



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI MACERATA

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

DOTTORATO DI RICERCA IN
DIRITTO PRIVATO COMPARATO ED EUROPEO

CICLO XXIX

Contratto di rete e *network contract*

S.S.D. IUS/01, IUS/02, IUS/04, IUS/O14, IUS/19

Coordinatore: Chiar.mo Prof. Ermanno Calzolaio

Tutor: Chiar.mo Prof. Guido Alpa

Dottorando: Dott. Valerio Moscatelli

ANNO ACCADEMICO 2015-2016

INDICE

Capitolo Primo

Il contratto di rete nel diritto della concorrenza nazionale ed europeo

1. Premessa. L'evoluzione del sistema produttivo italiano e la *ratio* del contratto di rete. Analisi economica del fenomeno reticolare p.6
2. Il contratto di rete nel diritto della concorrenza..... p.19
3. *Segue*: Le agevolazioni fiscali a favore delle reti e la disciplina europea sugli aiuti di Stato p.26
4. *Segue*: Gli aiuti regionali alle reti di imprese e i conflitti di competenza tra Stato e Regioni in materia di concorrenza..... p.29
5. *Segue*: Accordi di trasferimento di tecnologia. I contratti di “*patent pooling*” p.33
6. *Segue*: Accordi di specializzazione produttiva p.35
7. *Segue*: Accordi di ricerca e sviluppo p.35
8. *Segue*: Lo scambio di informazioni p.37
9. *Segue*: Contratto di rete e “contratti a valle”. Tra *private enforcement* e *class action* p.40
10. L'abuso di dipendenza economica p.44
11. L'art. 2497 *septies*: gruppi, contratti di dominio e rete p.46

Capitolo Secondo

Il contratto di rete

1.	Premesse e finalità dell'istituto	p.48
1.2	Le finalità dell'istituto.....	p.51
2.	Contratto plurilaterale di rete e soggettività	p.59
2.1.	<i>Segue:</i> lo scopo, la causa e l'oggetto: gli obiettivi strategici e il programma comune.....	p.63
2.2.	<i>Segue:</i> il regime patrimoniale: autonomia patrimoniale e soggettività giuridica.....	p.67
2.3.	<i>Segue:</i> essere o non essere? Questo è il problema.....	p.68
2.4.	<i>Segue:</i> il fondo patrimoniale comune. Critica alla tesi della comunione del fondo.....	p.75
3.	Le modalità di assunzione delle decisioni dei retisti: l'assemblea	p.77
4.	La forma e la pubblicità del contratto di rete.....	p.79
5.	Lo scioglimento del rapporto con la rete: recesso e esclusione.....	p.83
6.	La durata e lo scioglimento	p.84
7.	Il fallimento	p.86
8.	Le differenze tra rete, consorzio e a.t.i.....	p.87

Capitolo Terzo

La cooperazione tra imprese nel Regno Unito.

Un'analisi comparata tra il contratto di rete e il *network contract*

1. La cooperazione tra imprese nel Regno Unito: a)
il *network contract* p.91
2. *Segue:* b) gli *umbrella agreements*..... p.99
3. Un'analisi comparata tra il contratto di rete e il *network contract*.. p.103
4. Le differenze di struttura tra i contratti di rete e
il *network contract* p.110
5. La soggettività giuridica del *network contract* p.117
6. La responsabilità del *network contract*. L'evoluzione della
giurisprudenza inglese e nuovi cambiamenti:
Tre casi illustrativi p.124
7. *Segue:* la responsabilità nei rapporti interni tra imprese e nei
rapporti esterni verso i terzi p.128

Capitolo Quarto

La cooperazione tra imprese nei servizi portuali.

1. Il trasporto marittimo tra cooperazione e competizione p.133
2. La politica comunitaria sul trasporto marittimo p.141
3. La relazione tra imprese nella *Supply Chain Integration* per la
competitività portuale..... p.146

Capitolo Quinto

Il contratto di rete: una prospettiva europea.

1. Premesse.....	<i>p.154</i>
2. Le recenti tendenze nell'organizzazione della produzione internazionale.....	<i>p.155</i>
3. Il contratto di rete nel diritto privato dell'Unione Europea	<i>p.157</i>
Bibliografia.....	<i>p.160</i>

CAPITOLO PRIMO

Il contratto di rete nel diritto della concorrenza nazionale ed europeo

SOMMARIO: 1. Premessa. L'evoluzione del sistema produttivo italiano e la *ratio* del contratto di rete. Analisi economica del fenomeno reticolare. 2. Il contratto di rete nel diritto della concorrenza. 3. *Segue*: Le agevolazioni fiscali a favore delle reti e la disciplina europea sugli aiuti di Stato. 4. *Segue*: Gli aiuti regionali alle reti di imprese e i conflitti di competenza tra Stato e Regioni in materia di concorrenza. 5. *Segue*: Accordi di trasferimento di tecnologia. I contratti di “*patent pooling*”. 6. *Segue*: Accordi di specializzazione produttiva. 7. *Segue*: Accordi di ricerca e sviluppo. 8. *Segue*: Lo scambio di informazioni. 9. *Segue*: Contratto di rete e “contratti a valle”. Tra *private enforcement* e *class action*. 10. L'abuso di dipendenza economica. 11. L'art. 2497*septies*: gruppi, contratti di dominio e rete.

1. Premessa. L'evoluzione del sistema produttivo italiano e la *ratio* del contratto di rete. Analisi economica del fenomeno reticolare.

Nelle scienze sociali il fenomeno della rete in senso ampio è oggetto di studio a partire dalla prima metà del secolo scorso, quando, attraverso la cd. *network analysis* si esaminano le forme di interazione che si realizzano tra le persone ed, in particolare, i diversi modi di agire che le persone assumono all'interno di una rete di relazioni sociali¹.

¹ Cfr B. Wellman, *Structural analysis: from metaphor to theory and substance*, in B. Wellman – S.D. Berwowitz (a cura di), *Social structures: a network approach*, Cambridge, Cambridge University Press, 1988, 20-73. Il *network analysis* interpreta il comportamento dell'uomo come condizionato dal contesto di relazioni sociali nel quale è inserito piuttosto che da libere scelte. Tale metodo ha origine nel pensiero di Durkheim il quale affronta il

Nell'attuale panorama economico si assiste a numerose forme di interazione tra le quali è necessario distinguere fra <reti di fatto> (distretti, associazioni temporanee di imprese, franchising, subcontratti, contratti collegati) e <reti giuridiche> così come disciplinate dalla legge n. 33 del 2009, più volte modificata. Tra le reti giuridiche si distinguono altresì le <reti-soggetto> dalle <reti-contratto>, salva, a seconda della loro diversa organizzazione interna, la configurabilità di figure intermedie.

La possibilità di configurare in modo diverso il contratto di rete è una peculiarità della disciplina la quale fornisce agli operatori uno strumento flessibile e adattabile alle particolari esigenze del mercato.

Le strategie industriali attuali vedono oramai tramontato il sistema di produzione dirigistico c.d. fordista, caratterizzato dalla ricerca di un costante incremento delle dimensioni aziendali e della produttività e tendono, a fronte di un aumento del costo del lavoro e delle materie prime, ad una maggiore flessibilità organizzativa capace di fronteggiare le oscillazioni della domanda.

Lo scenario economico presenta ora nuovi modelli organizzativi, caratterizzati dall'abbandono di un unico centro direzionale e produttivo i quali, pur richiedendo correlazione tra le varie fasi della produzione, permettono di generare beni in aree distanti tra loro e da parte di diversi operatori.

Il decentramento produttivo si fonda, in particolare, su un sistema di scambi tra grandi e medie imprese con imprese di piccole dimensioni alle quali viene affidata la realizzazione di parti del prodotto finale oppure lo svolgimento di una fase del processo produttivo. Tale modello organizzativo ha incentivato la specializzazione dell'attività di impresa al fine di immettere nel mercato prodotti di alta qualità fortemente competitivi anche nei mercati internazionali. Negli ultimi decenni, se le grandi imprese industriali hanno adottato importanti piani di de-localizzazione, d'altro lato, con un processo inverso, le piccole e medie imprese hanno provato a mantenere i propri *standard* qualitativi attraverso forme di collaborazione reticolari caratterizzate dal mantenimento dell'autonomia delle singole imprese, dalla stabilità del

tema della coesione sociale cogliendo le forze di attrazione coinvolte nell'organizzazione sociale sia nella società complessivamente considerata che all'interno dei differenti gruppi.

rapporto tra le stesse e dalla fiducia e interdipendenza tra loro. Il coordinamento in rete tra imprese è stato finora realizzato utilizzando una pluralità di strumenti tra in quali i distretti², i consorzi, le società consortili, i contratti plurilaterali e i contratti bilaterali collegati.

In uno scenario economico caratterizzato da un mercato sempre più globalizzato e competitivo e da imprese gravemente sottocapitalizzate con notevoli deficit dimensionali e tecnologici, il contratto di rete rappresenta per le imprese italiane una concreta opportunità organizzativa e regolamentare per la pianificazione di attività e investimenti da condurre, senza alcuna compressione della propria autonomia e indipendenza, in collaborazione stabile con altre imprese e con l'obiettivo di incrementare la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato³.

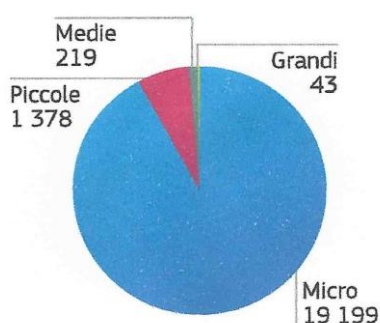
² Il distretto industriale è una delle forme attraverso la quale si è realizzata la collaborazione fra imprese nel sistema produttiva nazionale. Il distretto è un concetto empirico fondato su dati economici e sociali costituito da un insieme di imprese, prevalentemente di piccole e medie dimensioni, caratterizzate da una tendenza all'integrazione verticale e orizzontale e alla specializzazione produttiva, in genere concentrate in un determinato territorio e legate da una comune esperienza storica, sociale, economica e culturale. Le imprese possono costituire relazioni giuridiche tra loro coinvolgendo anche soggetti pubblici o comunque enti diversi dalle imprese, ma tale ipotesi è solo eventuale e questo è uno degli aspetti distintivi delle reti. Il distretto è disciplinato sia dalla legislazione statale che regionale. L'art. 36 della legge n.317 del 5 ottobre 1991 lo definisce <<come un'area territoriale locale caratterizzata da un'elevata concentrazione di piccole imprese, dal peculiare rapporto tra la presenza delle stesse e la popolazione residente, nonché dalla specializzazione produttiva delle imprese>>. Più di recente i commi 366-368 dell'art. 1 della legge n. 266 del 23 dicembre 2005, hanno accordato ai distretti produttivi alcune agevolazioni di carattere tributario, amministrativo, finanziario ed in tema di ricerca e sviluppo. Parte di tali benefici sono stati estesi alle reti di imprese, in prima battuta in senso più ampio con l'art. 6 bis della legge n.112 del 6 agosto 2008, poi in modo più ridotto con la legge n.33 del 9 aprile 2009 nella formula mantenuta nell'attuale disciplina all'art. 4-quinquies di cui si riporta per comodità il contenuto: <Alle reti di imprese di cui al presente articolo si applicano le disposizioni dell'art. 1, comma 368, lettere b), c) e d), della legge 23 dicembre 2005, n. 266 e successive modificazioni, previa autorizzazione rilasciata con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministero dello sviluppo economica, da adottare entro sei mesi dalla relativa richiesta>. In tale modo il legislatore sembra aver posto un margine netto tra il fenomeno dei distretti produttivi e quello delle reti legando l'applicazione della normativa sulle reti all'esistenza dell'accordo contrattuale consacrato nelle forme prescritte. Sul tema cfr. AA.VV. (a cura di AIP), *Reti di impresa oltre i distretti*, Il Sole 24 Ore, Milano, 2008; G.Becattini, *Dal "settore" industriale al "distretto industriale". Alcune considerazioni sull'unità dell'indagine dell'economia industriale*, in *Riv. ec. pol. ind.*, vol. 5, n. 1, 7, 1979; O.E. Williamson, *The economic Institution of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracts*, Free Press, New York, 1985; A.Grandori, *Il coordinamento organizzativo tra imprese*, in *Sviluppo e organizzazione*, n. 171, 1999, pp.70-89; A.Grandori-G.Soda, *Inter-firm Networks: Antecedents, Mechanism and Forms*, in *Organization Studies*, vol. 16, 1995, pp. 183-215.

³ Già nel XVIII secolo, nella decisione della Rota fiorentina "*Florentina Divisionis De Ginoris Super Praelatione*" del 24 settembre 1779, richiesta a seguito della morte del Marchese Carlo Ginori, fondatore della fabbrica di porcellane, il giudice relatore Vernaccini

In ragione di tali premesse, un' attenta politica del diritto delle imprese sia in Italia che in Europa, tende da anni a favorire forme di accentramento e concentrazione al fine di rendere le imprese maggiormente competitive e permettere loro di resistere in un mercato globalizzato⁴.

Le MPMI sono oggetto da tempo di attenzione da parte delle istituzioni europee e le nuove politiche economiche hanno promosso interventi legislativi volti ad introdurre strumenti duttili ed efficaci per le stesse.

Figura 1.1. - Numero di imprese (in migliaia)

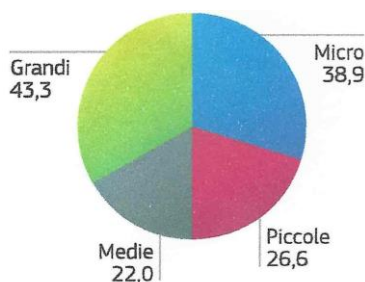


In Europa le MPMI rappresentano il 99,8% delle imprese non finanziarie e tali imprese realizzano il 66% dell'occupazione totale

La grande maggioranza delle PMI sono microimprese che occupano meno di 10 persone e hanno un fatturato annuo e/o un valore di bilancio annuo non superiore a 2 milioni di euro.

Fonte: Commissione europea.

Figura 1.2. - Persone occupate (in milioni)



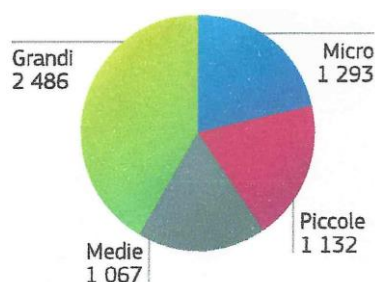
L'occupazione è uniformemente distribuita tra le imprese sebbene le PMI rappresentino i due terzi dei posti di lavoro nell'UE.

Fonte: Commissione europea.

osserva come <<in un paese povero di capitale e di maestranze specializzate occorre favorire la concentrazione tra imprese>>, in Gorla, *Diritto comparato e diritto comune europeo*, Milano, 1980, pp. 806-822.

⁴ Il *favor* del legislatore italiano per le concentrazioni tra imprese si assiste fin dal decreto n. 35 del 2005 (Berlusconi).

Figura 1.3. – Valore aggiunto



Le PMI rappresentano oltre la metà del valore creato nell'economia dell'UE.

Fonte: Commissione europea.

Con la “Strategia di Lisbona” il Consiglio UE, consapevole della necessità di una profonda modernizzazione del sistema economico europeo, si è prefisso l'obiettivo di intervenire in numerosi settori al fine di incentivare una crescita economica sostenibile. In questa prospettiva si inserisce lo Small Business Act (SBA), adottato dalla Commissione il 25 giugno 2008, contenente un quadro strategico finalizzato a sfruttare al meglio il potenziale di crescita e di innovazione delle PMI⁵. L'attuazione dello SBA contribuisce, altresì, al raggiungimento degli obiettivi prefissati dalla strategia “*Europa 2020*”⁶.

In particolare, secondo l'VIII° principio dei dieci contenuti nello SBA è necessario stimolare ogni forma di innovazione e sviluppo tecnologico e, in

⁵ Nel marzo 2010 la Commissione europea ha adottato una comunicazione intitolata “*Europa 2020 – Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva*”. La comunicazione è stata approvata dal Consiglio europeo nel giugno 2010. La strategia “*Europa 2020*” risponde alla crisi economica ed è volta a creare un piano d'azione e promozione per l'Unione nel decennio in corso. Essa stabilisce cinque obiettivi in materia di clima, energia, occupazione, innovazione, istruzione e inclusione sociale da raggiungere entro il 2020 e le piccole e medie imprese svolgono un ruolo centrale nel raggiungimento di tali obiettivi.

⁶ La promozione della competitività delle imprese si osserva anche nella istituzione del programma COSME (RE UE N. 1287/2013). Al fine di individuare l'ambito di applicazione del regolamento e i beneficiari della dotazione finanziaria per l'attuazione del programma COSME fissata in 2.298,243 milioni di Euro, il Reg. n. 1287/2013 rinvia alla definizione delle PMI delineata nella raccomandazione 2003/361/CE; tali definizioni a loro volta sono state recepite dal legislatore italiano nello Statuto delle imprese. Per MPMI deve intendersi:

- per media impresa, una impresa che occupa meno di 250 persone, il cui fatturato annuo non supera i 43 milioni di Euro;
- per piccola impresa, un'impresa che occupa meno di 50 persone e realizza un fatturato annuo non superiore a 10 milioni di Euro;
- per micro impresa, un'impresa che occupa meno di 10 persone e realizza un fatturato annuo non superiore a 2 milioni di Euro.

particolare, l'UE e gli Stati membri «*devono incoraggiare le PMI a investire nella ricerca, a partecipare ai programmi di aiuto alla R&S, alla ricerca transazionale, ai raggruppamenti di imprese e alla gestione attiva della proprietà intellettuale*»⁷.

In linea con tale indirizzo il legislatore italiano ha adottato lo Statuto delle imprese⁸. Tra i principi generali ivi sanciti, si indica la promozione di «*politiche volte all'aggregazione tra imprese, anche attraverso il sostegno ai distretti e alle reti di imprese*» (art.2, comma 1, lett. n).

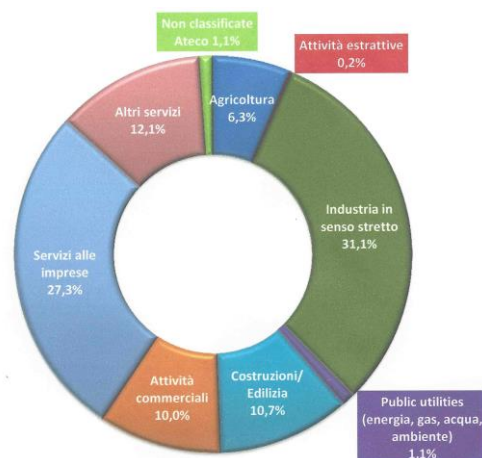
Occorre riconoscere al legislatore italiano di essere stato il primo, in tale prospettiva ed in attuazione dello *Small Business Act*, ad introdurre nell'ordinamento italiano il contratto di rete la cui disciplina rappresenta un *unicum* nel panorama europeo⁹.

⁷ Cfr. la Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento Europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni. COM(2008) 394 definitivo, Bruxelles, 25.6.2008, recante <*Una corsia preferenziale per la piccola impresa – Alla ricerca di un nuovo quadro fondamentale per la piccola impresa (uno Small Business Act per l'Europa)*>.

⁸ Con il nuovo statuto delle imprese (Legge 11 novembre 2011, n. 180) il legislatore si prefigge l'obiettivo di dare piena attuazione allo SBA. A tale fine la legge ha istituito presso il Ministero dello Sviluppo Economico il Garante per le micro, piccole e medie imprese, il quale ha, altresì, la funzione di monitorare l'applicazione dello Small Business Act.

⁹ Il successo dell'istituto è confermato dai dati forniti dall'"*Osservatorio sui contratti di rete*" di Unioncamere dal quale risulta che alla data del 3 novembre 2015 sono stati stipulati 2.475 contratti di rete, di cui 332 contratti con soggettività giuridica, per un numero complessivo di 12.419 imprese coinvolte, con diffusione su tutto il territorio nazionale. E' opportuno segnalare che la Commissione europea COM (2011) 78 def. del 23 febbraio 2011, propone una revisione dello SBA, suggerendo l'adozione di uno strumento di diritto europeo dei contratti che risponda alle esigenze delle piccole e medie imprese che faciliti l'accesso ai nuovi mercati, anche sulla base del contratto di rete introdotto in Italia.

Figura 1.4 Distribuzione per macrosettore di attività economica delle imprese aderenti a contratti di rete.



Fonte: Unioncamere – Camere di Commercio d’Italia. Dati aggiornati al 31 dicembre 2014.

Tavola 1.1 Ripartizione dei soggetti aderenti e dimensione delle reti.

