piano funzionale, con l'obiettivo di accrescere lo sviluppo delle aree e dei settori di riferimento, di migliorare l'efficienza nell'organizzazione e nella produzione, secondo principi di sussidiarietà verticale ed orizzontale, anche individuando modalità di collaborazione con le associazioni imprenditoriali*<sup>131</sup> fossero previste e contenute in un decreto del Ministro dell' economia e delle finanze, di concerto con il Ministro delle attività produttive, con il Ministro delle politiche agricole e forestali, con il Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca e con il Ministro per l'innovazione e le tecnologie.

Particolarmente opportuno appare il richiamo ai principi di sussidiarietà verticale<sup>132</sup>, inteso come criterio di allocazione delle competenze su base verticale e gerarchica, e di sussidiarietà orizzontale ex art. 118 2 co. Cost., intesa come coinvolgimento dei privati in attività considerate di pubblico interesse, tanto in forma singola che associata.

Ai distretti così individuati si sarebbe poi applicata la disciplina dettata al successivo comma 368, ed in particolare:

I) una disciplina amministrativa tale per cui *“le domande, richieste e istanze, qualora espressamente formate dai distretti nell'interesse delle imprese aderenti si intendono senz'altro riferiti, quanto agli effetti, alle medesime imprese. Qualora il distretto dichiara altresì di avere verificato, nei confronti delle imprese aderenti, la sussistenza dei presupposti per l'avvio del procedimento, le pubbliche amministrazioni provvedono senza altro accertamento nei riguardi delle imprese aderenti”*. Si riconosce cioè al distretto una sorta di soggettività, i cui esatti estremi avrebbero dovuto verosimilmente essere definiti

---

<sup>131</sup> Cfr. CAMARDI, *Ibid.*, pp. 929-930

<sup>132</sup> Cfr. CERULLI IRELLI, *Lineamenti di diritto amministrativo*, I, 2004, 43 ss.

dall'atteso decreto di attuazione, che consentisse di stabilire rapporti unitari e complessivi con la pubblica amministrazione, i cui atti e procedimenti possono così contestualmente esplicare effetti nei confronti di tutte le imprese del distretto.

Inoltre, i distretti possono: certificare la relativa appartenenza delle imprese ad essi medesimi, allo scopo di avviare procedimenti collettivi intesi alla fruizione di incentivi e contributi; prestare consulenza e assistenza; stipulare convenzioni con istituti di credito; stipulare per conto delle imprese contratti di diritto privato.

In questi casi si applicano le norme in tema di mandato di cui agli artt. 1703 ss. del codice civile.

II) una disciplina fiscale e contabile semplificata, al fine di incentivare tali forme di imprenditorialità. In effetti la disposizione *de qua* si pone come un'importante norma di incentivazione.

III) una disciplina per la ricerca e lo sviluppo, settore assai importante, come altrove si è già segnalato, per la competitività della rete. Anzi si può affermare che lo svolgimento in comune di un'attività di ricerca e sviluppo si pone come uno degli obiettivi principali dell'aggregazione stessa, laddove l'utilizzo delle potenzialità di ricerca di ciascuna impresa in sinergia con le altre possa tradursi in una moltiplicazione delle risorse di conoscenza che contribuiscono ad aumentare la competitività sul mercato delle stesse.

IV) una disciplina finanziaria relativa alle operazioni di cartolarizzazione dei crediti concessi dalle banche alle imprese del distretto; alle garanzie per i crediti concessi; alle metodologie di valutazione del merito di credito dei distretti e delle imprese che ne fanno parte; alla costituzione di appositi fondi di investimento.

Si affidava poi agli emanandi provvedimenti normativi il compito di individuare quali tipi di distretti e di reti, dovessero considerarsi destinatarie di questa disciplina, nonché di chiarire se anche le reti,

come i distretti, fossero dotate della soggettività di cui sopra, che assomiglia più ad una forma di rappresentanza legale e di centro di gestione dati, che non ad un vero e proprio centro di imputazione di diritti e obblighi, autonomo dal punto di vista patrimoniale e dotato di propri organi e mezzi<sup>133</sup>.

Rimane però una fondamentale distinzione tra distretti e reti<sup>134</sup>.

Le reti infatti si formano sia in sistemi distrettuali sia non distrettuali. Costituiscono forma organizzative complementari rispetto ai gruppi e alle singole imprese. I distretti sono soggetti dello sviluppo locale e referenti per politiche industriali in cui l'interazione con i soggetti pubblici è quanto mai rilevante. Se ne impone quindi una definizione ed una disciplina economica.

Le reti sono aggregazioni di imprese la cui disciplina va definita civilisticamente.

Vanno pertanto respinti i ripetuti tentativi di equiparazione legislativa delle reti ai distretti al fine di applicare una disciplina uniforme nei rapporti con la pubblica amministrazione e con gli enti creditizi nonché sulla fiscalità, in quanto una commistione tra legislazione delle forme giuridiche di imprese e regolazione delle politiche industriali è inaccettabile tanto dal punto di vista dogmatico quanto degli effetti. Distretti e reti si pongono in una logica che può essere di complementarità, non di assimilazione<sup>135</sup>.

Tale intervento rimane comunque un utile riscontro positivo in ordine alla ricostruzione del fenomeno.

## **2. La prima disciplina normativa del contratto di rete**

---

<sup>133</sup> Cfr. CAMARDI., *ibid.* p. 929.

<sup>134</sup> Cfr. CAFAGGI.-IAMICELI, *Contratto di rete. Inizia una nuova stagione di riforme?*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, 7, pp. 596 ss.

<sup>135</sup> Cfr. CAFAGGI.-IAMICELI, *Contratto di rete. Inizia una nuova stagione di riforme?*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, 7, pp. 597 ss.

La legge n. 33 del 2009, di conversione in legge, con emendamenti, il D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, recante *“misure urgenti a sostegno dei settori industriali in crisi, nonché disposizioni in materia di produzione lattiera e rateizzazione del debito nel settore lattiero-caseario”*, (cosiddetto decreto incentivi), ha inserito una disciplina volta ad estendere immediatamente, e senza attendere dunque il decreto del Ministro dello sviluppo le facilitazioni amministrative di cui all’art. 1 comma 368 lett. b) l. 2 dicembre 2005 n. 266, a chi stipula un contratto di rete, fornendone una prima, approssimativa, definizione.

L’art. 3, comma 4-ter della predetta legge definisce il contratto di rete come *“il contratto con cui due o più imprese si obbligano ad esercitare in comune una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali allo scopo di accrescere la reciproca capacità innovativa e la competitività sul mercato.”*

Si prevede inoltre che il contratto sia redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, e debba contenere l’indicazione seguenti:

- 1) la denominazione sociale delle imprese aderenti alla rete;
- 2) l’indicazione delle attività comuni poste a base della rete,
- 3) l’individuazione di un programma di rete, che contenga l’enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascuna impresa partecipante e le modalità di realizzazione dello scopo comune da perseguirsi attraverso l’istituzione di un fondo patrimoniale comune, in relazione al quale sono stabiliti i criteri di valutazione dei conferimenti che ciascun contraente si obbliga ad eseguire per la sua costituzione e le relative modalità di gestione, ovvero mediante ricorso alla costituzione da parte di ciascun contraente di un patrimonio destinato all’affare, ai sensi dell’art. 2447-bis, primo comma, lettera a) del codice civile;
- 4) la durata del contratto e le relative ipotesi di recesso;

5) l'organo comune incaricato di eseguire il programma di rete, i suoi poteri anche di rappresentanza e le modalità di partecipazione di ogni impresa alla attività dell'organo”.

In tema di pubblicità è stato poi previsto al comma 4 *quater* che “*il contratto di rete è iscritto nel registro delle imprese ove hanno sede le imprese contraenti*”.

Il comma 4 *quinquies* dispone invece che “*alle reti di imprese di cui al presente articolo si applicano le disposizioni dell'art. 1, comma 368, lettera b), della legge 23 dicembre 2005, n. 266 e successive modificazioni*”.

Successivamente il legislatore è di nuovo intervenuto sul tema modificando con l'art. 1, l. 23 luglio 2009, n. 99, l'art 3 commi 4-ter, 4-quater e 4-quinquies del d.l. 10 febbraio 2009 n. 5 e abrogando l'art. 6-*bis* d.l. 25 giugno 2008 n.112.

Sulla scorta anche delle indicazioni delle associazioni di categoria, con l'ultimo intervento citato sono state estese alle imprese che stipulano un contratto di rete, oltre alle facilitazioni c.d. amministrative di cui al comma 368 *lettera b)*, anche le facilitazioni finanziarie di cui alla *lettera c)* e quelle relative alla promozione della ricerca e dello sviluppo di cui alla *lettera d)*.

Una certa parte di dottrina <sup>136</sup> ha sostenuto che si è disciplinato un contratto che non è coordinato sistematicamente con gli altri, che non è definito nei suoi termini precisi, specificando le ragioni del suo impiego e chiarendone i confini, né si è ritenuto che questa definizione consentisse di marcare la differenza con altre aggregazioni e formazioni -societarie, consortili o solo associative- che svolgono egualmente funzione organizzativa fra le imprese<sup>137</sup>.

---

<sup>136</sup> Cfr. BRIGANTI, *La legge sui contratti di rete tra le imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2010, p. 191.

<sup>137</sup> Cfr. BRIGANTI, *Ibid.* p.194.

Anche la tecnica legislativa adoperata è stata oggetto puntuali critiche<sup>138</sup>.

Nessun raccordo si rinviene con la disciplina dell'abuso di dipendenza economica nella rete e ai danni della rete<sup>139</sup>.

Nulla si dice in ordine all'indicazione delle modalità attraverso le quali le parti possono selezionare il modello organizzativo, in relazione alla responsabilità patrimoniale e alle forme di limitazione consentite; sono omessi alcuni profili essenziali del contratto, nonché il coordinamento con le fattispecie precedenti; manca ancora qualsiasi riferimento allo scioglimento del contratto di rete, alle sue cause e agli effetti patrimoniali<sup>140</sup>.

D'altra parte si rileva che la disciplina delle reti di impresa contenuta nella l. 33/2009 è stata dettata per strutture imprenditoriali più o meno paritetiche, caratterizzate da parità ed equiordinazione.

In caso di ipotesi di abuso si potrebbero applicare in via analogica le regole sulla subfornitura e sul *franchising*<sup>141</sup>.

Si è affermato che la legge 33/2009 sia una legislazione di tipo premiale, modellistica, di *default* e non per la tutela forte del contraente debole<sup>142</sup>.

Tali considerazioni possono condividersi solo in parte, essendo astrattamente ipotizzabile una rete caratterizzata da "anelli deboli" che esigono protezione. Sul punto, si segnala l'introduzione della nozione di "terzo contratto", di cui più diffusamente oltre.

---

<sup>138</sup> Cfr. GRANIERI, *Il contratto di rete, una soluzione in cerca del problema?*, in *I contratti*, 2009, 10, pp. 935, laddove si parla della tecnica di redazione adottata, definita "sciatta, rabberciata e impropria". Altrove si afferma poi "come al di là dell'uso improprio delle categorie aziendalistiche, resta il dubbio che la causa del contratto di rete sia priva della necessaria accuratezza e palese in particolare il sospetto che si tratti solo di una formula propagandistica, inutile a fini civilistici".

<sup>139</sup> Cfr. Briganti E., *Ibidem*, p. 198

<sup>140</sup> Cfr. BRIGANTI, *Ibid.*, p. 195.

<sup>141</sup> Cfr. ZANELLI, *Reti di imprese: dall'economia al diritto, dall'istituzione al contratto*, in *Contratto e impresa*, 2010, 4-5, p. 962.

<sup>142</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid.*, p. 963.

In particolare, la legge sulla subfornitura, n. 192 del 1998, all'art. 9 prevede che sia *“vietato l'abuso da parte di una o più imprese dello stato di dipendenza economica nel quale si trova, nei suoi riguardi o nei loro riguardi, un'impresa cliente o fornitrice”*.

Per dipendenza economica deve intendersi *“la situazione in cui un'impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi”*. La stessa norma sancisce poi la nullità del patto attraverso cui si realizzi l'abuso di dipendenza economica<sup>143</sup>.

Si fa riferimento dunque ad una situazione di squilibrio di diritti ed obblighi sussistente tra gli imprenditori in questione, che determina un significativo spostamento dell'assetto degli interessi in gioco.

Preme sottolineare come sussistano ampi profili di differenza rispetto alla prima stesura del Progetto Bersani, in cui si prevedeva che la rete avesse una propria personalità giuridica e che fosse quindi un ente nuovo nel sistema giuridico-economico italiano.

Il d.d.l. prevedeva l'emanazione di una legge delega, indicando quindi solo criteri direttivi e principi guida, prevedendo la personalità giuridica, gruppi paritetici ma anche gerarchici, limiti e tutele forti per i componenti della rete

Disposizioni non riprodotte nella legge 33/2009.

Dai primi progetti, che vedevano la rete affiancarsi alla disciplina dei consorzi e dei distretti produttivi, si perviene, con la legge 99 del 2009, a definire la rete come un contratto.

Il contratto di rete è stato definito come una figura trans-tipica, in ossequio alla tendenziale ibridizzazione tra contratto e organizzazione<sup>144</sup>. Con la nozione di contratto trans-tipico si intende fare riferimento alla capacità del contratto di rete di porsi come uno

---

<sup>143</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid.*, p. 964.

<sup>144</sup> Cfr. ZANELLI., *Ibid.*, pp. 952-953.

schema generale che si adatta a una serie di contratti, anche tipici, creando nuove modalità di collaborazione senza rimanere ancorato agli schemi contrattuali socialmente e legislativamente predisposti. Dunque sarebbe uno schema contrattuale generale per lo svolgimento di attività compiute con strumenti contrattualmente già disponibili, cui possono essere aggiunti o sottratti elementi per meglio connotare la dimensione reticolare del rapporto tra le imprese<sup>145</sup>.

Non sarebbe del tutto alieno, forse, parlare anche a questo proposito di contratto normativo, come certa parte delle dottrine ha pure sottolineato.

Dall'analisi del testo legislativo emerge, in prima battuta, la distanza dell'istituto in questione da altre figure codificate nel nostro ordinamento.

In primo luogo, il contratto di rete non è gruppo di imprese. In una nozione ampia, economica, della rete si inserisce anche il gruppo di imprese. In tale nozione lata però il gruppo di imprese è anche l'opposto della rete. Il gruppo di imprese si configura come una rete piramidale e gerarchica in cui una o più imprese assumono una posizione di prevalenza rispetto alle altre e si caratterizza per la presenza di relazioni fra tutti i nodi della rete in cui vi è un'impresa *leader* che in virtù di competenze, risorse e capacità di coordinamento, svolge il ruolo di pianificatore della rete<sup>146</sup>.

I rapporti all'interno del gruppo si definiscono in termini di controllo ex art. 2359 c.c., inteso come controllo azionario di fatto, di diritto ovvero

---

<sup>145</sup> Cfr. DI SAPIO, *I contratti di rete tra imprese*, in *Rivista del notariato*, 2011, 1, p. 204 ma cfr. anche CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: "Learning by doing?"*, in *I contratti*, 2010, 12, p. 1145.

<sup>146</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid*, p. 955.

contrattuale<sup>147</sup>. Viene pure in rilievo il controllo mediato o indiretto, a cascata, contrapposto al controllo immediato o diretto<sup>148</sup>.

Le società controllate sono sottoposte ad attività di direzione e coordinamento della capogruppo, titolare di una responsabilità nei confronti dei terzi.

Il contratto di rete poi è diverso dai consorzi. L'art. 2602 c.c. definisce il consorzio fra imprenditori come l'organizzazione costituita “*per la disciplina o per lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese*”. Un'impresa economicamente unitaria quindi si fraziona, giuridicamente, in una pluralità di fasi autonome, ciascuna delle quali fa capo a un distinto soggetto di diritto e dà luogo a separati rapporti giuridici<sup>149</sup>.

La causa del contratto istitutivo di un consorzio è quella di spezzare le fasi produttive.

La legge richiede per la costituzione di consorzi e reti diverse formalità: per i consorzi è richiesta la mera forma scritta, salvo che non si tratti di consorzi con attività esterna nel qual caso è richiesta una forma idonea all'iscrizione del Registro delle imprese, mentre per le reti è espressamente richiesto l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata<sup>150</sup>.

Il contratto di rete è poi *totaliter aliud* rispetto alle associazioni temporanee di impresa, che possono essere inserite nel nostro ordinamento quale figura atipica, fra i fenomeni di associazionismo meramente interno e costituiscono una forma di integrazione orizzontale fra le imprese.

---

<sup>147</sup> Il riferimento è al contratto di dominazione, di matrice tedesca, fonte di obbligazioni a carico delle società controllate e della controllante

<sup>148</sup> Cfr. ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Il diritto delle società*, Bologna, 2004, p. 145 ss.

<sup>149</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid.*, p. 955.

<sup>150</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid.*, p. 953.

Più imprese si impegnano a cooperare tra loro nella conclusione e nell'esecuzione di un contratto di prestazione di opere e di servizi nei confronti di un soggetto terzo determinato, mantenendo una propria autonomia<sup>151</sup>.

La causa del contratto è da ricercarsi proprio nell'esercizio in comune di una o più attività economiche e non nasce per la suddivisione in fasi della produzione di opere o di servizi, ma per l'accrescimento delle potenzialità delle imprese partecipanti attraverso lo sviluppo dell'innovazione tecnologica e della competitività sul mercato.

D'altra parte, si pongono problemi di raccordo tra le reti giuridicamente disciplinate ed i fenomeni di rete emersi nel corso del tempo spontaneamente e di fatto dall'iniziativa delle imprese prima dell'intervento normativo.

Potrebbe farsi riferimento alla categoria del "rapporto di fatto".

Accanto alle reti con forma giuridica, costituite con contratto di rete, si occorre pensare le reti economiche che possono assumere diverse vesti giuridiche: associazioni temporanee di imprese, consorzi, franchising, *joint ventures*, gruppi di imprese e anche contratti collegati<sup>152</sup>.

I profili distintivi risiedono nella specifica causa del contratto e nello scopo che deve essere, ai sensi della l. 33/2009, perseguito dalla rete: l'esercizio in comune di attività che accrescono l'innovazione tecnologica e la competitività.

Si istituisce dunque una rete di scopo, laddove lo scopo consiste nella finalità di accrescere la capacità innovativa e la capacità delle imprese sul mercato.

Si tratta di una emersione della finalità contrattuale, intesa come causa in concreto del contratto, collegata all'esigenza delle imprese di collocarsi e rinnovarsi su un mercato globalizzato (NOTA. Inserisci

---

<sup>151</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid.*, p. 954.

<sup>152</sup> Cfr. Zanelli, *Ibid.*, p. 963.

parte bibliografia nota 1) attraverso l'implementazione di meccanismi virtuosi di cooperazione che le rendono maggiormente competitive.

### **3. Il successivo intervento legislativo del D.L. 31 maggio 2010 n. 78**

Il decreto legge 31 maggio 2010 n. 78, recante "*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*", convertito con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010 n. 122, ha modificato significativamente l'istituto così come disciplinato dalle leggi 33 e 99 del 2009.

L'art. 42, rubricato "Reti di imprese" al comma 2-*bis* e 2-*ter* prevede che il comma 4-*ter* e 4-*quater* dell'art. 3 d.l. 10 febbraio 2009, n. 5, siano sostituiti con i seguenti:

*"4-ter. Con il contratto di rete più imprenditori perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato e a tal fine si obbligano, sulla base di un programma comune di rete, a collaborare in forme e in ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese ovvero a scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica ovvero ancora ad esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa. Il contratto può anche prevedere l'istituzione di un fondo patrimoniale comune e la nomina di un organo comune incaricato di gestire, in nome e per conto dei partecipanti, l'esecuzione del contratto o di singole parti o fasi dello stesso. Ai fini degli adempimenti pubblicitari di cui al comma".*

Da notare, in prima battuta, il riferimento allo scambio di informazioni, che viene configurata quale strumento per accrescere a capacità innovativa, sul piano individuale e collettivo, degli imprenditori.