Ripartizione dei soggetti aderenti a Contratti di rete per forma giuridica		Dimensione delle reti	
N. di soggetti per contratto di rete	N. di contratti di rete	Natura giuridica	N. di soggetti
2 soggetti	251	Società di capitale	6.209
3 soggetti	535	Società di persone	1.369
tra 4 e 9 soggetti	888	Imprese individuali	1.287
tra 10 e 50 soggetti	208	Cooperative	755
oltre 50 soggetti	2	Altre forme	192
Totale	1.884	Soggetti vari	46
		Soggetti esteri	8
		Totale	9.866

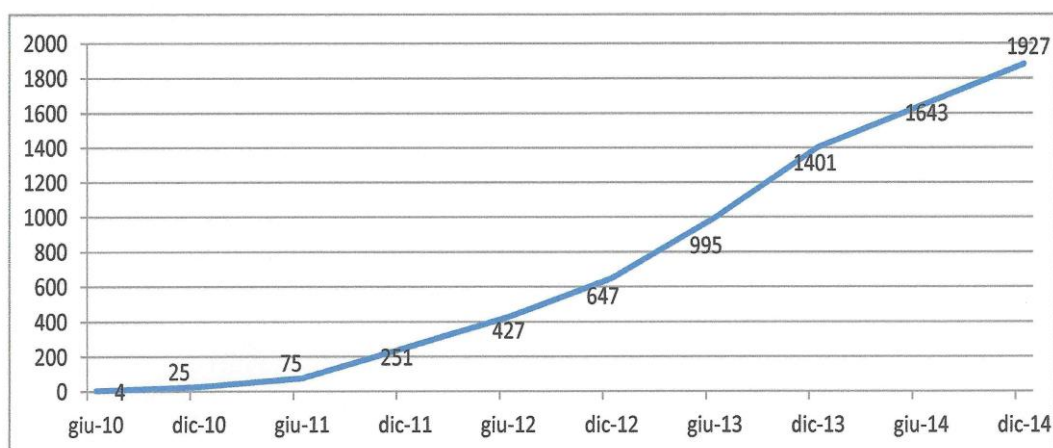
Fonte: Unioncamere – Camere di Commercio d’Italia. Dati aggiornati al 31 dicembre 2014 che riportano un numero complessivo di n.1884 reti, inferiore a quello attuale.

Tavola 1.2. Ripartizione settoriale dei soggetti aderenti a contratti di rete

Settore di attività economica	N. di soggetti
Agricoltura, silvicoltura	624
Altre attività di estrazione da cave	15
Industrie alimentari	357
Sistema moda	406
Beni per casa e tempo libero	524
Chimica, gomma, plastica	191
Lavorazione metalli	648
Elettronica	305
Meccanica e mezzi di trasporto	427
Altre industrie manifatturiere	194
Public utilities (energia, gas, acqua, ambiente)	110
Costruzioni e bioedilizia	1.054
Commercio all'ingrosso	644
Commercio al dettaglio	340
Servizi di trasporto, logistica e magazzinaggio	285
Servizi di alloggio e ristorazione; servizi turistici	550
Servizi dei media e della comunicazione	86
Servizi informatici e delle telecomunicazioni	585
Servizi finanziari e assicurativi	94
Servizi operativi di supporto alle imprese e alle persone	509
Servizi avanzati di supporto alle imprese	1.130
Istruzione e servizi formativi privati	119
Sanità, assistenza sociale e servizi sanitari privati	237
Servizi culturali, sportivi e altri servizi alle persone	300
Non classificate Ateco	132
Totale	9.866

Fonte: Unioncamere – Camere di Commercio d'Italia. Dati aggiornati al 31 dicembre 2014 che riportano un numero complessivo di n.1884 reti, inferiore a quello attuale.

Figura 1.5. – Contratti di rete sottoscritti



Fonte: Elaborazioni Ufficio Garante PMI su dati Infocamere

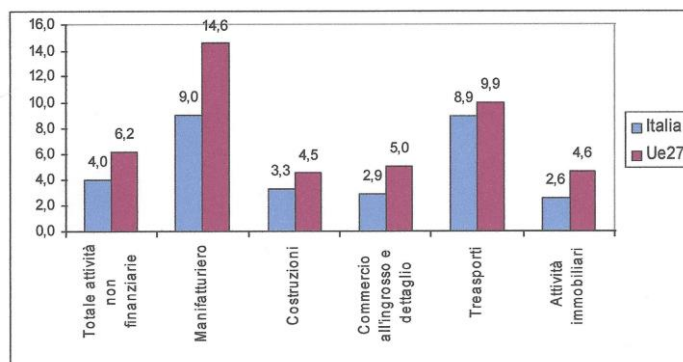
Con l'introduzione del contratto di rete il legislatore ha inteso favorire la crescita delle piccole e medie imprese, offrendo agli operatori un nuovo schema contrattuale flessibile capace di creare forme stabili di coordinamento e collaborazione tra imprese indipendenti, con il quale partecipare direttamente alla competizione internazionale, alle gare di appalti pubblici, effettuare acquisti e acquisire commesse.

Secondo la definizione fornita dal legislatore, *“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”*.

L'obiettivo dichiarato dal legislatore è quello di accrescere l'efficienza e il livello di competitività delle imprese specie in un panorama imprenditoriale nazionale caratterizzato dalla presenza prevalente di piccole e medie imprese¹⁰.

¹⁰ Per l'Italia dal *“Rapporto sulla competitività dei settori produttivi”* (Istat - 2016), emerge che il 95,1% delle PMI attive sono microimprese (ossia con meno di dieci dipendenti) le quali impiegano oltre il 47,2% della occupazione totale; che la dimensione media delle imprese è di 3,7 addetti. I dati rilevati risultano invariati rispetto a quelli del precedente

Figura 1.6. – La dimensione media di imprese



Fonte: Elaborazioni Ufficio del Garante nazionale delle MPMI su dati Istat ed Eurostat.

Tavola 1.3. – Numero di imprese extra-agricole distribuite per classi di addetti per Paese nel 2012 (%)

	Micro imprese	Piccole Imprese	Medie Imprese	MPMI	Grandi imprese	Totale Imprese
Ue 27	92,2	6,5	1,1	99,8	0,2	100,0
Italia	95,1	4,3	0,5	99,9	0,1	100,0
Germania	83,3	13,7	2,6	99,5	0,5	100,0
Francia	93,1	5,8	0,9	99,8	0,2	100,0
Regno Unito	89,4	8,7	1,5	99,6	0,4	100,0

Fonte: Elaborazioni Ufficio del Garante nazionale delle MPMI su dati Eurostat.

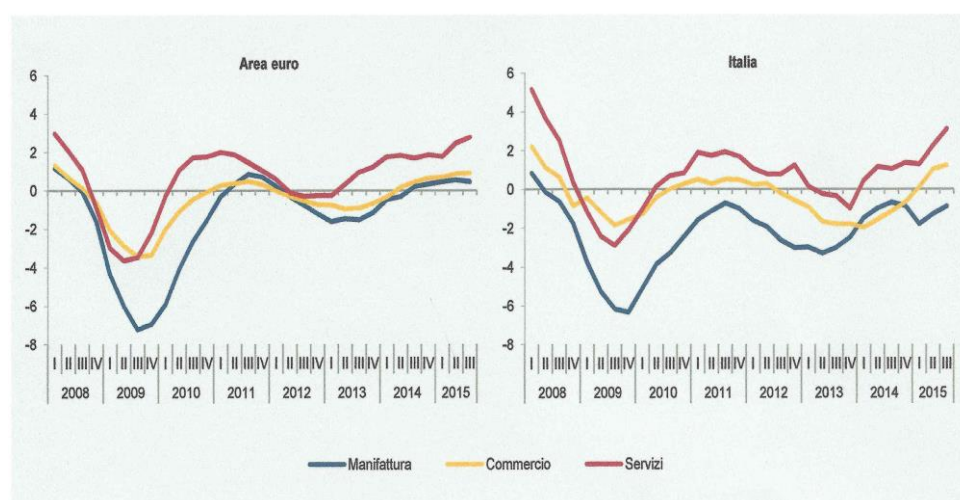
quinquennio. Cfr. altresì la Relazione al Presidente del Consiglio del Garante per le MPMI aggiornata al 31.01.2015.

Tavola 1.4. – Numero di imprese extra-agricole distribuite per classi di addetti per Paese nel 2012 (v.a.)

	Micro imprese	Piccole Imprese	Medie Imprese	MPMI	Grandi imprese	Totale Imprese
Ue 27	19.143.521	1.357.533	226.573	20.727.627	43.654	20.771.281
Italia	4.241.809	193.605	21.770	4.457.184	3.707	4.460.891
Germania	1.754.273	288.816	54.375	2.097.464	9.640	2.107.104
Francia	2.288.033	143.029	21.924	2.452.986	4.792	2.457.778
Regno Unito	1.478.181	142.947	25.179	1.646.307	6.249	1.652.556

Fonte: Elaborazioni Ufficio del Garante nazionale delle MPMI su dati Eurostat.

Figura 1.7 – Addetti nell’area euro e in Italia per macrosettore – Anni 2008-2015



Fonte: Elaborazioni su dati Istat ed Eurostat – *Short-Term Business Statistics*.

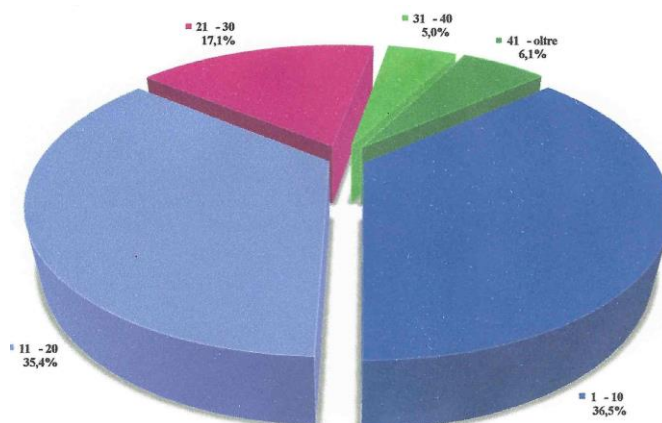
L’aggregazione delle imprese avviene intorno ad un progetto e ad obiettivi strategici comuni, aumentandone così la capacità di penetrazione nei mercati interni ed esteri e di attrazione dei finanziamenti pubblici e privati. Tale struttura stimola una finanza di progetto garantita, più che dalla solidità finanziaria di ogni singola impresa, dalla innovazione e competitività del progetto comune.

Tavola 1.5. – Interscambio commerciale per tipologia di controllo e attività economica delle imprese nella manifattura e nel commercio – Anno 2011 (composizioni percentuali)

ATTIVITÀ ECONOMICHE	Esportazioni			Importazioni		
	A controllo nazionale			A controllo nazionale		
	Imprese o gruppi con affiliate residenti solo in Italia	Affiliate in Italia di multinazionali italiane	Affiliate in Italia di multinazionali a controllo estero	Imprese o gruppi con affiliate residenti solo in Italia	Affiliate in Italia di multinazionali italiane	Affiliate in Italia di multinazionali a controllo estero
Manifattura	32,8	42,1	25,1	24,8	37,5	37,7
Industrie alimentari, bevande e tabacco	50,6	34,3	15,1	45,0	29,2	25,8
Industrie tessili, abbigliamento pelle e simili	47,8	43,0	9,2	47,8	46,5	5,7
Industria del legno e dei prodotti in legno e sughero (esclusi i mobili); fabbricazione di articoli in paglia e materiali da intreccio	76,0	21,3	2,7	76,6	19,9	3,5
Fabbricazione carta; stampa e supporti registrati	47,6	28,3	24,1	42,7	25,8	31,5
Fabbricazione di coke e prodotti derivanti dalla raffinazione del petrolio	1,0	50,8	48,2	1,3	49,9	48,8
Fabbricazione di prodotti chimici	17,6	38,6	43,8	17,4	34,4	48,2
Fabbricazione di prodotti farmaceutici di base e di preparati farmaceutici	7,6	17,4	75,0	3,6	7,8	88,6
Fabbricazione di articoli in gomma e materie plastiche	40,1	33,5	26,4	36,8	29,4	33,8
Fabbricazione di altri prodotti della lavorazione di minerali non metalliferi	39,9	40,5	19,6	33,7	28,4	37,9
Metallurgia	33,7	49,2	17,1	29,8	44,6	25,6
Fabbricazione di prodotti in metallo (esclusi macchinari e attrezzature)	53,1	33,2	13,7	46,0	27,9	26,1
Fabbricazione di computer e prodotti di elettronica e ottica; apparecchi elettromedicali, apparecchi di misurazione e di orologi	30,5	40,5	29,0	29,8	30,5	39,7
Fabbricazione di apparecchiature elettriche ed apparecchiature per uso domestico non elettriche	27,5	40,1	32,4	23,2	35,6	41,2
Fabbricazione di macchinari ed apparecchiature nca	32,1	41,7	26,2	21,5	33,0	45,5
Fabbricazione di autoveicoli, rimorchi e semirimorchi	10,6	68,2	21,2	6,5	71,1	22,4
Fabbricazione di altri mezzi di trasporto	10,7	61,6	27,7	13,0	45,7	41,3
Fabbricazione di mobili	59,9	36,3	3,8	52,1	44,3	3,6
Altre industrie manifatturiere	43,0	37,8	19,2	36,6	30,0	33,4
Riparazione, manutenzione ed installazione di macchine ed apparecchiature	47,4	42,5	10,1	52,2	17,6	30,2
Commercio all'ingrosso e al dettaglio	54,6	17,0	28,4	34,7	9,1	56,2

Fonte: Istat, Rilevazioni sulle imprese italiane a controllo estero e sulle affiliate estere delle imprese italiane.

Figura 1.8. – Posizione occupata, come fornitore dall'Italia in 181 Paesi del mondo (2013)



Fonte: Elaborazione Ufficio del Garante nazionale delle MPMI su dati FMI – DOTS.

La nuova forma di aggregazione tra imprese, pur rientrando nel genere dei contratti plurilaterali con comunione di scopo, come espressamente richiamati dal legislatore (comma 4-ter, n. 2, lett. d), sfugge ad una facile sussunzione tra le tradizionali tipologie contrattuali configurandosi come compromesso tra gli schemi contrattuali di scambio e le forme associative con strutture organizzative stabili.

Schemi negoziali di cooperazione tra imprese sono utilizzati da tempo anche dagli operatori inglesi e la letteratura anglosassone sta affrontando le medesime difficoltà di qualificazione¹¹.

¹¹ S. Grundmann, F. Cafaggi, G.Vettori, *The Organizational Contract*, 2013, Ashgate, Farnham, England; G. Teubner, *Networks as Connected Contracts*, Oxford and Portland, Oregon, 2011; W.W. Powell, *Neither market nor hierarchy: network form of organization*, in *Research in organizational behavior* (a cura di L.L. Cummings – B. Staw), Jai Press, Greenwich, 1990, XII, 295 ss; G. Teubner, *Coincidentia oppositorum: hybrid network beyond contract and organization*, in M. Amstutz – G. Teubner, *Networks. Legal Issues of Multilateral Co-operation*, Hart, Oxford, Portland, 2009, 3ss.; E.P.M. Vermeulen, *The evolution of legal Business Forms in Europe and The United States*, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands; R.J.Gilson, C.F.Sabel, R.E.Scott, *Contracting for innovation: vertical disintegration and interfirm collaboration*; R.M. Buxbaum, *Is "Network" a Legal Concept?*, in *Journal Instit. Theor. Econ.*, 1993, 698 ss..

2. Il contratto di rete nel diritto della concorrenza.

Considerate le difficoltà per le imprese di affrontare le nuove sfide descritte nel paragrafo precedente, il legislatore europeo e nazionale hanno ritenuto di poter dare impulso alla crescita delle piccole e medie imprese attraverso misure fiscali e normative capaci di recepire le esigenze degli operatori e favorire la cooperazione tra imprese.

Anche se sul piano logico la cooperazione si contrappone alla competizione, questi accordi di cooperazione, tra i quali rientra il contratto di rete, sono in genere considerati compatibili con il diritto della concorrenza (d.d.c. - art. 101 TFUE)¹².

Occorre precisare fin d'ora che si può parlare di intesa solo se si è di fronte e ad una "convergenza di volontà" la quale presuppone l'esistenza di almeno due centri decisionali autonomi. Non rientrano nella nozione di intesa gli eventuali programmi di coordinamento che si stabiliscono all'interno di un gruppo societario.

Come rileva anche la Commissione¹³, numerosi accordi di cooperazione non hanno per effetto la restrizione della concorrenza. Affinché si applichi il

¹² L'art. 101 TFUE configura il divieto delle intese in due diverse disposizioni. Il § 1 definisce l'oggetto anticoncorrenziale con riguardo a tutte le intese che "*possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune*". Il § 3 ne delimita la portata sostanziale sancendo l'inapplicabilità del divieto alle intese che rispondano alle condizioni ivi contemplate. Non tutte le intese tra imprese sono, quindi, vietate. In ambito nazionale l'art. 2, co. 2 della legge 287/1990 riproduce sostanzialmente l'art.101 TFUE citato e stabilisce il divieto per le intese che abbiano per oggetto di: < a) *fissare direttamente o indirettamente i prezzi di acquisto o di vendita ovvero altre condizioni contrattuali; b) impedire o limitare la produzione, gli sbocchi e gli accessi al mercato, gli investimenti, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico; c) ripartire i mercati e le fonti di approvvigionamento; d) applicare, nei rapporti commerciali con altri contraenti, condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, così da determinare per essi ingiustificati svantaggi nella concorrenza; e) subordinare la conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non abbiano alcun rapporto con l'oggetto dei contratti stessi*>. Sono, pertanto, lecite le intese minori che, per la struttura del mercato considerato, non incidono sull'assetto concorrenziale del mercato.

Le intese vietate, al contrario, sono nulle e, pertanto, chiunque, indipendentemente dall'iniziativa dell'Autorità, può agire in giudizio per farne accertare la nullità anche prima che gli effetti distorsivi della concorrenza si siano prodotti.

¹³ Comunicazione della Commissione del 6.1.2001, *Linee direttrici sull'applicabilità dell'articolo 81 del Trattato CE agli accordi di cooperazione orizzontale*, GUCE, 6.1.2001, C3.

divieto espresso dall'art. 101 TFUE l'intesa deve essere suscettibile di incidere negativamente sulla concorrenza.

La conclusione di contratti di rete è incentivata dal legislatore nazionale nell'ambito di una politica industriale volta a favorire il rilancio dell'economia e la competitività dell'industria nazionale.

Il legislatore nazionale dispone che più imprenditori possono contrarre una rete allo <<*scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività nel mercato*>>. Tale finalità sembra ricalcare l'esenzione al divieto degli accordi restrittivi della concorrenza prevista nell'art 101, par. 3, TFUE a salvaguardia proprio degli accordi volti a promuovere il <*progresso tecnico o economico*> e al miglioramento qualitativo della produzione.

Nella cultura occidentale il mercato¹⁴ è il luogo ove, attraverso il libero scambio di beni e servizi tra individui, si consente alla comunità di attribuirne il giusto prezzo alle cose traendone in tal modo beneficio.

In quest'ottica, la competizione è strutturale e funzionale al realizzarsi del benessere comune.

Ad una prima lettura della definizione legislativa sembrerebbe, per quanto sopra affermato, che il contratto di rete sia compatibile con le norme a tutela della concorrenza¹⁵.

¹⁴ Al fine del presente studio è necessario richiamare la nozione di "mercato rilevante" come criterio funzionale al quale deve farsi riferimento nelle indagini da svolgere. L'AGCOM, con Delib. 61/06/CONS del 9 febbraio 2006 afferma che <*la definizione di mercato è quel processo il cui fine ultimo è di individuare un insieme di prodotti/servizi e loro fornitori (attuali o potenziali) che siano effettivamente alternativi per la soddisfazione di un determinato bisogno economico delimitandone al tempo stesso l'ambito geografico di riferimento*>.

¹⁵ Con riferimento al diritto europeo vedi art. 3 T.U.E. <*L'Unione...si adopera per uno sviluppo sostenibile dell'Europa.. basato su.. un'economia sociale di mercato altamente competitiva*> e l'art. 120 T.F.U.E. <*Gli Stati membri e l'Unione agiscono nel rispetto dei principi di un'economia di mercato aperte e in libera concorrenza*>>. Nel diritto nazionale italiano il principio è sancito nella Carta Costituzionale all'art. 117, comma 2, lett e, che pone la materia della concorrenza tra le materie rientranti nella potestà legislativa esclusiva dello Stato. Il DDL S. 1429-B – XVII Leg. approvato da entrambe le camere mira a modificare l'articolo 117 della Carta Costituzionale. Dalla modifica proposta e demandata alla consultazione referendaria resterebbe identico il comma 2° sulle materie di competenze esclusiva dello Stato, mentre si prevede l'abrogazione della competenza concorrente tra Stato e regioni prevista nel comma 3° dello stesso art. 117. Vengono eliminate le competenze concorrenti in tema di sostegno all'innovazione per i settori produttivi, ricerca scientifica e tecnologica. La potestà legislativa residuale delle Regioni permane accanto alle

Ciononostante, la compatibilità con il diritto della concorrenza non può essere data dalla circostanza che le parti abbiano adottato lo schema negoziale, astrattamente previsto dal legislatore ma richiede una verifica che il concreto programma comune, contenente gli obblighi assunti dalle imprese, sia compatibile con la regola di esenzione dell'art.101, par.3, TFUE.

In tal senso, il giudizio sulla illiceità dell'intesa, dal quale può derivare la nullità dell'accordo, si svolge valutando il concreto scopo posto in essere dalle parti, ispirandosi al criterio della "causa in concreto"¹⁶.

materie espressamente indicate tra le quali rientra la promozione dello sviluppo economico locale e l'organizzazione in ambito regionale dei servizi alle imprese.

Il diritto antitrust comunitario prevede cinque gruppi di norme:

A) - il divieto di intese anticoncorrenziali fra imprese indipendenti. Tale divieto non ha carattere assoluto, ma la sua applicabilità dipende dalla verifica dei concreti effetti economici che l'intesa può produrre. Il divieto delle intese è strutturato, come detto sopra, come un divieto suscettibile di esenzione. Tale esenzione prima richiedeva un atto amministrativo della Commissione. Con l'introduzione del Reg. 1/2003/CE non vi è più la necessità di un provvedimento amministrativo della Commissione di esenzione, a carattere costitutivo, che esamina la singola intesa. L'eventuale dichiarazione di inapplicabilità del divieto, assume il carattere di atto meramente ricognitivo. Oggi, pertanto, l'esenzione ha carattere automatico, sicché l'applicabilità del divieto dipende dall'analisi degli effetti economici (attuali o potenziali) che in concreto l'intesa è in grado di produrre. La modernizzazione del diritto europeo della concorrenza realizzata con il regolamento 1/2003 segna, in tal modo, il superamento del sistema basato sulla notifica preventiva degli accordi alla Commissione. Il sistema di applicazione diretta dell'art. 101 TFUE, rappresenta un passaggio essenziale nell'ottica della stipula di un contratto di rete tra imprese da parte di coloro che sono chiamati a valutare autonomamente la liceità dell'accordo di cooperazione, senza la mediazione dei poteri autorizzatori da parte dell'autorità amministrativa. Assume, quindi, rilevanza centrale l'applicazione decentrata della disciplina da parte delle autorità nazionali, che possono svolgere un'indagine complessiva degli effetti di un'intesa, verificando la presenza dei requisiti previsti dall'art. 101, co 1 e 3, TFUE. L'argomento viene approfondito più avanti in questo paragrafo.

- B) - Il divieto di abuso di posizione dominante;
- C) - La necessità di autorizzazione preventiva per le operazioni di concentrazione. Il risultato economico delle concentrazioni è quello dell'ampliamento della quota di mercato detenuta da una impresa realizzato attraverso operazioni che comportano la stabile riduzione del numero delle imprese indipendenti operanti nel settore. Le operazioni di concentrazione sono considerate di per sé un fenomeno in genere positivo che necessita di un controllo e di un'autorizzazione solo qualora oltrepassi determinate soglie.
- D) - Il divieto, per gli Stati membri di istituire diritti speciali o esclusivi a favore di imprese (art 106 TFUE).
- E) - Il divieto, salvo esenzioni in deroga, delle misure pubbliche di aiuto alle imprese (art 107ss TFUE).

¹⁶ La nota dottrina della "causa in concreto" è recepita di recente da Trib. Torino, 17 gennaio 2014, (*Allo scopo di valutare la validità di un contratto, non è sufficiente affidarsi ad uno dei tipi già previsti dalla legge o dalla consuetudine sociale secondo un'ottica di causa in astratto, sostanzialmente coincidente con la funzione tipica e sociale del modello contrattuale prescelto; è, infatti, necessario valutare se il contratto abbia determinato un apprezzabile mutamento nella sfera giuridica dei contraenti sotto il profilo della idoneità a perseguire il*

In merito si è espressa l’Autorità garante della concorrenza e del mercato la quale osserva che, pur condividendo la *ratio* della legge e le finalità di interesse generale, <<l’istituto del contratto di rete non può costituire una deroga ai principi della libera concorrenza e del mercato>>¹⁷. Le reti di imprese risultano, pertanto, idonee ad essere qualificate come possibili intese illecite ai sensi dell’art. 2 della legge n.287/90 e dell’art. 101 TFUE¹⁸.

In virtù del regolamento n. 19/65/CEE la Commissione ha il potere di sottrarre, mediante regolamento, dall’applicazione del divieto *ex art.* 101.3 TFUE, categorie di accordi verticali¹⁹.

Legittimata dal Reg. n. 330/2010, la Commissione ha dichiarato inapplicabile l’art. 101 agli accordi verticali <<conclusi tra un’associazione di imprese e i suoi membri o tra una tale associazione e i suoi fornitori, a condizione che tutti i membri siano distributori al dettaglio di beni e che nessuno dei singoli

*risultato economico voluto dalle parti, è necessario, in sostanza, testare la causa in concreto, pena la nullità del medesimo per difetto di causa>>. Cfr., altresì, Cons. St., sez VI, 25 marzo 2009, n.1796, in *Urb. e app.*, 2009, 829, con nota adesiva di T.Fiorella.*

¹⁷ In tal senso si è espressa l’AGCM, 16 maggio 2011, n. 22362, *Comunicazione relativa all’istituto delle reti di imprese, così come disciplinate dall’art. 3, comma 4-ter, del decreto legge n. 5/2009, come convertito in legge n.33/2009 s.m.i.* in Boll. N. 17/2011, nella quale emerge che l’Autorità ha precisato che le le reti di imprese risultano idonee ad essere qualificate come intese illecite.

¹⁸ In dottrina si distinguono gli accordi tra orizzontali e verticali:

- per intese orizzontali si intendono gli accordi conclusi fra produttori nello stesso mercato, cioè a dire fra imprese che operano allo stesso livello di mercato e condividono la sfera dei potenziali acquirenti dei beni e dei servizi prodotti;
- per intese verticali si intendono gli accordi conclusi tra imprese, operanti ciascuna ad un livello differente della filiera di produzione o di distribuzione e che si riferiscono alle condizioni in base alle quali le parti possono acquistare, vendere o rivendere determinati beni o servizi (questa la definizione contenuta nel RE UE n. 330/2010 della Commissione relativo all’applicazione dell’art 101, par.3, TFUE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate).

La distinzione è fondamentale perché le intese orizzontali hanno un oggetto tipicamente restrittivo della libertà di concorrenza e sono considerate pericolose per il buon funzionamento del mercato. Le intese verticali, al contrario, non hanno un oggetto direttamente anticoncorrenziale, perché sono poste in essere fra imprese complementari e non concorrenti.

¹⁹ L’art. 29 del citato reg. n. 1/2003 non ha mutato la figura del “regolamento di esenzione” avente ad oggetto la dichiarazione di inapplicabilità dell’art.101.1 a categorie di intese, salva la possibilità della Commissione di agire *ex post* d’ufficio o in seguito a denuncia e di revocare il beneficio dell’esenzione quando constatati che un accordo specifico sia in contrasto con la normativa *antitrust*.

membri dell'associazione, insieme alle imprese ad esso collegate, realizzi un fatturato annuo complessivo superiore a 50 milioni di Euro>>²⁰.

Qualora la rete, dotata di soggettività giuridica²¹, venga identificata come «ente comune», potrebbe configurare, attraverso un'interpretazione estensiva della previsione contenuta nell'art 5, comma 1, lett. c, della legge n. 287/90, un'ipotesi di concentrazione tra imprese²².

Come sopra accennato (nota 17, lett. e), le operazioni di concentrazioni non sono di per sé vietate perché volte ad accrescere la competitività delle imprese ma, per le imprese interessate, è previsto l'onere di chiedere all'Autorità garante un'autorizzazione preventiva al compimento di operazioni che diano luogo ad una maggiore concentrazione nel mercato di riferimento.

Le operazioni di concentrazione che superano determinate soglie di fattura²³, a livello nazionale o comunitario²⁴, devono essere preventivamente comunicate

²⁰ Cfr. il Regolamento della Commissione n. 330/2010 del 20 aprile 2010, *relativo all'applicazione dell'art.101, paragrafo 3, TFUE a categorie di accordi verticali e pratiche concordate*, pubblicato in GUUE, 23.4.2010. Le categorie di intese verticali esentate sono secondo l'art. 3 del citato Regolamento quelle la cui «*quota di mercato detenuta dal fornitore non superi il 30% del mercato rilevante sul quale vende i beni o servizi oggetto del contratto e la quota di mercato detenuta dall'acquirente non superi il 30% del mercato rilevante sul quale acquista i beni o servizi oggetto del contratto*»; sono esentati, altresì, gli «*accordi fra un'associazione di imprese e i suoi membri o fornitori, nessuna delle imprese partecipanti abbia un fatturato annuo superiore a 50 milioni di Euro*». Al di sopra di tale soglia le intese verticali non sono vietate di per sé, ma devono essere valutate caso per caso. Oltre a queste soglie il Reg. n. 330/2010, nell'art.4, prevede anche una *black list* di clausole che rendono l'accordo verticale nullo. Tali sono: I) le clausole sui prezzi minimi; II) le clausole che tendono a ripartire rigidamente il mercato fra i diversi distributori (c.d. esclusive rafforzate); III) le clausole di limitazione della produzione; IV) le clausole volte a delimitare una ripartizione del mercato e della clientela; V) le clausole di restrizione della facoltà dei produttori di pezzi di ricambio di vendere ad imprese concorrenti dell'utilizzatore principale tali prodotti.

Il Reg. citato prevede altresì, (art. 5) una «lista grigia» di clausole che, se inserite sono nulle, anche se non invalidano l'intero accordo. A titolo esemplificativo si cita la clausola che preveda obblighi di non concorrenza, qualora la durata sia indeterminata o superiore a cinque anni

²¹ Come previsto nel comma 4-quater, art. 3 della legge in commento e meglio approfondito nel § 3, capitolo 2 del presente lavoro.

²² Vedi gli artt. 5-7 della legge n. 287 del 1990 e il Reg. CE, 20.1.2004, n.139, art. 3, par.4 che si riferiscono ad un'«*entità economica autonoma*». Il Trattato FUE non contiene disposizioni specifiche sulle concentrazioni e gli organi comunitari si sono sforzati in passato di sanzionare gli aspetti patologici applicando la normativa in tema di abuso di posizione dominante. Tale lacuna è stata colmata dal Regolamento Cee 30.6.1997, n. 1310, sostituito dal regolamento indicato nel testo.

²³ Anche in tale caso è necessario effettuare delle stime preventive sull'impatto della rete sul mercato di riferimento.

²⁴ Le operazioni di concentrazione di dimensione comunitaria devono essere preventivamente comunicate all'Autorità qualora il fatturato totale realizzato a livello nazionale dall'insieme

rispettivamente all’Autorità italiana o alla Commissione Ce, al fine di valutare se esse comportino la costituzione o il rafforzamento di una posizione dominante che elimina in modo sostanziale e durevole la concorrenza sul mercato nazionale o comunitario, le quali Autorità possono esprimersi nel senso di autorizzarle o di vietarle. Le concentrazioni possono così diventare illecite e vietate quando alterano in modo rilevante la concorrenza nel mercato di sbocco.

In entrambe le ipotesi considerate, sia che la rete configuri intesa che concentrazione, al fine di evitare la sanzione della nullità del contratto che si vuole porre in essere, sarà necessaria una preliminarmente indagine dell’impatto reale o potenziale dell’accordo su almeno uno dei parametri della concorrenza nel mercato rilevante per il settore considerato, quali i prezzi, la produzione e la qualità e varietà dei prodotti e l’innovazione²⁵. La verifica ha per oggetto oltre alla sussistenza degli elementi essenziali propri del contratto di rete, in particolare, la compatibilità del programma comune delineato dalla parti con il d.d.c..²⁶.

Tale indagine non può che ricadere sul notaio chiamato al rogito, ai sensi del combinato disposto degli art. 28, co.1, n.1 l.n.²⁷ e dell’art. 101.1 TFUE, al fine di effettuare un controllo di legalità del negozio e, in tal modo, accertare se ricorra o meno l’ipotesi di un atto notarile nullo.

Tale indagine non può essere demandata all’organismo privato²⁸ al quale è deferito il compito dell’asseverazione del programma di rete, la quale verifica

delle imprese interessate sia superiore ad Euro 258.228.449,54 (art.16 della legge n. 287/90). Cfr. gli art. 1 e 5 del Reg. n. 139/2004 relativi al campo di applicazione del regolamento stesso ed al calcolo del fatturato.

²⁵ Cfr. le *Linee direttrici sull’applicazione dell’art. 101 TFUE agli accordi di cooperazione orizzontale*, Bruxelles, 14 gennaio 2011 (G.U. 2011/C 11/01) e gli *Orientamenti sulle restrizioni verticali*(2010/C 130/01).

²⁶ I requisiti da verificare sono quelli indicati nell’art.101.3 TFUE: a) il miglioramento dell’offerta; b) il trasferimento agli utilizzatori di una congrua parte dell’utile derivante dall’accordo; c) l’indispensabilità delle restrizioni della concorrenza ai fini del raggiungimento degli obiettivi dell’accordo; d) la non eliminazione della concorrenza nel mercato rilevante.

²⁷ E’ opportuno sottolineare che la norma non concerne soltanto i ricevimento di atti pubblici ma anche l’autenticazione delle firme su scritture private (art.12, n.1, lett a) della legge n. 246/05). La forma del contratto di rete verrà approfondita nel §8 del capitolo 2°

²⁸ L’organismo certificatorio e il meccanismo di asseverazione utile al fine di usufruire delle agevolazioni fiscali sono approfonditi nel successivo paragrafo 3 di questo capitolo.

è eventuale, attivabile esclusivamente a richiesta della parte interessata ed esclusa per le reti dotate di soggettività giuridica.

Occorre soffermarsi però sul punto, considerata la sua criticità, che forse richiede un intervento correttivo da parte del legislatore. L'indagine necessaria per valutare la compatibilità del contratto di rete con le norme antitrust è svolta con criteri economici e non è un'ordinaria operazione esegetica del sistema normativo che il giurista è abituato a svolgere. E' necessario, per tali motivi, che l'analisi sia svolta da consulenti tecnici delle imprese specializzati che forniscano una perizia da allegare all'atto ai fini della compatibilità suddetta.

La conclusione dei contratti di rete richiede che le imprese aderenti individuino in modo chiaro l'oggetto della collaborazione nel programma comune, in modo che emergano le ragioni delle adesioni ispirate a finalità pro-competitive.

Per concludere, affinché il contratto di rete sia ritenuto compatibile con i principi in materia di diritto della concorrenza, è necessario che l'accordo risulti effettivamente teso ad accrescere la capacità innovativa e la competitività delle imprese aderenti e non costituisca, al contrario, uno strumento finalizzato a costituire indebite posizioni di vantaggio, in violazione della normativa *antitrust* e della stessa *ratio* dell'istituto.

Il programma comune diviene un elemento centrale oltre che essenziale del contratto e la sua indeterminatezza rende nullo il contratto ai sensi dell'art 1346 c.c.²⁹.

Attraverso il programma di rete le imprese <<*si obbligano...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*>>.

Secondo la definizione fornita dal legislatore il programma ammette più varianti così raggruppate: I) collaborare in forme e in ambiti predeterminati

²⁹ Il programma comune è approfondito nel § 2 del capitolo 2° relativo all'oggetto del contratto di rete.

attinenti all'esercizio delle imprese; II) scambiarsi informazioni o prestazioni; III) esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto delle proprie imprese.

Molte categorie di accordi di cooperazione hanno per oggetto contenuti che per diffusione e rilevanza sono oramai tipizzate, cioè disciplinate dal legislatore comunitario che le ha contemplate in regolamenti di esenzione per categoria.

Gli accordi più frequenti riguardano ricerca e sviluppo, scambio di informazioni, produzione, acquisto, commercializzazione, formazione tecnica, ognuno dei quali ha una specifica disciplina che andremo ad esaminare singolarmente nei paragrafi successivi.

3. *Segue*: Le agevolazioni fiscali a favore delle reti e la disciplina europea sugli aiuti di Stato.

La disciplina della concorrenza, sotto il profilo delle norme sugli aiuti, ha comportato un primo effetto limitativo sull'impiego dello strumento del contratto di rete e sulle scelte organizzative inerenti.

La rete ha goduto di un particolare sistema di agevolazione fiscale; ciò ha comportato la necessità di verificare la compatibilità del regime di agevolazioni a favore delle reti di impresa con le norme europee in materia di aiuti di Stato secondo le quali *<sono incompatibili con il mercato comune, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza>* (art. 107.1 TFUE).

Al fine di incentivare l'adozione del contratto di rete da parte delle imprese è stata prevista, per il periodo 2011-2013³⁰, una misura di sostegno finanziario,

³⁰ Cfr. l'art.42, comma 2-quater, D.L. 31 maggio 2010, n. 78 (conv. Legge n. 122/2010), *Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*, secondo il quale *<<fino al periodo d'imposta in corso al 31 dicembre 2012, una quota degli utili dell'esercizio destinati dalle imprese che ...aderiscono ad un contratto di rete...per realizzare*

nella forma di differimento d'imposta, in favore delle imprese che intendono cooperare e accrescere la competitività e il livello di innovazione.

La misura consisteva in una sospensione d'imposta. Una quota degli utili destinata dalle imprese partecipanti alla realizzazione dell'obiettivo del contratto ed accantonata in apposita riserva, veniva esclusa dal calcolo del reddito imponibile per la durata del contratto.

L'agevolazione fiscale prevista era temporanea poiché le somme accantonate per la partecipazione alla rete venivano incluse nella base imponibile alla fine del contratto. Ogni società poteva accantonare per la rete fino ad un importo massimo di un milione di euro³¹.

Sul punto è intervenuta la Commissione europea specificando che la misura di sostegno in esame non costituisce aiuto di stato perché è destinata a tutte le imprese, a prescindere dall'ambito di attività e dalle dimensioni aziendali³²

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 delle perdite di esercizio ovvero in cui viene meno l'adesione al contratto di rete>>». Vale a dire si prevede che una quota degli utili dell'esercizio (non superiore a Euro 1.000.000,00) destinati dalle imprese aderenti, non concorra alla formazione del reddito imponibile dell'impresa stessa se tale quota è destinata alla realizzazione (entro l'esercizio successivo) degli investimenti previsti dal programma comune di rete o alla copertura delle perdite. Tale agevolazione si è esaurita nel 2012 e non è attualmente fruibile.

³¹ Cfr. l'art 42, comma 2-quinquies, secondo il quale <<l'agevolazione ..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 delle imposte sui redditi dovute per il periodo di imposta relativo all'esercizio cui si riferiscono gli utili destinati al fondo patrimoniale comune...>> e potevano beneficiarne tutte le imprese che operano in Italia, senza limite di dimensione, di localizzazione territoriale, di settore di attività, purché l'obiettivo fosse accrescere la competitività e il livello di innovazione.

³² I finanziamenti statali che soddisfano i criteri stabiliti nell'art 107.1. TFUE costituiscono aiuti di Stato e sono soggetti a notifica alla Commissione a norma dell'art. 108.3 TFUE. La misura descritta nel testo non è stata considerata dalla Commissione come selettiva, nel senso che favorisce talune imprese o talune produzioni. La commissione ha considerato la misura fiscale di carattere generale in quanto a favore di tutti gli agenti economici che operano sul territorio di uno Stato membro e, pertanto ha dichiarato che tale agevolazione fiscale non costituisce aiuto di Stato ai sensi dell'art.107.1 TFUE (Decisione della Commissione UE C (2010)8939 definitivo, Bruxelles, 26.01.2011 – *Aiuto di Stato N 343/2010 – Italia – Sostegno a favore della costituzione di reti di imprese.*

Il Consiglio dei Ministri della Comunità con il Reg. del Consiglio n. 994/98/CE, al fine di ammettere le misure di aiuti di Stato c.d. orizzontali, cioè a carattere intersettoriale, ha stabilito i principi generali che devono ispirare la Commissione nell'adozione dei relativi regolamenti di esenzione e ha individuato cinque categorie di aiuti ammissibili:

- aiuti a favore delle PMI;

dichiarando, quindi, il regime come compatibile con il Trattato, in quanto costituente misura “generale” e non “selettiva”. La Commissione ha anche precisato che la valutazione si fondava sulla circostanza che le reti di impresa, per come erano state delineate dalla prima normativa erano prive di soggettività giuridica e di autonomia patrimoniale, sicché non potevano considerarsi come imprese beneficiarie dirette dell’aiuto. In linea con tale interpretazione, l’incentivo maggiore alla conclusione di contratti di rete finiva per essere rivolto solo alle reti prive di soggettività giuridica. In tal senso è stata interpretata dall’Agenzia delle Entrate³³ la decisione della Commissione europea.

Tale scelta ha limitato la portata della misura incentivante a stipulare il contratto di rete. I più significativi accordi di cooperazione fra imprese non sono concepibili senza una struttura corporativa dotata di una organizzazione stabile e di soggettività giuridica.

Al fine di poter godere delle agevolazioni fiscali previste era necessaria una preventiva “asseverazione” del programma comune di rete da parte di organismi espressione dell’associazionismo imprenditoriale muniti dei requisiti previsti con decreto del Ministro dell’Economia e della Finanza, ovvero, in via sussidiaria, da organismi pubblici preindividuati.

L’asseverazione veniva rilasciata previa verifica della sussistenza degli elementi essenziali del contratto di rete e dei relativi requisiti di partecipazione

-
- aiuti a favore della ricerca e dello sviluppo;
 - aiuti a tutela dell’ambiente;
 - aiuti a favore dell’occupazione e della formazione;
 - aiuti a finalità regionale. Ora sono regolati dal Reg. n. 733/2013/UE del 22 luglio 2013.

³³ L’agevolazione in esame era destinata esclusivamente alle “reti contratto”. L’Agenzia delle Entrate, con la circolare 20/E del 18 giugno 2013, ha stabilito che la rete dotata di soggettività giuridica è obbligata agli adempimenti fiscali tipici di una società ordinaria e non beneficia degli sgravi fiscali ai sensi del Decreto Legge 31 maggio 2010, n. 78. La legge di stabilità 2015 introduce nuovi incentivi per le reti di imprese, in particolare per le aziende dei settori manifatturieri e di artigianato che si uniscono in rete, in base ai commi 56 e 57 della legge n.147/2013 (Legge di stabilità 2014). Tra le novità dei nuovi fondi spicca il vincolo per l’ammissibilità, che impone alle aggregazioni di essere composte da almeno 15 individui, oltre all’ampliamento dei beneficiari comprendendovi anche le “reti soggetto”. La dotazione finanziaria per il 2015 viene innalzata a 10 milioni di euro rispetto ai 5 milioni del 2014.

in capo alle imprese che lo hanno sottoscritto. Tale asseverazione non assicurava né la fruizione, né la stabilità della misura agevolativa³⁴.