Il comma 4-*quater* prevede poi che il contratto debba essere redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata e debba contenere le indicazioni delle generalità, degli obiettivi, del programma di rete e del patrimonio. In particolare:

a) il nome, la ditta, la ragione o la denominazione sociale di ogni partecipante per originaria sottoscrizione del contratto o per adesione successiva;

b) l'indicazione degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti e le modalità concordate tra gli stessi per misurare l'avanzamento verso tali obiettivi;

c) la definizione di un programma di rete, che contenga l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante, le modalità di realizzazione dello scopo comune e, qualora sia prevista l'istituzione di un fondo patrimoniale comune la misura e i criteri di valutazione dei conferimenti iniziali e degli eventuali contributi successivi che ciascun partecipante si obbliga a versare al fondo nonché le regole di gestione del fondo medesimo; se consentito dal programma, l'esecuzione del conferimento può avvenire anche mediante apporto di un patrimonio destinato costituito ai sensi dell'articolo 2447-*bis*, primo comma, lettera a), del codice civile. Al fondo patrimoniale comune costituito ai sensi della presente lettera si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di cui agli articoli 2614 e 2615 del codice civile;

E poi ancora si prevede l'indicazione della durata e del sistema di amministrazione e controllo della rete. Infatti è prevista l'indicazione de:

d) la durata del contratto, le modalità di adesione di altri imprenditori e, se pattuite, le cause facoltative di recesso anticipato e le condizioni per l'esercizio del relativo diritto, ferma restando in ogni caso l'applicazione delle regole generali di legge in materia di scioglimento totale o parziale dei contratti plurilaterali con comunione di scopo;

e) se il contratto ne prevede l'istituzione, il nome, la ditta, la ragione o la denominazione sociale del soggetto prescelto per svolgere l'ufficio di organo comune per l'esecuzione del contratto o di una o più parti o fasi di esso, i poteri di gestione e di rappresentanza conferiti a tale soggetto come mandatario comune nonché le regole relative alla sua eventuale sostituzione durante la vigenza del contratto. Salvo che sia diversamente disposto nel contratto, l'organo comune agisce in rappresentanza degli imprenditori, anche individuali, partecipanti al contratto, nelle procedure di programmazione negoziata con le pubbliche amministrazioni, nelle procedure inerenti ad interventi di garanzia per l'accesso al credito e in quelle inerenti allo sviluppo del sistema imprenditoriale nei processi di internazionalizzazione e di innovazione previsti dall'ordinamento nonché all'utilizzazione di strumenti di promozione e tutela dei prodotti e marchi di qualità o di cui sia adeguatamente garantita la genuinità della provenienza;

f) le regole per l'assunzione delle decisioni dei partecipanti su ogni materia o aspetto di interesse comune che non rientri, quando è stato istituito un organo comune, nei poteri di gestione conferiti a tale organo, nonché, se il contratto prevede la modificabilità a maggioranza del programma di rete, le regole relative alle modalità di assunzione delle decisioni di modifica del programma medesimo.

Il comma 4 quater prevede poi che il contratto di rete è soggetto a iscrizione nella sezione del registro delle imprese presso cui è iscritto ciascun partecipante e l'efficacia del contratto inizia a decorrere da quando è stata eseguita l'ultima delle iscrizioni prescritte a carico di tutti coloro che ne sono stati sottoscrittori originari.

Si può pensare ad una forma di pubblicità costitutiva, anche se la norma fa riferimento alla "*efficacia*" del contratto.

Il comma 2-*quater* della medesima legge si occupa poi del fondo patrimoniale comune o del patrimonio destinato all'affare per realizzare

gli investimenti previsti dal programma comune di rete, preventivamente asseverato. L'asseverazione è rilasciata previo riscontro della sussistenza nel caso specifico degli elementi propri del contratto di rete e dei relativi requisiti di partecipazione in capo alle imprese che lo hanno sottoscritto<sup>153</sup>.

Il comma 2 quinquies si occupa poi nello specifico dei meccanismi di agevolazione connessi alle reti, predisponendo i mezzi di copertura finanziaria necessari<sup>154</sup>.

---

<sup>153</sup> In particolare il comma 2-*quater* della medesima legge prevede che: “Fino al periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2012, una quota degli utili dell'esercizio destinati dalle imprese che sottoscrivono o aderiscono a un contratto di rete ai sensi dell'articolo 3, comma 4-*ter* e seguenti, del d.l. 5/2009, convertito, con modificazioni, dalla l. 33/2009, e successive modificazioni, al fondo patrimoniale comune o al patrimonio destinato all'affare per realizzare entro l'esercizio successivo gli investimenti previsti dal programma comune di rete, preventivamente asseverato da organismi espressione dell'associazionismo imprenditoriale muniti dei requisiti previsti con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, ovvero, in via sussidiaria, da organismi pubblici individuati con il medesimo decreto, se accantonati ad apposita riserva, concorrono alla formazione del reddito nell'esercizio in cui la riserva è utilizzata per scopi diversi dalla copertura di perdite di esercizio ovvero in cui viene meno l'adesione al contratto di rete. L'asseverazione è rilasciata previo riscontro della sussistenza nel caso specifico degli elementi propri del contratto di rete e dei relativi requisiti di partecipazione in capo alle imprese che lo hanno sottoscritto.

L'Agenzia delle Entrate, avvalendosi dei poteri di cui al titolo quarto del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, vigila sui contratti di rete e sulla realizzazione degli investimenti che hanno dato accesso all'agevolazione, revocando i benefici indebitamente fruiti.

L'importo che non concorre alla formazione del reddito d'impresa non può, comunque, superare il limite di Euro 1.000.000. Gli utili destinati al fondo patrimoniale comune o al patrimonio destinato all'affare trovano espressione in bilancio in una corrispondente riserva, di cui viene data informazione in nota integrativa, e sono vincolati alla realizzazione degli investimenti previsti dal programma comune di rete”.

<sup>154</sup> “L'agevolazione di cui al comma 2-*quater* può essere fruita, nel limite complessivo di 20 milioni di Euro per l'anno 2011 e di 14 milioni di Euro per ciascuno degli anni 2012 e 2013, esclusivamente in sede di versamento del saldo dell'imposte sui redditi dovute per il periodo d'imposta relativo all'esercizio cui si riferiscono gli utili destinati al fondo patrimoniale comune o al patrimonio destinato all'affare; per il periodo d'imposta successivo l'acconto delle imposte dirette è calcolato assumendo come imposta del periodo precedente quella che si sarebbe applicata in assenza delle disposizioni di cui al comma 2-*quater*. All'onere derivante dal presente comma si provvede quanto a 2 milioni Euro per l'anno 2011 mediante utilizzo di quota delle maggiori entrate derivanti dall'articolo 32, quando a 18 milioni di Euro per l'anno 2011 e a 14 milioni di Euro per l'anno 2013 mediante utilizzo di quota delle maggiori entrate derivanti dall'articolo 38, commi 13 bis e ss, e quanto a 14 milioni di Euro per

I commi 2-*sexies* e 2 *septies* si occupano poi dei profili di compatibilità dell'agevolazione con i meccanismi di cui sopra<sup>155</sup> e con le procedure previste dall'articolo 108, paragrafo 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea<sup>156</sup>.

Alla luce della legge 122/2010 il contratto di rete, nella sua nuova veste, ha perduto l'aspetto istituzionale ed è divenuto sempre più contratto. L'esercizio in comune di un'attività non è più l'unico oggetto del contratto di rete, ora c'è anche il collaborare e lo scambiarsi informazioni o prestazioni<sup>157</sup>.

La collaborazione viene messo in primo piano. In alternativa i partecipanti possono scambiarsi informazioni o prestazioni ovvero ancora, in ultimo, esercitare in comune una o più attività.

L'impressione complessiva è che le reti nate nel primo decennio del secolo come fenomeno economico abbiano tentato una loro strutturazione giuridica con l'assunzione di una veste societaria un po' atipica per lo scopo che la connota. In quest'ultima versione invece tutto sembra riportarsi a prima delle leggi 33 e 99 del 2009, a ricomprendere così tutte le possibili forme di quelle che sono le reti economiche. Con organi facoltativi e finalità molteplici e nessuna traccia di personalità giuridica<sup>158</sup>.

Nella prima formulazione causa del contratto era l'esercizio in comune di un'attività economica organizzata, ma la causa doveva essere

---

*l'anno 2012 mediante corrispondente riduzione del Fondo di cui all'articolo 10, comma 5, del d.l. 29 novembre 2004, n. 282.*"

<sup>155</sup> "Con provvedimento del direttore dell'Agenzia delle Entrate, da adottare entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono stabiliti criteri e modalità di attuazione dell'agevolazione di cui al comma 2-quater, anche al fine di assicurare il rispetto del limite complessivo previsto dal comma 2-quinquies."

<sup>156</sup> "L'agevolazione di cui al comma 2-quater è subordinata all'autorizzazione della Commissione Europea, con le procedure previste dall'articolo 108, paragrafo 3, del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea"

<sup>157</sup> Cfr. ZANELLI, *La rete è, dunque, della stessa natura del gruppo di società?*, in *Contratto e impresa*, 2011, 3, p. 535.

<sup>158</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid*, p. 536.

orientata ad uno scopo ben preciso ed ulteriore rispetto al normale scopo di lucro perseguito attraverso la mera produzione ordinaria e cioè alla finalità di accrescere la capacità innovativa e la competitività delle imprese sul mercato. Ora, oltre a questa dell'esercizio in comune, ci sono altre forme di diverso collegamento fra le imprese. Prima si partiva da una concezione più societaria, l'esercizio in comune, oggi si riparte da un concetto più astratto: la collaborazione e la cooperazione<sup>159</sup>.

#### **4. Il contratto di rete in ambito comunitario**

La tematica del contratto di rete, non ancora sufficientemente sviluppata in ambito comunitario, appare strettamente correlata allo *Small Business Act*. D'altra parte viene pure in rilievo Agenda 2020.

Queste, pur rivolgendo sempre più lo sguardo alle piccole medie imprese e al loro sviluppo, mancano ancora di un approccio sistematico diretto a favorire la crescita attraverso la collaborazione tra imprese, secondo una certa parte della dottrina<sup>160</sup>.

Nell'introduzione al Riesame dello *Small Business Act* per l'Europa, COM (2011) 78 *final*, si legge infatti che “*lo SBA per l'Europa definisce le grandi linee della politica a favore delle piccole medie imprese, promuove lo spirito imprenditoriale e ancora il principio Think small first nell'azione legislativa e politica per rafforzare la competitività delle piccole medie imprese. [...] Lo SBA è uno strumento che intende dar modo alla Commissione e agli Stati di superare gli*

---

<sup>159</sup> Cfr. ZANELLI, *Ibid*, pp. 538-539.

<sup>160</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: “Learning by doing”?*, in *I Contratti*, 2010, 12, p. 1143.

*ostacoli che frenano il potenziale di sviluppo e di creazione di posti di lavoro delle piccole medie imprese e [...] intende contribuire a realizzare gli ambiziosi obiettivi del nuovo programma di riforma della Commissione, la strategia Europa 2020, le cui iniziative farò già prevedono diverse azioni che riguardano le piccole medie imprese. [...] L'attuazione della strategia Europa 2020 richiede, oltre al risanamento dei bilanci, iniziative capaci di stimolare la crescita nell'UE, tra cui misure per migliorare il contesto in cui operano l'industria e le imprese, in particolare le piccole medie imprese”<sup>161</sup>.*

Lo *Small Business Act* si basa su dieci principi e su una serie di azioni concrete che hanno avuto il pieno appoggio del Consiglio Europeo nel dicembre 2008.

In primo luogo, viene in rilievo l'incentivazione e la promozione dell'imprenditorialità.

Molti Stati membri hanno infatti introdotto ad oggi programmi a favore dell'imprenditorialità per stimolare le attitudini e le capacità imprenditoriali dei giovani, sia integrando l'imprenditorialità nei programmi scolastici, di formazione e universitari, sia per mezzo di progetti complementari<sup>162</sup>.

In secondo luogo, l'implementazione di competenze e innovazione.

Ciò nella consapevolezza che la globalizzazione dei mercati offre nuove opportunità di affari alle piccole medie imprese dell'Unione Europea.

---

<sup>161</sup> Per il testo integrale, vedasi “*Review of the Small Business Act for Europe*”, COM (2011) 78 *final*.

<sup>162</sup> Tra gli esempi di buona pratiche in tale ambito, l'Austria ha istituito nel 2008 una “borsa delle successioni” che facilita il trasferimento delle imprese. Servizi di supporto e una piattaforma elettronica permettono di mettere in contatto imprenditori che intendono trasferire un'impresa e imprenditori che desiderano riprendere un'impresa. In Francia poi lo statuto “auto-imprenditore” del 2009 consente a qualsiasi cittadino di creare facilmente un'impresa e di beneficiare di una serie di esenzioni fiscali nei primi tre anni.

Gli esempi di buone pratiche in relazione all'attuazione dello *Small Business Act* sono consultabili al sito [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figures-analysis/performance-review/index\\_en.html](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figures-analysis/performance-review/index_en.html), *SBA country fact sheets 2009*, sezione sulle buone pratiche.

Secondo un recente studio<sup>163</sup>, esse sono più attive a livello internazionale delle loro controparti degli USA e del Giappone. Lo studio rileva altresì l'esistenza di un enorme potenziale di mercato non ancora sfruttato, in particolare nei paesi del cosiddetto gruppo BRIC (Brasile, Russia, India e Cina). Per poter accedere con successo al mercato dei paesi terzi, le piccole medie imprese devono possedere capacità adeguate, essere sorrette da un quadro politico appropriato che consenta loro di acquisire un vantaggio competitivo ed essere in condizioni di parità quando si tratta di affrontare ostacoli come normative straniere e barriere non tariffarie. Questa è la *ratio* per cui la Commissione Europea è intenzionata a promuovere nuove forme di collaborazione tra le imprese, anche tra imprese localizzate in diverse regioni o paesi. Questo rappresenterebbe, a livello europeo, un nuovo modello di collaborazione per mezzo di *cluster* e reti di imprese, che consentono alle imprese di unire le forze e favoriranno un approccio coerente e coordinato per raggiungere un obiettivo comune senza perdere la loro indipendenza. Il contratto di rete è citato quale esempio di buona pratica nello sviluppo di tale obiettivo e potrà costituire un utile laboratorio sul quale calibrare scelte che, a livello transnazionale, che possano offrire alle piccole medie imprese strumenti innovativi e efficienti di governo delle loro relazioni.

Viene poi in rilievo il sostegno all'internazionalizzazione. Sono ancora poco numerose le piccole medie imprese dell'Unione Europea che diventano grandi imprese di rilevanza mondiale. Gli ultimi ostacoli che impediscono agli imprenditori di portare le idee sul mercato devono essere eliminati utilizzando tutta una serie di misure basate su un concetto ampio di innovazione nei prodotti e nei servizi, comprendente qualsiasi cambiamento che acceleri e migliori il modo in cui le imprese

---

<sup>163</sup> Cfr. [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/market-access/internationalisation/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/market-access/internationalisation/index_en.htm)

concepiscono, sviluppano, producono e commercializzano nuovi prodotti e servizi.

Del ruolo della internazionalizzazione dei mercati si è peraltro dato diffusamente conto nell'inquadramento economico del fenomeno delle reti.

Strettamente correlato all'internazionalizzazione dei mercati è la creazione del mercato unico. Nonostante i progressi realizzati per aiutare le piccole medie imprese a sfruttare i benefici del mercato unico, esse sovente esitano ancora a lanciarsi in attività transfrontaliere, per vari motivi. I pagamenti transfrontalieri sono spesso considerati costosi e complicati, come lo sono gli strumenti esistenti per risolvere gli eventuali conflitti<sup>164</sup>.

La creazione di un mercato unico è d'altra parte una primaria preoccupazione dell'Unione Europea.

Si rende d'altra parte necessaria una semplificazione del contesto normativo e amministrativo in cui operano le piccole medie imprese in particolare per mezzo di norme ispirate a tale principio o di strumenti come l'*e-gouvernement*<sup>165</sup>.

Primaria importanza riveste poi l'aspetto dell'accesso al credito. Sistemi migliori e più efficienti di garanzia dei prestiti sono essenziali per le piccole medie imprese, che non sempre dispongono di garanzie collaterali, in particolare per i prestiti di modesta entità, dato che un

---

<sup>164</sup> Ventidue Stati membri hanno creato sportelli unici operativi, grazie ai quali i prestatori di servizi possono sbrigare le formalità amministrative per via elettronica quando desiderano operare in Europa.

<sup>165</sup> Solo alcuni Stati membri hanno integrato un test piccole medie imprese nel processo decisionale nazionale. I Paesi Bassi sono un importante esempio di successo nella riduzione degli oneri amministrativi. In Italia nell'aprile 2010 il governo ha adottato una raccomandazione di attuare lo SBA in Italia e ha istituito un gruppo di lavoro permanente composto di ministeri, camere, organizzazioni imprenditoriali, regioni e un membro italiano del Comitato economico e sociale europeo, per monitorare l'attuazione dello SBA e proporre iniziative in questo contesto. Un rapporto annuale sull'attuazione dello SBA è pubblicato su Internet: [http://www.sviluppoeconomico.gov.it/pdf\\_upload/documenti/Rapportosba2010DEF.pdf](http://www.sviluppoeconomico.gov.it/pdf_upload/documenti/Rapportosba2010DEF.pdf)

potenziamento del microcredito può stimolare l'imprenditorialità a livello nazionale e regionale. La maggior parte degli Stati membri ha adottato misure per facilitare l'accesso delle piccole medie imprese al credito grazie a un sostegno pubblico a sistemi di garanzia o al cofinanziamento del microcredito. Vari Stati hanno anche adottato misure per aumentare il capitale di rischio. E' anche da segnalare la recente istituzione, in alcuni paesi, di un mediatore del credito.

Lo *Small Business Act* invita l'Unione Europea e gli Stati membri a facilitare l'accesso delle piccole medie imprese al finanziamento, anche favorendo il rispetto dei termini di pagamento nelle transazioni commerciali. A causa della crisi economica, molte piccole medie imprese hanno visto deteriorarsi la loro situazione finanziaria e la loro capacità di credito, anche se possono contare su un modello aziendale valido e una solida base di clienti. Contemporaneamente, come risulta dalle ultime indagini sul prestito della Banca Centrale Europea, molte banche europee hanno irrigidito i loro standard di credito per le imprese<sup>166</sup>. Sono necessarie nuove iniziative per migliorare l'accesso delle piccole medie imprese al finanziamento anche tramite i mercati finanziari e politiche fiscali di incentivo agli investimenti.

L'elevato livello di indebitamento ha reso molte piccole medie imprese vulnerabili alle difficili condizioni dei mercati finanziari. Pertanto gli Stati membri dovrebbero prevedere incentivi al reinvestimento degli utili nel capitale sociale, tenendo presente che le necessità delle imprese in crescita e delle piccole medie imprese europee di tipo tradizionale sono diverse. I sistemi pubblici di finanziamento delle piccole medie imprese dovrebbero essere potenziati a livello nazionale ed europeo per porre rimedio alle deficienze del mercato individuale e semplificati per migliorarne l'accessibilità<sup>167</sup>.

---

<sup>166</sup> <http://www.ecb.int/stats/money/survey/lend/html/index.en.html>

<sup>167</sup> Si veda a tal proposito, COM(2011) 78 *final*, p. 9.

Un ruolo di tutto rilievo rivestono pure le Amministrazioni ricettive<sup>168</sup>. In materia di accesso agli appalti pubblici, solo alcuni paesi hanno iniziato a promuovere il Codice europeo di buone pratiche per facilitare l'accesso delle piccole medie imprese agli appalti pubblici. Le misure in tale ambito più diffuse sono la suddivisione delle gare in lotti e la facilitazione dell'accesso alle informazioni per mezzo di siti *web* centralizzati, pagine *web* interattive e altre forme di *e-procurement*. Si prevede poi la raccomandazione rivolta agli Stati di espletare entro un anno tutte le procedure legali per la liquidazione di un'impresa in caso di bancarotta non fraudolenta<sup>169</sup>. Da ultimo, assume rilievo la tutela ambientale e lo sviluppo sostenibile. Per aiutare le piccole medie imprese ad ammodernare o a sostituire i loro impianti con alternative efficienti sul piano energetico, vari Stati forniscono finanziamenti a favore dell'efficienza energetica tramite prestiti agevolati o sovvenzioni dirette. Alcuni sostengono anche le piccole medie imprese che sviluppano le loro attività su mercati verdi<sup>170</sup>. La Commissione Europea si occupa del monitoraggio della capacità di innovazione delle microimprese, anche proponendo un quadro integrato per lo sviluppo e la promozione delle competenze per l'innovazione e la competitività.

---

<sup>168</sup> Esempio di buona pratica in tale ambito è il Portogallo che con il programma "Simplex" mira a semplificare le procedure e le pratiche amministrative. Dal 2009 sono realizzate consultazioni pubbliche tramite un blog pubblico. In Ungheria poi dal 2008 l'amministrazione ha istituito sportelli pubblici per registrare le società con procedure elettroniche semplificate che sono state rese obbligatorie e in tal modo il tempo necessario per costituire un'impresa è stato ridotto a un'ora.

<sup>169</sup> Un esempio di buona pratica in tale ambito è il Belgio laddove la legge sulla continuità delle imprese prevede una moratoria per le imprese in difficoltà finanziarie per evitare situazioni di insolvenza e di pre-fallimento.

<sup>170</sup> Fra gli esempi di buone pratiche, è possibile citare Danimarca e Paesi Bassi. La prima tramite il Fondo per l'innovazione delle imprese creato nel 2009 sostiene le opportunità di affari nei mercati verdi, la seconda tramite la Fondazione per la conoscenza e l'innovazione nella tecnologia energetica e ambientale cofinanzia progetti di prodotti e tecnologie ecologici.

La Commissione Europea ha intenzione di continuare a dare priorità alle piccole medie imprese e a tener conto delle loro specificità nelle sue proposte e nei suoi programmi<sup>171</sup>.