All'Agenzia delle Entrate è stato attribuito il potere di vigilare sulla fruizione dell'agevolazione concessa e sulla realizzazione degli investimenti, potendo provvedere, altresì, alla revoca dei benefici indebitamente ottenuti³⁵.

Tale controllo tende ad assicurare non il raggiungimento degli obiettivi ed il risultato che l'investimento si prefigge, quanto l'effettiva esecuzione dell'attività prevista nel programma. E' preclusa una valutazione nel merito delle scelte imprenditoriali compiute dagli operatori ed il rischio del risultato dell'investimento deve ricadere esclusivamente sugli imprenditori. Lo scrutinio selettivo del merito porterebbe a qualificare l'agevolazione in termini di aiuto di Stato in quanto selettivo e non generico.

Lo scrutinio del programma comune deve perciò essere impostato come valutazione di ragionevolezza, sulla compatibilità tra il programma e la funzione del contratto di rete concretizzata negli obiettivi strategici alla realizzazione dei quali mira il programma di rete.

Lo scrutinio deve, inoltre, verificare la compatibilità dell'intero assetto contrattuale con la fattibilità dello stesso anche avuto riguardo alla congruità del *quantum* destinato alla realizzazione delle attività previste.

4. *Segue*: Gli aiuti regionali alle reti di imprese e i conflitti di competenza tra Stato e Regioni in materia di concorrenza.

Nell'ottica del corretto funzionamento del mercato, è opportuno affrontare il tema delle politiche di sostegno alle imprese realizzate in Italia dalle Regioni al fine di evidenziare le possibili distorsioni della concorrenza che potrebbero derivare da un regime differenziato di sovvenzioni alle imprese.

³⁴ L'art.42, comma 2-quater, secondo periodo prevede che <<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, ..., vigila sui contratti di rete e sulla realizzazione degli investimenti che hanno dato accesso alla agevolazione, revocando i benefici indebitamente fruiti>>.

³⁵ La disciplina è stata integrata con le circolari dell'Agenzia delle Entrate n.4/E del 15 febbraio 2011 e n.15/E del 14 aprile 2011 che hanno precisato le modalità dell'agevolazione.

Una politica di sostegno alle imprese, anche qualora comporti una distorsione dei meccanismi concorrenziali, non deve essere valutata in ogni caso negativamente. Ogni distorsione indotta nel mercato deve essere valutata in relazione agli obiettivi di interesse generale che l'intervento pubblico ha inteso perseguire.

In seguito alla maggiore autonomia conferita alle Regioni dalla riforma costituzionale del Titolo V della Costituzione, le Regioni hanno intensificato l'attività legislativa in tema di innovazione, considerato elemento principale nelle politiche di sviluppo economico³⁶.

L'esame della compatibilità con il d.d.c. degli aiuti erogati dalle Regioni è in genere condotta nell'ambito delle deroghe di cui alle lettere *a)* e *c)* dell'art.107.3 TFUE, a seconda che gli stessi siano destinati a favorire lo sviluppo economico di determinate zone svantaggiate (c.d. aiuti di Stato a finalità regionale)³⁷, oppure ad agevolare lo sviluppo di talune attività economiche ritenute di interesse comunitario (c.d. aiuti di Stato a finalità settoriale od orizzontale).

Le leggi destinano in proporzioni diverse da regione a regione risorse finanziarie verso i settori della ricerca, dell'innovazione e del trasferimento tecnologico.

Nell'ambito della ricerca, gli interventi, in genere, non finanziano la ricerca pura, che trova il suo ambiente di elezione nell'accademia e nei centri di ricerca, mentre si concentrano sulle attività più direttamente connesse con il mondo imprenditoriale.

³⁶ Si rinvia ai riferimenti riportati nella nota 17, § 2, in merito al testo di modifica della Carta Costituzionale adottato dalle Camere dell'attuale XVII legislatura.

³⁷ Per le esenzioni rientranti in questa categoria il riferimento è il Reg. n. 651/2014 della Commissione, Bruxelles C(2014) 3292/3, *che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato interno in applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato*, oltre agli *Orientamenti della Commissione in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2014-2020* (2013/C 209/01, pubblicati nella G.U.U.E. del 23.7.2013 e, per la individuazione delle zone ammissibili a fruire delle deroghe ex art. 107.3. lett a) e c) vedi la "*Carta degli aiuti di Stato a finalità regionale 2014-2020*" approvata con decisione della Commissione C(2014) 6424 final, Aiuto di Stato SA.38930 (2014/N – Italia), la quale costituisce parte integrante degli orientamenti.

In tutte le regioni, in particolare, è presente il finanziamento a favore della ricerca industriale, volta all'ottenimento di applicazioni sperimentali con l'obiettivo di produrre conoscenze utili allo sviluppo di nuovi prodotti.

La forma di incentivo prescelta nella maggior parte dei casi è il contributo a fondo perduto; meno diffuso è il contributo in conto interessi, mentre in pochi casi sono previste forme di partecipazione al capitale di rischio dell'impresa.

Con riguardo alle fonti dei finanziamenti possono distinguersi in fondi propri delle Regioni, fondi nazionali (attraverso gli interventi delegati alle Regioni) e fondi europei³⁸.

Le leggi regionali prevedono categorie molto ampie di beneficiari che, oltre alle imprese, ricomprendono anche Università e centri di ricerca. Tra le imprese sono privilegiate le PMI, data la configurazione dimensionale del sistema produttivo italiano. In vari casi le leggi mirano a favorire l'aggregazione tra imprese anche nella forma delle reti. Le imprese di grandi dimensioni sono in genere escluse dai bandi, o previste solo in forme di aggregazione con PMI.

³⁸ Con un bilancio di 454 miliardi di euro per il periodo 2014-2020, i fondi strutturali e di investimento europei sono lo strumento principale della politica degli investimenti dell'Unione Europea. I fondi strutturali impegnano circa un terzo del bilancio complessivo dell'Unione europea ed hanno come obiettivi principali la riduzione delle disparità tra le regioni, l'aumento della competitività e dell'occupazione e il sostegno della cooperazione transfrontaliera. All'interno di ogni obiettivo si sviluppano i programmi operativi, che si dividono in programmi operativi nazionali (PON) e programmi operativi regionali (POR) che delineano gli obiettivi specifici all'interno degli assi.

Il periodo di programmazione 2014-2020 utilizza come strumenti finanziari della politica di coesione economica e sociale i seguenti fondi strutturali:

- Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR);
- Fondo sociale europeo (FSE);
- Fondo di coesione (FC);
- Fondo europeo agricolo per lo sviluppo rurale (FEASR);
- Fondo europeo per gli affari marittimi e la pesca FEAMP).

Il Regolamento UE n.1303/2013 reca una normativa generale per i cinque fondi strutturali, mentre altri regolamenti definiscono le norme specifiche di ciascun fondo: Reg. n. 1301/2013 per il fondo FESR; Reg. n. 1304/2013 per il fondo FSE; Reg. n.1300/2013 per il fondo FC; Reg. n. 1305/2013 per il fondo FEASR).

Tali obiettivi sono collegati alla strategia "Europa 2020" in COM (2010) 2020 def, Comunicazione della Commissione – Europa 2020 – Una strategia per una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva.

Per le Regioni del Sud, ad eccezione della Sardegna, tutti gli interventi si inseriscono nell'ambito della programmazione della spesa dei fondi strutturali europei.

La modalità di erogazione dell'incentivo più diffusa è quella del bando. In particolare questa è la modalità prevista nel caso di interventi che si inquadrano nei POR, FESR e FSE.

Le iniziative analizzate si inseriscono nell'ambito della programmazione regionale in materia di sviluppo economico, con la quale le Regioni indicano le modalità con cui concorrono al raggiungimento delle priorità e degli obiettivi del Piano strategico nazionale, raccordandosi con i piani operativi regionali (POR) relativi ai fondi strutturali europei. L'uso dei fondi strutturali è complementare alle risorse regionali, anche se per volumi rappresenta ormai la principale fonte degli investimenti.

Nel contesto dell'attività legislativa regionale occorre considerare il rapporto tra competenze delineato nell' art. 117 della Carta Costituzionale in via di riforma e, così, procedere ed analizzare il rapporto tra la competenza esclusiva dello Stato in materia di tutela della concorrenza e la competenza esclusiva della Regioni in materia di promozione dello sviluppo economico locale, considerata la proposta di abrogazione della competenza concorrente Stato-Regioni³⁹.

E' opportuno richiamare in merito la sentenza della Corte Costituzionale n. 217 del 13.09.2012 avente ad oggetto la legge della Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia 11.08.2011, n.11.

Da tale sentenza è possibile dedurre alcuni principi. Qualora i finanziamenti regionali siano destinati ad operare in regime di aiuti "*de minimis*" (art. 1 par. 1 e 2, Reg. n. 1998/2006 ora è il Reg. n. 1407/2013 del 18 dicembre 2013) tale aiuto viene sottratto all'obbligo di comunicazione alla Commissione, con la conseguenza, che la misura si presenta, in tale prospettiva, non già macroeconomica, ma suscettibile di essere ascritta alla competenza esclusiva regionale in quanto correlata alla realtà produttiva del territorio locale.

E' d'uso, anche al fine di non invadere la competenza statale esclusiva in materia di tutela della concorrenza inserire una "clausola di salvezza" nel testo di legge regionale che prevede la concessione di contributi "*nell'osservanza delle condizione e dei limiti della normativa comunitaria*".

³⁹ Si rinvia alla nota 17, §2 di questo capitolo.

5. *Segue*: Accordi di trasferimento di tecnologia. I contratti di “*patent pooling*”.

Gli accordi di trasferimento di tecnologia sono contratti conclusi tra imprese in forza dei quali il licenziante consente al licenziatario di sfruttare la tecnologia sotto licenza per la produzione o la fornitura di beni o servizi.

Tali accordi favoriscono di norma un più efficiente uso delle risorse e promuovono la concorrenza, in quanto possono ridurre la duplicazione delle attività di ricerca e sviluppo. Tali accordi, tuttavia, possono anche produrre effetti distorsivi della concorrenza⁴⁰.

Al fine di pervenire ad un giusto equilibrio tra la tutela della concorrenza e la tutela dei diritti di proprietà intellettuale, l’Unione Europea ha adottato il Regolamento n. 316/2014 che ha definito gli ambiti di esenzione degli accordi di trasferimento di tecnologia dall’art. 101 TFUE⁴¹.

La disciplina comunitaria non copre soltanto le licenze di brevetto e di *know-how*, ma si applica anche ai diritti relativi ai disegni e ai modelli e alle licenze di diritti di autore sul software.

Tra le forme di trasferimento di tecnologia sono diffusi gli accordi di cooperazione tra più imprese per la vendita di brevetti chiamati *patent pool*. Tali accordi riescono a contemperare le esigenze dei titolari dei diritti di proprietà intellettuale che vogliono introdursi in un nuovo mercato, con le norme del diritto antitrust.

La funzione del *patent pool* è quella di riunire i brevetti essenziali per una determinata tecnologia, al fine di offrirli sul mercato con un solo accordo (*one stop shop*), riducendo in tal modo i costi di transazione. I licenziatari affidano ad un soggetto terzo c.d. *licensing administrator* i brevetti di cui sono titolari,

⁴⁰ Vedi la Comunicazione della Commissione (2014/C 89/03) recante *Linee direttrici sull’applicazione dell’art. 101 TFUE agli accordi di trasferimento di tecnologia*.

⁴¹ Il Regolamento (UE) n. 316/2014 della Commissione del 21 marzo 2014 *relativo all’applicazione dell’art. 101.3., TFUE, a categorie di accordi di trasferimento di tecnologia*, pubblicato in GUUE 93 del 28.3.2014, sostituisce il precedente Reg. n. 772/2004 della Commissione del 27 aprile 2004. Tale Regolamento non si applica alle clausole in materia di licenze che rientrano nel campo di applicazione del Reg. n. 1217/2010 o agli accordi di specializzazione che rientrano nel campo di applicazione del Reg. n. 1218/2010. Il Reg. n. 316/2014 è applicabile esclusivamente agli accordi mediante i quali il licenziante autorizza il licenziatario e/o uno o più dei suoi subfornitori a sfruttare i diritti tecnologici sotto licenza per la finalità di produzione di beni e servizi.

affinché questi possa offrire sul mercato la tecnologia e trasferirla attraverso una licenza comune⁴². L'accordo di cooperazione può configurarsi, altresì, come impegno di messa in comune di brevetti, accompagnato dalla creazione di un'organizzazione comune, a cui viene affidato il compito di offrire licenze dell'insieme di brevetti nel mercato.

Il considerando n. 7 del citato regolamento esclude espressamente, però dal suo ambito di esenzione dal divieto ex art 101 TFUE <*gli accordi finalizzati alla costituzione di pool tecnologici, vale a dire gli accordi volti a mettere in comune le tecnologie al fine di concederle in licenza a terzi*>.

Ciononostante, l'autore ritiene che gli accordi di *patent pool* possano agevolmente rientrare nello schema delle reti previsto dal legislatore risolvendo i contrasti emersi in dottrina circa la loro qualificazione⁴³. Sarà, pertanto, necessaria un'adeguata valutazione in merito alla liceità dell'accordo in merito alla compatibilità con l'art. 101.1 TFUE.

⁴² Per un approfondimento del tema cfr. C.Shapiro, *Navigating the Patent Thicket: Cross Licenses, Patent Pools, and Standard Setting*, MIT Press, 2001, 119-150; G.Colangelo, *Mercato e cooperazione tecnologica. I contratti di patent pooling*, Milano, 2008; D. Mastreila, *Gli accordi di trasferimento di tecnologia*, Torino, 2010.

⁴³ Per i profili attinenti alla qualificazione dei *patent pooling* si veda G. Colangelo, *Mercato e cooperazione*, cit., pp. 121-177.

6. *Segue*: Accordi di specializzazione produttiva.

Gli accordi di specializzazione produttiva sono disciplinati da un altro regolamento di esenzione⁴⁴ che presume la conformità al d.d.c. di alcuni accordi la cui quota di mercato aggregato dalle parti sia al di sotto di una determinata soglia.

Detti accordi contribuiscono in generale a migliorare la produzione o la distribuzione dei prodotti o servizi in quanto le imprese, concentrando le loro attività di fabbricazione su determinati prodotti, possono operare in modo più razionale ed offrire i prodotti ad un prezzo ridotto.

In materia è necessario dedicare un'attenzione particolare alle eventuali clausole di esclusiva contenute in tali accordi, le quali possano impedire alle imprese di ricorrere a fonti alternative

Nel rispetto della normativa citata, la distribuzione sia orizzontale che verticale della produzione dei singoli elementi tra le imprese partecipanti all'accordo, non è guardata con sfavore ma come strumento efficace per la promozione della produzione e della concorrenza.

7. *Segue*: Accordi di ricerca e sviluppo.

L'attività di ricerca e sviluppo ("*R&D*", "*research and development*") è considerata una componente essenziale dell'efficienza dei mercati ed è terreno di elezione per gli accordi di cooperazione tra imprese⁴⁵.

⁴⁴ Vedi il Regolamento n. 1218/2010 della Commissione, del 14 dicembre 2010. L'art. 1 distingue in base alla specializzazione nella fabbricazione dei prodotti:

- Gli accordi di specializzazione unilaterale, in forza dei quali una impresa cessa la produzione di un determinato prodotto in favore di un'altra impresa concorrente verso la quale si obbliga ad acquistarli secondo una commessa concordata.
- Gli accordi di specializzazione reciproca, in forza dei quali le imprese aderenti cessano la produzione di determinati prodotti ma non di altri, ed allo stesso tempo si obbligano ad acquistare tali prodotti dalla impresa controparte nelle quantità prestabilite.
- Gli accordi di produzione in comune in forza dei quali le imprese convengono di fabbricare in comune determinati prodotti. La loro funzione positiva è quella di distribuire i costi di produzione tra le imprese partecipanti, così realizzando economie di scala.

⁴⁵ Gli aiuti in favore di tale settore (cfr. anche nota 34, § 3, cap.1) hanno un'importanza notevole nel quadro della politica europea. L'obiettivo primario espresso nelle Linee guida

La cooperazione in materia di ricerca e sviluppo contribuisce, in genere, a promuovere lo scambio del know-how e delle tecnologie, a promuovere il progresso tecnico ed economico e a razionalizzare la fabbricazione dei prodotti o l'utilizzo dei processi proprio a vantaggio dei consumatori.

L'attuale regolamento in materia⁴⁶ si propone primariamente di assicurare la tutela della concorrenza. Al di sotto di una certa quota di mercato si può presumere che gli effetti positivi degli accordi in materia R&S prevalgano sugli eventuali effetti negativi per la concorrenza. Il regolamento prescrive, altresì, ai fini dell'esenzione, un contenuto necessario dell'accordo e un contenuto <<negativo>>⁴⁷.

Il citato regolamento non esonera unicamente gli accordi aventi per oggetto principale la ricerca e lo sviluppo ma anche qualsiasi accordo direttamente connesso e necessario per la realizzazione di una cooperazione di ricerca e sviluppo, a condizione che la quota di mercato aggregata delle parti non superi il 25% del mercato interessato.

Affinché l'esenzione sia giustificata, i risultati dell'attività da svolgere devono presumersi determinanti per lo sviluppo del settore di riferimento. Nell'accordo è necessario assicurare ad ogni parte l'accesso ai risultati finali dell'attività comune. Fanno eccezione a tale disposizione le ipotesi nelle quali partecipano all'accordo organismi accademici, i quali si astengono in linea di massima dallo sfruttamento dei risultati a titolo commerciale e possono convenire di utilizzare detti risultati soltanto per effettuare ulteriori ricerche.

della Commissione UE, (*Communication of the Commission – Framework for state aid for research and development and innovation*, Brussels, 21 maggio 2014, C(2014) 3282) è la promozione della ricerca, dello sviluppo e dell'innovazione come espressamente sancito tra gli obiettivi del Trattato nell'art 179 TFUE.

Anche la "Strategia Europa 2020" individua nell'attività di R&S l'elemento determinante per conseguire gli obiettivi di una crescita sostenibile e si propone l'obiettivo di un aumento degli investimenti in R&S al 3% del PIL dell'UE.

⁴⁶ La disciplina degli accordi in materia di ricerca e sviluppo è ora contenuta nel Reg. n. 1217/2010 del 14 dicembre 2010.

⁴⁷ Gli art. 5 e 6 del regolamento citato indicano le clausole che, se contenute nell'accordo, escludono l'operare della esenzione. In particolare, a titolo esemplificativo, si sottolinea l'obbligo di non contestare la validità dei diritti di proprietà immateriali detenuti dalle parti; l'obbligo di non concedere a terzi licenze; l'obbligo di non limitare la libertà delle parti di svolgere indipendentemente o in cooperazione con i terzi, attività di ricerca e sviluppo.

La Commissione e l'Autorità nazionale possono revocare il beneficio del presente regolamento qualora constatino che, nel caso specifico, si producano effetti incompatibili con l'art 101 TFUE.

8. *Segue*: Lo scambio di informazioni.

Il valore dell'informazione svolge un ruolo determinante nel processo produttivo.

Nell'economia reale, caratterizzata da mercati oligopolistici l'informazione aziendale riservata è divenuta una risorsa essenziale dell'attività di impresa e del processo concorrenziale. La condivisione delle informazioni rilevanti per il funzionamento del mercato costituisce un elemento fondamentale del modello di concorrenza⁴⁸. La cooperazione informativa fra imprese apparirebbe addirittura filo concorrenziale.

Lo scambio di informazioni può, da un lato, costituire un elemento accessorio di più ampi accordi e, dall'altro, configurarsi come un'autonoma pratica concordata.

Il legislatore ampliando l'oggetto del contratto di rete originariamente previsto, ha previsto ora la possibilità per le imprese di raggiungere lo scopo anche mediante lo scambio di informazioni.

Gli accordi in tema di scambio di informazioni sono un tema controverso nell'ambito del d.d.c. che si lega fortemente alle finalità delle politiche che sono alla base della tutela della concorrenza.

Si è affermata anche l'idea che gli scambi di informazioni costituiscono segnali che suggeriscono l'allineamento dei prezzi e comportamenti di mercato.

Occorre distinguere in proposito fra gli scambi di informazioni fra imprese che avvengono in modo informale e riservato tra imprese concorrenti che sono considerati dalla normativa antitrust, come forte indizio dell'esistenza di una

⁴⁸ Cfr. Kaplow, *On the meaning of horizontal agreements in competition law*, in <http://ssrn.com/abstract=1873430>.

pratica di cartello segreta, e gli scambi di informazioni che avvengono sulla base di uno specifico accordo avente tale oggetto⁴⁹.

L'accumulo di conoscenza attraverso la creazione di banche di dati è una caratteristica diffusa nelle recenti esperienze imprenditoriali, le cui decisioni vengono condizionate dai dati a disposizione.

La tutela delle banche di dati è garantita oltre che dalle norme italiane, che sono dettate nell'ambito della disciplina del diritto di autore, anche attraverso trattati e convenzioni internazionali tesi ad assicurare una tutela a livello internazionale⁵⁰.

⁴⁹ Sulla applicabilità della disciplina della concorrenza sleale alle banche di dati, cfr. M.Libertini, in *Raccolte di dati e concorrenza sleale*, in AIDA, 1997, pag. 210; A.Zoppini, *Itinerari americani ed europei nella tutela delle compilazioni: dagli annuari alle banche dati*, in *Dir. Inf.*, 1992/1, pag.139.

⁵⁰ La direttiva 96/9/CE del Consiglio europeo relativa alla tutela giuridica delle banche dati, pubblicata in GUCE 27 marzo 1996 N.L. 77/20 offre una definizione di quanto è oggetto di protezione. L'art. 1 della normativa comunitaria recita: <1. 1) La presente direttiva riguarda la tutela giuridica delle banche dati, qualunque sia la loro forma. 2. Ai fini della presente direttiva per "banca dati" si intende una raccolta di opere, dati o altri elementi indipendenti, sistematicamente o organicamente disposti ed individualmente accessibili grazie a mezzi elettronici o in altro modo>. Tale previsione consente di ricomprendere anche quelle raccolte che, prive dei necessari requisiti di creatività non rientrano nella tutela del diritto d'autore ma fruiscono unicamente di protezione in base al diritto *sui generis* di spettanza del costituente. Nella normativa nazionale il Codice in materia di protezione dei dati personali, all'art.4, lett.p) definisce la banca dati come il <complesso organizzato di dati personali>. È adottata la condizione di reciprocità, cioè a dire che lo stato di origine della banca dati deve tutelare questa tipologia di opere in modo equivalente a quello assicurato in Italia, perché alle opere originarie di quello stato sia riconosciuta la tutela della legge sul diritto di autore italiana. C'è da aggiungere che nel caso di banche di dati di nazionalità extraeuropea, oltre alla protezione assicurata dalle norme interne e internazionali in materia, soccorre la ulteriore protezione garantita dalle norme di diritto internazionale privato ex art. 54 della legge n. 218/95 che prevede che <i diritti sui beni immateriali sono regolati dalla legge dello Stato di utilizzazione>. Più ampia, relativamente all'oggetto, la tutela dei TRIPs, non solo rispetto alla convenzione di Berna, ma anche alla direttiva CE. Nel nuovo accordo GATT (General Agreement of Tariffs and Trade) del 1994 è contenuta una particolare regolamentazione relativa al commercio dei beni immateriali. Considerata la natura del trattato, che è quella di assicurare una protezione sufficiente ed efficace al commercio internazionale, evitando che eccessive disparità di trattamento nella tutela delle opere dell'ingegno possano divenire fonti di distorsione della concorrenza ovvero possano ostacolare i legittimi scambi, con gli accordi TRIPs si sono fissate regole, alle quali devono attenersi gli Stati firmatari, volte alla tutela degli aspetti che possono avere rilievo ai fini commerciali. L'art.10, comma 2, dell'allegato 1c) degli accordi dispone che <le compilazioni di dati o altro materiale, in forma leggibile da una macchina o in altra forma, che a causa di selezione o della disposizione del loro contenuto costituiscono creazioni intellettuali sono protette come tali. La protezione, che non copre i dati o il materiale stesso, non pregiudica i diritti di autore eventualmente esistenti sui dati o sul materiale>. Viene in tal modo stabilito il principio che l'attività di scelta ed organizzazione di un determinato contenuto, inteso come la sommatoria di più elementi, quali dati, opere o altri materiali, realizza una creazione intellettuale che deve essere tutelata dal diritto di autore. Anche l'OMPI (Organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale)

In argomento emerge un contrasto tra approccio “strutturale” oppure “economico” degli obiettivi prefissati dal legislatore.

In altra prospettiva si distingue tra restrizioni per l’oggetto⁵¹ o per l’effetto: le prime sono divieti assoluti, basati sulle caratteristiche formali di talune condotte, considerate per sé stesse restrittive; le seconde riguardano le condotte la cui anti-giuridicità richiede un’analisi concreta caso per caso.

I temi sono collegati.

L’approccio strutturale privilegia il criterio per l’oggetto; l’approccio economico preferisce invece quello per l’effetto, che favorisce una valutazione di ragionevolezza volta a bilanciare gli effetti positivi e negativi dell’asserito illecito⁵².

introduce, nel dicembre 1996 nel Trattato OMPI, l’art. 5 per la protezione delle banche di dati o raccolte di dati.

⁵¹ In tema si segnala la sentenza C-2863/13 *Dole*. Il caso riguarda un’intesa orizzontale tra imprese produttrici di frutta, nella forma di una pratica concordata per coordinare il prezzo delle banane secondo il seguente meccanismo: i produttori fissano settimanalmente il “prezzo di riferimento” delle banane raccolte. Tale prezzo di riferimento influenza il prezzo reale delle banane che verranno immesse sul mercato, che però dipenderà anche da ulteriori fattori, come la distribuzione. Le imprese, in tal modo, comunicando la pre-tariffazione, prevedono le tendenze del mercato e i futuri prezzi, rafforzando le previsioni ed il coordinamento.

⁵² Cfr. *Le Linee direttrici*, cit. in nota 41, §§ 72-74. La giurisprudenza comunitaria afferma che l’ordinamento dell’Unione si fonda sull’approccio strutturale (T-286/09, *Intel*; C-501/06, *Glaxo*; C-8/08, *T-Mobile*). Anche l’AGCM, nel provvedimento *IAMA* (Prov. N. 13622, I-575, *Ras-Generali/Iama Consulting*) qualifica lo scambio di informazioni come violazione *per sé* rendendone superflua la valutazione degli effetti economici. Il prospettato accordo tra imprese assicurative per l’acquisto sistematico di una banca dati relativa alle caratteristiche e ai prezzi dei prodotti assicurativi del ramo vita commercializzati dalle imprese partecipanti all’intesa era stato giudicato distorsivo del mercato, e perciò vietato, dall’AGCM, con provvedimento poi ribaltato dal TAR Lazio (sez.I, 4.8.2005, n. 6088) e, infine riconfermato dal Consiglio di Stato (sez. VI, 29.12.2010, n. 9565). Recentemente l’AGCM ha avviato un’istruttoria su otto società di autonoleggio (tra le quali Europcar Italia, Hertz Italiana, Maggiore Rent e Win Ren; per un valore complessivo di mercato di circa 5 miliardi di euro) al fine di verificare se le imprese abbiano attuato un coordinamento delle rispettive strategie commerciali, attraverso uno scambio di informazioni sensibili. Si ipotizza anche un ruolo di coordinamento da parte dell’associazione di categoria di appartenenza ANIASA. (Comunicato stampa del 29 luglio 2015 - 1791). In merito è opportuno riportare il § 65 delle *Linee direttrici* cit. <Aumentando artificialmente la trasparenza nel mercato, lo scambio di informazioni cosiddette <sensibili> può facilitare il coordinamento (ossia l’allineamento) del comportamento concorrenziale delle imprese determinando effetti restrittivi sulla concorrenza>.

9. *Segue*: Contratto di rete e “contratti a valle”. Tra *private enforcement* e *class action*.

Ulteriore aspetto da considerare sono i riflessi che una rete anticoncorrenziale e quindi illecita produce sui contratti stipulati con i terzi in esecuzione del programma di rete da parte delle imprese aderenti.

Sulla annosa questione in tema della validità dei contratti a valle di un'intesa illecita, si osserva una rapida evoluzione dovuta anche all'adozione della Direttiva UE 2014.104⁵³.

E' indubbio che il contratto posto in essere con i terzi da parte di una singola impresa, in esecuzione del programma di rete, può riflettere, nel contenuto, un regolamento non autonomamente determinato tra le parti ma le regole di azione comune stabilite nel contratto di rete.

Nella circostanza che la rete sia nulla perché anticoncorrenziale occorre distinguere tra gli effetti economici, che non sono scontati, considerato che ben può esserci un'intesa dichiarata potenzialmente restrittiva che non abbia prodotto distorsioni nel mercato, e gli effetti giuridici della declaratoria di illiceità dell'intesa sui contratti attraverso i quali si realizza il disegno anticompetitivo.

L'esigenza di non vanificare gli effetti della violazione antitrust che si realizza attraverso uno strumento distinto e successivo alla intesa a monte dichiarata illecita, deve realizzarsi con strumenti capaci di rimediare alla distorsione del mercato senza forzare gli istituti.

Parte della dottrina ha inizialmente tentato di colmare tale lacuna con diverse argomentazioni simili nel senso di comunicare la nullità sancita per l'intesa al contratto che ne realizza gli effetti. Per alcuni autori, la nullità dei contratti a valle per alcuni autori si estende in via derivata attraverso un collegamento funzionale tra l'intesa e i contratti esecutivi⁵⁴. La critica riposa sulla

⁵³ Sul tema la letteratura è ampia: F. Longobucco, *Violazioni di norme antitrust e disciplina dei rimedi nella contrattazione a valle*, Napoli, 2009; E. Camilleri, *Contratti a valle, rimedi civilistici e disciplina della concorrenza*, Napoli, 2008; G. Guizzi, *Il mercato concorrenziale: problemi e conflitti*, Milano, 2010.

⁵⁴ Tale tesi, ripresa ma non accolta espressamente da Cass.S.U. n. 2207/2005 trova tra i suoi sostenitori Salanitro, *Disciplina antitrust e contratti bancari*, Banca borsa, 1995, II, 420 ss; C.

circostanza che il collegamento negoziale prevede la condivisione degli scopi perseguiti nella complessiva operazione anche da parte del terzo contraente che, in tale ipotesi, non solo è estraneo all'intesa a monte ma non condivide neanche la funzione unitaria dell'operazione⁵⁵.

Altri autori sostengono la nullità del contratto stipulato a valle per illiceità della causa⁵⁶, altri per illiceità dell'oggetto⁵⁷. Oggetto e causa del negozio secondario sono, in genere, tuttavia perfettamente leciti e l'intento di uniformarsi ad un'intesa illecita a monte attiene semmai alla sfera dei motivi.

Un altro orientamento ne afferma la invalidità in termini di nullità virtuale per violazione dell'art.2 della legge antitrust⁵⁸. Tale tesi presta il fianco alla critica secondo cui il contratto secondario, per sé considerato, non risulta contrastare con nessuna norma imperativa⁵⁹. Tutte queste ricostruzioni sono state criticate di fronte alla necessaria distinzione tra i due negozi.

Alla tesi della nullità dei contratti a valle sembra, in un primo momento, aderire la giurisprudenza di legittimità la quale cambia, tuttavia, in seguito orientamento affermando che i contratti, scaturiti in dipendenza di un'intesa dichiarata nulla, *<mantengono la loro validità e possono dar luogo solo ad un'azione di risarcimento del danno>*⁶⁰, in linea con la tutela civilistica prevista ex art 33, comma 2 della legge nazionale antitrust che prevede l'obbligo di

Osti, *Contratto e concorrenza*, in Trattato del Contratto, diretto da V. Roppo, VI, Milano, 2006; Bertolotti, *Illegittimità delle norme bancarie uniformi per contrasto con le regole antitrust ed effetti sui contratti a valle: un'ipotesi di soluzione ad un problema dibattuto*, in *Giur. It.*, 1997, 351ss;

⁵⁵ Cfr. Camilleri, op.cit., pp. 96-102; Cass. 97/11932 la quale pretende l'identità dei soggetti; contra Cass. civ., sez. III, 19.07.2012, n.12454 che prescinde dall'identità soggettiva salva la condivisione dell'operazione economica complessiva da parte di tutti.; Cfr., altresì, Cass-2001/8333; Cass. 1997/827 e Cass., sez II, 16.09.2004, n. 18670, nella quale, al fine di ricostruire il carattere e il contenuto di una servitù temporanea che correva attraverso vari fondi oggetto di separati contratti, si è ritenuto di dover esaminare e interpretare unitariamente i vari atti, anche se conclusi da parti diverse.

⁵⁶ Salanitro, *Disciplina antitrust e contratti bancari*, Banca borsa, 1995, II, 420 ss; La china, *sub. art. 33*, in *Concorrenza e mercato*, a cura di Alpa-Afferri, Padova, 1994, 647;

⁵⁷ Castronovo, *Antitrust e abuso di responsabilità civile*, in *Danno e Resp.*, 2004, 469 ss.; Id., *Sezioni più unite che antitrust*, in *Europa dir. priv.*, 2005, 444; Albanese, *Contratto, mercato e responsabilità*, Milano, 2008, 259,ss..

⁵⁸ Bastianon, *Nullità <a cascata>? Divieti antitrust e tutela del consumatore*, in *Danno e Resp.*, 2003, 1075;

⁵⁹ Per la critica a tale tesi cfr. Camilleri, *cit.*, pp 102-106; G. Guizzi, *Il mercato concorrenziale*, cit., pp. 210-244.

⁶⁰ Cass., 11.06.2003, n. 9384, in *Danno e Resp.*, 2003, 11.

risarcimento del danno come tutela civilistica autonoma e concorrente rispetto alle funzioni esercitate dall'AGCM.

Si crea pertanto un doppio binario secondo cui l'eventuale precedente provvedimento amministrativo dell'AGCM non si pone come presupposto ma serve d'ausilio all'attore nella prova del nesso di causalità tra l'intesa illecita e il danno provocato, ferma l'autonomia dei due giudizi civile ed amministrativo anche nel merito.

Critica è la giustificazione dell'obbligo a risarcire il danno la quale non deriva certo dal titolo, di per sé valido.

Autorevole dottrina ascrive la fonte di tale obbligo nella violazione di regole di correttezza nel procedimento che ha condotto alla formazione del contratto, da sussumere, pertanto, nella sfera della responsabilità precontrattuale, pur con qualche forzatura. Il contratto, infatti, non è negoziato nei suoi elementi essenziali, bensì unilateralmente imposto. La correttezza precontrattuale non può, quindi, essere richiesta a livello di trattative, ma può configurarsi secondo un modello simile al dolo incidentale *ex art. 1440*⁶¹.

In ambito europeo la recente Direttiva 2014.104⁶² affronta il tema e, dopo aver affermato il rilievo di ordine pubblico del divieto sancito negli art. 101 e 102 TFUE, ribadisce espressamente il principio che le disposizioni contenute nel Trattato producono effetti diretti nella sfera dei singoli operatori attribuendo diritti soggettivi azionabili dinanzi alle autorità giudiziarie nazionali.

La direttiva citata tende a garantire a qualsiasi soggetto che abbia subito un danno causato da una violazione del diritto della concorrenza di ottenerne il

⁶¹ L'orientamento secondo cui il risarcimento del danno causato dalla violazione *antitrust* si configura come fatto illecito *ex art. 2043* è oramai prevalente in dottrina. Cfr. in merito Anna Genovese, *Il risarcimento del danno da illecito concorrenziale*, Napoli, 2005; M.Libertini, *Autonomia privata e concorrenza nel diritto italiano*, in *Riv.dir. comm.*, 2002, I, 433 ss; Id. *Ancora sui rimedi civili conseguenti a violazione di norme antitrust*, in *Danno e Resp.*, 2004, 935; Calvo, *Diritto antitrust e contratti esecutivi dell'intesa vietata (contributo allo studio dei Folgeverträge)*, in *Contratti*, 2005, 181 ss; Cfr. Cass. civ., sez III, 2 febbraio 2007, n. 2305 in *Danno e Resp.* N. 7/2007 pp755- 763; G. Afferni, *Il risarcimento del danno per la violazione del diritto antitrust italiano: nesso di causalità e prova del danno*, in *Danno e Resp.*n. 7/2007, pp. 764-769.

⁶² Direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014, *relativa a determinare le norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea*, che dovrà essere recepita dagli Stati membri entro il 27 dicembre 2016.

pieno risarcimento e, pertanto, obbliga gli Stati membri ad eliminare i possibili ostacoli procedurali che possano rendere in concreto difficoltoso o impossibile l'esercizio del diritto dinanzi le autorità giudiziarie nazionali.

Il danno consiste nel <sovraprezzo>, vale a dire nella differenza tra il prezzo effettivamente pagato dal terzo contraente ed il prezzo che avrebbe altrimenti prevalso in assenza di una violazione del diritto della concorrenza⁶³ attraverso un'espressione di libera scelta da parte del consumatore.

La direttiva mira ad evitare che l'onere della prova richiesto per la quantificazione del danno renda eccessivamente difficile l'effettivo ristoro. A tal fine <gli stati membri provvedono affinché i giudici nazionali abbiano il potere di stimare l'ammontare del danno se è accertato che l'attore abbia subito un danno> (art.17). A ciò si aggiunga che la dimostrazione e la quantificazione del danno richiede l'applicazione di complessi criteri scientifici e tecnici in genere molto costosi difficilmente sopportabili dal singolo consumatore⁶⁴.

La direttiva prevede, a tal proposito, che nell'ipotesi in cui l'illiceità dell'intesa sia stata già acclarata, il terzo contraente non deve dimostrare l'esistenza del nesso di causalità tra il danno di cui chiede il risarcimento e l'intesa restrittiva. L'esistenza del nesso di causalità si presume nell'ipotesi in cui l'intesa restrittiva sia diretta proprio a concordare i prezzi o comunque la formazione di un cartello, salva la possibilità per l'impresa convenuta di fornire la prova contraria (art.17, par. 2)⁶⁵.

Gli elementi critici del rimedio si concentrano nella prova effettiva del danno, che anche se presunta nell'*an debeatur*, deve esserne comunque fornita in concreto.

⁶³ Cfr. C. Fratea, *Il private enforcement del diritto della concorrenza dell'Unione europea*, Napoli, 2015.

⁶⁴ Cfr. G. Afferni, *Il risarcimento del danno per violazione del diritto antitrust italiano: nesso di causalità e prova del danno*, in *Danno e Resp.*, 7/2007, pp. 764-769; L. Prosperetti, *Porcospini affettuosi: alcuni problemi di prova e misura del danno antitrust tra economia e diritto*.

⁶⁵ Per le azioni c.d. *follow-on* che seguono il provvedimento di condanna dell'Autorità amministrativa competente (AGCM o Commissione europea) basta rinviare alla pronuncia per presumere il nesso di causalità e l'attore dovrà solo allegare il contratto e il provvedimento di condanna. Per le azioni c.d. *stand-alone* dove manca un provvedimento di condanna dell'Autorità amministrativa, l'attore avrà anche l'onere di provare l'illiceità della condotta anticoncorrenziale.

Considerate le difficoltà e i costi legati alla prova del danno è possibile prevedere che questo diventi settore di elezione per l'esercizio dell'azione collettiva risarcitoria per le pratiche commerciali scorrette e dei comportamenti anticoncorrenziali *ex art.140 bis*, co. 2. Lett. c, cod.cons..

Occorre, infine, soffermare l'attenzione sulla portata innovativa affermata dalla Corte⁶⁶ di poter ricondurre ad equità il corrispettivo pattuito attraverso un'operazione integrativa da parte del giudice⁶⁷, alternativa al risarcimento del danno.

10. L'abuso di dipendenza economica.

Si è rilevato che anche nei rapporti tra imprenditori spesso sussiste una differente forza contrattuale tra le parti e che l'abuso del potere contrattuale da parte di un contraente ai danni dell'altro, anche se avviene tra imprenditori, danneggia il mercato e i consumatori stessi.

Anche nei rapporti tra le imprese in rete si genera l'esigenza di tutela di un'impresa più debole rispetto alle altre imprese.

Occorre considerare in merito il divieto di abuso di dipendenza economica (a.d.e.) sancito dall'art. 9 della legge n.192 del 18 giugno 1998 e il rapporto tra tale norma e la disciplina del contratto di rete⁶⁸.

Prevale in dottrina l'opinione secondo la quale l'ambito di applicazione oggettivo del divieto previsto nella normativa citata⁶⁹, nonostante la sua

⁶⁶ Cass. civ., sez. III, 18.08.2011, n. 17351.

⁶⁷ Sul tema cfr. T. Febbrajo, *Contratti "a valle" dell'intesa antitrust e riconduzione ad equità del corrispettivo*, in *Giur.It.*, 2012, 7.; e G. Guizzi, *Mercato concorrenziale*, cit., pp110ss..

⁶⁸ La norma richiamata definisce la dipendenza economica come <la situazione in cui una impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra impresa, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi> (art.9, co.1).

⁶⁹ Occorre precisare al riguardo che nonostante l'utilizzo del suffisso sub, non si ricade in una ipotesi di subcontratto, trattandosi invece di un'autonoma fattispecie contrattuale. La disciplina della subfornitura, pur non rappresentando l'attuazione di disposizioni comunitarie, è stata comunque sollecitata dagli organismi comunitari che da tempo promuovevano l'adozione di una disciplina giuridica del fenomeno, anche con il sacrificio, in parte, dell'autonomia patrimoniale delle parti per tutelare le piccole e medie aziende subfornitrici. Cfr. la Comunicazione della Commissione Ce del 17.01.92 e la Raccomandazione 95/198/CE del 12.05.95. Prima ancora la Commissione aveva affrontato la materia nella Comunicazione del 30.08.89 "*Sviluppo della fornitura nella comunità*", seguita da una

collocazione in una disciplina di settore, si estende a tutti i rapporti verticali tra imprese⁷⁰.

Tale legge ha introdotto una disciplina trasversale da considerarsi a carattere generale che andrebbe a sovrapporsi alla disciplina prevista dal legislatore per il contratto di rete.

Nel caso di formazione di un'intesa, la dipendenza può manifestarsi anche nei confronti di più imprese e configurare una posizione dominante collettiva.