In quest'ottica, la disciplina del contratto di rete non può che porsi perfettamente in linea con tali tendenze.

## **Sezione I- I requisiti del I contratto di rete**

### **5. L'accordo delle parti**

Il primo dei requisiti essenziali del contratto ex art. 1325 c.c. è l'accordo delle parti.

La stipulazione di un contratto di rete postula una manifestazione inequivoca di consenso su tutti i punti del contratto e del programma di rete<sup>172</sup>. Si richiede una concordanza e perfetta coincidenza delle volontà provenienti da ciascuna delle parti contraenti.

---

<sup>171</sup> Nell'agenda della Commissione Europea, e in particolare nella comunicazione "Una politica industriale integrata per l'era della globalizzazione. Riconoscere il ruolo centrale di concorrenzialità e sostenibilità", COM(2010) 614, si legge chiaramente dell'intenzione di presentare nuove strategie di sostegno alle piccole medie imprese nei mercati al di fuori dell'Unione Europea e una strategia per i *cluster* e le reti per diventare competitivi su scala mondiale con particolare attenzione al ruolo da essi svolto nel miglioramento della competitività delle piccole medie imprese.

<sup>172</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 61.

Tale manifestazione può essere simultanea e contestuale o per fasi successive. Si parla di contratto a formazione progressiva.

Laddove prevista, l'adesione può essere successiva alla prima stipulazione del contratto. In tal caso, dovranno essere indicati:

I) i requisiti per aderire al contratto;

II) se l'adesione è libera nonché i criteri sulla base dei quali si svolgerà il sindacato dell'ammissione;

III) se l'adesione successiva richiede accettazione, come si formi sul punto la volontà della rete, quindi se è richiesta l'unanimità degli aderenti originari, oppure è sufficiente la maggioranza.

Partecipazione non significa solo operare di concerto, ma anche contribuire a conformare la rete, orientarne l'attività, influenzarne le decisioni, governarla almeno *pro parte*<sup>173</sup>.

Non si può tacere poi la possibilità che rapporti stabili con certi imprenditori che finiscano per coinvolgere questi operatori nella sorte della rete sebbene essi, formalmente, non ne facciano parte, poiché non hanno sottoscritto il contratto originario<sup>174</sup>.

Il fenomeno non è sconosciuto al diritto delle società, basti pensare alle società di fatto, costituite per comportamento concludente, o alle società apparenti, fondate sul principio di apparenza giuridica<sup>175</sup>.

Alla luce di tali considerazioni, unitamente alla circostanza per cui per le adesioni successive si stabilisce solo chi, in astratto, può aderire e sulla

---

<sup>173</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 59

<sup>174</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 61.

<sup>175</sup> Cfr. ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Il diritto delle società*, Milano, 2004, p. 324 ss. La società di fatto è quel vincolo creato dal comportamento concludente di coloro che, pur in assenza di un formale contratto di società, si comportano *de facto* come se tale contratto esistesse. Si tratta di un accordo in forma tacita. Tale società potrà operare come società irregolare, priva di iscrizione in quanto mancante della forma scritta- anzi solenne- necessaria per l'iscrizione al registro delle imprese.

La società apparente è invece la situazione inequivoca generata di fronte agli occhi dei terzi, che abbiano maturato un affidamento in ordine all'esistenza di un vincolo societario, che merita tutela, in quanto sia stata creata da circostanze di fatto in equivoche e sussistente lo stato soggettivo di buona fede in capo ai terzi (cfr. art. 1189 c.c., ad esempio, in tema di creditore apparente, ispirata al medesimo principio).

base di quali criteri, al fine di evitare problematiche connesse all'identificazione di chi sia parte della rete e di chi invece operi con la rete, ma senza farne parte, si può ritenere, in accordo con una certa parte della dottrina<sup>176</sup>, che le adesioni successive richiedano la stessa pubblicità prevista per il patto originario.

Quanto invece alla successiva modifica, tale patto non può che essere unanime. Tale unanimità non necessariamente sarà richiesta per la modifica del programma, se in origine si è stabilito che ciò possa avvenire a maggioranza e non all'unanimità<sup>177</sup>. E se così è, essa non può essere ragione di recesso per i dissenzienti, salvo che nel concreto la modifica frusti la possibilità di un'impresa di incrementare la propria competitività o di fare innovazione. Nel qual caso la causa viene meno rispetto a codesta impresa e, con essa, viene meno il vincolo.

## 5.1 Le parti contrattuali

L'accordo di cui sopra deve intervenire tra imprenditori, avuto riguardo alla definizione che ne fornisce l'art. 2082 c.c. (NOTA)

Infatti il comma 4 *ter* dell'art. 3 della l. 33/2009, così come modificato dalla legge 122 del 2010, nel definire il contratto di rete, stabilisce infatti che parti del contratto possono essere “più imprenditori”<sup>178</sup>.

La previgente versione del comma 4 *ter* adoperava, definendo i soggetti del contratto di rete, l'espressione “*imprese*”, anziché il termine imprenditori. Si ha riguardo, pertanto al profilo soggettivo, piuttosto che a quello oggettivo. L'impresa indica l'attività oggetto di attività di impresa, connessa all'azienda, intesa come complesso dei beni organizzati

---

<sup>176</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 65

<sup>177</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 67

<sup>178</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p.59 nonché TRIPODI e RONDINELLI, *Il contratto di rete: le prospettive di un nuovo strumento imprenditoriale*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2010, fasc. 4, p. 36.

dall'imprenditore per l'esercizio dell'attività che ne costituisce l'oggetto<sup>179</sup>.

L'imprenditore, invece è il soggetto che svolge quell'attività, che è di conseguenza destinatario della disciplina dettata per la fattispecie<sup>180</sup>.

In ciò si ravvisa<sup>181</sup>una simmetria con la disciplina dei consorzi<sup>182</sup>.

La disciplina non introduce differenze tra imprenditore agricolo ex art. 2195 c.c., inteso come imprenditore dedito ad attività agricole essenziali e ad esse connesse, e imprenditori commerciali<sup>183</sup>.

La rete, dunque, è aperta, almeno in astratto, tanto agli imprenditori commerciali, quanto agli imprenditori agricoli<sup>184</sup>.

La legge neppure prevede limiti quantitativi, territoriali e dimensionali.

Di conseguenza in primo luogo non vi è alcuna soglia al numero delle imprese nodo partecipanti e le imprese possono essere localizzate su tutto il territorio nazionale. Si coglie in questo secondo aspetto la differenza più significativa della rete tra imprese rispetto ai distretti produttivi: la rete rappresenta uno strumento domestico meta-distrettuale, in linea con le reti transnazionali<sup>185</sup>.

In secondo luogo la rete potrebbe essere uno strumento aperto anche alle grandi imprese, nonostante il fatto che il legislatore avesse pensato all'istituto come destinato alle piccole e medie imprese, tra le quali ultime,

---

<sup>179</sup> Sul punto, si ricorda, si affrontano la teoria atomistica e la teoria unitaria. Cfr. CAMPOBASSO, *Diritto commerciale*, I, 2004, p. 125. La prima intende l'azienda come una *universitas* costituita da un fascio di rapporti giuridici scindibili e distinti, mentre la seconda la concepisce in maniera unitaria ed inscindibile.

<sup>180</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*.

<sup>181</sup> Cfr. DI SAPIO, *I contratti di rete tra imprese*, in *Rivista del notariato*, 2011, fasc. 1, p.206.

<sup>182</sup> Cfr. Cass., 26 gennaio 1989, n. 441, in *Le società*, 1989, p.570 ss. ; Cass. 9 dicembre 1996, n. 10956, in *Giust. Civ.*, 1997, I, p. 944 ss; Cass, 27 settembre 1997, n. 9509, in *Giust. Civ.*, I, p. 437 ss:

<sup>183</sup> Tra le attività agricole essenziali si annoverano la coltivazione del fondo, l'allevamento del bestiame, nonché la silvicoltura e l'itticoltura. Le attività agricole connesse- sia dal punto di vista soggettivo che oggettivo- sono invece riconducibili alla trasformazione, manipolazione e commercializzazione dei prodotti direttamente derivanti dalle attività agricole essenziali. Cfr. PRESTI-RESCIGNO, *Diritto commerciale*, I, Bologna, 2004, p. 24 ss.

<sup>184</sup> Cfr. DI SAPIO, *Ibid.*, p. 204

<sup>185</sup> Cfr. DI SAPIO, *op. cit.*, p.206.

potrebbero in teoria rientrare anche le imprese artigiane e le imprese familiari<sup>186</sup>.

In dottrina è poi da alcuni sostenuta la possibilità di adesione al contratto in esame di associazioni di imprenditori.<sup>187</sup> Tale possibilità è per la verità ritenuta da altri eccessivamente dilatoria dello spazio applicativo della nuova disciplina, soprattutto laddove l'associazione eserciti una funzione meramente rappresentativa degli imprenditori associati, senza alcun esercizio di attività d'impresa<sup>188</sup>.

La questione si pone in termini diversi con riferimento ai consorzi<sup>189</sup>. Delineando il contratto di rete non come figura tran-tipica ma quale nuovo tipo normativo, potrebbe prospettarsi l'utilizzabilità di tale strumento contrattuale non solo in imprese in alternativa al contratto di consorzio, ma anche da parte del medesimo consorzio ai fini della costruzione di un rapporto con altre imprese o con altri consorzi, quale forma di aggregazione di secondo grado<sup>190</sup>.

Una siffatta possibilità dipende dal riconoscimento al consorzio della natura di imprenditore, questione quest'ultima pressoché pacifica per i consorzi con attività esterna, cui la dottrina prevalente ritiene sia attribuibile la qualifica di imprenditore commerciale, quanto meno ai sensi dell'art. 2195, n. 5, c.c., in qualità di soggetto che svolge un'impresa ausiliaria<sup>191</sup>.

Ci si chiede poi se possano partecipare al contratto di rete anche non imprenditori. Sulla base di un argomento di natura eminentemente

---

<sup>186</sup> Cfr. DI SAPIO, *op. cit.*, p. 211

<sup>187</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il contratto di rete nella prassi. Prime riflessioni*, in *I contratti*, 2011, 5, p. 505.

<sup>188</sup> Cfr. MALTONI, *Il contratto di rete, prime considerazioni alla luce della novella di cui alla l. n. 122/2010, cit.*, p. 70; nonché TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 60.

<sup>189</sup> Cfr. Si veda l'interpretazione data dalla giurisprudenza in merito alle finalità del consorzio a seguito della riforma del 1976 in Cass., 9 luglio 1993, n. 7567, in *Giust. iv. Mass.*, 1993, p. 1144. Nello stesso senso Cass., 18 marzo 1995, n. 3163, in *Riv. dir. civ.*, 1997, II, p. 161, con nota di S. D'Urso.

<sup>190</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 60.

<sup>191</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 78

testuale, non ci sarebbero ragioni per escludere tale partecipazione, purché funzionalmente giustificata<sup>192</sup>.

Un'associazione di consumatori potrebbe essere il veicolo, aggregandola alla rete, per spingere la distribuzione dei suoi prodotti o servizi.

Un ente pubblico potrebbe essere il destinatario privilegiato di un'attività di rete.

Tale interpretazione è confortata da un dato testuale: nella *lettera a)* del nuovo art. 4-ter, infatti, si affianca il “*nome*”, proprio di non imprenditori, alla “*ditta, ragione, denominazione sociale*” dei partecipanti<sup>193</sup>.

In realtà l'interpretazione letterale o dichiarativa non è risolutiva e del tutto soddisfacente. Infatti nulla esclude che enti e soggetti esterni si leghino alla rete ma come interlocutori legati dal vincolo interno di rete e, l'argomento decisivo in questo senso, è l'evidente loro necessaria estraneità ai benefici e l'evidente assurdità di ciò se fossero partecipanti a pieno titolo<sup>194</sup>.

Con essa dunque la rete stipulerà, se del caso, dei contratti, ove essa agisce come collettività, ma fruendo nel suo complesso delle loro prestazioni<sup>195</sup>.

D'altra parte, l'assenza della qualifica imprenditoriale del partecipante, laddove si configuri come essenziale in relazione all'adesione al contratto di rete, comporterà la nullità della singola partecipazione ed eventualmente dell'intero contratto, qualora la partecipazione viziata debba reputarsi essenziale, in applicazione dell'art. 1420 c.c.<sup>196</sup>.

---

<sup>192</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 623.

<sup>193</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*

<sup>194</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, nonché CIRIANNI, *Il contratto di rete*, in *Notariato*, 2010, 4, p. 442. Della stessa opinione anche GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca del problema?*, in *I contratti*, 2009, 10, p. 934.

<sup>195</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.* Nello stesso senso si esprime anche BRIGANTI, *La nuova legge sui contratti di rete tra le imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2010, 2, p. 194.

<sup>196</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 60.

D'altra parte, un discorso a parte merita il fenomeno societario. La rete è aperta sia all'impresa individuale, sia all'impresa collettiva e quindi alle società di persone e di capitali, ma anche alle cooperative<sup>197</sup>.

L'originaria formulazione della disciplina conteneva a tal proposito alcune espressioni ambigue che avrebbero potuto far propendere per una limitazione del contratto di rete alle sole imprese societarie. Infatti l'indicazione della "denominazione sociale delle imprese aderenti alla rete" richiesta dalla lettera a) della previgente versione del comma 4-ter e il riferimento all'oggetto sociale avevano fatto sorgere il dubbio che il contratto di rete potesse essere stipulato solo tra società<sup>198</sup>.

Tuttavia l'attuale formulazione della disposizione, a seguito dell'intervento correttivo avvenuto con la l. 99/2009 e confermato dalla l. 122/2010, prescrive alla lettera a) l'indicazione della ditta, del nome, della ragione o della denominazione sociale, fugando così ogni dubbio al riguardo e inducendo a concludere che il contratto in esame sia strumento fruibile da tutti i soggetti cui possa attribuirsi la qualifica di imprenditore, indipendentemente dalla veste giuridica adottata<sup>199</sup>.

Analogamente, nel caso di partecipazione al contratto di imprese societarie, deve reputarsi irrilevante il perseguimento da parte delle medesime di uno scopo di lucro, dovendosi ritenere ammissibile la partecipazione al contratto di rete anche di quelle imprese in cui lo scopo lucrativo difetti come nelle società cooperative oppure nelle imprese sociali disciplinate dalla l. 155/2006<sup>200</sup>.

Appare utile qualche precisazione in più con riferimento alla società per azioni.

In linea generale, deve ritenersi che l'assunzione della relativa decisione rientri nella competenza gestoria dell'organo amministrativo, alla luce del

---

<sup>197</sup> Cfr. Di SAPIO, *op. cit.*

<sup>198</sup> Cfr. MAUGERI, *Reti di impresa e contratto di rete*, in *I contratti*, 2009, fasc. 10, p.960.

<sup>199</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 59.

<sup>200</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*.

generale principio sancito dall'art. 2380 *bis* c.c., nell'ambito del sistema di amministrazione e controllo prescelto dalla società per azioni.

Né sembrerebbe applicabile l'art. 2361 c.c., comma 2, il quale prevede l'intervento autorizzativo dell'assemblea per l'assunzione di partecipazioni in altre imprese comportanti una responsabilità illimitata.

Sul punto si fronteggiano due contrapposti indirizzi interpretativi.

Da un lato vi è chi sostiene una lettura restrittiva della norma, dall'altro si segnala l'orientamento di chi ritiene sempre necessaria l'autorizzazione assembleare per la partecipazione a tutti quei contratti o rapporti che comunque comportino l'esposizione ad una responsabilità illimitata. Tuttavia, pur volendo accedere a questa seconda opzione interpretativa, si deve escludere l'applicazione dell'art. 2361 c.c., comma 2, al caso del contratto di rete, poiché presupposto della sua operatività, secondo la posizione unanime della dottrina, è che l'assunzione della responsabilità illimitata sia inerente e connaturata all'assunzione della partecipazione, avendo riguardo al solo profilo fisiologico, e non anche a quello patologico<sup>201</sup>.

Ora, la stipulazione del contratto di rete non comporta fisiologicamente l'assunzione di alcuna responsabilità illimitata verso i terzi e, pertanto, non giustifica un'applicazione analogica della norma.<sup>202</sup>

## **6. La causa del contratto di rete**

Peculiare importanza assume la funzione economico sociale sottostante al contratto di rete.

---

<sup>201</sup> Cfr TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 61.

<sup>202</sup> Cfr M. E. TRIPPUTI, *op.cit.*, p. 70

Con il contratto di rete, ai sensi del comma 4 *ter*, gli imprenditori “*perseguono lo scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato*”.

Centrali appaiono dunque l’innovazione e la competitività dell’impresa., intesa come l’attitudine dell’impresa di superare gli avversari nel raggiungimento del proprio obiettivo primario, ovvero la redditività ed il massimo profitto. Al contempo, essa richiama la capacità distintiva dell’impresa di presidiare, sviluppare e difendere una capacità di *market driving* o una risorsa critica che possono divenire fattori critici di successo<sup>203</sup>.

Occorre, preliminarmente, prendere posizione circa la necessaria o eventuale proporzione tra costi e benefici della rete.

Posto che appare irrilevante che la rete funzioni sul principio del perseguimento del lucro o invece sul carattere mutualistico<sup>204</sup>, è necessario sottolineare come la legge si limiti in realtà a imporre che il programma rechi i criteri di valutazione dei conferimenti.

Un certo equilibrio può essere garantito da una corretta interpretazione, condotta a partire dai dati legali. E’ testuale lo scopo di accrescere individualmente e collettivamente la competitività. Ciò significa che ogni partecipante deve ricavare benefici dalla rete e quanto alla misura del beneficio<sup>205</sup>. Ne segue che il beneficio individuale deve essere proporzionale al costo o apporto, perché un diverso riparto richiederebbe una giustificazione che non si vede in cosa possa risiedere<sup>206</sup>. Se la proporzione del contratto non è rispettata, è certo che il caso non corrisponda alla fattispecie legalmente prevista ed è probabile la nullità

---

<sup>203</sup> Cfr. GRANT, *op. cit.*, p. 123 ss.

<sup>204</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: learning by doing?*, in *I contratti*, 2010, fasc. 12, p. 1145.

<sup>205</sup> Cfr. GENTILI, *op. loc. cit.*; nonché nello stesso senso M. MALTONI, *op. cit.*, p. 68.

<sup>206</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 63.

per mancanza di causa, quanto meno relativamente al partecipante pregiudicato<sup>207</sup>.

Si noti, a questo punto, l'emersione dello scopo perseguito dalle parti contraenti.

In proposito, parte della dottrina<sup>208</sup> ha prospettato un'incidenza dello scopo richiesto dal legislatore sullo stesso profilo causale del contratto di rete.

A fronte di tale interpretazione, vi è pure chi ha ridimensionato la questione, parlando di formula generica o meramente descrittiva<sup>209</sup>, o addirittura di formula propagandistica<sup>210</sup>, utile soltanto ad imbellettare il fenomeno per renderlo immune ai rigori della disciplina *antitrust*<sup>211</sup>.

Non può escludersi a priori che la formula utilizzata dal legislatore configuri una vera *expressio causae*, volta ad individuare la funzione che il contratto di rete deve realizzare<sup>212</sup>.

Secondo una parte della dottrina, la valutazione del miglioramento della competitività e della capacità innovativa non sembra questione che possa essere rimessa né al notaio in sede di stipulazione del contratto di rete, né al giudice a cui sia richiesto di verificare la meritevolezza degli interessi perseguiti con il contratto, poiché valutazione molto incerta e implicante indagini e considerazioni di natura economica<sup>213</sup>.

Secondo un'altra parte della dottrina si tratterebbe di un'intensa irruzione del legislatore nel campo dell'autonomia contrattuale, considerata da sempre non solo insindacabile ed incensurabile, ma anche intangibile dal punto di vista normativo.

---

<sup>207</sup> Cfr. GENTILI, *op. loc. cit.*

<sup>208</sup> Cfr. CAMARDI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete nella recente prospettiva legislativa*, in *I contratti*, 2009, fasc. 10, p. 930 e nello stesso senso anche GENTILI, *Il contratto di rete dopo la l. 122 del 2010*, *cit.*, pp. 617-628.

<sup>209</sup> Cfr. IAMICELI, *Il contratto di rete tra percorsi di crescita e prospettive di finanziamento*, in *I contratti*, 2009, fasc. 10, p. 943.

<sup>210</sup> Cfr. GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca del problema?*, *cit.*, p. 937.

<sup>211</sup> Cfr. MAUGERI, *Reti di imprese e contratto di rete*, in *I contratti*, 2009, fasc. 10, p.960.

<sup>212</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, , p. 78 ss.

<sup>213</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 80

Per tale via si comprimerebbe infatti la portata generale dall'art. 1322 c.c., ponendo ulteriori vincoli e condizioni alla meritevolezza degli interessi perseguiti dalle imprese contraenti<sup>214</sup> secondo l'ordinamento giuridico.