Considerata la sanzione della nullità comminata dal legislatore al patto attraverso il quale si realizza l'a.d.e., è necessario considerare gli effetti di tale declaratoria sul contratto di rete.

La struttura di un contratto plurilaterale con comunione di scopo prevede l'applicazione dell'art 1420 secondo cui la nullità che colpisce il vincolo di una sola delle parti non importa nullità del contratto, salvo che la partecipazione di essa debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

Si deve concludere, quindi, nel senso che la violazione del divieto dell'a.d.e. comporta la nullità del singolo rapporto tra imprese ove si è configurato l'illecito e dell'intero contratto se tale partecipazione debba considerarsi essenziale.

“Guida pratica sugli aspetti giuridici della subfornitura nelle Comunità” composta in due volumi: *Il Contratto di subfornitura*, Lussemburgo, 1990 e *Il quadro giuridico della subfornitura nei dodici Stati membri*, Lussemburgo, 1992. Tramite il contratto ivi disciplinato, una parte 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 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 e prototipi forniti dall'impresa committente. Tale introduzione normativa si impose anche per la constatazione che, nella realtà italiana, i fenomeni di subfornitura erano molto diffusi. A partire dagli anni '80, le grandi imprese iniziano ad affidare sempre più spesso singole fasi o interi processi produttivi e distributivi ad altre imprese, utilizzando un sistema organizzativo ispirato al massimo decentramento della produzione, al fine di favorire la flessibilità del processo produttivo, oltre che la specializzazione e la qualificazione della piccola impresa. In questa ottica, con sempre maggior frequenza si ricorre al contratto di subfornitura al fine di intrecciare relazioni negoziali fra grandi e piccole imprese.

⁷⁰ La tesi è stata recepita e affermata dalla Cassazione nell'ordinanza del 25.11.2011, n. 24906, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2012, 298ss..

11. L'art 2497 *septies*: gruppi, contratti di dominio e rete.

Il profilo dell'autonomia delle imprese in rete segna la differenza sostanziale rispetto alla struttura del gruppo, il quale presuppone un'attività di direzione e coordinamento della holding sulle società controllate e collegate. Il contratto di rete punta, al contrario, a governare l'interdipendenza, preservando l'indipendenza delle imprese aggregate⁷¹.

Anche i gruppi orizzontali, basati su accordi paritetici fra più società, sono diretti a creare una direzione unitaria delle imprese, pur senza creare vincoli di subordinazione di una società rispetto all'altra e devono essere per tali motivi distinti dalle reti.

Nelle ipotesi richiamate, la società, essendo etero-diretta, cessa di essere portatrice di un proprio interesse nei confronti dell'ente dirigente, e degrada a mera articolazione organizzativa dell'impresa di gruppo⁷², in antitesi di quanto avviene nella relazione tra imprese in rete le quali, come detto, conservano autonomia gestionale e indipendenza.

Si esclude, dunque, l'estensione dell'applicabilità non solo del controllo contrattuale previsto nell'art. 2359, co. 1, n. 3 ma, altresì, dell'art. 2497 *septies* c.c. alla disciplina dei contratti di rete.

Le ipotesi di coordinamenti fra società di tipo negoziale prevedono comunque la sottoposizione dell'impresa ad un vincolo contrattuale volto ad eseguire le direttive della società cui è stato conferito il potere di direzione con il risultato che gli amministratori delle società coordinate si trasformano in esecutori delle

⁷¹ Non deve escludersi che la rete possa trasformarsi in gruppo contrattuale ex art. 2359, co.3, c.c. qualora l'influenza di un'impresa sulle altre imprese sia da considerare dominante per gli effetti equivalenti ai poteri di gestione. Per un approfondimento del tema cfr. G. Sbisà, *Controllo contrattuale esterno, direzione unitaria, e abuso di dipendenza economica*, in *Contr. e Impr.* 4-5/2015, pp.815-831; G. Scognamiglio, *Autonomia e coordinamento nella disciplina dei gruppi di società*, Torino, 1996; Ph. Fabbio, *Abuso di dipendenza economica e attività di direzione e coordinamento di società*, in Ph. Fabbio, *L'abuso di dipendenza economica*, Milano, 1996; U. Tombari, *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010; N. Rondinone, *I gruppi di imprese fra diritto comune e diritto speciale*, Milano, 1999, pp. 254-263 e 461-465; F. Galgano-G. Sbisà, *Comm. al Codice Civile Scialoja-Branca-Galgano* (a cura di) G. De Nova, *Libro Quinto-Del Lavoro, Direzione e coordinamento di società. Art. 2497-2497 septies*, 2° ed., Bologna, 2014, pp. 359-372.

⁷² Sul tema G. Sbisà, *Controllo contrattuale esterno, direzione unitaria e abuso di dipendenza economica*, in *Contr. e impr.* 4-5, 2015.

direttive della capogruppo⁷³. Tale caratteristica essenziale non si riscontra nella disciplina del contratto di rete.

⁷³ Cfr. art.26, co. 2, lett. a), d.lgs. 9 aprile 1991, n. 127; l'art. 23, co. 1, T.u.b.; l'art. 93, co. 1, let. a), T.u.f.; e l'art. 72, co. 1, d.lgs. 7 settembre 2005, n. 209.

CAPITOLO SECONDO

Il contratto di rete

Sommario: 1. Premesse e finalità dell'istituto. 1.2 *Segue*: Le finalità dell'istituto. 2. Contratto plurilaterale di rete e soggettività. 2.1. *Segue*: lo scopo, la causa e l'oggetto: gli obiettivi strategici e il programma comune. 2.2. *Segue*: il regime patrimoniale: autonomia patrimoniale e soggettività giuridica. 2.3. *Segue*: essere o non essere? Questo è il problema. 2.4. *Segue*: il fondo patrimoniale comune. Critica alla tesi della comunione del fondo. 3. Le modalità di assunzione delle decisioni dei retisti: l'assemblea. 4. La forma e la pubblicità del contratto di rete. 5. Lo scioglimento del rapporto con la rete: recesso e esclusione. 6. La durata e lo scioglimento. 7. Il fallimento. 8. Le differenze tra rete, consorzio e a.t.i..

1. Premesse e finalità dell'istituto.

La disciplina introdotta dal legislatore sul contratto di rete è stata modificata più volte nel tentativo di accogliere e risolvere le criticità sollevate dalla dottrina e dagli operatori. Il risultato è una normativa ambigua e confusa che pone numerose perplessità soprattutto in caso di lacune per individuare la disciplina applicabile.

Il compito del giurista di fronte alle incertezze poste dalle fonti è quella di elaborare una soluzione logica e coerente, fondata sui principi dedotti dal sistema, attribuendo a tali principi un carattere normativo superiore capace di risolvere le antinomie.

Al fine di offrire una interpretazione coerente e idonea a superare le incertezze, è necessario considerare la prassi contrattuale acquisita, i principi fondamentali dell'ordinamento, la *ratio* dell'istituto e l'intento del legislatore.

L'intenzione primaria del legislatore può sintetizzarsi nell'intento di fornire agli imprenditori un nuovo strumento per regolare i rapporti di collaborazione e di coordinamento con altre imprese, dotato di particolare flessibilità ma al tempo stesso stabile e utile ad adattarsi alle esigenze del caso concreto.

La prima proposta legislativa volta all'introduzione dell'istituto conteneva una disciplina più lineare. Il d.d.l. Bersani⁷⁴ prevedeva la costituzione di un nuovo ente al quale attribuire la personalità giuridica. La citata proposta era altresì attenta a non sovrapporre la disciplina del nuovo contratto con altri istituti. Nel d.d.l. era, infatti, dedicata una posizione indipendente al nuovo contratto prevedendo il *“regime giuridico della rete, eventualmente coordinando o modificando le norme vigenti in materia di gruppi e consorzi di imprese”*.

Il nuovo contratto era proiettato verso una prospettiva internazionale. Si consideravano, infatti, *“le modalità per il riconoscimento internazionale delle reti di imprese e per l'utilizzo, da parte delle medesime, degli strumenti di promozione e di tutela internazionali dei prodotti italiani”*.

Per analizzare le criticità presenti nella normativa, soprattutto legate al riconoscimento alla rete della soggettività giuridica, è necessario considerare preliminarmente alcuni dati emersi nella travagliata gestazione dell'istituto.

Primo fra tutti, ad incidere negativamente sulla disciplina dell'istituto, è stata la decisione del 26 gennaio 2011 della Commissione Europea⁷⁵, in merito alla compatibilità della misura di sostegno finanziario previsto per le imprese partecipanti alla rete con la disciplina dell'art.107, paragrafo 1, TFUE in ordine agli aiuti di Stato.

A tal proposito, la Commissione ha evidenziato (§29) l'eventuale incompatibilità della misura agevolativa con la normativa europea qualora *“il contratto tra queste società dia vita ad un'impresa distinta...E' questo il caso che potrebbe verificarsi in particolare se le imprese interessate istituissero un fondo, con responsabilità separata, all'atto della costituzione della rete di imprese”*.

⁷⁴ Vedi “Misure per il cittadino consumatore e per agevolare le attività produttive e commerciali, nonché interventi in settori di rilevanza nazionale” (Atto Senato S. 1664, Atto Camera C. 2272 bis).

⁷⁵ Cfr. C (2010)8939 definitivo, Bruxelles, 26.01.2011, Aiuti di Stato N 343/2010 – Italia. Sostegno a favore della costituzione di reti di imprese.

Al fine di poter concedere il sostegno finanziario ed evitare rilievi da parte della Commissione, le autorità italiane si sono affrettate a chiarire e rassicurare che *“la rete di imprese non avrà personalità giuridica autonoma...e...le reti non possono essere considerate entità distinte”* (§30)⁷⁶.

In risposta agli interventi citati, tramite la legge n.221/2012 viene modificata la disciplina del contratto di rete prevedendo una anomalia nel panorama normativo del nostro ordinamento nell'inciso secondo cui *“il contratto di rete che prevede l'organo comune e il fondo patrimoniale non è dotato di soggettività giuridica, salva la facoltà di acquisto della stessa ai sensi del comma 4-quater ultima parte”*.

Il riconoscimento della soggettività giuridica è sempre avvenuto tramite l'esegesi della dottrina e della giurisprudenza, per descrivere, caso per caso, situazioni nelle quali la legge attribuisce, con specifiche disposizioni, un'autonomia patrimoniale, derogando al principio della responsabilità patrimoniale ex art. 2740.

E' necessaria una previsione normativa per attribuire ad un nuovo soggetto la diversa qualità di persona giuridica, come per le società di capitali, per le fondazioni, per le associazioni riconosciute, ma non è dato rilevare un intervento volto al riconoscimento oppure alla esclusione della soggettività giuridica.

Nel quadro delineato, per le reti che optano per l'acquisto della soggettività giuridica si verificano conseguenze negative con riguardo al trattamento tributario. La rete-soggetto non può fruire dell'agevolazione fiscale, oggi non rinnovata, di cui all'art.42, comma 2-quater, d.l. 78/2010, dal momento che tale agevolazione, per rispettare quanto concesso dalle istituzioni comunitarie, spettava solo ai partecipanti ai contratti di rete senza soggettività giuridica⁷⁷.

⁷⁶ Nel quadro della politica finanziaria delle istituzioni nazionali ed europee tesa al raggiungimento degli scopi istituzionali è difficile intravedervi una attenta analisi sulla natura dell'istituto come, al contrario, ne riconoscono la qualità di formante M.Pandimiglio, *Brevi note in tema di soggettività giuridica delle reti di impresa*, in AA.VV. *Il contratto di rete. Uno strumento di sviluppo per le imprese*, Esi, Napoli, 2013.

⁷⁷ Cfr. la Circolare n.20/E del 18.06.20 con la quale l'Agenzia delle Entrate, a seguito degli interventi legislativi del 2012, definisce il regime fiscale del contratto di rete nelle diverse imposte.

L'Agenzia delle Entrate distingue le “reti-contratto” dalle “reti-soggetto”.

La soluzione del legislatore a tale inconveniente è stata nel senso di lasciare ai privati la scelta dell'acquisto o meno della soggettività nella costituzione della rete, risolvendo in tal modo il problema dell'eventuale violazione della normativa comunitaria sul divieto degli aiuti di Stato⁷⁸.

Per passare all'analisi del testo, la norma deve essere letta con una diversa struttura per distinguere logicamente le varie parti dell'istituto. Si individua, in tal modo, una prima parte nel comma 1 (art.3, comma 4-ter) ad eccezione dell'ultimo periodo che, anziché seguire il punto, va a formare il "comma" successivo unitamente ai numeri 1 (abrogato) e 2. Al termine del punto 2 occorre separare la parte relativa agli adempimenti pubblicitari che riguardano il "comma" successivo che inizia dal periodo "*Ai fini degli adempimenti pubblicitari...*" dedicato al contenuto del contratto nelle lettere da a) a f). Si distinguono, pertanto, altri tre "commi" oltre quelli del 4-ter, 4-ter.1, 4-ter.2, 4-quater, 4-quinquies dell'art.3 della legge n.33/2009.

La definizione delle ambiguità legate al riconoscimento della soggettività giuridica è centrale per colmare le lacune della disciplina e individuare il soggetto cui imputare diritti e obblighi nascenti dall'esercizio dell'attività della rete e le conseguenti responsabilità patrimoniali.

1.2 *Segue*: Le finalità dell'istituto.

Il favore del legislatore per le aggregazioni di imprese in rete emerge dall'attuale disciplina volta ad incentivare specifiche attività strumentali all'aumento della competitività delle imprese sul mercato.

La rete-soggetto, diversamente dai contratti privi di soggettività, è fiscalmente trattata come soggetto autonomo di imposta, alla stessa stregua dei consorzi con attività esterna.

Nel modello della rete-soggetto, con organo e fondo comuni, si crea un nuovo soggetto giuridico e l'effetto della "soggettivazione" è ricondotto alla volontà delle parti, attraverso la iscrizione del contratto nella sezione ordinaria del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sede. Nel modello della rete-contratto, invece non si crea un nuovo soggetto giuridico, l'eventuale organo comune agendo non in forza di una rappresentanza organica, bensì di un mandato (normalmente con rappresentanza).

⁷⁸ Dalle risultanze della Camera di Commercio i contratti di rete che hanno optato per la soggettività sono meno del 5%.

Il legislatore individua espressamente alcuni dei possibili settori strategici dove la rete potrebbe avere interesse ad agire, settori strumentali al successo degli obiettivi posti dall'aggregazione. La norma, infatti, attribuisce espressamente all'organo comune il potere di rappresentanza *“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”* (art. 3, comma 4-ter, lett.e).

Collegato a tali previsioni è, altresì, il richiamo contenuto nel comma 4-*quinquies* alla disciplina sui distretti produttivi di cui all'art. 1, comma 368, lettere b), c) e d), della legge 23 dicembre 2005, n. 266, volto a semplificare e favorire i rapporti tra le reti e la pubblica amministrazione.

Le procedure negoziate con le pubbliche amministrazioni, tra le quali, la partecipazione delle reti alle procedure di affidamento dei contratti pubblici e i rapporti con gli enti creditizi per l'accesso al credito, sono attività fortemente condizionate dalla struttura del vincolo reticolare.

A) La partecipazione alle procedure di affidamento dei contratti pubblici.

Nello Statuto delle Imprese è previsto che la pubblica amministrazione e le autorità competenti provvedano ad agevolare le modalità di accesso alle gare di appalti pubblici per le micro, piccole e medie imprese, con preferenza per le aggregazione in rete, per le peculiarità connesse alle caratteristiche di snellezza e flessibilità, in grado di garantire una collaborazione stabile e duratura, senza tuttavia compromettere l'autonomia e l'indipendenza delle imprese partecipanti (art.13, comma 2°, lett.b).

In tale direzione, il Nuovo Codice Appalti⁷⁹ ammette ora espressamente a partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici “*le aggregazioni tra le imprese aderenti al contratto di rete*” (art.45, lett. f)⁸⁰.

Anche il successivo art. 48, comma 14 del citato codice è stato modificato con la previsione espressa dell'estensione alle reti di imprese della disciplina prevista per i raggruppamenti temporanei di imprese e per i consorzi. L'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici sottolinea che, al fine di consentire alle imprese in rete una proficua partecipazione alle gare di appalti pubblici, il programma comune della rete deve prevedere espressamente la possibilità di partecipare congiuntamente alle gare e la rete deve avere una durata minima commisurata ai tempi di realizzazione dell'appalto.

Occorre anticipare alcune conclusioni. Secondo la ricostruzione dell'autore, gli imprenditori possono scegliere tra un modello di cooperazione tra imprese con esclusiva attività interna e un diverso modello con attività esterna, che interagisce con i terzi, il quale opera come soggetto distinto, indipendentemente dall'adempimento degli oneri pubblicitari previsti.

In linea con tale ricostruzione è la determinazione dell'Autorità di vigilanza richiamata, che applica la medesima disciplina, per le modalità di partecipazione alle gare e tutte le reti dotate di un organo comune dotato del potere di rappresentanza verso i terzi, indipendentemente dalla opzione prevista dal legislatore volta al riconoscimento della soggettività.

Non è ipotizzabile il coinvolgimento nelle procedure di gara di una rete con esclusiva attività interna che non preveda attività con i terzi e di conseguenza non dotata di organo comune e fondo comune.

Nell'ipotesi, contemplata dall'Autorità di vigilanza (Avcp), in cui l'organo comune risulti sprovvisto dei poteri di rappresentanza o non sia prevista

⁷⁹ Cfr. D.Lgs.18 aprile 2016, n. 50, “Attuazione delle direttive 2014/23/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture”.

⁸⁰ Il testo è stato modificato in seguito dell'intervento dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici (Avcp) Cfr. la Segnalazione dell'AVCP del 23.4.2013, n. 3 tramite la quale l'Autorità richiede espressamente al Governo una modifica del Codice degli appalti per precisare le modalità di partecipazione delle reti di imprese alle procedure ad evidenza pubblica.

l'istituzione di tale organo, ciononostante sarebbe possibile per la rete partecipare alla gara affidando un particolare mandato collettivo con rappresentanza ad una delle imprese in rete, per la stipula del relativo contratto. In tal caso, l'aggregazione delle imprese retiste partecipa nella forma di una vera e propria ATI. La conformazione della aggregazione tra le imprese dovrà essere riqualficata proprio in tal senso e, di conseguenza, si applicherà la disciplina prevista dall'art.48 per le ATI. Secondo il disposto dell'art. 48, comma 5, *“l'offerta degli operatori economici raggruppati...determina la loro responsabilità solidale nei confronti della stazione appaltante, nonché nei confronti del subappaltatore e dei fornitori. Per gli assuntori di lavori scorporabili e, nel caso di servizi e forniture, per gli assuntori di prestazioni secondarie, la responsabilità è limitata all'esecuzione delle prestazioni di rispettiva competenza, ferma restando la responsabilità solidale del mandatario”*.

La disciplina del Codice Appalti richiede una corrispondenza sostanziale tra le quote di qualificazione del lavoro da svolgere, le quote di partecipazione delle imprese nella rete e le quote assegnate a ciascuna impresa per l'esecuzione dei lavori. Ne consegue che, al fine di permettere alla stazione appaltante di verificare il possesso dei requisiti di qualificazione, devono essere specificate nell'offerta, a pena di esclusione, le rispettive quote di partecipazione nella rete, le quali devono corrispondere alle quote di qualificazione e di esecuzione dei lavori.

B) L'accesso al credito.

Un aspetto che merita particolare attenzione riguarda i rapporti tra la rete e il sistema creditizio nella prospettiva, per la rete, della possibilità di accedere ai finanziamenti e, per l'ente creditizio, della determinazione di un sistema di *rating* che le permetta di valutare la qualità dell'investimento. Considerato indubbio che le imprese aderenti possano singolarmente accedere ad una linea di finanziamento per investimenti relativi al contratto di rete stesso, occorre ora riflettere, in particolare, sulla finanziabilità della rete come nuovo soggetto

distinto dalle imprese aderenti e della sua idoneità ad essere oggetto di valutazione da parte del sistema creditizio.

Il *rating*, come noto, rappresenta una valutazione, effettuata sulla base delle informazioni accessibili, espressa mediante una classificazione, della capacità di un soggetto di onorare le obbligazioni contrattuali⁸¹. Attraverso il *rating* la banca attribuisce al debitore il grado di merito creditizio sulla base di una stima delle componenti di rischio⁸².

Al fine di poter valutare il merito di credito si riconosce rilevanza a dati quali il settore di appartenenza, il posizionamento competitivo dell'impresa nel mercato, le sue prospettive di crescita, le strategie aziendali e la qualità del *management*. Pur rappresentando, in genere, l'aggregazione un valore aggiunto, l'attribuzione di un valore specifico alla rete dipende dalle specifiche caratteristiche del contratto stipulato che necessita di una concreta valutazione del suo contenuto.

E' necessario, pertanto, definire in modo dettagliato il programma di rete al fine di metterne in evidenza le caratteristiche valutabili per la determinazione del *rating* e, di conseguenza, delle possibilità di accesso al credito.

Assume, quindi, particolare rilevanza il ruolo dell'autonomia privata nel definire il programma di rete contenuto nel contratto, indicando gli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti e le modalità di misurazione dell'avanzamento verso tali obiettivi. Diventa di primaria importanza, per le banche, la valutazione del programma di rete volto alla realizzazione dello scopo comune, contenente l'enunciazione analitica dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante. Connesso al programma è la valutazione degli obiettivi strategici concretamente perseguibili dalle imprese, oltre che i criteri di misurazione dell'avanzamento

⁸¹ Cfr. par.3.1, sez.I, parte II, cap.1, Titolo II, Nuove disposizioni di vigilanza prudenziali per le banche. Circolare della Banca d'Italia n. 263 del 27 dicembre 2006.