Una simile limitazione potrebbe essere forse riconducibile a quel concetto di utilità sociale enunciato dall'art. 41 della Costituzione che, con riferimento ai contratti d'impresa, non si pone in contrapposizione con la meritevolezza di cui all'art. 1322 c.c. né impedisce il libero esplicarsi dell'autonomia negoziale, ma penetra nella funzione del contratto e lo qualifica ed arricchisce<sup>215</sup>. E per utilità sociale potrebbe intendersi anche l'interesse generale al potenziamento della competitività e capacità innovativa delle imprese<sup>216</sup>. Esiste però anche una terza via.

Secondo un'ulteriore e diversa lettura, gli obiettivi di accrescere la capacità innovativa e la competitività, perseguiti con il contratto di rete, assumerebbero rilevanza non già sul piano della causa, bensì sul diverso piano dell'autorizzazione ministeriale per l'ammissione ai benefici previsti dalla legge.

A sostegno di questa tesi si segnala che il comma 4-ter, alla lettera b), richiedesse nella previgente versione l'enucleazione nel contratto degli obiettivi strategici e delle attività comuni della rete che ne dimostrassero il miglioramento della capacità innovativa e della competitività sul mercato. La lettera b) della disposizione in esame è stata, tuttavia, interamente sostituita, prescrivendo ora, “ *l'indicazione degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti e le modalità concordate tra gli stessi per misurare l'avanzamento verso tali obiettivi*”.

---

<sup>214</sup> Cfr. SCOGNAMIGLIO, *Il contratto di rete: il problema della causa*, in *I contratti*, 2009, 10, p. 964.

<sup>215</sup> In tal senso si esprime sempre SCOGNAMIGLIO, *op. cit.*, p. 970

<sup>216</sup> Cfr. SCOGNAMIGLIO, *op. cit.*

Si ritiene si sia, in tal modo, opportunamente passati da un'indicazione dimostrativa a un'indicazione meramente programmatica<sup>217</sup>.

Quindi al contratto di rete, se idoneo a determinare un miglioramento della capacità innovativa e della competitività delle imprese sul mercato, sarà possibile estendere, attraverso un controllo individuale di meritevolezza delle autorità amministrative, le agevolazioni e i benefici già previsti per i distretti; mentre al contratto di rete in quanto tale si potrà riconoscere, più in generale, la funzione di strumento di cooperazione o coordinamento tra imprenditori, per il raggiungimento di uno scopo comune<sup>218</sup>.

La causa del contratto di rete sembrerebbe, pertanto, essere costituita dall'instaurazione di forma di collaborazione e di coordinamento tra più imprenditori, sia volte alla realizzazione di servizi e attività complementari e ausiliari agli imprenditori aderenti, sia dirette allo svolgimento di nuove attività economiche<sup>219</sup>.

Si potrebbe adoperare in questo senso, in via generale, l'espressione causa di rete, poiché attraverso il reciproco collegamento realizzato con il contratto in esame gli imprenditori partecipanti possono ambire al raggiungimento di risultati altrimenti loro preclusi e realizzare vantaggi sinergici altrimenti impossibili<sup>220</sup>.

Con riferimento al profilo causale, inoltre, non sembra corretto assegnare al contratto di rete una finalità esclusivamente mutualistica, presentandosi il contratto in esame quale struttura neutra e incolore il cui scopo sarà in concreto determinato dalle parti<sup>221</sup>, con conseguente astratta idoneità del modello negoziale a perseguire sia una finalità mutualistica in senso lato, laddove esso sia utilizzato per l'ottenimento di un beneficio economico

---

<sup>217</sup> Cfr. SCOGNAMIGLIO, *op. cit.*, p. 964.

<sup>218</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 63.

<sup>219</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 63 ss.

<sup>220</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 64 ss.

<sup>221</sup> Cfr. IAMICELI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete*, in IAMICELI (a cura di), *Le reti di imprese e i contratti di rete*, Giappichelli, Torino, 2009, p. 22 ss.

appunto di tipo mutualistico, sia una finalità lucrativa, anch'essa da intendere in senso lato, consistente nella realizzazione di un incremento patrimoniale immediato dei partecipanti<sup>222</sup>.

Quale che sia 'interpretazione più corretta, *quid iuris* se per fatti non imputabili ai partecipanti il programma non possa realizzarsi? A tale quesito la dottrina<sup>223</sup> ha dato risposte non univoche.

Atteso che si tratti di alterazione funzionale della causa<sup>224</sup>, occorre distinguere. Se tale impossibilità sopravviene in modo definitivo ed integrale è certa la risoluzione *ex nunc*.

Se investe solo singole imprese, si può ritenere determini lo scioglimento del contratto relativamente a quelle, a meno che il loro apporto divenuto impossibile fosse essenziale alla competitività e innovazione, ma non se l'ingresso di nuove imprese supplisca.

Se invece l'impossibilità è parziale, occorre vedere se lo scopo, magari in misura più contenuta, sia ancora in parte raggiungibile. Si ritiene comunque applicabile il criterio dell'interesse del creditore codificato all'art. 1256 c.c. Se, infine, è solo temporanea, ha effetti sospensivi<sup>225</sup>.

Tale disciplina è evidente ispirata al fondamentale principio di conservazione di contratto di cui all'art. 1367 c.c.

## **7. L'oggetto del contratto di rete**

Proseguendo nell'analisi del contratto e dei suoi requisiti, secondo l'ordine previsto dall'art. 1325 c.c., occorre prendere in considerazione 'oggetto dello stesso, inteso come prestazione dedotta in contratto.

---

<sup>222</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 64.

<sup>223</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 623.

<sup>224</sup> Cfr. la fondamentale distinzione tra alterazione genetica della causa che comporta nullità del contratto ex art. 1418 c.c. e alterazione funzionale della causa, che comporta risoluzione del contratto ex artt. 1453 c.c. e ss. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, Padova, 2004

<sup>225</sup> Cfr. GENTILI, *op. cit.*, p. 65.

Si ricorda che l'oggetto del contratto deve essere, ai sensi dell'art. 1346 c.c., possibile - sia dal punto di vista materiale che giuridico- lecito, nonché determinato ovvero determinabile.

La l. 122 del 2010, la quale prevede che attraverso tale strumento negoziale gli imprenditori possano obbligarsi a collaborare in forme e ambiti predeterminati, oppure a scambiarsi informazioni e prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica, oppure ancora a esercitare in comune una o più attività economiche<sup>226</sup>.

Con ciò il legislatore ha inteso rimarcare, con il suo più recente intervento, l'attitudine del contratto di rete a ricomprendere e vestire numerose forme di collaborazione inter-imprenditoriale, da quelle consistenti nel mero scambio di informazioni e prestazioni fino a quelle dirette allo svolgimento in comune di nuove attività e iniziative economiche<sup>227</sup>.

Nel previgente testo, la rete era definita come il contratto con cui le imprese si obbligano ad esercitare in comune una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali<sup>228</sup>.

Pertanto, alla stregua di quella disposizione, l'oggetto del contratto in esame consisteva precipuamente nello svolgimento in comune di un'attività di natura economica<sup>229</sup>.

Si era peraltro osservato che il contratto di rete, diversamente dal consorzio, poteva dar luogo ad un'attività economica diretta, distinta da quella delle imprese aderenti, pur rientrante negli oggetti sociali delle partecipanti, oppure avrebbe potuto prestarsi, analogamente a quanto avviene per il consorzio, allo svolgimento di attività strettamente connessa

---

<sup>226</sup> Cfr. TRIPPUTI, *Ivi*; nonché dello stesso parere < TRIPODI-RONDINELLI, *op. cit.*, pp. 35-39.

<sup>227</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*.

<sup>228</sup> Cfr. CIRIANNI, *Il contratto di rete*, in *Notariato*, 2010, fasc. 4, pp. 442-448.

<sup>229</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 61.

a quella delle stesse imprese, nelle diverse forme del coordinamento, della strumentalità e anche della complementarità<sup>230</sup>.

Una simile interpretazione dell'oggetto era stata largamente condivisa, schiudendo al contratto di rete un maggior ambito di operatività, in parte sovrapponendolo a quello del consorzio per lo svolgimento di attività di natura ausiliaria e in parte ponendosi come nuovo strumento per l'esercizio di attività autonoma rispetto a quelle già svolte dalle imprese partecipanti<sup>231</sup>.

La previgente versione del comma 4- *ter* faceva esclusivo riferimento agli oggetti sociali delle imprese partecipanti.

Ciò rendeva problematica, dal punto di vista interpretativo, l'ipotesi di partecipazione al contratto di un imprenditore individuale, dal momento che di oggetto sociale si può propriamente parlare solo con riguardo alle imprese di forma societaria.

Si poteva ritenere che il limite anzidetto interessasse unicamente le società, liberi quindi gli imprenditori individuali di aderire a un contratto di rete avente ad oggetto un'attività economica difforme da quella dai medesimi esercitata; oppure, in considerazione della *ratio* antielusiva della disposizione, volta ad evitare l'accesso pretestuoso alle agevolazioni, si poteva ritenere necessario anche in tale ipotesi un collegamento tra l'attività della rete e l'attività in concreto svolta dall'imprenditore.

In quest'ultima direzione pare muoversi in effetti il legislatore, laddove fa riferimento non solo all'oggetto sociale, ma più genericamente agli ambiti attinenti all'esercizio di ciascuna impresa<sup>232</sup>.

In relazione all'oggetto possono distinguersi due forme di rete, delle quali una più forte, l'altra più debole.

---

<sup>230</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il contratto di rete e il diritto dei contratti*, cit.; nonché VETTORI, *Contratto di rete e sviluppo dell'impresa*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, fasc. 5, p. 392.

<sup>231</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*.

<sup>232</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*

Si dà, innanzitutto, una forma di rete più intensa avente oggetto di collaborazione. Sul piano delle finalità la collaborazione identifica certamente un elemento dello scopo comune ai partecipanti ma differisce dall'esercizio in comune perché mantiene un livello di indipendenza delle singole attività d'impresa assai elevato, pure nell'ambito della collaborazione. Una funzione riconducibile alla collaborazione è certo quella del coordinamento tra attività complementari dirette a un risultato finale unitario, come la produzione di uno o più beni finali. In questa ipotesi la collaborazione può comprendere anche attività di scambio che risultano strumentali al conseguimento dell'obiettivo finale. L'elemento collaborativo dunque prevale, senza eliminare quello dello scambio, tra i partecipanti della rete. Altro esempio è quello della creazione di un marchio comune per attività svolte individualmente dalle imprese<sup>233</sup>.

Riguardo all'incertezza sul risultato finale, la differenza principale riguarda il contratto di rete avente causa di collaborazione rispetto a quello avente causa di scambio, sia di informazioni che di prestazioni.

La formula del contratto di collaborazione va, presumibilmente, impiegata per quelle ipotesi in cui il contenuto delle prestazioni dei partecipanti alla rete non sia *ex ante* perfettamente definibile perché le parti devono collaborare per definire le caratteristiche di un nuovo prodotto da immettere sul mercato o di un nuovo processo che possa conferire loro maggiore competitività. L'esempio migliore è rappresentato dall'attività di ricerca svolta direttamente o affidata in *outsourcing* a soggetti specializzati<sup>234</sup>.

Nel contratto di collaborazione le prestazioni di ciascuno o, almeno, di alcuni partecipanti alla rete, non sono definite *ex ante*, determinabili ma non determinate, e specificate sulla base dei risultati conseguiti grazie alla collaborazione. Le parti decidono di collaborare per produrre un bene o

---

<sup>233</sup> Cfr. CAFAGGI, *op. cit.*

<sup>234</sup> Si veda sempre l'opinione di CAFAGGI, *op. cit.*

servizio dai contenuti innovativi di cui al momento dell'inizio della collaborazione conoscono solo alcuni tratti. La collaborazione ha appunto la funzione di definire il progetto grazie all'apporto di tutti i partecipanti. Ovviamente impiegare il contratto per definire la collaborazione assicura un livello di protezione degli investimenti specifici e delle risorse critiche assai maggiore di ciò che potrebbe avvenire se lo scambio di conoscenze avvenisse nella fase precontrattuale<sup>235</sup>.

Sotto il profilo del programma di rete e degli obblighi di ciascun partecipante, sono evidenti le differenze rispetto al contratto di scambio precedentemente esaminato. Si tratterà di prestazioni spesso dal contenuto meno definito in sede di redazione del programma che presuppongono una *governance* ed un monitoraggio dell'esecuzione diverso da quello del contratto di scambio con il presumibile maggiore coinvolgimento dall'organo comune, ove istituito, anche al fine del completamento del contratto e della sua attuazione<sup>236</sup>.

In secondo luogo, si può ravvisare una forma leggera di rete, diretta allo scambio di informazioni o prestazioni.

Si tratta della tipizzazione di un contratto plurilaterale di scambio che trova dunque diretto riconoscimento legislativo<sup>237</sup>. Il contratto plurilaterale di scambio in tal caso può avere ad oggetto le informazioni e, più in generale, la conoscenza ovvero, in aggiunta, lo scambio di prestazioni<sup>238</sup>. Nel primo caso la rete consente di condividere informazioni dirette, ad esempio, alla produzione di innovazione, in relazioni con terzi tenuti a svolgere la prestazione principale<sup>239</sup>. Questo può accadere

---

<sup>235</sup> Cfr. CAFAGGI, *op. cit.*, p. 1149.

<sup>236</sup> Cfr. CAFAGGI, IAMICELI, *La governance del contratto di rete*, in P. IAMICELI (a cura di), Torino, 2009, p. 45.

<sup>237</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il nuovo contratto di retr: learnig by doing?*, in *I contratti*, 2010, fasc. 12, p. 1147.

<sup>238</sup> Cfr. VILLA, *Reti di imprese e contratto plurilaterale*, in *Giurisprudenza commerciale*, 2010, fasc. 6, pp. 944-967.

<sup>239</sup> Cfr. CAFAGGI, *op. cit.*, p. 1147.

nell'ipotesi in cui più imprese, costituite in rete, affidino un'attività di ricerca a una singola impresa o a un consorzio di ricerca e definiscano nel contratto le modalità di scambio di informazioni tra imprese committenti nella gestione del contratto con la società di ricerca. Scambio di informazioni può avvenire altresì nell'ambito di imprese appartenenti allo stesso settore che condividano la ricerca precompetitiva con la produzione di *newsletter* o altri strumenti di diffusione della conoscenza tra i partecipanti alla rete. Una terza modalità si riferisce allo scambio di informazioni commerciali aventi ad oggetto, ad esempio, clienti commerciali che possano avere interesse all'acquisto di beni complementari. Con la nuova disciplina è possibile anche impiegare il contratto plurilaterale di scambio, ampliando così la gamma di strumenti disponibili<sup>240</sup>.

Nel secondo caso la rete consente di scambiare prestazioni oltre ad informazioni. La possibilità di definire un sistema di scambio non puramente bilaterale, in cui ciascun contraente presti a favore della collettività non soggettivizzata dei partecipanti alla rete, ha un significato molto rilevante. Il contratto di rete infatti consente in tal modo di governare segmenti della filiera attraverso scambi di prestazioni diretti alla fornitura di componenti al produttore finale che possono comprendere anche scambi tra subfornitori di diverso livello<sup>241</sup>.

In realtà, accanto a queste due ipotesi operative, se ne ravvisa una terza, che si riferisce all'esercizio in comune di attività da parte delle imprese partecipanti alla rete. Il contratto per l'esercizio in comune di attività costituisce indubbiamente la formula che presenta maggiori affinità con quella societaria. La locuzione "esercizio in comune dell'attività" deve avere un'estensione maggiore di quella generalmente attribuita alla medesima espressione in ambito societario, comprendendo forme miste di

---

<sup>240</sup> Si veda CAFAGGI, *Ibid.*

<sup>241</sup> In tal senso CAFAGGI, *op. cit.*, p. 1148.

coordinamento e svolgimento in comune di attività complementari, come la ricerca o la gestione in comune di logistica o reti telematiche. Il contratto di rete trova applicazione in relazione allo svolgimento di attività dirette a migliorare la qualità di prodotti e servizi grazie all'adozione di disciplinari comuni e di attività di ricerca ad essi connessi<sup>242</sup>.

Altre possibili applicazioni riguardano l'organizzazione di micro-mercati. Tipicamente più imprese che vogliano costituire una rete per l'offerta di servizi ovvero un vero e proprio mercato telematico di beni o servizi, dovranno fare riferimento all'esercizio in comune di attività economica. Si può immaginare anche il caso in cui vi sono imprese che domandano un servizio, ad esempio la gestione amministrativo-finanziaria in *outsourcing* ed altre imprese che offrono tali servizi. E' ipotizzabile che tramite un solo contratto di rete si definiscano rapporti tra domanda e offerta in uno specifico mercato, ovvero si costituisca una rete per la fornitura, una per l'acquisto dei servizi ed i rapporti tra le due reti vengano disciplinati da un contratto che potrebbe anch'esso impiegare il tipo contratto di rete ovvero un semplice contratto di durata. Tutte queste ipotesi sono poi cumulabili nel senso che un contratto di rete può avere la funzione di promuovere la collaborazione tra alcune imprese per favorire lo scambio di prestazioni con altre imprese. La prassi sta poi mostrando un impiego diffuso del contratto di rete concernente la regolazione della qualità e sicurezza del prodotto e del processo lungo la filiera con o senza la gestione di un marchio collettivo<sup>243</sup>.

La disciplina in esame pone, però, un limite stringente alle imprese per la partecipazione al contratto: l'attività svolta, di natura ausiliaria o autonoma, deve rientrare negli oggetti delle rispettive imprese o comunque risultare attinente all'esercizio delle medesime. Siffatta scelta

---

<sup>242</sup> Cfr. CAFAGGI, *op. cit.*, p. 1149.

<sup>243</sup> Cfr. CAFAGGI, *op. cit.*

restrittiva non è andata esente da critiche<sup>244</sup>, rappresentando un'indubbia limitazione dell'ambito di utilizzabilità dell'istituto, anche in contrasto con la sua stessa finalità di incentivare la collaborazione tra imprese e di offrirsi quale veste giuridica per quelle forme di collaborazione non strettamente connesse all'attività principale svolta. Codesta scelta risponde probabilmente ad una finalità di politica legislativa volta a prevenire elusioni alla nuova disciplina in considerazione dei vantaggi ad essa riconnessi<sup>245</sup>.

## **8. Il programma di rete**

Consequenziale rispetto alla tematica dell'oggetto del contratto risulta il contenuto dello stesso, inteso come insieme delle clausole contenute nel c.d. regolamento contrattuale, destinato a regolare l'assetto degli interessi delle parti.

Tra i requisiti che pure la dottrina<sup>246</sup> ritiene essenziali, si rinviene, in prima battuta, il programma di rete.

Questo deve prevedere “*l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante*”, intesi come determinazione precisa delle posizioni soggettive attive e passive inerenti i singoli partecipanti. D'altra parte, deve contenere pure “*le modalità di realizzazione dello scopo*”

---

<sup>244</sup> Cfr. GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca del problema?*, in *I contratti*, 2009, 10, p. 937.

<sup>245</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*

<sup>246</sup> Cfr. MACARIO, *Il “contratto” e la “rete”: brevi note sul riduzionismo legislativo*, in *I contratti*, 2009, fasc. 10, pp. 951-956.

*comune*”, inteso come obiettivo strategico alla luce del quale le imprese hanno stipulato il contratto di rete<sup>247</sup>.

La redazione del programma comune è parte integrante del contenuto obbligatorio del contratto.

La sua mancanza, rendendo oggettivamente indeterminato il rapporto di rete, rende nullo il contratto ai sensi dell’art. 1346 c.c.<sup>248</sup>, che tra i requisiti dell’oggetto a pena di nullità radicale del contratto annovera la determinatezza o quantomeno determinabilità dello stesso.

D’altra parte la sua insufficienza, o insufficiente determinatezza, rendendo il programma incompleto, o generico rispetto alle forme e agli ambiti, impedisce comunque di ricondurre il concreto contratto alla fattispecie legalmente prevista con la conseguente inapplicabilità dei benefici di legge.

Tale programma può regolare differenti assetti di interessi, ed in particolare,

in primo luogo, una forma di collaborazione in forme e in ambiti predeterminati attinenti all’esercizio delle imprese, ovvero l’esercizio in comune di una o più attività. Da ultimo potrebbe pensarsi ad uno scambio di informazioni o prestazioni tra imprese.

La dottrina si è interrogata, d’altra parte, sulla tassatività di tale elencazione, nonché sulla possibilità che un contratto di rete possa essere concluso con un diverso tipo di programma.

Il programma ha un contenuto minimo necessario determinato *ex lege*. E’ infatti testualmente richiesto dalla legge che il programma, in tutti i casi, esprima in modo chiaro e dettagliato: l’enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante, le modalità di realizzazione dello scopo comune, la misura e i criteri di valutazione dei conferimenti

---

<sup>247</sup> Cfr. MALTONI, *op. cit.*

<sup>248</sup> Cfr. GENTILI, *Ibid.*; nonché TRIPPUTI, *op. cit.*

iniziali e degli eventuali contributi successivi nonché le regole di gestione del fondo comune.