⁸² Le componenti che esprimono il rischio connesso con un'esposizione sono quattro: probabilità *default* (PD), che attiene al debitore; tasso di perdita in caso di *default* (LGD), esposizione al momento del *default* (EAD) e scadenza effettiva (M), che attengono alla singola operazione. Cfr. par.3.1, sez. I, parte II, cap. 1, Titolo II, Circolare Banca d'Italia n. 263/2006. Nel calcolo del rischio di credito, in base ai criteri contemplati dall'Accordo di Basilea 2, l'analisi prevede l'adozione del metodo IRB (*internal Ratings-Based*), il quale consente alle banche, subordinatamente all'esplicita approvazione dell'autorità di vigilanza, l'impiego di propri sistemi interni di *rating*.

verso il raggiungimento degli obiettivi stessi. Questi elementi, unitariamente considerati, dovrebbero offrire una visione complessiva del contratto che si deve rivelare adeguato, per la struttura prescelta, la durata convenuta e i mezzi conferiti, al raggiungimento degli obiettivi prefissati dalle parti.

La previsione del deposito, entro due mesi dalla chiusura dell'esercizio annuale, della situazione patrimoniale della rete, da redigere secondo le disposizioni relative al bilancio di esercizio delle società per azioni, aiuta una migliore valutazione della qualità dell'aggregazione. È da considerare opportuno che, qualora la rete non dovesse assumere i connotati di struttura da cui deriva l'obbligo del deposito della situazione patrimoniale, il contratto preveda comunque specifiche modalità di rendicontazione dell'attività svolta, al fine di misurare il valore generato dalla rete.

L'ente creditizio, per concedere il finanziamento del progetto, dovrà considerare se potrà rivalersi oltre che sul fondo comune, anche sul patrimonio dei singoli partecipanti. È importante delineare, pertanto, la disciplina applicabile qualora la rete non abbia adottato le formalità necessarie previste dal legislatore per l'acquisto della soggettività e del connesso regime di autonomia patrimoniale perfetta, oltre le conseguenze per l'ipotesi di fallimento della rete.

C) Le procedure di programmazione negoziata con le pubbliche amministrazioni. Il rinvio alla normativa dei distretti.

Il rinvio contenuto nel comma 4-*quinques* alla legge n. 266/05 in materia di distretti produttivi prevede l'applicazione di varie disposizioni rilevanti in materia di partecipazione a procedimenti amministrativi da parte delle reti.

La finalizzazione della rete all'aumento della competitività delle imprese sul mercato si collega alla possibilità di utilizzare la rete nel mercato delle commesse pubbliche e, quindi, di partecipare alle procedure di aggiudicazione di appalti di lavori, di forniture e di servizi.

Nel punto b), n.1 della normativa richiamata è prevista espressamente la possibilità per *“le imprese aderenti alla rete di intrattenere rapporti con le*

pubbliche amministrazioni e con gli enti pubblici anche economici, ovvero dare avvio presso gli stessi a procedimenti amministrativi per il tramite della rete di cui esse fanno parte". E ancora, al fine di una proficua relazione tra rete e p.a. *"la rete può accedere, sulla base di apposita convenzione, alle banche dati formate e detenute dalle pubbliche amministrazioni e dagli enti pubblici"*.

La seconda parte della normativa richiamata tende a favorire il finanziamento delle reti. In questa direzione è prevista l'emanazione di un regolamento da parte del Mef, di concerto con il Ministero delle attività produttive e la Consob, al fine di individuare le semplificazioni applicabili alle operazioni di cartolarizzazione aventi ad oggetto crediti concessi da una pluralità di banche o intermediari finanziari, alle imprese facenti parte della rete e ceduti ad un'unica società cessionaria. Si prevede la possibilità, a fronte delle garanzie e condizioni da individuarsi nel regolamento citato, che il ricavato dell'emissione dei titoli possa essere destinato al finanziamento delle iniziative delle reti e delle singole imprese in rete beneficiarie dei crediti oggetto di cessione⁸³.

Al fine di favorire l'accesso al credito e il finanziamento delle reti e delle imprese che ne fanno parte, con particolare riferimento ai progetti di sviluppo e innovazione, una terza parte della normativa richiamata prevede che il Mef adotti misure occorrenti per: *"assicurare il riconoscimento della garanzia prestata dai confidi quale strumento di attenuazione del rischio di credito ai fini del calcolo dei requisiti patrimoniali degli enti creditizi, in vista del recepimento del Nuovo accordo di Basilea;...agevolare la costituzione di idonee garanzie esterne di valutazione del merito di credito delle reti e delle imprese aderenti, ai fini del calcolo dei requisiti patrimoniali delle banche nell'ambito del metodo standardizzato di calcolo dei requisiti patrimoniali*

⁸³ *"Al fine di facilitare l'accesso ai contributi erogati a qualunque titolo sulla base di leggi regionali, nazionali o di disposizioni comunitarie, le imprese aderenti alla rete possono presentare le relative istanze ed avviare i relativi procedimenti amministrativi, anche mediante un unico procedimento collettivo, per il tramite della rete medesima". "le reti possono altresì provvedere a stipulare apposite convenzioni, anche di tipo collettivo con istituti di credito ed intermediari finanziari...volte alla prestazione di una garanzia per l'ammontare della quota dei contributi soggetti a rimborso"* (art.1, comma 368, lettera b) n.2. della legge 23.12.2005, n. 266).

degli enti creditizi, in vista del recepimento del Nuovo accordo di Basilea”
(art.1, comma 368, lett c).

D) Lo sviluppo del sistema imprenditoriale nei processi di internazionalizzazione. La rete come volano del “*Made in Italy*”.

Le reti di impresa possono essere uno strumento utile per consentire ad aziende, anche di minore dimensione, di puntare sui mercati esteri superando le inefficienze legate alla dimensione.

Un approccio ai mercati internazionali richiede una elaborata strategia aziendale, competenze mirate e risorse che spesso sono appannaggio solo delle grandi imprese le quali adottano una strategia di investimenti a medio-lungo termine senza la preoccupazione di un ricavo immediato.

La prassi ha registrato una notevole propensione delle reti all’internalizzazione come strategia per difendere la qualità e la competitività dei prodotti nazionali e creare ricchezza in Italia.

La fama e il prestigio delle produzioni nazionali, riconosciute a livello mondiale, gioca un ruolo importante nella concorrenza internazionale.

La flessibilità offerta dal contratto di rete consente ai piccoli imprenditori di mantenere il proprio mercato, senza perdere i propri clienti e permette, allo stesso tempo di organizzare e gestire, in accordo con gli altri imprenditori aderenti, l’attuazione di un programma ulteriore per il raggiungimento di obiettivi irrealizzabili dalla singola impresa.

E’ importante un’analisi del mercato straniero ove le imprese italiane vogliono operare e dei settori merceologici di interesse specifico. In questa prospettiva non può non passare inosservata una forte domanda da parte dei Paesi del Golfo dove le prospettive di uno sbocco dei prodotti italiani non sono misurabili.

In questa direzione si pongono anche le esigenze di tutela del marchio “*Made in Italy*” per la quale è prevista l’applicazione della disciplina contenuta nella legge 25 settembre 2009, n. 135 con le sanzioni ivi considerate in caso di

violazioni per l'introduzione nel mercato di prodotti che pur riportando la dicitura "*Made in Italy*" non sono realizzati interamente nel nostro paese.

La tutela del marchio "*Made in Italy*" è una risorsa fondamentale per il recupero dell'economia in stagnazione. Già nel citato Statuto delle Imprese, al capo III, art. 16, si mette in rilievo l'importanza del "*Made in Italy*", come strumento di competitività delle piccole e medie imprese, ribadendo la necessità di creare le condizioni più favorevoli alla sua promozione.

2. Contratto plurilaterale di rete e soggettività.

La natura del contratto di rete risulta alquanto controversa e le tesi interpretative si sono dovute aggiornare con le modifiche della disciplina che si sono susseguite, spesso però confermando le originarie argomentazioni.

Una prima lettura identifica la rete come un "particolare tipo di consorzio"⁸⁴. Tale corrente di pensiero sostiene una sostanziale coincidenza fra il contratto di rete e il consorzio, caratterizzato dall'esercizio in comune di fasi delle imprese partecipanti.

Tale suggestione è rafforzata dal richiamo del legislatore alla disciplina della responsabilità verso i terzi del consorzio con attività esterna, qualora venga istituito il fondo e l'organo comune per la realizzazione dello scopo comune.

Un diverso orientamento non riconosce alla disciplina lo *status* di nuovo tipo contrattuale ma bensì "*lo schema di un contratto transtipico destinato ad essere impiegato con funzioni diverse, singole o combinate*" secondo la natura delle prestazioni dedotte nell'oggetto del contratto. Seguendo tale ricostruzione il contratto di rete "*potrebbe essere impiegato per dar veste ad operazioni economiche riconducibili a una pluralità di figure tipiche o atipiche (meglio social-tipiche) già previste dall'ordinamento o conosciute nella prassi:*

⁸⁴ D. Corapi, Dal consorzio al contratto di rete, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, a cura di P. Iamiceli, Torino, 2009, 170; Id., Dal consorzio al contratto di rete: spunti di riflessione, in *Riv. Dir. Comm.*, 2010, 795ss.

*dall'a.t.i. al consorzio (nella duplice forma del consorzio con attività interna o esterna), dalla joint venture alle reti di produzione o di distribuzione*⁸⁵.

Secondo un terzo orientamento, in contrasto con le tesi interpretative sopra descritte, *“la rete non crea un nuovo gruppo, non costituisce un ente autonomo, ma piuttosto una forma di rapporto associativo, intermedia tra il mero contratto di collaborazione e l'organizzazione societaria. In tale senso si individuerrebbe un contratto plurilaterale a sola rilevanza interna”*⁸⁶.

Un'ulteriore lettura non considera il contratto di rete un nuovo tipo contrattuale ma attribuisce ad esso rilievo esclusivamente pubblicistico, cioè a dire funzionale alla sola fissazione delle condizioni per la fruizione degli incentivi fiscali, amministrativi e finanziari⁸⁷.

Non si può, però, negare valore giuridico ad una disciplina che persiste nonostante la cessazione degli incentivi.

Una ulteriore posizione, la cui critica sarà approfondita in seguito, non riconosce al contratto di rete la possibilità di costituire un nuovo soggetto giuridico, fondando tale assunto sulla natura del patrimonio comune, patrimonio separato e non autonomo, ancora di titolarità delle parti conferenti in regime di comunione tra loro⁸⁸.

Infine, una ulteriore e preferibile corrente in dottrina individua nel contratto di rete un nuovo tipo contrattuale e riconosce fin dalle prime stesure della disciplina la possibilità per i contraenti di costituire un nuovo soggetto giuridico distinto dagli aderenti⁸⁹.

⁸⁵ Cfr. P.Iamiceli, *Dalle reti di imprese al contratto di rete: un percorso (in)compiuto*, in *Le reti di imprese* (cit.), p.27

⁸⁶ E.Briganti, *La nuova legge sui “contratti di rete” tra imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2010, 195.

⁸⁷ Altresì da respingere la ricostruzione secondo la quale il contratto previsto costituisca un semplice contenitore di contratti sottostanti scelti dalle parti e costituisca il solo fine di ottenere le agevolazioni fiscali (Maltoni-Spada).

⁸⁸ Mirzia Bianca, *Il regime patrimoniale della rete*, in *Il contratto di rete* (a cura di) F.Briolini, L.Carota, M.Gambino, Esi, Napoli, 2013, p.25-46; Cfr.M.Bianca, *Il regime patrimoniale della rete*, in *Il contratto di rete. Un nuovo strumento di sviluppo per le imprese*, (cit.) pp.25-46; M.Bianca, *Il modello normativo del contratto di rete. Nuovi spunti di riflessione del rapporto tra soggettività giuridica e autonomia patrimoniale*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, a cura di F.Cafaggi, P.Iamiceli, G.D.Mosco, Milano, 2012, pp. 41-64.

⁸⁹ V.Moscatelli, *Note sulla disciplina dei “contratti di rete”*, in *Vita Notarile*, 2, 2010, pp. 1038; G.Villa, *Reti di impresa e contratto plurilaterale*, in *Giur.Comm.*, I, 2010, p. 947, ; G.Mosco, *Frammenti ricostruttivi sul contratto di rete*, in *Giur. Comm.*, I, 2010, p. 862 per il quale il contratto di rete “è un contratto tipico rientrante nella categoria dei contratti

Il rapido excursus dei vari orientamenti è sintomo della ambiguità della disciplina attuale. Per offrire una ricostruzione coerente del nuovo istituto è necessario, quindi, procedere per gradi.

La necessaria partecipazione al contratto di più imprenditori, l'indicazione di uno scopo da parte del legislatore, la funzione collaborativa tra le parti e l'espreso richiamo da parte del legislatore in tema di scioglimento del rapporto reticolare, propendono per affermare che la rete è un contratto plurilaterale con comunione di scopo.

Con l'espressione contratto plurilaterale⁹⁰ si individua una categoria giuridica di contratti, contrapposta a quella dei contratti di scambio e caratterizzata dall'interesse comune delle parti volto al raggiungimento di uno scopo comune.

Lo scopo assume importanza strutturale e funzionale del contratto perché unisce le parti le quali, attraverso la loro collaborazione e la predisposizione di un'organizzazione, tendono al raggiungimento degli obiettivi comuni.

Come noto, ciò che caratterizza tale figura ed emerge dalla sua disciplina è l'indifferenza del contratto alla venuta meno di una partecipazione, salvo che essa debba considerarsi essenziale al raggiungimento dello scopo. Tale caratteristica è impossibile nei contratti di scambio nei quali le prestazioni sono in necessaria correlazione l'una con l'altra. Nel contratto plurilaterale

plurilaterali con scopo comune". R.Santagata, *Il "contratto di rete" fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, in Riv.Dir.Civ.,2011, pp. 323-359; A.Pisani Massamormile, *Profili civilistici del contratto di rete*, in Riv.Dir. Priv., 3, 2012, pp. 353-407. Centra la discussione senza però darne una sua lettura C.Ibba, *Contratto di rete e pubblicità delle imprese (con qualche divagazione in tema di soggettività)*, in Orizzonti del diritto commerciale, Riv, telematica, 2014.

⁹⁰ Per una panoramica sul tema del contratto plurilaterale si suggerisce: Giuseppe Ferri, *Contratto Plurilaterale* <voce>, in *Noviss. Dig.Italiano*, IV, Torino, 3°ed., 1957; Francesco Messineo, *Contratto plurilaterale e contratto associativo* in *Enc. Dir.*,X, 1962, pp.139-165; Bruno Inzitari, *Riflessioni sul contratto preliminare*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 1973, pp. 476-529; Sergio Maiorca, *Contratto plurilaterale*, in *Enc. Giur.*, IX, Roma, 1988; Andrea Belvedere, *La categoria contrattuale di cui agli artt. 1420, 1446, 1459, 1466 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 1971, pp. 660-695; Tullio Ascarelli, *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale*, in *Foro della Lombardia*, 1932, pp.440-443, con Postilla di F.Messineo; ID., *Il negozio giuridico plurilaterale* (Annuario dell'Università Cattolica di Milano, 1926-27, pp. 53 e ss); nell'ottica che ricostruisce la figura come contratti bilaterali collegati funzionalmente, vedi Carnelutti, *Occhio ai concetti*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1950, I, 450. P.Ferro-Luzzi, *I contratti associativi*, Milano, 1971.

l'interesse individuale di ogni singolo contraente c'è ma resta sullo sfondo rispetto all'interesse comune.

L'interesse individuale che singolarmente le parti perseguono (scopo di lucro, scopo egoistico, scopo mutualistico) si evidenzia anche nella possibile diversità di oggetto delle prestazioni alle quali ciascuna parte può obbligarsi, senza che ciò modifichi il tipo contrattuale (in contrapposizione alla tipicità delle prestazioni dei contratti di scambio).

Per tale caratteristica occorre prendere le distanze da coloro i quali non attribuiscono rilevanza al contratto per sé considerato mettendo in risalto la natura delle prestazioni dedotte nell'oggetto del contratto. Le prestazioni alle quali sono obbligate le singole imprese sono volte al raggiungimento di uno scopo comune che assurge a causa concreta del negozio, da tutelarsi in via prevalente rispetto agli interessi particolari delle singole imprese. Le singole imprese, se previsto, potrebbero in astratto uscire liberamente dalla rete qualora la loro partecipazione non sia determinante al raggiungimento dello scopo.

Sul presupposto che l'interesse al raggiungimento dello scopo comune impone la collaborazione delle imprese retiste, non può non evidenziarsi il carattere associativo del contratto plurilaterale di rete.

L'eventuale presenza nell'oggetto del contratto di prestazioni in rapporto sinallagmatico tra i contraenti è sempre considerata per il raggiungimento di uno scopo ulteriore e comune e l'interesse dei singoli retisti ad eseguire la prestazione non è visto in contrapposizione all'interesse degli altri alla controprestazione, bensì con riferimento all'interesse comune al raggiungimento dello scopo.

Corollario di quanto appena affermato è il carattere naturalmente aperto del contratto e cioè la possibilità di entrata di nuove parti e di uscita volontaria (recesso) o forzosa (esclusione) dei partecipanti stessi.

L'adesione successiva al contratto di rete già concluso segue il disposto dell'art 1332 cc. L'ingresso di un nuovo soggetto non comporterà alcuna alterazione dei tratti originari dell'accordo, salvo che il contratto preveda

specifiche requisiti per l'adesione ovvero la chiusura verso l'ingresso di altre parti (comma 4-ter, lett.d).

Tali clausole di adesione sono tipiche dei contratti plurilaterali con comunione di scopo.

I soggetti ammessi a concludere il contratto di rete sono tutti gli imprenditori, siano essi individuali o collettivi che posseggano il requisito sostanziale della qualità di imprenditore e quello formale dell'avvenuta iscrizione al registro delle imprese al fine di permettere i successivi adempimenti pubblicitari.

Ne sono esclusi non solo i professionisti ma anche gli enti pubblici. Questi ultimi potranno intrattenere relazioni con la rete attraverso la stipula di convenzioni autonome e distinte rispetto al contratto di rete.

L'inadempimento di uno dei partecipanti non comporta la risoluzione dell'intero contratto, salvo che la partecipazione mancata debba secondo le circostanze, considerarsi essenziale (art. 1459 c.c.).

2.1. *Segue*: lo scopo, la causa e l'oggetto: gli obiettivi strategici e il programma comune.

Un profilo innovativo della nuova disciplina si individua negli interessi che la figura è destinata a realizzare. E' necessario dunque definire il profilo causale del contratto.

Con riguardo alla funzione del contratto e, quindi, alla causa del negozio, la dottrina più risalente⁹¹ ha evidenziato come, in termini generali, la stessa sia identificabile in quell'elemento che, pur essendo dotato di propria autonomia e peculiarità, consente di analizzare i singoli requisiti del contratto, ma ancor più la sua unitarietà, fungendo essa da anello congiungente tra i c.d. elementi oggettivi e quelli soggettivi.

Da tale posizione è, per tradizione, derivata la ricostruzione della causa quale *funzione economico-sociale* del contratto, nonché sintesi dei suoi elementi

⁹¹ E.Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, Milano, 1951; E.Betti, *Causa del negozio giuridico*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1957, III, 32.

essenziali. Per funzione economico sociale si intendeva che un fatto, per assumere giuridica rilevanza doveva essere già rilevante sotto il profilo sociale ed economico. Sintesi degli elementi essenziali, invece, perché la causa consentiva di analizzare il negozio nella sua unitarietà.

Ne conseguiva che gli elementi necessari per l'esistenza del negozio fossero nello stesso tempo considerati elementi indispensabili della sua funzione tipica o della sua propria causa.

La teoria della funzione economico-sociale appare, però, superata e la dottrina più moderna⁹² definisce la causa in termini di funzione economico-individuale e, ancor più, di causa concreta⁹³.

Lo “*scopo di accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività nel mercato*” espresso dalla norma in esame, assume un connotato generico incapace di assurgere ad elemento caratterizzante del contratto e, pertanto, non può considerarsi elemento costitutivo della causa del contratto dovendo necessariamente essere relegato tra i motivi i quali, in quanto tali, non rilevano rispetto alla struttura ed alla funzione del negozio.

Ciò che sembra caratterizzare la funzione o causa del contratto di rete è il risultato che che i partecipanti si prefiggono, più che l'oggetto delle prestazioni che le imprese si impegnano ad eseguire al fine del raggiungimento del risultato finale medesimo.

La causa del contratto di rete, osservando la sua funzione sia in una prospettiva economico e sociale generale e collettiva rilevata dall'analisi della prassi contrattuale, sia con riguardo alla causa intesa come funzione economia relativa al singolo e, perciò, rappresentativa degli interessi individuali delle parti, consiste nella collaborazione e nel coordinamento tra le imprese che vi partecipano, al fine di conseguire un comune interesse⁹⁴.

⁹² G.B. Ferri, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1966; G.B.Ferri, *Tradizione e novità nella disciplina della causa del negozio giuridico* (dal cod.civ. 1865 al cod. civ. 1942) in *Riv. Dir. Comm.*, 1986, I, 127.