Gli obblighi a cui gli imprenditori convengono di soggiacere possono essere di vario contenuto, sia negativo, consistendo in un *non facere*, sia positivo, in coerenza con il concreto assetto di interessi che sta alla base della creazione della rete. Inoltre essi, nel rispetto dei principi generali, devono essere quantomeno determinabili, anche mediante ricorso a forme di arbitraggio *ex art. 1349 c.c.*, in funzione dell'adeguamento del contenuto degli obblighi medesimi al mutamento dello scenario economico nel quale la rete è chiamata a operare<sup>249</sup>.

In secondo luogo, il programma deve indicare il termine di durata del contratto. La rete si configura infatti un contratto ad esecuzione continuata. Trattandosi di un contratto di durata, la legge ne impone la predeterminazione negoziale.

L'elemento temporale può certamente variare a seconda dei diversi obiettivi delle imprese aderenti, potendosi esaurire in un arco temporale più o meno ampio.

Tale scelta appare perfettamente in linea con la finalità dell'istituto, infatti il perseguimento di un obiettivo che deve avere natura strategica e quindi impatto significativo, almeno potenzialmente, sulle economie delle imprese associate, richiede tempo e non può esaurirsi in un'attività di breve respiro o istantanea<sup>250</sup>.

E' poi necessaria l'individuazione degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento delle capacità competitive dei partecipanti.

Si assiste pertanto ad una emersione e codificazione degli scopi perseguiti dalle parti, intesi come il presupposto di fatto che le parti hanno avuto bene presente al momento della conclusione del contratto, accanto

---

<sup>249</sup> Cfr. MALTONI, *op. cit.*

<sup>250</sup> Si veda MALTONI e, nello stesso senso, TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 83.

all'individuazione delle modalità concordate per misurare l'avanzamento  
gli obiettivi strategici

Appare pure coessenziale al programma di rete la determinazione delle  
regole per l'adozione delle decisioni dei partecipanti su ogni materia o  
aspetto di interesse comuni che non rientri, quando è stato istituito un  
organo comune, nei poteri di gestione conferiti a tale organo.

D'altra parte, se il contratto prevede la modificabilità a maggioranza del  
programma di rete, saranno indicate le regole relative alle modalità di  
assunzione delle decisioni di modifica del programma medesimo.

Ciò a sottolineare l'essenzialità del programma di rete sia sotto il profilo  
statico che dinamico.

Occorre al riguardo esaminare due profili.

Il primo attiene alle decisioni inerenti all'attuazione, esecuzione e  
gestione.

La genericità e l'ampiezza del dettato normativo pare consentire  
un'articolazione libera del rapporto fra contraenti, compresa la possibilità  
di prevedere l'assunzione di decisioni a maggioranza.

Rimane l'unico limite di non invadere la sfera di competenza assegnata  
contrattualmente all'organo gestionale, qualora previsto, in quanto  
detentore qualificato di tale potere.

Il secondo profilo attiene alle modifiche del contratto di rete.

La norma sembra consentire la modificabilità a maggioranza del solo  
programma di rete, restando ogni altra regola contrattuale deferita al  
consenso unanime dei partecipanti al contratto.

Il programma di rete contiene anche l'enunciazione dei diritti e degli  
obblighi di ogni aderente, facendo così sembrare una palese  
contraddizione il fatto di consentire la modificabilità a maggioranza del  
programma, ovvero dei diritti e obblighi degli aderenti, ritenendo al  
contempo vietata la medesima modificabilità rispetto ad altre regole  
organizzative del contratto. Per consentire la modificabilità a maggioranza

del programma di rete è necessaria un'espressa previsione contrattuale, poiché nel silenzio vale il principio dell'unanimità. Allorquando si stabilisca la regola della maggioranza, questa deve rispettare il principio di collegialità e del contraddittorio, da intendersi come necessaria informazione di tutti i partecipanti in ordine all'attivazione della fase decisionale. La legittimità della decisione maggioritaria modificativa dei diritti e degli obblighi degli aderenti è condizionata al rispetto del principio di parità di trattamento, soluzione possibile se detti diritti e obblighi sono omogenei.

Occorre notare come la modifica del contratto potrebbe tradursi in un aggravamento delle posizioni soggettive individuali.

Infatti l'omogeneità di diritti e obblighi non è però, come vedremo, necessaria sotto il profilo tipologico, pertanto l'attuazione del programma può avvenire attraverso la previsione di obblighi o diritti specifici in capo a singoli partecipanti, coerenti con il ruolo che ognuno di essi gioca nell'ambito della squadra dei soggetti componenti la rete.

Si ritiene conseguenza di tale postulato che la regola maggioritaria, per essere in questi casi ammissibile, debba essere necessariamente abbinata al riconoscimento del diritto di recesso dell'aderente non consenziente<sup>251</sup>.

### **8.1 Asseverazione del programma di rete**

Il programma di rete deve essere *“preventivamente asseverato da organismi espressione dell'associazionismo imprenditoriale muniti dei requisiti previsti con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, ovvero, in via sussidiaria, da organismi pubblici individuati con il medesimo decreto”*.

---

<sup>251</sup> Cfr. MALTONI, *op. cit.*

Tale requisito risulta necessario per fruire delle agevolazioni fiscali previste dal legislatore in favore delle reti.

La legge fa riferimento ad un emanando decreto ministeriale. Tale decreto del Ministro dell'Economia e delle finanze è stato emanato in data 25 febbraio 2011<sup>252</sup> e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 74 del 31 marzo 2011.

Tale provvedimento, dopo aver chiarito all' art. 2, che per organismi di asseverazione si intendono “*gli organismi di diritto privato espressione dell'associazionismo imprenditoriale, abilitati alla valutazione del programma di rete*”, ha definito i requisiti per accedervi.

L'asseverazione del programma di rete, ai sensi del d.m. del 15 febbraio 2011, comporta la verifica preventiva, da parte degli organismi abilitati, della sussistenza degli elementi propri del contratto di rete e dei relativi requisiti di partecipazione in capo alle imprese che lo hanno sottoscritto ai sensi del comma 4- *ter* dell'art. 3 del d.l. 5/2009.

A tal fine gli organismi di asseverazione possono avvalersi anche degli Organismi di certificazione, di Istituti Universitari, di professionisti ed esperti del settore iscritti in appositi albi o elenchi<sup>253</sup>.

L'asseverazione è attestata entro 30 giorni dalla richiesta di rilascio dell'organo comune per l'esecuzione del contratto di rete di cui alla lettera e) dell'art. 4- *ter* d.l. 5/2009, ovvero del rappresentante della rete risultante dalla stipula del contratto stesso.

Il decreto stabilisce “*sono abilitati a rilasciare l'asseverazione del programma gli organismi espressi dalle Confederazioni di rappresentanza datoriale rappresentative a livello nazionale, presenti nel Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro ai sensi della l. 30*

---

<sup>252</sup> Il decreto del Ministro dell'Economia e delle finanze è consultabile nella sua versione integrale al link: <http://www.gazzettaufficiale.biz/atti/2011/20110046/11A02551.htm>, consultato per questa trattazione in data 15 gennaio 2011.

<sup>253</sup> Questa possibilità è testualmente sancita del decreto ministeriale del 15 febbraio 2011, all'art. 4 comma 2.

*dicembre 1986, n. 836, espressione di interessi generali di una pluralità di categorie e territori”.*( art. 3, comma 1)

Si noti come il riferimento vada sia al comparto territoriale che categoriale e /o merceologico.

Le Confederazioni di rappresentanza così individuate devono presentare all’Agenzia delle Entrate la comunicazione contenente l’elenco e i dati degli organismi, espressione delle Confederazioni stesse, abilitati a rilasciare l’asseverazione<sup>254</sup> (art. 2 co. 2).

Tale comunicazione è anche funzionale a consentire all’Agenzia delle Entrate di pubblicare, sul proprio sito internet<sup>255</sup>, l’elenco degli organismi abilitati.

L’asseverazione rilasciata secondo le modalità previste dal provvedimento costituisce condizione necessaria e sufficiente per la dimostrazione dell’esistenza dei requisiti richiesti per la fruizione dell’incentivo fiscale

Ad interpretazione autentica della norma sopra citata sono intervenute alcune circolari che l’Agenzia delle Entrate ha avuto cura di emanare nell’esercizio del proprio potere di indirizzo.

In particolare, la circolare 15/E dell’Agenzia delle Entrate emanata il 14 aprile 2011, chiarisce come l’art. 1 comma 2 debba intendersi riferito alla dimostrazione dell’esistenza degli elementi propri del contratto di rete,

---

<sup>254</sup> Con il provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle Entrate, prot. n. 2011/34839 del 14 aprile 2011, è stata approvato il modello di comunicazione del possesso dei requisiti per il rilascio dell’asseverazione del programma di rete da parte degli organismi espressi dalle Confederazioni di rappresentanza datoriale rappresentative a livello nazionale presenti nel Consiglio Nazionale dell’Economia e del Lavoro.

La comunicazione contiene i dati relativi alla Confederazione e, di seguito, i dati degli organismi, espressione della Confederazione, abilitati a rilasciare l’asseverazione. La comunicazione deve essere o consegnata o spedita mediante raccomandata e sulla busta deve essere apposta la dicitura “Comunicazione asseverazione reti di impresa” o può anche essere anche inviata tramite posta elettronica certificata. Il medesimo modello è utilizzato anche per modificare i dati comunicati o per comunicare nuovi organismi in possesso dei requisiti per il rilascio dell’asseverazione. Invece per eliminare uno o più organismi presenti in una comunicazione già inviata, la Confederazione invia una comunicazione in forma libera, contenente i propri dati e quelli dell’organismo da eliminare.

<sup>255</sup> L’elenco degli organismi abilitati all’asseverazione è quindi oggi disponibile all’indirizzo [www.agenziaentrate.gov.it](http://www.agenziaentrate.gov.it).

nonché dei relativi requisiti di partecipazione in capo ai sottoscrittori, oggetto di verifica preventiva da parte degli organismi preposti all'asseverazione<sup>256</sup>.

Gli organismi abilitati sono tenuti a comunicare l'avvenuta asseverazione all'Agenzia delle Entrate, trasmettendo i dati relativi alle imprese aderenti alla rete, il cui programma comune ha ottenuto l'asseverazione<sup>257</sup>.

Tali meccanismi dovrebbero consentire un opportuno scambio di informazioni e dati tra la rete e la P.A.

## **9. La forma del contratto di rete**

In deroga al generale principio di libertà delle forme, il contratto di rete si presenta quale contratto formale, dovendo rivestire la forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata.

Si rileva come la forma solenne costituisca un vincolo per le parti, quantomeno sotto il profilo della procedimentalizzazione dell'autonomia contrattuale.

La previsione della forma dell'atto pubblico ovvero della scrittura privata autenticata si inserisce in quella ormai consolidata tendenza del legislatore

---

<sup>256</sup> Tale precisazione è prevista al paragrafo 2.3. della Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 15/E del 14 aprile 2011.

<sup>257</sup> Le specifiche tecniche per la trasmissione dei dati delle imprese nei cui confronti è stata rilasciata l'asseverazione sono state approvate con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n. 2011/54949 del 14 aprile 2011.

a richiedere la forma scritta nei contratti conclusi tra imprenditori, quantunque non a pena di nullità.

D'altra parte, non potrebbe neanche in astratto annoverarsi tale invalidità tra le c.d. nullità di protezione.

Il riferimento non può che andare alla disciplina della subfornitura e del franchising, i cui profili di inerenza saranno nel prosieguo indagati.

La necessaria adozione della forma scritta per il contratto di subfornitura o di *franchising* assolve infatti ad una funzione di tutela del contraente più debole, al fine di eliminare possibili incertezze, sul contenuto del contratto, di cui possa approfittare la parte forte del rapporto contrattuale.

Diversamente nel contratto di rete, pur essendo ipotizzabile un'asimmetria fra le parti contrattuali<sup>258</sup>, il vincolo formale non ha quale finalità il riequilibrio delle posizioni dei contraenti, ma sembra orientato ad altre finalità<sup>259</sup> di ordine pubblico, secondo la dottrina.

L'utilità di tale prescrizione, oltre che nell'esigenza di pubblicità attraverso il registro delle imprese, di cui al comma 4 *quater*, come espressamente indicato dal legislatore, risiederebbe anche nella sua funzionalità al regime autorizzativo per l'ammissione ai benefici e alle agevolazioni di cui al comma 4 *quinqüies*.

Ciò d'altronde troverebbe conferma nella previsione legislativa non di una mera forma scritta ma di una forma aggravata, rappresentata dall'atto pubblico o dalla scrittura privata autenticata<sup>260</sup>.

Mentre nella previgente versione della disciplina, il tenore letterale della disposizione poteva lasciar intendere che si trattasse di un requisito formale prescritto *ad substantiam* pur non essendo espressamente comminata la sanzione della nullità per la sua inosservanza, l'attuale testo legislativo prescrive l'adozione della forma scritta "*ai fini degli adempimenti pubblicitari di cui al comma 4 quater*".

---

<sup>258</sup> Si veda a tal proposito CAMARDI, *op. cit.*

<sup>259</sup> Cfr. GRANIERI, *op. cit.*

<sup>260</sup> Si vedano a sostegno di questa tesi sia TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 67; MALTONI, *op. cit.*

In verità, al di là del dato testuale, non può negarsi che la forma solenne possa rivestire una funzione di garanzia e certezza, quantomeno sotto il profilo dell'onere probatorio per far valere l'eventuale responsabilità dell'imprenditore aderente.

Sul punto, si rimanda a quanto detto a suo luogo.

## **10. Elementi accidentali del contratto di rete**

Al contenuto legale necessario del contratto di rete si aggiunge un ulteriore contenuto eventuale.

I requisiti accidentali del contratto possono individuarsi:

I) La definizione delle modalità di adesione di altri imprenditori, che devono specificare non solo come si possa aderire ma in primo luogo chi possa aderire, cioè i requisiti che deve possedere, se l'adesione è subordinata o meno a gradimenti, accettazioni e simili da parte dei primi partecipanti;

II) L'individuazione del soggetto o della pluralità di soggetti prescelti per l'organo comune, i poteri di gestione loro riconosciuti e eventualmente anche di rappresentanza e il modo della loro sostituzione.

III) L'indicazione delle eventuali regole per la modificazione a maggioranza del programma di rete;

IV) L'indicazione delle cause di recesso anticipato e le condizioni e modalità di esercizio;

V) L'istituzione di un fondo patrimoniale comune, di cui di conseguenza dovranno essere specificati: la misura, i criteri di valutazione dei conferimenti iniziali e degli eventuali contributi successivi che ciascun partecipante si obbliga a versare al fondo nonché le regole di gestione del fondo medesimo.

Di tali aspetti si darà opportunamente conto nella sezione dedicata agli strumenti della rete.

## 11. Natura giuridica del contratto di rete

A questo punto della trattazione si ritiene opportuno e doveroso soffermarsi sulla controversa natura del contratto di rete, quantomeno in prospettiva della critica contenuta al capitolo 3, cui si rinvia.

Tale ricostruzione si opererà in negativo, al precipuo scopo di eliminare dal piano di lavoro le ipotesi interpretative prospettate dalla dottrina che, pur degne di menzione, non si ritengono condivisibili.

La questione appare controversa. Sul punto si segnalano tre orientamenti. Secondo un primo orientamento la previgente normativa non introduceva un nuovo tipo contrattuale ma costituiva lo schema di un contratto trans-tipico destinato ad essere sfruttato per funzioni diverse, singole o combinate<sup>261</sup>.

La normativa appariva suscettibile di applicazione laddove si intendesse creare un coordinamento fra attività di due o più imprese, attuando nuove modalità di collaborazione<sup>262</sup>.

Nella definizione della fattispecie concreta le parti potessero optare per la creazione di un soggetto di diritto a rilevanza esterna, quindi di un autonomo centro di imputazione di situazione soggettive attive e passive, oppure per la stipulazione di un accordo a mera efficacia interna, con inevitabili ricadute sul piano della disciplina dei rapporti con i terzi e della responsabilità, anche patrimoniale, dei partecipanti alla rete<sup>263</sup>.

---

<sup>261</sup> Cfr CAFAGGI, *Il contratto di rete e il diritto dei contratti*, in *I Contratti*, 2009, fasc. 10, p. 919.

<sup>262</sup> Cfr. IAMICELI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete: un percorso (in)compiuto*, in IAMICELI (a cura di), *op.cit.*, p. 29.

<sup>263</sup> In tal senso si veda sempre IAMICELI (a cura di), *op. loc. cit.*

Una seconda impostazione propugnava una interpretazione del contratto in questione alla stregua di un particolare tipo di consorzio<sup>264</sup>. Si rilevava una sostanziale analogia tra la previsione dell' "esercizio in comune di una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali", richiesta dalla l. 33/2009, che connotava la nozione di contratto di rete, con l'esercizio in comune di fasi delle imprese partecipanti, proprio della nozione di consorzio<sup>265</sup>.

In tale direzione deponiva pure la necessaria istituzione del fondo comune, a cui si applicava la disciplina del consorzio, e dal necessario affidamento dell'attività esterna ad un organo a tale scopo costituito, alla stregua di quanto previsto dall'art. 2612 c.c. in materia di consorzio<sup>266</sup>.

Infine, secondo un terzo orientamento, la rete di cui alla l. 33/2009 non creava un nuovo gruppo, non costituiva un ente autonomo, ma piuttosto una forma di rapporto associativo, intermedia tra il mero contratto di collaborazione e l'organizzazione societaria<sup>267</sup>. Si sarebbe quindi trattato di un contratto plurilaterale a rilevanza interna, da cui potevano nascere delicate questioni di tutela dei terzi e anche delle medesime parti contrattuali<sup>268</sup>.

La rinnovata formulazione del comma 4-ter dell'art. 3, l. 33/2009, marca con più evidenza il contratto di rete sia dal punto di vista funzionale sia da quello strutturale, tanto che è possibile asserire l'introduzione di una fattispecie contrattuale originale, non sovrapponibile ad altra<sup>269</sup>.

Emerge, come già si è sottolineato, la causa del contratto.

---

<sup>264</sup> Cfr. CORAPI, *Dal consorzio al contratto di rete*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 2010, 3, pp. 795-804.

<sup>265</sup> Cfr. MUSSO, *Reti contrattuali tra imprese e conoscenza innovativa* nonché Villa, *Coordinamento e contratto plurilaterale*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, IAMICELI (a cura di), Torino, 2009.

<sup>266</sup> A tal proposito si veda sempre MALTONI, *op. cit.*

<sup>267</sup> Cfr. BRIGANTI, *La nuova legge sui "contratti di rete" tra imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2010, fasc. 2, p.195.

<sup>268</sup> Cfr. BRIGANTI, *op. ult. cit.*, p. 194.

<sup>269</sup> Si veda a tal proposito MALTONI, *op. cit.*, p. 68.

La lettera b) del terzo periodo dell'art. 42 l. 122/2010, laddove è richiesta la puntuale indicazione delle “modalità concordate fra le parti per misurare l'avanzamento verso gli obiettivi” di miglioramento della capacità e innovativa individuale e collettiva induce a tali considerazioni. Tale necessità marca funzionalmente la differenza rispetto ad ogni altro contratto anche associativo, come il consorzio o l'associazione temporanea di imprese, nei quali la volontà di accrescere la propria competitività sul mercato è senza dubbio presente ma rimane relegata nell'area dei motivi, non si erge a causa negoziale, e quindi non deve essere misurata e conseguita<sup>270</sup>.

In seconda battuta, tramite l'inserzione degli avverbi “*individualmente e collettivamente*” si prevede, dal punto di vista qualitativo, che l'accrescimento della capacità competitiva deve essere proprio non solo della singola impresa partecipante ma di tutto il gruppo di imprese: quindi miglioramento delle *performance* da misurare sia *uti singuli*, sia quale aggregato<sup>271</sup>.

Si rende elemento funzionale tipologico la necessità di collaborare, di non prevaricazione di un'impresa in rete sulle altre. Se tutte le imprese non migliorano il contratto non ha raggiunto lo scopo così come se a priori è costituita in maniera tale che la rete sia idonea a procurare vantaggio solo a un'impresa e non a tutte, il contratto è carente sotto il profilo causale e quindi passibile di nullità per difetto di causa *ex art. 1418 c.c.*<sup>272</sup>

La previsione dell'eventualità, e non della necessità, sia del fondo comune sia dell'organi gestionale, esclude ogni possibilità di sovrapposizione ed identificazione con il consorzio.

---

<sup>270</sup> Cfr. MALTONI, *op. cit.*, p. 70.

<sup>271</sup> Cfr. MALTONI, *op. cit.*, p.72.

D'altra parte, pare possibile escludere la figura, richiamata da parte della dottrina<sup>273</sup>, del contratto normativo<sup>274</sup>, inteso come contratto con il quale le parti dettano regole cui i contraenti dovranno uniformare il proprio comportamento negoziale, sia per eventuali futuri rapporti tra le parti, sia riguardo a rapporti futuri con i terzi<sup>275</sup>.

Per la verità il contratto di rete certamente non si limita a conformare il futuro comportamento negoziale delle imprese aderenti, ma ha ad oggetto l'instaurazione di forme di collaborazione tra imprenditori in senso più ampio e generale<sup>276</sup>.

### **Sezione III- Organizzazione e tutela giuridica del contratto di rete**

#### **12. L'organo comune**

Il contratto di rete può prevedere, o anche non prevedere, l'istituzione di organo comune, che non è elemento necessario ma meramente

---

<sup>273</sup> Cfr. D'AURIA, *Dal concetto di rete di imprese al contratto di rete*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, fasc. S1, p. 21.

<sup>274</sup> Cfr. GALGANO, *Diritto civile e commerciale*, Padova, 2004, p. 176.

<sup>275</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 65.

<sup>276</sup> Si veda TRIPPUTI, *op. cit.*

facoltativo<sup>277</sup>. Il contratto di rete può anche prevedere la nomina di un organo comune incaricato di gestire, in nome e per conto dei partecipanti, l'esecuzione del contratto o di singole parti o fasi dello stesso.

Diversamente, nell'originario dettato della 33/2009 prevedeva l'organo comune come elemento necessario del contratto di rete, a pena di nullità del contratto. La sua funzione era quella di eseguire il contratto agendo, salvo deroga espressa, in rappresentanza delle imprese, secondo il modello previsto dagli artt. 1387 ss c.c.

E' tutto rimesso all'autonomia contrattuale delle parti.

Nel caso in cui venga nominato un organo comune, le imprese contraenti devono indicare il nome o ditta o ragione o denominazione sociale del soggetto prescelto, i poteri di gestione e di eventuale rappresentanza ad esso attribuiti.

Quanto alla struttura e composizione dell'organo comune, l'incarico potrebbe essere assunto da soggetti provenienti dalle imprese aderenti, o da soggetti esterni cui i partecipanti vogliono rimettere l'esecuzione del contratto, in considerazioni di particolari competenze tecniche e professionali da questi possedute o, più semplicemente, in considerazione di una particolare fiducia nei medesimi riposta<sup>278</sup>.

La lettera e) del comma 4 *ter* con la dizione “*soggetto prescelto*” sembra considerare unicamente l'ipotesi di organo monocratico, costituito ma la dottrina è concorde nel ammettere che le imprese possano affidare l'incarico di eseguire il programma di rete anche ad un organo plurisoggettivo, rappresentato da una pluralità di membri<sup>279</sup>.

L'organo comune può essere composto sia da persone fisiche sia da enti o soggetti giuridici diversi quali, ad esempio, le stesse società partecipanti.

---

<sup>277</sup> Cfr. DI SAPIO, *op. cit.*, p. 76.

<sup>278</sup> Cfr. CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: learning by doing?*, *cit.*

<sup>279</sup> Si vedano a tal proposito le opinioni, tutte concordi, di CAFAGGI, *Il contratto di rete nella prassi. Prime riflessioni.*, *cit.*; GENTILI, *op. loc. cit.*, nonché DI SAPIO, *op. cit.*, p. 209.

L'organo comune è titolare di un potere di rappresentanza e di attuazione ed esecuzione del contratto di rete.

L'organo ha la rappresentanza della rete in quanto tale, sia in caso di reti a rilevanza esterna, sia in caso di reti meramente interne.

In questo ultimo caso è infatti comunque ammissibile che l'organo diventi interlocutore, in qualità di rappresentante, nei confronti della pubblica amministrazione e degli enti locali e regionali, della rete complessivamente intesa. In questo caso l'organo si fa promotore del progetto comune per il quale si richiede il sostegno di soggetti pubblici o privati, che non è diretto a singoli imprenditori in quanto tali ma alle imprese organizzate in forma di rete<sup>280</sup>.

Quanto alla rappresentanza della rete avente rilevanza esterna, l'organo comune agirà in nome e per conto della rete, con le conseguenze di cui agli articoli 2614 e 2615 c.c. tra cui l'incombenza sul fondo comune delle obbligazioni assunte in nome della rete dalle persone che ne hanno la rappresentanza<sup>281</sup>.

Il legislatore infatti utilizza il termine "*organo comune*" che in qualche modo sembra evocare la nozione di immedesimazione organica e la figura del soggetto di diritto che agisce attraverso i suoi organi.

Ciononostante l'attuale formulazione della lettera e) del comma 4 *ter* chiarisce inequivocabilmente che i poteri di rappresentanza sono attribuiti a tale soggetto quale mandatario comune. In altri termini, il soggetto incaricato dell'attuazione del programma non è un organo attraverso cui la rete-soggetto agisce, ma riveste la qualifica di mero mandatario comune delle imprese aderenti, al quale può essere attribuito il potere di agire,

---

<sup>280</sup> Cfr. CAMARDI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete nella recente prospettiva legislativa*, cit., p. 931.

<sup>281</sup> Si veda MARASA', *op. cit.*

oltre che per conto, anche in nome dei partecipanti, a tal fine conferendogli il potere di rappresentanza<sup>282</sup>.

La rete non diventa un soggetto neppure quando istituisce un organo comune, che opera secondo le regole del mandato.

Un cenno a parte merita la rappresentanza delle singole imprese.

Dal rinvio operato dalla legge 33/2009 al comma 4- *quinquies*, al comma 368 lettera b) della legge finanziaria 2006, che consente all'organo comune di stipulare negozi di diritto privato per conto delle singole imprese in qualità di mandatario delle medesime, si ricava che all'organo comune il potere di agire per conto di ciascun aderente alla rete.

Per le ipotesi di cui alla lettera e) l. 122/2010, cioè “ *nelle procedure di programmazione negoziata con le pubbliche amministrazioni, nelle procedure inerenti ad interventi di garanzia per l'accesso al credito e in quelle inerenti allo sviluppo del sistema imprenditoriale nei processi di internazionalizzazione e di innovazione previsti dall'ordinamento nonché all'utilizzazione di strumenti di promozione e tutela dei prodotti e marchi di qualità o di cui sia adeguatamente garantita la genuinità della provenienza*”, al rapporto di mandato si affiancherà *ex lege* il potere di rappresentanza dell'organo comune.

L'organo comune agisce quale mandatario delle imprese, eventualmente spendendone il nome se al medesimo sono conferiti anche poteri di rappresentanza, o con l'obbligo di ritrasferire al mandante gli effetti giuridici degli atti compiuti, qualora non vi sia alcuna procura<sup>283</sup>.

Nel caso di rete con rilevanza esterna risulteranno compatibili e applicabili gli articoli 2614 e 2615 c.c.

In tale prospettiva si profilerà una responsabilità solidale del fondo consortile e del singolo consorziato per le obbligazioni assunte per conto

---

<sup>282</sup> Su questa opinione si esprimono concordemente sia GENTILI, *op. cit.* che TRIPPUTI, *op. cit.*

<sup>283</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 81.

di questo dagli organi del consorzio, in deroga al regime della rappresentanza.

L'organo comune assume obbligazioni per conto dei consorziati non si applica la disciplina del mandato, ma sorge *ex lege* un'obbligazione solidale tra singoli consorziati e fondo comune<sup>284</sup>.

Tale disposizione deve ritenersi applicabile anche all'ipotesi dell'obbligazione assunta dall'organo comune della rete per conto delle singole imprese aderenti, ogniqualvolta la rete abbia assunto quella rilevanza esterna tale da giustificare il superamento del giudizio di compatibilità in merito agli articoli 2614 e 2615 c.c..

Tali previsioni consentono di modulare l'assetto degli interessi e delle esigenze delle imprese, in funzione della efficienza e semplificazione delle relazioni, tanto nei reciproci rapporti, quanto nei rapporti con la P.A. .

Da ultimo, il generale potere-dovere di attuare il contratto di rete consiste nel dare esecuzione al programma. Tale potere potrebbe essere anche solo parziale, riguardando anche solo alcune parti o fasi del programma.

Quanto ai contenuti, potrebbe in astratto configurarsi un potere normativo e regolamentare di cui le imprese aderenti investono l'organo comune, attribuendogli il compito di adottare regole cui le parti debbano conformarsi nell'esercizio della propria impresa.

Alcuni autori prospettano la possibilità di attribuire una funzione in tal senso di garanzia e di controllo sul rispetto dei regolamenti o dei protocolli definiti dall'organo comune medesimo.

Ciò sia attraverso il riconoscimento di una diffusa e generalizzata rappresentanza processuale attiva che autorizzi l'organo ad agire contro l'impresa inadempiente per conto delle singole imprese, sia attraverso un potere di mediazione e conciliazione in caso di controversie sull'argomento<sup>285</sup>.

---

<sup>284</sup> Cfr. MARASA', *op. cit.*

<sup>285</sup> Così CAFAGGI, *op. ult. cit.*

Il potere di dare attuazione al contratto comprenderà, di regola, anche la gestione del fondo comune costituito dalle imprese. Nel caso di rete che le imprese abbiano munito di un fondo comune, costituito dai conferimenti iniziali ed eventualmente da ulteriori contributi versati dalle imprese e dai loro successivi incrementi, all'organo comune spetterà anche il potere di gestire tale fondo, sia pur nel rispetto delle regole e delle modalità predeterminate dalle parti.

Se, invece, si sono costituiti più patrimoni destinati, allora la dottrina è divisa tra chi concepisce l'incarico all'organo comune con portata generale<sup>286</sup> e chi invece ritiene non sia possibile attribuire allo stesso soggetto un così ampio potere di gestione, posto che la nuova disciplina non potrebbe contemplare una deroga ai principi ricavabili dal diritto societario che prevede che la gestione dei patrimoni sia affidata agli amministratori di ciascuna società<sup>287</sup>.

Queste ultime precisazioni introducono l'argomento oggetto del successivo paragrafo, in materia di dotazione patrimoniale della rete, costituendo utile raccordo a tal fine.

### **13. Il patrimonio della rete**

La dotazione patrimoniale della rete rappresenta un elemento solo eventuale del contratto di rete, a differenza di quanto previsto nella precedente disciplina, in relazione alla quale l'attuazione del programma

---

<sup>286</sup> Di questa prima corrente di pensiero è CAFAGGI, *op. cit.*

<sup>287</sup> Si veda in tal senso TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 80.

di rete non poteva prescindere da una dotazione patrimoniale della rete medesima<sup>288</sup>.

La dotazione patrimoniale dipende dalla volontà delle part e da una specifica previsione in materia<sup>289</sup>.

La precedente disciplina prevedeva, quanto alla forma che tale dotazione patrimoniale può assumere, l'istituzione del fondo comune e la costituzione di più patrimoni destinati da parte di ciascuna impresa aderente come due ipotesi tra loro alternative.

Oggi i casi ipotizzabili sono essenzialmente tre:

- 1) Reti senza patrimonio;
- 2) Reti con fondo consortile, cui si ritiene applicabile la disciplina di cui all'art. 2614 c.c.;
- 3) Reti dotate di un patrimonio reticolare, nella forma di patrimoni destinati ex art. 2447 bis.

Tralasciando l'ipotesi di cui al numero 1), che in questa sede non si ritiene rilevante, conviene soffermarsi sull'ipotesi di cui al numero 3).

La realizzazione dello scopo comune può essere perseguita mediante ricorso alla costituzione di un patrimonio destinato all'affare ai sensi dell'art. 2447 *bis* lettera a) c.c., da parte di ciascuna impresa aderente.

La costituzione del patrimonio destinato integra una modalità di esecuzione del conferimento realizzabile in presenza di un'espressa previsione del programma<sup>290</sup>.

In primo luogo va segnalato che il rinvio contenuto nella lettera c) del comma 4 *ter* è solo alla figura del patrimonio destinato di cui alla lettera a) dell'art. 2447 *bis* c.c., non anche alla lettera b) della medesima disposizione, concernente i finanziamenti cosiddetti destinati, che

---

<sup>288</sup> Si vedano in tal senso CAMARDI, *op. loc. cit.*; nonché MAZZEO, *L'osservatorio legislativo. Nasce il contratto di rete.*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, fasc. 6, pp. 567-569.

<sup>289</sup> Sulla facoltatività della dotazione patrimoniale si veda GENTILI, *op. loc. cit.*

<sup>290</sup> Si vedano a tal proposito TRIPODI e RONDINELLI, *I contratti di rete: le prospettive di un nuovo strumento imprenditoriale*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2010, fasc. 4, pp. 27-48.

sembrerebbero quindi preclusi alle parti quale forma di sostentamento della rete.

Inoltre, in considerazione della formula generale adottata dal legislatore, si pone il problema di accertare se la facoltà di costituire patrimoni destinati all'affare resti relegata ai soli casi in cui le imprese aderenti siano società per azioni o se, in realtà, la disposizione abbia voluto dilatare l'ambito di applicazione dell'istituto, ove strumentale alla creazione di una rete, prescindendo dalla veste giuridica adottata dalle imprese<sup>291</sup>.

In realtà la figura dei patrimoni destinati sia utilizzabile solo nell'ipotesi in cui il legislatore l'abbia espressamente ammessa e prevista, ovvero nell'ambito di attività di impresa svolta da una società per azioni, nonché nel rispetto del rispetto dal medesimo dettate negli artt. 2447 *bis* ss. c.c.

Pertanto una società per azioni aderente alla rete potrà deliberare la costituzione del patrimonio destinato, se previsto dal programma, per un valore complessivamente non superiore al dieci per cento del patrimonio netto, indicando in modo preciso e dettagliato l'affare cui il patrimonio è destinato, i beni che ne fanno parte, il piano economico finanziario e gli altri elementi richiesti dall'art. 2447 *ter* c.c.

In senso contrario parte della dottrina, partendo dal riconoscimento dell'art. 2645 *ter* c.c. quale norma di carattere generale in tema di opponibilità di vincoli di destinazione, ha ammesso la costituzione di vincoli di destinazione atipici, anche per le società a responsabilità limitata o per l'imprenditore individuale<sup>292</sup>.

Ciò a partire dal dato testuale della norma, caratterizzato da estrema genericità.

Ma l'ambito applicativo dell'art. 2645 *ter* c.c. non è di certa definizione, poiché la medesima norma subordina la costituzione ed opponibilità del vincolo *“alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela riferibili a*

---

<sup>291</sup> Si legga a tal proposito l'intervento di GENTILI, *Una prospettiva analitica su reti di imprese e contratti di rete*, in *Obbligazioni e contratti*, 2010, fasc. 2, pp.87-90.

<sup>292</sup> Riporta questa tesi, nel suo contributo, TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 77, nota 110.

*persone con disabilità, a pubbliche amministrazioni, o ad altri enti o persone fisiche ai sensi dell'art. 1322 c.c., comma secondo*".

Parte della dottrina ritiene che il riferimento agli interessi di disabili e pubbliche amministrazioni sia meramente esemplificativo.

Sulla scorta di tali considerazioni, ritiene poi che l'art. 2645 *ter* c.c. rappresenti un valido strumento per un qualsiasi interesse meritevole ex art. 1322 c.c..

Su altro versante si colloca invece la dottrina che sostiene, a partire dalla lettera di tale norma, la possibilità di derogare all'interesse generale dei creditori tutelato dall'art. 2740 c.c. solo in presenza di interessi costituzionalmente rilevanti, di natura pubblicistica o, comunque, sopraordinati agli interessi dei privati<sup>293</sup>.

Sulla questione, si segnala, vi è stata finora una pronuncia di merito<sup>294</sup>, che ha sottolineato la necessità di usare cautela nell'invocare e applicare l'art. 2645 *ter* c.c., anche in considerazione del fatto che tale disposto non pare aver assunto valenza generale nel nostro ordinamento. Occorre infatti fare i conti con il principio, tuttora operante, in base al quale le limitazioni di tale responsabilità sono ammesse solo nei casi previsti dalla legge, ai sensi del comma secondo, art. 2740 c.c.<sup>295</sup>.

La disciplina dei patrimoni destinati inoltre nulla dispone con riguardo alla gestione degli stessi, limitandosi a prevedere alcune regole di rendicontazione contabile separata agli artt. 2447 *sexies* e *septies* c.c. La gestione del singolo patrimonio destinato è quindi affidata all'organo amministrativo.

L'esternalizzazione della gestione dei singoli patrimoni all'organo comune va escluso, in quanto soggetto terzo ed estraneo rispetto alle

---

<sup>293</sup> Tra gli autori che sostengono questa tesi TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 76; nonché DI SAPIO, *op. loc. cit.*

<sup>294</sup> Cfr. Tribunale di Trieste 19 settembre 2007, in *Notariato*, 2008 ove si accoglie l'opinione di quella parte della dottrina che ritiene necessaria una selezione di valori meritevoli ai fini dell'applicazione dell'art. 2645 *ter* c.c.

<sup>295</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, nonché MALTONI, *op. cit.*

società poiché i patrimoni destinati, pur realizzando una finalità di articolazione del rischio imprenditoriale, continuano ad essere gestiti dagli stessi amministratori della società istituente il vincolo di destinazione.

D'altro canto un'efficace utilizzazione di tale strumento per l'attuazione del programma di rete richiede altresì un coordinamento nella amministrazione dei vari compendi patrimoniali, risultando altrimenti inutile il ricordo ai medesimi<sup>296</sup>.

Sarà in concreto utilizzabile una delega a uno o più amministratori, per ciò che concerne le società, affiancato dal conferimento di un mandato con rappresentanza o di una procura institoria all'organo comune. Entrambi questi strumenti permetterebbero infatti un'adeguata composizione del principio di competenza esclusiva degli amministratori, i quali resterebbero responsabili nei confronti dei terzi e della società per un'abusiva gestione del patrimonio, e della necessità di garantire una gestione del patrimonio medesimo funzionale agli obiettivi della rete.

La costituzione di più patrimoni destinati per la partecipazione ad una rete richiede da parte delle società coinvolte un necessario collegamento tra le delibere istitutive, sia con riferimento all'individuazione dello specifico affare, sia per ciò che concerne il regime della separazione patrimoniale nei confronti dei terzi.

Sotto il primo profilo si renderà opportuno un collegamento tra il programma di rete e lo scopo comune, da un lato, e la definizione dello specifico affare cui il patrimonio è destinato, dall'altro<sup>297</sup>.

La dottrina<sup>298</sup> ritiene che il requisito di specificità dell'affare andrebbe assicurato con riferimento al patrimonio generale della società, sia in senso orizzontale rispetto al fondo comune e ai patrimoni destinati

---

<sup>296</sup> Si veda TRIPPUTI, *op. cit.*, p.79.

<sup>297</sup> Cfr. SCARPA, *Integrazione di imprese e destinazione patrimoniale*, in *Contratto e impresa*, 2010, fasc. 1, pp.167-205.

<sup>298</sup> Si veda TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 77.

eventualmente costituiti dalle altre società aderenti, cosicché a ciascun patrimonio corrisponda una specifica area di rischio distinta dalle altre.

In ogni caso, se l'effetto legale che consegue alla costituzione di un patrimonio destinato è quello della separazione patrimoniale perfetta, in cui da un lato, i creditori sociali non possono aggredire il patrimonio dedicato e dall'altro, la società risponde per le obbligazioni contratte in relazione all'affare unicamente nei limiti del patrimonio ad esso destinato, la delibera costitutiva può disporre diversamente.

Ai sensi del comma 4 *ter*, lettera c), il perseguimento dello scopo comune può avvenire attraverso l'istituzione di un fondo comune, cui si ritiene applicabile l'art. 2614 c.c. .

Al fondo patrimoniale così formato le disposizioni dettate in tema di consorzi, si può ritenere che<sup>299</sup>:

- i creditori particolari dei partecipanti non possono far valere i loro diritti sul fondo medesimo;
- per le obbligazioni assunte in nome della rete da coloro che ne hanno la rappresentanza i terzi possono far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo patrimoniale comune;
- per le obbligazioni assunte dall'organo gestorio dalla rete per conto dei singoli contraenti questi ultimi rispondono solidalmente con il fondo. In caso di insolvenza nei rapporti tra contraenti il debito dell'insolvente si ripartisce fra tutti in proporzione delle quote.
- non è possibile richiedere la divisione del fondo per tutta la durata del contratto;

L'ultima parte della norma di cui alla lettera c) sancisce che al fondo comune si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 2614 e 2615 c.c. Questa precisazione ha quale effetto di riconoscere al contratto di rete un

---

<sup>299</sup> Cfr. CIRIANNI, *La costituzione del contratto di rete: aspetti operativi*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, suppl. 1, pp. 25-30.

regime di autonomia patrimoniale analogo a quello operante per il consorzio con attività esterna.

Tale effetto di autonomia patrimoniale è subordinato dal legislatore al superamento di un giudizio di compatibilità non meglio definito e rimesso, quindi, all'interpretazione della dottrina. Tale giudizio di compatibilità è stato dai primi commentatori variamente inteso<sup>300</sup>.

Una terza prospettiva, quella a cui la maggioranza della dottrina attuale appare più incline<sup>301</sup>, ritiene infine che il riferimento alla compatibilità potrebbe spiegarsi in considerazione del fatto che il legislatore opera un richiamo ad una disciplina dettata per un tipo contrattuale, il consorzio, che si suppone diverso dal contratto di rete. Inoltre deve rilevarsi che gli articoli 2614 e 2615 c.c. costituiscono momento di disciplina dei consorzi con attività esterna e, di conseguenza, presupposto della loro operatività è lo svolgimento di un'attività economica destinata all'esterno dell'area del contratto e delle parti e dalla quale derivi l'instaurazione di rapporti con i terzi. Pertanto potrebbe ritenersi che il medesimo presupposto debba sussistere anche con riferimento al contratto di rete, cosicché le richiamate disposizioni supereranno il vaglio di compatibilità ogniqualvolta la rete abbia una rilevanza esterna, con esclusione di quelle ipotesi in cui la rete non dia luogo ad alcuna attività rilevante con i terzi, essendo diretta unicamente alle imprese aderenti.

La distinzione tra contratto di rete a rilevanza esterna e contratto di rete a rilevanza puramente interna non deve, però, essere intesa in termini rigidi, nel senso che qualsivoglia attività con i terzi faccia assumere alla rete una rilevanza esterna e giustifichi l'applicazione della limitazione di responsabilità.

In accordo con una seconda minoritaria ricostruzione, la compatibilità degli articoli 2614 e 2614 c.c. sarebbe piena nel caso di rete dotata di

---

<sup>300</sup> Per una prospettiva delle tre correnti interpretative, si veda MALTONI, *op. cit.*, p. 80.

<sup>301</sup> Aderiscono a questa tesi, tra gli altri, TRPPUTI, *op. cit.*, p. 75, nonché MARASA, *Contratti di rete e consorzi*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, suppl. 1, pp. 9-12.

soggettività e di un'organizzazione di tipo corporativo, mentre non sarebbe ravvisabile per quelle reti che siano prive di un'organizzazione complessa, dotata di autonomia funzionale e operativa e ciò prescindendo dall'instaurazione di rapporti con terzi<sup>302</sup>.

In un' ultima prospettiva l'applicabilità dei suddetti articoli è stata valutata con riferimento all'art. 2615 c.c., comma secondo, nel senso di una sua piena compatibilità con le reti non "assimilate", ed incompatibilità con le reti "assimilate", ossia quelle reti equiparate ai distretti, ove l'organo comune agisce unicamente quale mandatario delle imprese<sup>303</sup>.

La determinazione dei criteri di valutazione dei conferimenti, sia l'individuazione delle modalità di gestione del fondo sono interamente demandati all'autonomia delle parti.

Oggetto di conferimento potrà essere il bene fungibile denaro, ma anche beni immobili o mobili e crediti. Si fa riferimento a qualsiasi bene o servizio suscettibile di valutazione economica ex artt. 1174, 810 e 814 c.c..

Potrebbe costituire oggetto di conferimento una garanzia reale o personale ovvero la prestazione di un'opera o di un servizio da parte delle imprese aderenti.

Vengono in rilievo sicuramente anche diritti di proprietà industriale o *know-how*

La valutazione dei conferimenti stessi potrebbe essere affidata a un terzo, anche nella persona dell'organo comune, ovvero a un esperto attraverso la redazione di una perizia di stima, così come risulterebbe pienamente ammissibile una valutazione effettuata dalle stesse imprese partecipanti al momento della stipulazione del contratto<sup>304</sup>.

---

<sup>302</sup> Di tale opinione è IAMICELI, *op. cit.*

<sup>303</sup> Si veda MALTONI, *op. cit.*

<sup>304</sup> Si veda in proposito IAMICELI (a cura di), *Le reti di imprese e i contratti di rete*, Torino, 2009, 7.

Tale valutazione potrebbe risultare funzionale alla ripartizione dei benefici e delle perdite derivanti dall'attività della rete, così come all'attribuzione di diritti e obblighi delle imprese contraenti.

Pare ipotesi da escludere che la valutazione sia richiesta dal legislatore allo scopo di tutelare i terzi che entrino a contatto con la rete.

Ciò in considerazione del fatto che la valutazione degli stessi è rimessa all'autonomia dei contraenti, anche se, in via generale, i terzi potrebbero avere interesse a conoscere tale originaria consistenza<sup>305</sup>.

Ci si chiede da ultimo se l'istituzione del fondo comune postuli o meno la necessaria nomina di un organo comune.

In effetti dal testo legislativo sembrerebbe emergere una piena facoltatività e indipendenza sia della previsione dell'organo comune che della creazione del fondo patrimoniale

Tuttavia il soggetto incaricato della gestione del fondo è naturalmente individuabile nell'organo comune.

Alcuni autori<sup>306</sup> hanno ipotizzato l'eventualità di un affidamento della gestione del fondo anche ad un soggetto esterno, diverso dall'organo comune. Secondo questa impostazione sarebbe possibile esternalizzare la gestione del patrimonio, anche *pro parte*, attraverso il conferimento di un mandato da parte delle imprese.

Secondo altra parte della dottrina<sup>307</sup>, dal combinato disposto delle lettere c) ed e) sembrerebbe emergere che soggetto incaricato di eseguire il programma e quindi di assicurare la realizzazione dello scopo, anche attraverso la gestione del fondo, possa essere solo l'organo comune.

L'amministrazione del patrimonio comune può realizzarsi sia attraverso l'attribuzione all'organo comune di una competenza esclusiva e generale,

---

<sup>305</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 73.

<sup>306</sup> Tra questi autori, IAMICELI, *op. ult. cit.*, p. 75.

<sup>307</sup> In questo senso, TRIPPUTI, *op. cit.*, p.76.

sia attraverso una più dettagliata regolamentazione e anche volendo anche limitazione, dei suoi poteri gestori<sup>308</sup>.

Inoltre tra le modalità di gestione del fondo determinate dalle parti potrebbe certamente includersi la previsione di un rendiconto periodico sulla gestione, ovvero l'indicazione di criteri cui la gestione debba ispirarsi in caso di conflitti di interesse tra la rete e le imprese partecipanti. Tale esclusività si giustificerebbe pure sulla base delle preoccupazioni in ordine ai problemi relativi alla responsabilità di tali soggetti terzi che potrebbero derivare da una diversa soluzione.

Da ultimo, pare opportuno fare cenno al regime di pubblicità del patrimonio della rete, argomento che ci introduce pure nel vivo del tema affrontato nel paragrafo successivo.

In primo luogo, laddove siano stati costituiti dalle imprese aderenti alla rete uno o più patrimoni destinati, ai sensi degli art. 2447 *bis* e ss. c.c., troverà applicazione la disciplina ad essi relativa, compreso l'art. 2447 *septies* c.c.<sup>309</sup>.

Diversamente nel caso di istituzione di un fondo comune, il legislatore non ha previsto alcun obbligo di rendicontazione dell'attività svolta, essendosi limitato a rinviare alla regolamentazione pattizia per l'individuazione delle modalità di gestione del fondo. Il problema, è bene ripetere, si può porre unicamente con riferimento alle reti che svolgono attività con i terzi. A tal proposito parte della dottrina sostiene la tesi per cui, la pubblicità del bilancio deve considerarsi una regola dell'attività di impresa in regime di responsabilità limitata, sicché è da ritenersi cogente anche laddove non prevista dalla disciplina di soggetto<sup>310</sup>. Se si accoglie questa tesi, potrebbe prospettarsi anche per il contratto di rete con attività

---

<sup>308</sup> Cfr. CAFAGGI, IAMICELI, *La governance del contratto di rete*, in IAMICELI (a cura di), *op cit.*

<sup>309</sup> L'art. 2447 *septies*, al comma secondo, stabilisce che gli amministratori devono redigere un apposito rendiconto da allegare al bilancio secondo quanto previsto dagli art. 2423 ss. c.c., e quindi da depositare presso il registro delle imprese.

<sup>310</sup> Si veda a tal proposito la posizione di TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 69.

esterna, l'obbligo di depositare un rendiconto o una situazione patrimoniale, eventualmente attraverso l'applicazione analogica dell'art. 2615 *bis* c.c.

#### **14. Il regime di pubblicità del contratto di rete**

*“Il contratto di rete è soggetto a iscrizione nella sezione del registro delle imprese presso cui è iscritto ciascun partecipante”* e precisa che l'efficacia del contratto inizierà a decorrere da quando è eseguita l'ultima delle iscrizioni da parte di ciascuno degli aderenti originari.

Vigente la precedente disciplina, doveva attribuirsi alla pubblicità efficacia dichiarativa, secondo la regola di cui all'art. 2193 c.c., alla quale è riconosciuta valenza generale in assenza di diversa espressa previsione di legge.

Stante la nuova versione della norma che attribuisce maggiore rilevanza all'iscrizione nel registro delle imprese, parte della dottrina sostiene la natura costitutiva<sup>311</sup> di tale pubblicità.

Altra dottrina, pure minoritaria, sostiene invece che si tratti comunque di pubblicità dichiarativa<sup>312</sup>, a fini di mera opponibilità ai terzi.

L'obbligo pubblicitario infatti non assolve solo a finalità informative per i terzi, relative all'esistenza della rete e agli eventuali poteri di rappresentanza dell'organo comune, né produce solo l'effetto tipico di conoscibilità legale o presunzione assoluta di conoscenza di quanto scritto, ma è condizione della stessa efficacia del contratto.

E' da ritenersi che l'iscrizione non configuri un elemento di perfezionamento del contratto, che risulta validamente stipulato e perfezionato tra le parti a seguito del formarsi dell'accordo secondo le

---

<sup>311</sup> Si vedano le opinioni, in questo senso concordi, di MALTONI, *op. cit.*, nonché di TRIPPUTI, *op. cit.* e, infine di GENTILI, *op. cit.*

<sup>312</sup> Cfr. DI SAPIO, *op. cit.*, p. 214.

regole generali, ma integri un elemento esterno all'accordo da cui il legislatore fa dipendere il verificarsi di effetti conformi allo schema legale.

Sarebbe quindi ammissibile una rete costituita senza il rispetto di tale forma, alla quale, tuttavia, non potendosi procedere ad iscrizione nel registro delle imprese, risulterebbero impediti, oltre all'accesso alle misure agevolative, la stessa applicazione della disciplina relativa al contratto di rete.

Con riferimento alle modifiche del contratto, pur essendo nulla stabilito, la dottrina è unanime nel ritenere che esse richiedano la stessa forma prevista per il contratto di rete e vadano del pari iscritte nel registro delle imprese<sup>313</sup>.

Operando un raffronto con la figura del consorzio, va rilevata la differenza con l'art. 2612 c.c., il quale richiede per il consorzio con attività esterna il deposito dell'estratto del contratto "*presso l'ufficio del registro delle imprese del luogo dove l'ufficio ha sede*"<sup>314</sup>.

Non è previsto alcun adempimento pubblicitario per la situazione patrimoniale della rete, diversamente da quanto previsto, sempre con riferimento alla figura del consorzio con attività esterna, dall'art. 2615 *bis* c.c.

Tali disposizioni sono dettate con riferimento ai consorzi che svolgono attività esterna e sono destinati ad entrare in contatto con terzi ad essi estranei, i quali possono in tal modo reperire più facilmente informazioni sul consorzio e sulla sua situazione patrimoniale presso l'ufficio del registro del luogo in cui si trova l'ufficio deputato a intrattenere i rapporti con i terzi.

---

<sup>313</sup> Nello stesso senso si esprimono infatti TRIPPUTI, *op. cit.*; nonché DI SAPIO, *op. cit.*; GENTILI, *op. cit.* e infine MALTONI, *op. cit.*

<sup>314</sup> Cfr. GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca del problema?*, in *I contratti*, 2009, 10, p. 938.

Il contratto di rete, invece, è disciplinato, con riferimento alla pubblicità, in maniera unitaria, pur essendo possibile, accanto alla creazione di reti a rilevanza meramente interna che nessun rapporto instaureranno con i terzi, anche la costituzione di reti a rilevanza esterna.

In tale secondo caso potrebbero quindi rendersi opportuni ulteriori oneri di informazione.

La dottrina<sup>315</sup> considera applicabile in via analogica l'art. 2612 c.c., comma primo, onde procedere a un'iscrizione del contratto di rete anche presso l'ufficio in cui si trova l'organo comune incaricato di relazionarsi con i terzi, se diverso da quello in cui hanno sede le imprese aderenti.

## **15. Profili finanziari: l'associazione Retimpresa**

Retimpresa nasce il 28 ottobre 2009. Il Presidente è Aldo Bonomi, Vice Presidente di Confindustria per i Distretti Industriali e le Politiche Territoriali. L'Associazione, nel quadro degli scopi istituzionali della Confindustria, si pone quale sede di coordinamento e sviluppo al servizio degli associati con particolare riferimento alle reti di impresa. I soci effettivi di RetImpresa sono Organizzazioni confindustriali, quali le Associazioni territoriali, le Confindustrie regionali, le Associazioni nazionali di categoria e le Federazioni. Possono aderire, inoltre, in qualità di aggregati, reti di impresa, enti, associazioni e organismi che operano per la promozione e la tutela di interessi omogenei o contigui a quelli di RetImpresa. A oggi RetImpresa associa 60 soci effettivi (39 Associazioni Territoriali, 10 Confindustrie regionali, 3 Associazioni nazionali di categoria, 8 Federazioni di settore), e 4 soci aggregati (Reti d'Impresa). Gli obiettivi prioritari sono di : assistere i propri soci sugli interessi da

---

<sup>315</sup> Cfr. TRIPPUTI, *op. cit.*, p. 68.

rappresentare presso le sedi istituzionali (in vista di sviluppi sul piano legislativo relativi a finanziamenti, agevolazioni....) , organizzare eventi, convegni e workshop per sensibilizzare gli imprenditori, fornire una formazione specifica ai funzionari del sistema, nonché di elaborare studi , ricerche e sviluppare progetti specifici sui temi di interesse degli associati.

## **Conclusioni**

Il fenomeno delle reti nasce dall' economia. In tale contesto non si può prescindere dal considerare il quadro della situazione- anche di crisi- congiunturale che ha visto coinvolte specialmente le imprese italiane. In tale prospettiva, è necessario indagare il fenomeno della globalizzazione, con riferimento alle sue origini, caratteristiche e conseguenze. Tra i fenomeni connessi alla globalizzazione merita particolare approfondimento il ruolo dell'evoluzione tecnologia sui mutamenti economici, la globalizzazione finanziaria e finanziarizzazione dell'economia, nonché il fondamentale ruolo dell'informazione nell'attività di impresa. D'altra parte, non può non considerarsi il ruolo svolto dal fenomeno della delocalizzazione della produzione e del decentramento della produzione, anche in considerazione dei rilevanti nessi con la parte della ricerca in cui si approfondisce il ruolo del collegamento contrattuale nella fase produttiva e distributiva. L'ultima caratteristica di mercato rilevante ai presenti fini è l'internazionalizzazione dei mercati stessi, alla base della nascita e dello sviluppo delle reti transnazionali.

Tali reti, presentando elementi di estraneità, necessitano di una disciplina di diritto internazionale privato. Sul punto, si è rivelato d'obbligo il richiamo alla *lex mercatoria*.

Di fronte ad una realtà economica di tal sorta, peculiare importanza rivestono i rapporti di fiducia che legano gli imprenditori e si fanno collante delle aggregazioni di cui sopra, anche in prospettiva della trattazione finale dell'aspetto della responsabilità della rete.

Tra queste, nell'ottica del mercato italiano, primaria importanza assume la questione del *made in Italy*, anche con riferimento alla tematica delle pratiche commerciali scorrette, in particolare sotto il profilo della ingannevolezza.

Dall'analisi delle reti emerge una eterogenea varietà di tipologie di aggregazioni ravvisabili nel mercato. In particolare si segnalano reti

sociali, burocratiche, proprietarie, nonché reti orizzontali e verticali, a filiera e a raggiera..

Quanto alla regolamentazione delle stesse, non può tacersi una forte influenza delle fonti di *soft law*, in particolare dei codici di condotta adottati e riconosciuti vincolanti dagli operatori del settore.

Sulla qualificazione giuridica delle reti non esiste univocità interpretativa. La prospettiva societaria che inquadra tale fenomeno in termini di contratto plurilaterale- sia esso con comunione di scopo oppure plurilaterale di scambio- per criticare tale impostazione, non è del tutto soddisfacente , in quanto ritenuta remissiva di fronte alla attuale *vis expansiva* del contratto plurilaterale.

Più consona ed adeguata appare la prospettiva contrattuale, che fa leva sulla nozione di collegamento contrattuale.

Il collegamento in effetti si atteggia come strumento per riequilibrare rapporti connotati da asimmetria. A tali conclusioni induce l'analisi e lo studio della legislazione, in particolare consumeristica, in materia di credito al consumo o multiproprietà turistica, a titolo esemplificativo.

Attesa la funzione riequilibratrice del collegamento in materia consumeristica, può declinarsi tale modello pure nel contesto dei rapporti asimmetrici in essere tra imprenditore forte ed imprenditore debole.

In questa prospettiva, il collegamento contrattuale incontra e completa la teoria del terzo contratto.

Tale contratto si pone come terzo rispetto a quelli che postulano due parti in posizione equiordinata e quelli conclusi con il consumatore, considerato contraente debole, vulnerabile, anche e soprattutto in ragione delle asimmetrie informative che connotano il sistema consumeristico.

Quindi il contratto terzo, esigente di una qualificazione giuridica, che emerge in via residuale da quelli che sono gli ambiti occupati dal primo e dal secondo modello contrattuale.

L'unica distinzione concettuale diffusa efficacemente è quella che può instaurarsi tra dimensione contrattuale individuale e dimensione contrattuale di massa, tra *"contratti business-to-business e contratti business-to-consumer"*( B2B e B2C)

In tale contesto il collegamento si ravvisa sia in fase di produzione, che in fase di distribuzione.

Si rinvencono infatti nella prassi diversi schemi di collegamento contrattuale, che la dottrina in materia ha così distinto: **schemi a filiera**, in cui contratti si succedono lungo una serie lineare (come nel modello della subfornitura); **schemi a raggiera**, dove una stessa parte conclude più contratti con diverse parti tutti riferibili all'impresa centrale (come nel modello del *franchising*); **schemi misti**, che combinano entrambe le soluzioni. In ogni caso, emerge come lo schema contrattuale adottato rifletta un diverso equilibrio dei poteri decisionali e un diverso circuito dei canali di comunicazione.

Vengono qui in rilievo, da un lato la subfornitura intesa ai sensi dell' art. 1 della legge n. 192 del 1998, come insieme di relazioni contrattuali attraverso le quali *"un imprenditore si impegna a effettuare per conto di un'impresa committente lavorazioni su prodotti semilavorati o su materie prime forniti dalla committente medesima, o si impegna a fornire all'impresa prodotti o servizi destinati ad essere incorporati o comunque ad essere utilizzati nell'ambito dell'attività economica del committente o nella produzione di un bene complesso) in conformità a progetti esecutivi, conoscenze tecniche e tecnologiche, modelli o prototipi forniti dall'impresa committente»*

Dall'altro il franchising , secondo la legge 129/2004, ovvero affiliazione commerciale, che è *«il contratto, comunque denominato, fra due soggetti giuridici, economicamente e giuridicamente indipendenti, in base al quale una parte concede la disponibilità all'altra, verso corrispettivo, di un insieme di diritti di proprietà industriale o intellettuale relativi a marchi,*

*denominazioni commerciali, insegne, modelli di utilità, disegni, diritti di autore, know-how, brevetti, assistenza o consulenza tecnica e commerciale, inserendo l'affiliato in un sistema costituito da una pluralità di affiliati distribuiti sul territorio, allo scopo di commercializzare determinati beni o servizi».*

Il dibattito sulla qualificazione giuridica sopracitata non è peraltro fine a se stesso. Dalla risoluzione delle questioni in un senso piuttosto che in un altro derivano importanti conseguenze in punto di imputazione della responsabilità, con particolare riferimento alla responsabilità esterna.

Occorre analizzare la questione sotto due profili: la responsabilità interna ed esterna.

La prima viene risolta sulla base dell'affidamento reciproco maturato da ogni imprenditore. La seconda viene distinta in responsabilità extracontrattuale, ricondotta nella fattispecie all'art. 2050 c.c., e contrattuale, risolvendo il problema della imputazione di responsabilità alla luce della funzione del contratto di rete di far emergere il rapporto tra committenza e imprenditore in ombra, altrimenti destinato a rimanere rapporto meramente di fatto. In alternativa può comunque farsi riferimento comunque alla clausola generale di buona fede, intesa come dovere di comportamento connotato di autonomia e alla luce del rapporto di fiducia creatosi tra gli imprenditori aderenti, che non può non fare emergere dei profili di *culpa in eligendo* dei propri *partners* commerciali.

Adottando la prospettiva societaria, il problema sembra risolversi sulla base della responsabilità ex art. 2947 bis ss. c.c in tema di attività di direzione e coordinamento dei gruppi, in definitiva e conseguente responsabilità della società controllante (*holding*).

Ben più articolata e soddisfacente appare la soluzione che deriva dalla seconda impostazione, fondata sull'affidamento dei terzi nella rete, che appare meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico.

In questa prospettiva la questione non può che risolversi su un piano contrattuale - ovvero quasi-contrattuale – facendo leva sugli obblighi di protezione gravanti sul “nodo della rete” e derivanti dal fatto che i terzi sono entrati in contatto con la rete stessa, maturando un affidamento in ordine ai futuri comportamenti della stessa.

Nel solco di tale dibattito, non può che prendersi atto dell’ibrido tentativo di regolamentazione legislativa della materia, sfociato nella disciplina del contratto di rete, positivizzato nella legge 122 del 2010.

Rimane dunque di grande attualità e interesse il dibattito sulla qualificazione giuridica delle reti, in particolare nella prospettiva di indagine della imputazione della responsabilità della rete stessa.

## **BIBLIOGRAFIA**

AA.VV. AIP- Associazione Italiana della Produzione (a cura di), *Reti d'impresa oltre i distretti : nuove forme di organizzazione produttiva, di coordinamento e di assetto giuridico*, Milano, 2008;

AA.VV. ASSOCIAZIONE ITALIANA POLITICHE INDUSTRIALI (a cura di), *Fare reti d'impresa : dai nodi distrettuali alle maglie lunghe: una nuova dimensione per competere*, Milano, 2009;

AA.VV. ASSOCIAZIONE ITALIANA POLITICHE INDUSTRIALI (a cura di), *Reti d'impresa : profili giuridici, finanziamento e rating : il contratto di rete e le sue caratteristiche*, Milano, 2011;

AA.VV., *Collegamenti negoziali e le forme di tutela*, Milano, 2007;

ADDIS, *La fornitura di beni di consumo: "Sottotipo" della vendita?*, in *Obbligazioni e Contratti*, UTET, Torino, 2006, pp. 584-592.

ADDIS, *Il "codice" del consumo, il codice civile e la parte generale del contratto*, in *Obbligazioni e contratti*, UTET, Torino, 2007, pp. 872-883

ALPA, *Compendio del nuovo diritto privato*, Torino, 2000;

ASSOCIAZIONE DISIANO PREITE, *Il diritto delle società*, Torino, 2010;

AULETTA, *Un saggio di economia del diritto*, in *Riv. Trim. dir. e proc. Civ.*, 1980, 1091;

BARTEZZAGHI, BONOMI, PALMIERI, RICCIARDI, *Casi di reti: una mappa in 90 casi*, in AA.VV. AIP- Associazione Italiana della Produzione (a cura di), *Reti d'impresa oltre i distretti : nuove forme di organizzazione produttiva, di coordinamento e di assetto giuridico*, Milano, 2008;

BECATTINI, *Considerazioni sul concetto di distretto industriale*, in *Impresa e Stato*, 1989;

BECATTINI, *Dal "settore" industriale al "distretto industriale". Alcune considerazioni sull'unità di indagine dell'economia industriale*, in *Riv. ec. pol. ind.*, 1979, 5, I, 7.

BRIGANTI, *La nuova legge sui "contratti di rete" tra imprese : osservazioni e spunti* (Relazione presentata al Convegno "Consumatore e Impresa: la nuova dimensione delle regole. I Contratti del Consumatore, I Contratti d'Impresa, Il Terzo Contratto", Facoltà di Economia dell'Università di Napoli "Federico II", 16 dicembre 2009) in *Notariato*, 2010, 2 , pp. 191-196;

BRODI, *Coordinamento tra imprese e contratto di rete: primi passi del legislatore*

(Commento a d.l. 10 febbraio 2009, n. 5) in *I Contratti*, 2009, 7 pp. 729 – 731;

BORTOLOTTI, *Manuale di diritto della distribuzione*, Padova, 2007;

BUTERA, *Il campo di fragole : reti di imprese e reti di persone nelle imprese sociali italiane* Milano, 1999;

BRIGANTI, *La nuova legge sui “contratti di rete”tra le imprese: osservazioni e spunti*, in *Not.* 2, 2010, 193;

BRODI, *Coordinamento tra imprese e contratto di rete: primi passi dal legislatore*. (Commento a d.l. 10 febbraio 2009, n. 5), in *I Contratti*, 2009, 7 pp. 729 – 731;

BRUNO (a cura di), *Dal decentramento produttivo alle reti tra imprese : ricerche in Emilia-Romagna sull'evoluzione delle relazioni di subfornitura nel settore metalmeccanico*, Milano, 1998;

CAFAGGI-IAMICELI (a cura di), *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali. Nuove sfide per diritto ed economia*, Bologna, 2004;

CAFAGGI, *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, Bologna , 2005;

CAFAGGI-GALLETTI (a cura di), *La crisi dell'impresa nelle reti e nei gruppi*, Padova, 2005;

CAFAGGI- IAMICELLI (a cura di), *Reti di imprese tra crescita e innovazione: riflessioni da una ricerca sul campo*, Bologna, 2007;

CAFAGGI-IAMICELI, *Reti di imprese tra crescita e innovazione organizzativa*, Bologna, 2007;

CAFAGGI, *Contractual Networks and the Small Business Act: Towards European Principles?*, in *ERCL*, 2008, 4, 519

CAFAGGI-IAMICELI, *Contratto di rete. Inizia una nuova stagione di riforme?*, in *Obbl. e Contr.*, 7, 2009, 597;

CAFAGGI, *Il contratto di rete e il diritto dei contratti*, in *Reti di imprese e contratto di rete*, a cura di F. Macario e C. Scognamiglio, in *I contratti*, 2009, 915;

CAFAGGI (a cura di), *Il contratto di rete. Comm.*, Bologna, 2009;

CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: “learning by doing”?* in *I Contratti*, 2010, 12 pp. 1143 – 1154;

CAFAGGI, *Il contratto di rete nella prassi. Prime riflessioni*, in *I Contratti*, 2011, 5 pag. 504 – 515;

CAMARDI, *Contratti di consumo e contratti tra imprese. Riflessioni sull’asimmetria contrattuale nei rapporti di scambio e nei rapporti “reticolari”*, in *Riv. Critica dir. priv.*, 2005, 549;

CAMARDI, *I contratti di distribuzione come “contratti di rete”*, in *Obbl. e Contr.*, 3, 2009, 200;

CAMARDI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete nella recente prospettiva legislativa*, in *I Contratti*, 2009, 10 pp. 928 – 930;

CAMPBELL-COLLINS-WIGHTMAN (a cura di), *Introduction: The Reserach Agenda of Implicit Dimensiono f Contracts*, in *Implicit Dimension of Contract. Discrete, Relational and Network Contracts*, Oxford- Portland, 2003;

CASAROSA, *Le reti nella rete- Spunti e riflessioni sull'operatività di Internet*, Bologna, 2005;

CASSANO, *I contratti di distribuzione. Figure classiche e new economy*, Milano, 2006

CASTIGLIA, *Negozi collegati in funzione di scambio*, in *Riv. Dir. civ.* , 1979, II;

CHINE', *Il collegamento contrattuale tra tipicità e atipicità*, in *Giust. Civ.*, 1996;

CIAN, *La nuova legge sull'affiliazione commerciale*, in *Leggi civ. comm.* , 2004, 1153;

CIOCCA, *Il tempo dell'economia. Strutture, fatti interpreti del novecento*; Torino, 2004;

CIOCCA-REY, *Crescere: si può, si deve*, in *Economia italiana*, 2004, 2, pp. 204 ss.

CIRIANNI, *Il contratto di rete* (Relazione al Seminario "Distretti industriali e reti d'impresa: la sfida della collaborazione per lo sviluppo", Arezzo, 15 aprile 2010), in *Notariato*, 2010, 4 pp. 442 – 448;

CIRIANNI, *La costituzione del contratto di rete: aspetti operativi*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, 1 pp. 25 – 30;

COLANGELO, *L'abuso di dipendenza economica fra disciplina della concorrenza e diritto dei contratti. Un'analisi economica e comparata*, Torino, 2004;

COLOMBO, *Operazioni economiche e collegamento negoziale*, Padova, 1999;

CORAPI, *Dal consorzio al contratto i rete : spunti di riflessione*, in *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, 2010, 3 pp.. 795 –804;

CREA, *Reti contrattuali e organizzazione dell'attività di impresa*, Napoli, 2008;

D'ANGELO, *Contratto e operazione economica*, in ALPA-BESSONE (a cura di), *I contratti in generale*, I, Torino, 1999;

D'AURIA, *Dal concetto di rete di imprese al contratto di rete*, in *Il corriere del merito*, 2010, 1, pp. 17 – 23;

DE NOVA, *La nuova legge sul franchising*, in *Contratti*, 8-9, pp. 761-764;

DEZI, *Le dinamiche di convergenza imprenditoriale e settoriale : risorse immateriali, outsourcing, reti di imprese, cross-border*, Padova, 1996;

DI SABATO, *Unità e pluralità di negozi (contributo alla teoria del collegamento contrattuale)*, in *Riv. Civ.*, 1959, I;

FACCHINI-FORMICA-PEZZI, *Formazione di impresa a rete e reti di imprese attraverso lo Spin-Off programmato : il modello di Faenza*, Faenza, 1997;

FERRANDO, *Contratti collegati: il caso del credito al consumo*, in *Nuova Giust. Civ. comm.*, 1995, I, p.146:

FERRANDO, *Recenti orientamenti in tema di collegamento negoziale*, in *Nuova Giust. Civ. comm.*, 1997;

FERRANDO, *I contratti collegati*, Torino, 1999;

FERRANDO, *I contratti collegati: principi della tradizione e tendenze innovative*, in *Contr. e Impr.* , 2000, p. 129;

FERRO-LUZZI, *I contratti associativi*, Milano, 1976;

GALGANO, *Le fasi dell'impresa nei consorzi tra imprenditori*, in *Contratto e impresa*, 1998, pp. 1-21;

GALGANO, *Trattato di diritto civile e commerciale*, Padova, 2004;

GALGANO, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, 2005;

GALGANO-MARRELLA, *Diritto del commercio internazionale*, Padova, 2007;

GALGANO, *Trattato di diritto privato*, II, Padova, 2009;

GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli, 2004;

GENTILI, *Una prospettiva analitica su reti di imprese e contratti di rete*, in *Obbl. e contr.*, 2010, 2, 87;

GENTILI, *Il contratto di rete dopo la L. n. 122 del 2010*, in *I contratti*, 2011, 6, pp. 617 – 628;

GITTI-VILLA (a cura di), *Il terzo contratto. Asimmetrie di potere contrattuale ed imprenditori deboli*, Bologna, 2008;

GRANDORI, *L'organizzazione delle attività economiche*, Bologna, 1995;

GRANDORI, *Il coordinamento organizzativo tra imprese*, in *Sviluppo e organizzazione*, 1999, 171;

GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca di problema?*, in *Contratti*, 10, 2009, 934;

JANNARELLI, *La disciplina dell'atto e dell'attività: i contratti tra imprese e tra imprese e consumatori*, in AA.VV.- LIPARI (a cura di), *Diritto privato europeo*, Padova, 2007;

IAMICELI, *Le reti di imprese : modelli contrattuali e di coordinamento*, in CAFAGGI-IAMICELI (a cura di), *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali. Nuove sfide per diritto ed economia*, Bologna, 2004;

IAMICELLI, *Le reti di imprese e i contratti di rete*, Torino, 2009;

IAMICELLI, *Il contratto di rete tra percorsi di crescita e prospettive di finanziamento*, in *I contratti*, 2009, 10 pp. 942-951;

IANNARELLI, *Brevi note a proposito di soggetto giuridico e di patrimoni separati*, in *Riv. Trim. Dir. e proc. Civ.*, 2009, p. 1253;

LARENZ, *Lehrbuch des Schuldrechts*, I, München, Beck, 1982, § 15, II;

LENER, *Profili del collegamento negoziale*, Milano, 1995;

LUMINOSO, *I contratti tipici e atipici*, Milano, 1995;

LOPES-MACARIO-MASTROBERARDINO (a cura di), *Reti di imprese : scenari economici e giuridici*, Torino, 2007;

MACARIO, *Il “contratto” e la “rete”: brevi note sul riduzionismo legislativo*, in *Contratti*, 10, 2009, 951;

MALANDRINI, *Dai distretti produttivi ai contratti di rete: l'evoluzione consequenziale degli accordi collettivi di lavoro*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2010, 3 pp. 829- 836;

MALTONI, *Il contratto di rete. Prime considerazioni alla luce della novella di cui alla L. 122/2010*, in *Notariato*, 2011, 1 pp. 64-76;

MANGINI, *Strategie di mercato e crisi economica: corsi e ricorsi della storia?*, in *Problemi attuali del diritto industriale*, Milano, 1977;

MARASA', *Contratto di rete e consorzi*, in *Il Corriere del Merito*, 2010, 1 pp. 9-12;

MARIOTTI, *Detassazione degli utili destinati al fondo patrimoniale comune per incentivare le reti di imprese*, in *Corriere Tributario*, 2011, 12 pp. 951-956;

MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, Padova, 2003;

MARTINO, *Collegamento negoziale, contratti misti: nuove figure*, in CENDON (a cura di), *Il diritto privato nella giurisprudenza*, Torino, 2004;

MAZZEO, *L'osservatorio legislativo. Nasce il contratto di rete*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2009, 6 pp. 567-569;

MAUGERI, *Reti di imprese, contratto di rete e reti contrattuali*, in *Obbligazioni e contratti*, 12, 2009, 951;

MAUGERI, *Reti di impresa e contratto di rete*, in *I Contratti*, 2009, 10, pp. 957-961;

MAUGERI, *Abuso di dipendenza economica e autonomia privata*, Milano, 2003;

MEUCCI, *La nuova normativa sui contratti di rete e il rapporto con i patrimoni destinati ad uno specifico affare*, in *Persone e mercato*, 2009, 42;

MORO VISCONTI, *La governance nei gruppi e nelle reti di imprese : conflitti fra stakeholders e diffusione di valore*, Milano, 2001;

MOSCATELLI, *Note sulla disciplina dei contratti di rete*, in *Vita Notarile*, 2010, 2 pp. 1037-1047;

MOSCO, *Frammenti ricostruttivi del contratto di rete*, (relazioni presentate ai convegni “Il contratto di rete per la crescita delle imprese”, svolto a Roma nell’Università Luiss Guido Carli il 12 giugno 2009, e “Le reti d’imprese”, tenutosi nell’Università di Macerata il 21 maggio 2010), in *Giurisprudenza commerciale*, 2010, 6 pp. 839-863;

NARDI, *Collegamento negoziale: funzionale o occasionale?*, in *Giur. It.*, 2002, p. 1618;

NAVARRETTA, *Il diritto europeo dei contratti fra parte generale e norme di settore*, Milano, 2007;

NICOLINI, *Learning and agglomeration in industrial networks*, 1998;

NUZZO, *Contratti collegati e operazioni complesse*, in AA.VV. *I collegamenti negoziali e le forme di tutela*, Milano, 2007;

ONIDA, *Se il piccolo non cresce. Piccole e medie imprese italiane in affanno*, Bologna, 2004;

ONZA, *Il contratto di rete : alcuni profili di qualificazione e di disciplina*, relazione al convegno *Il diritto commerciale europeo di fronte alla crisi*, Roma, 2010;

PANOZZO (a cura di), *Imprese e socialità : reti, innovazione e competenze tra profit e nonprofit*, Milano, 2010;

PARDOLESI, *I contratti di distribuzione*, Napoli, 1979;

PARENTE, *La gestione strategica dei rapporti di collaborazione fra imprese*, Padova, 1992;

PELLEGRINI, *La struttura produttiva delle piccole e medie imprese italiane: il modello dei distretti*, in *Banca impr. Soc.* , 2011, pp. 237;

PERLINGIERI, *Reti e contratti tra imprese tra cooperazione e concorrenza*, in IAMICELLI, *Le reti di imprese e i contratti di rete*, Torino, 2009;

PFISTER, *Der mehrseitiger Austauschvertrag*, in *JZ*, 1971, 284;

POWELL, *Neither market nor hierarchy: networks forms of organizations*, in *Research in organizational behaviour*, 1990;

PRESTI-RESCIGNO, *Corso di diritto commerciale, II*, Bologna, 2009;

PROSPERI, *Subfornitura industriale, abuso di dipendenza e tutela del contraente debole: i nuovi orizzonti della buona fede contrattuale*, in *Rass. Dir. civ.*, 1999, p. 1276;

QUADRIO CURZIO-FORTIS (a cura di), *Complessità e distretti industriali. Dinamiche, modelli, casi reali*, Bologna, 2004;

RAPPAZZO, *I contratti collegati*, Milano, 1998;

RICCIARDI, *Le reti di imprese*, Milano, 2003;

RINALDI-TURITTO, *L'abuso di dipendenza economica*, in SPOSATO-COCCIA (a cura di), *La disciplina del contratto di subfornitura nella legge n. 192 del 1998*, Torino, 1999;

RONDINELLI- TRIPODI, *I contratti di rete: le prospettive di un nuovo strumento imprenditoriale*, in *Disciplina del commercio e dei servizi*, 2010, 4, pp. 27-48;

ROPPO, *Parte generale del contratto, contratti del consumatore e contratti asimmetrici (con postilla sul "terzo contratto")*, in *Riv. Dir. Priv.* , 12, pp.669-700

RUSSO, *Imprenditore debole, imprenditore-persona, abuso di dipendenza economica, "terzo contratto"*, in *Contr. e Impr.*,2009, 120;

SALVINI, *Le reti dimpresa: profili fiscali*, in *Il corriere del merito*, 2010, 1 pp. 13 – 15;

SANTAGATA, *Patrimoni destinati e rapporti intergestori. I conflitti in società multi divisionali*, Torino, 2008;

SANTINI, *Il Commercio. Saggio di economia del diritto*, Bologna, 1979;

SCARPA, *Integrazione di imprese e destinazione patrimoniale*, in *Contr. e impr.*, 1, 2010, 167;

SCARPA, *La responsabilità patrimoniale delle imprese contraenti per obbligazioni assunte a favore di una rete tra loro costruita*, in *La responsabilità civile*, 2010, 6, pp. 406-411

SCONAMIGLIO, *Collegamento negoziale*, in *Enc. Dir.*, VII, Milano, 1960, 375;

SCONAMIGLIO, *Il contratto di rete: il problema della causa*, in *I contratti*, 2009, 10, pp. 961-965;

SCHIAVONE, *Conoscenza, imprenditorialità, reti :valore e innovazione nei distretti tecnologici*, Padova, 2008;

SIRENA, *Diritto europeo dei contratti di impresa: autonomia negoziale dei privati e regolazione del mercato*, Milano, 2006;

SIGNORINI ( a cura di), *Lo sviluppo locale. Un' indagine della Banca d'Italia sui distretti industriali*, Roma, 2000

SODA, *Reti di imprese. Modelli e prospettive per una teoria del coordinamento*, Roma, 1998;

TEUBNER, *Hybrid Laws: Constitutionalizing Private Governance Networks*, in *Legality and Community*, a cura di R. Kagan e K. Winston, Berkeley Public Policy Press, Berkeley, 2002;

TEUBNER, *Netzwerk Als Vertragsverbund*, Baden-Baden, 2004;

TEUBNER, *La cultura del diritto nell'epoca della globalizzazione*, Roma, 2005;

TEUBNER, *Coincidentia oppositorum: Hybrid Networks Beyond Contract and Organisation: Storrs lectures*, 2003/4 Yale Law's School,

negli studi in onore di L. Friedmann, a cura di R. Gordon e M. Horwit, Stanford University Press, 2006;

TEUBNER- AMSTUZ, *Networks. Legal Issues of Multilateral Co-operation*, Oxford, 2009

TOMMASO, *Distretti e reti di imprese : evoluzione organizzativa, finanza innovativa, valutazione mediante rating*, Milano, 2009;

TRIMARCHI, *Istituzioni di diritto privato*, Milano, 2004;

TRIPPUTI, *Il contratto di rete* (Commento a art. 33 comma 4 ter l.9 aprile 2009,n.33; art. 33 comma 4 quater l.9 aprile 2009, n. 33; art. 33 comma 4 quinquies l. 9 aprile 2009,n.33), in *Le Nuove leggi civili commentate*, 2011, 1 p. 56;

VETTORI, *Anomalie e tutele nei rapporti di distribuzione fra imprese*, Milano, 1983;

VETTORI, *I contratti di distribuzione fra legge di protezione e regole di concorrenza*, in *Obbl. e contr.*, I, 2005, 9;

VETTORI, *Contratto di rete e sviluppo dell'impresa*, in *Obbligazioni e contratti*, 2009, 5, pp. 390-396;

VIESTI, *Come nascono i distretti industriali*, Roma-Bari, 2003;

VILLA, *Reti di imprese e contratto plurilaterale*, in *Giur. Comm.*, 6, 2010, 944;

WILLIAMSON, *The Economic Institution of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracts*, New York, Free Press, 1985;

ZANELLI, *Reti di impresa: dall'economia al diritto, dall'istituzione al contratto*, in *Contratto e Impresa*, 2010, 4-5, pp. 951-970;

ZANELLI, *La rete è, dunque, della stessa natura del gruppo di società?*, in *Contratto e Impresa*, 2011, 3, pp. 535-545:

ZAZZARO (a cura di), *Reti d'impresa e territorio : tra vincoli e nuove opportunità dopo la crisi*, Bologna, 2010.