⁹³ C.M. Bianca, *Diritto Civile, Il contratto*, Milano, 2000, III, 364.

⁹⁴ in questa direzione conviene anche F. Cafaggi, *Il contratto di rete*, Bologna, 2009, 29.

Tale definizione appare coerente con la struttura del contratto plurilaterale con comunione di scopo che si è attribuita alla rete, in cui la causa assolve alla funzione di realizzare l'interesse collettivo delle parti.

Richiamando quanto approfondito nel primo capitolo le imprese attraverso la rete possono:

- a) Collaborare in forme e ambiti predeterminati attinenti all'esercizio delle proprie imprese;
- b) Scambiarsi informazioni o prestazioni di natura industriale, commerciale, tecnica o tecnologica;
- c) Esercitare in comune una o più attività rientranti nell'oggetto della propria impresa.

Non si hanno, pertanto, più tipologie di rete secondo l'oggetto della prestazione dedotta nel programma di rete come diversamente da altri affermato ma le prestazioni, qualunque sia la loro natura, sono rivolte al raggiungimento degli obiettivi strategici.

La definizione del programma di rete, contenente l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante deve tendere alla realizzazione dello scopo comune, riportandone anche le modalità di realizzazione.

Lo scopo comune del contratto di rete deve essere posto in stretta connessione con *“l'indicazione degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti”* previsti come contenuto essenziale del contratto di rete (art. 3, comma 4-ter, lett. b).

Lo scopo comune o obiettivo strategico non deve essere confuso, però, con l'oggetto del contratto determinato nel programma comune di rete contenente l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascun partecipante che è da considerarsi come l'oggetto del contratto.

Non deve trarre in inganno la formulazione astratta del legislatore con riguardo allo scopo *“istituzionale”* del contratto volto ad *“accrescere, individualmente e collettivamente, la propria capacità innovativa e la propria competitività sul mercato”*. La genericità delle formule *“capacità innovativa”* e *“competitività sul mercato”* perde di vaghezza nel momento che in concreto vengono determinati gli obiettivi strategici del contratto di rete, essendo tali

obiettivi misurabili, esattamente come un mutuo erogabile in *tranches* a stato di avanzamento dei lavori.

L'individuazione degli obiettivi strategici non può avere carattere di genericità essendo necessaria una loro concreta determinazione al fine di poter misurare il progressivo avanzamento verso gli obiettivi stessi. Il legislatore impone, infatti, alle parti di indicare nel contratto, altresì, le modalità e i criteri "*per misurare l'avanzamento verso tali obiettivi*" (lett. b).

Ne deriva che gli obiettivi strategici devono essere delineati e potenzialmente idonei al miglioramento della capacità innovativa e della competitività sul mercato.

La causa assume, in tal modo, la sua funzione tipica di controllo sull'effettiva utilità economica dell'operazione negoziale realizzata con il contratto di rete che possa giustificare eventuali trasferimenti patrimoniali. In tale prospettiva si pone la questione del modo in cui la capacità innovativa e la competitività sul mercato devono essere valutate, e delle eventuali conseguenze di un giudizio negativo che valuti il programma di rete in considerazione degli obiettivi strategici come inidonei al loro perseguimento.

Considerato che la mancanza dei requisiti indicati dalla norma è idonea a sanzionare l'invalidità del contratto di rete, è opportuno spostare l'attenzione sul soggetto deputato a svolgere il controllo in sede di stipula, con i connessi profili di responsabilità in capo al notaio rogante il quale, però, deve astenersi dal giudicare nel merito lo scopo perseguito dalle parti.

A tale riguardo, occorre sottolineare l'impossibilità di una verifica *ex ante*, circa la presenza nell'accordo dei requisiti essenziali di "*innovazione di innalzamento della capacità competitiva*" sul mercato, con riguardo agli obiettivi strategici, in quanto, al momento della stipula del contratto, tali elementi non possono essere osservati come dati statici e attuali, bensì sono elementi dinamici che si pongono come progetto di attività destinata a proiettarsi nel tempo e valutabili solo *ex post*.

Si pone allora il problema di come considerare l'eventuale mancato raggiungimento degli obiettivi nei termini previsti, circostanza che potrebbe rientrare nella caratteristica del rischio d'impresa, quale inadempimento

oppure quale mancanza di causa. Sarebbe più ragionevole valutare gli obiettivi come ipoteticamente realizzabili sicchè il giudizio sulla causa del contratto di rete si dovrà risolvere nel senso di una verifica di un livello minimo di razionalità dell'affare. Solo un contratto di rete che prevede un programma manifestamente irrealizzabile o indeterminato può essere sanzionato di invalidità per mancanza di causa.

Emerge, in tal modo, una figura contrattuale caratterizzata per struttura e funzioni da due distinte prospettive funzionali:

- A) Le singole prestazioni dei partecipanti che possono assumere la più svariata natura considerata l'ampiezza dell'oggetto previsto dal legislatore;
- B) La collaborazione tra i retisti diretta al raggiungimento "*degli obiettivi strategici di innovazione e di innalzamento della capacità competitiva dei partecipanti*" il cui avanzamento deve essere misurato secondo le modalità concordate (art. 3, comma 4-ter, terzo capoverso, lett.b).

Nel quadro delineato potrebbe, quindi, distinguersi fra lo scopo-fine imposto dal legislatore nel raggiungimento degli obiettivi strategici e lo scopo-mezzo, definito dall'autonomia contrattuale nelle prestazioni dei singoli partecipanti, quest'ultimo in posizione di subalternità rispetto al primo. Il dialogo tra questi due profili di interesse realizza il contratto di rete che è volto al raggiungimento degli scopi suddetti sia individuali che collettivi.

2.2 *Segue*: il regime patrimoniale: autonomia patrimoniale e soggettività giuridica.

Il legislatore attribuisce ai contraenti la facoltà discrezionale di poter acquisire la soggettività giuridica tramite l'adempimento dell'onere pubblicitario indicato.

L'autore sostiene, in merito, l'assoluta incongruenza di un diverso trattamento del medesimo contratto con i medesimi elementi strutturali al quale può essergli negata o riconosciuta la soggettività giuridica secondo la scriminante dell'avvenuta pubblicità presso il registro delle imprese.

La flessibilità dell'istituto, voluta dal legislatore, richiede comunque una necessaria distinzione tra le forme di rete interne, con rapporti esclusivamente interni tra i soli partecipanti e le reti esterne, la cui attività è rivolta verso i terzi.

Nelle pagine che seguono verranno analizzate le possibili configurazioni della rete che non ricadono nelle due opposte figure, la cui disciplina è chiara e non fa sorgere dubbi interpretativi, cioè a dire della rete con efficacia meramente interna e della rete dotata di soggettività regolarmente iscritta al registro delle imprese, che segue la nuova disciplina legislativa.

2.3 *Segue*: essere o non essere? Questo è il problema.

Secondo il legislatore *“il contratto di rete che prevede l'organo comune e il fondo patrimoniale non è dotato di soggettività giuridica, salva la facoltà di acquisto della stessa ai sensi del comma 4-quater ultima parte”*(art.3, comma 4-ter, primo capoverso, ultimo periodo).

E' necessario, in via preliminare, distinguere tra i concetti di personalità e di soggettività giuridica al fine di affrontare l'argomento.

Secondo l'impostazione attuale solo l'ordinamento giuridico può attribuire la personalità giuridica con una espressa previsione legislativa, in tal modo creando un autonomo soggetto di diritto sia per l'aspetto patrimoniale, sia per il profilo della responsabilità nei rapporti verso i terzi.

La persona giuridica rappresenta un'entità assolutamente autonoma, distinta dai membri che ne fanno parte in modo che questi si relazionano verso l'ente come terzi.

L'ente dotato di personalità giuridica si distingue dall'ente collettivo. La sua volontà non si identifica nella proiezione della volontà dei membri singolarmente considerati che la compongono perché vi è una completa distinzione tra i membri e l'azione dell'ente.

La soggettività giuridica, al contrario, è una nozione elaborata dalla dottrina e dalla giurisprudenza per descrivere, caso per caso, situazioni nelle quali la

legge consente espressamente all'autonomia contrattuale di derogare espressamente all'art. 2740 permettendo la costituzione di patrimoni separati. Diversamente dalle società di capitali in cui la persona giuridica, essendo prevista ed espressamente disciplinata, ha un valore prescrittivo delle conseguenze derivanti dal riconoscimento, la soggettività ha un valore descrittivo, spettando all'interprete, volta per volta, stabilire se nel caso concreto sia configurabile un soggetto distinto. Tra i caratteri distintivi della soggettività giuridica vi è, in particolare, l'autonomia patrimoniale.

La tesi che riconosce una soggettività alle società personali ha origine nell'art. 77 dell'abrogato codice di commercio secondo cui: *“le società... costituiscono, rispetto ai terzi, enti collettivi distinti dalle persone dei soci”*. Dal termine “distinto” parte della dottrina ha considerato le società personali come soggetti autonomi rispetto ai soci con la conseguenza che la società è in grado di divenire titolare di diritti e obblighi derivanti dall'attività sociale.

Tale concezione dottrinale è il risultato dell'evoluzione del commercio che ha portato alla diffusione di società commerciali che non avevano un'espressa configurazione contrattuale e alle quali si applicava la disciplina residuale delle società di persone le quali, seppur non riconosciute formalmente dall'ordinamento come persone giuridiche, viene attribuito un profilo di soggettività dovuto all'esteriorizzazione del vincolo nel rapporto con i terzi. L'esteriorizzazione del vincolo verso i terzi comporta l'imputazione dell'attività alla società e l'autonomia patrimoniale tra società e soci, in modo che i creditori personali dei singoli soci non hanno azione sul patrimonio sociale, sul quale, al contrario, agiscono i creditori sociali. La responsabilità dei singoli soci rileva sussidiariamente in seguito alla preventiva escussione del patrimonio sociale.

Diverso è il caso della società semplice la quale, non svolgendo attività commerciale, si esaurisce in un contratto tra i soci tale per cui non si ha una vera autonomia patrimoniale e non è configurabile un soggetto di diritto distinto dalle persone dei soci al quale imputare l'attività.

Si distinguono, per quanto affermato, persone giuridiche e società commerciali dotate di soggettività giuridica.

Su riconoscimento della soggettività giuridica alle società di persone non vi è mai stata una univocità di vedute in dottrina.

La dottrina favorevole al riconoscimento della soggettività giuridica individua quale criterio determinante l'autonomia patrimoniale prevista dal legislatore, intesa come separazione tra il patrimonio personale dei soci e il patrimonio sociale.

Seguendo tale orientamento il criterio utile e sufficiente ad affermare la soggettività è l'autonomia patrimoniale, dalla quale deriva la sostanziale separazione delle responsabilità, a prescindere dal riconoscimento formale da parte dell'ordinamento.

L'orientamento dottrinale contrario nega il riconoscimento della soggettività giuridica alle società personali pur riconoscendo la presenza di elementi di autonomia tra il patrimonio dei singoli soci e quello destinato all'attività sociale.

Secondo tale dottrina⁹⁵ la parziale autonomia patrimoniale, che si rinviene in diversa misura secondo il tipo sociale, risponde unicamente all'esigenza commerciale di tutela dei creditori sociali, accordata dal legislatore attraverso un privilegio rispetto ai creditori particolari dei soci.

La dottrina favorevole al riconoscimento trae argomenti dagli artt. 2267, 2268, 2270, in base ai quali è possibile individuare due entità patrimoniali distinte. A conferma di tale orientamento si registra anche l'art 2257 che dispone l'uso del principio maggioritario in tema di opposizione agli atti di amministrazione, e l'art. 2266 c.c. in base al quale la società sta in giudizio nella persona dei soci aventi la rappresentanza.

In coerenza con l'impostazione codicistica secondo cui solo il legislatore può creare soggetti di diritto, la dottrina citata nega alle società personali una forma di soggettività, limitandosi al riconoscimento di una mera autonomia patrimoniale nei limiti delle specifiche disposizioni legislative, con la conseguenza che solo i singoli soci possono considerarsi imprenditori.

⁹⁵ Cfr. M. Ghidini, *Società personali*, Padova, 1972, pp.55-107.

Per concludere, le società di persone sono l'esempio del fenomeno oggi diffuso di libertà di associazione e di creazione di un centro di imputazione di rapporti attivi e passivi.

La diffusione del fenomeno ha posto la dottrina e la giurisprudenza di fronte alla questione dell'inquadramento giuridico, creando, in tal modo, l'istituto della soggettività volto a dare una giustificazione all'esteriorizzazione del vincolo pur in assenza del formale riconoscimento della personalità giuridica da parte del legislatore.

A) Rete strutturata ma non iscritta alla sezione ordinaria.

Una volta considerata la nozione di soggettività giuridica, l'autore ritiene, quindi, opportuno concentrare l'attenzione sulla figura di rete considerata dal legislatore che più sfugge alla sua qualificazione e cioè la rete con attività esterna *priva di soggettività*, per poterne affermare, al contrario, la sua soggettività.

In tale ipotesi i contraenti configurano un rapporto che ha rilievi non meramente interni, ma costituiscono un'organizzazione, con proprio patrimonio, destinata ad operare con i terzi tramite un organo comune, nonché provvista di una denominazione e di una sede, pur essendo priva dell'opzione per il modello dotato di soggettività.

Al fondo patrimoniale sono applicate le disposizioni di cui agli articoli 2614 e 2615, secondo comma, del codice civile, in modo che ai creditori personali dei partecipanti è inibita l'azione nei confronti del fondo comune e, "in ogni caso, *per le obbligazioni contratte dall'organo comune in relazione al programma di rete, i terzi possono far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo comune*". Si riconosce, pertanto, al fondo comune autonomia patrimoniale perfetta.

A completare la figura in esame vi è l'obbligo per l'organo comune di redigere, secondo le disposizioni relative al bilancio di esercizio delle società per azioni, una situazione patrimoniale della rete, da depositarsi, entro due mesi dalla chiusura dell'esercizio annuale, presso l'ufficio del registro delle imprese del luogo ove ha *sede* la rete.

Considerata l'identità di disciplina con la rete iscritta alla sezione ordinaria, che opta per la soggettività giuridica, la presenza di una denominazione e di una sede della rete, obbligatoria anche ai fini del deposito della situazione patrimoniale e comunque la creazione di un'organizzazione dotata di un patrimonio proprio distinto da quello delle imprese aderenti, non può che delinearsi, anche in questa ipotesi, la presenza di un soggetto distinto dai partecipanti.

In linea con tale distinzione è anche la previsione normativa di cui al comma 2, lett.e), secondo periodo, secondo cui *“l'organo comune agisce in rappresentanza della rete, quando essa acquista soggettività giuridica e, in assenza della soggettività, degli imprenditori, anche individuali, partecipanti al contratto...”*.

L'organo comune agisce con rappresentanza organica nell'ipotesi di soggettività giuridica e come rappresentante volontario secondo la normativa del mandato collettivo nell'ipotesi di rete priva di soggettività. Nell'ipotesi delineata si rispetta tale assunto visto che si sta riconoscendo comunque la soggettività giuridica e l'organo agisce in rappresentanza della rete.

Vi è una figura residuale considerata dal legislatore, per la quale occorre riprendere le conclusioni trattate con riguardo alle modalità di partecipazione della rete alle gare di appalto. Qualora l'organo comune, ovvero l'impresa mandataria, visto che il legislatore prevede l'indicazione del soggetto prescelto per svolgere l'ufficio di organo comune (lett. e), dovesse agire in rappresentanza dei singoli imprenditori secondo la figura del mandato collettivo, ci troveremo di fronte ad un diverso istituto, cioè all'associazione temporanea di imprese.

L'esteriorizzazione del vincolo nel rapporto con i terzi determina l'attribuzione di un profilo di soggettività. Dall'esteriorizzazione del vincolo ne consegue l'imputazione dell'attività alla rete e l'autonomia patrimoniale tra la rete e i retisti, tale per cui i creditori personali dei retisti non hanno azione sul fondo comune su cui invece concorrono i creditori “sociali”.

A differenza delle società di capitali per le quali la persona giuridica è prevista e disciplinata in modo prescrittivo, la soggettività ha un valore descrittivo,

spettando all'interprete, caso per caso, stabilire se nella fattispecie concreta sia configurabile un ente autonomo distinto dai retisti.

Oltre alla inedita possibilità che il riconoscimento della soggettività dipenda da una facoltà di scelta dei contraenti, nei successivi paragrafi sarà criticata la previsione normativa che attribuisce all'iscrizione nella sezione ordinaria carattere costitutivo della soggettività giuridica. Fino ad ora, nel registro delle imprese la pubblicità costitutiva ha riguardato solo l'acquisto della personalità giuridica.

A ciò si aggiunga che tale previsione opzionale dell'acquisto della soggettività consente la facoltà discrezionale per i retisti di esonerarsi dal fallimento pur adottando lo stesso schema contrattuale che altrimenti ne deriverebbe per la rete dotata di soggettività.

Per concludere, non può non riconoscersi soggettività giuridica anche in assenza dell'iscrizione nella sezione ordinaria del registro delle imprese al contratto che presenta una struttura competa di organo e fondo comune.

B) Rete non strutturata con rilevanza esterna.

Qualora la rete abbia rilevanza esterna verso i terzi ma non sia dotata degli ulteriori elementi strutturali del fondo e dell'organo, entrambi necessari per l'applicazione della disciplina sopra descritta che accorda alla rete autonomia patrimoniale perfetta, occorre domandarsi quale sia la disciplina applicabile e la struttura di tale figura che può assumere varie conformazioni.

Nell'ipotesi che l'attività contenuta nel programma di rete contempli la possibilità che sorgano rapporti e, quindi, obbligazioni, verso terzi, occorre individuare il soggetto in capo al quale si imputano i relativi diritti e obblighi nonché il regime di responsabilità.

Escluso che possa applicarsi anche a tale figura intermedia il regime di autonomia patrimoniale perfetta prevista per l'ipotesi precedente, è necessario analizzarne gradualmente la conformazione.

Nell'ipotesi di assenza dell'organo comune si deve riconoscere a ciascun retista, salvo convenzione contraria, la possibilità di agire per il raggiungimento dello

scopo convenuto, mutuando la disciplina della società in nome collettivo irregolare (2297) e della società semplice (2266 e 2267).

Secondo tale ricostruzione, in mancanza di diversa previsione nel contratto, la rappresentanza spetta a ciascun retista e si estende a tutti gli atti che rientrano nell'oggetto della rete (2266, comma secondo).

Per le obbligazioni contratte rispondono, oltre l'eventuale patrimonio comune, personalmente e solidalmente i retisti che hanno agito in nome e per conto della rete e, salvo patto contrario, gli altri partecipanti (2267).

Anche in tale ipotesi l'attività posta in essere deve essere imputata alla rete e i creditori personali dei retisti non possono aggredire il patrimonio comune sul quale invece concorrono i creditori della rete e, in seguito alla preventiva escussione del patrimonio comune, questa volta solidalmente e sussidiariamente anche gli altri retisti e non solo chi ha posto in essere il rapporto.

Tale disciplina si applica in virtù del principio di apparenza del diritto, secondo il quale coloro che si sono comportati come appartenenti ad un ente, rispondono in solido in qualità di associati dei debiti conseguenti, configurandosi un'ipotesi di società di fatto, cioè di società perfezionata con atti concludenti⁹⁶. Tale società di fatto sarà regolata dalle norme della società semplice se l'attività non è commerciale. E' invece regolata dalle norme della collettiva irregolare se l'attività è commerciale, con la conseguenza che tutti i retisti risponderanno personalmente e illimitatamente per le obbligazioni sociali.

Per concludere, nonostante non possa riconoscersi il regime di autonomia patrimoniale perfetta che caratterizza la figura precedente, non può

⁹⁶ Nella prassi commerciale la società di fatto è il modo di essere più diffuso delle società personali. La teorizzazione delle società di fatto prende le mosse dal precetto formale ex art 2251 secondo cui il contratto sociale non è soggetto a forme speciali, salvo quelle richieste dalla natura dei beni conferiti. Essa ricorre qualora due o più persone esercitano in comune un'attività economica, comportandosi, per l'appunto di fatto come soci, senza che le stesse abbiano stipulato un accordo tra loro. Affinchè ricorra una società di fatto è necessario che ricorrano tutti i requisiti tipici del contratto di società, ossia essenzialmente il fondo comune, formato tramite il conferimento di beni da parte di ciascun contraente, l'alea di conseguire utili o perdite e l'elemento soggettivo dell'*affectio societatis*. In tal senso Cass. 22.02.2000, n.1961, in *Dir. prat. Soc.*, 2000, p.12.

nascondersi il connotato soggettivo che anche tale figura possiede distinto da quello dei partecipanti.

Una società di fatto che esercita attività commerciale è esposta al fallimento al pari di ogni imprenditore commerciale. Ed il fallimento della società determina automaticamente il fallimento di tutti i soci.

2.4. *Segue*: il fondo patrimoniale comune. Critica alla tesi della comunione del fondo.

Un orientamento afferma di non riconoscere soggettività alla rete, fondando tale affermazione sulla natura del fondo comune, considerato patrimonio separato, anziché autonomo, in regime di contitolarità tra le originarie imprese conferenti⁹⁷.

Secondo tale ricostruzione non si riconosce di per sé alla rete la soggettività giuridica, e si ritiene che “*il patrimonio autonomo della rete non è altro che la somma dei patrimoni separati facenti capo ai singoli partecipanti alla rete e la cui separazione è subordinata alla realizzazione della destinazione all'accrescimento e all'innovatività del contratto di rete*”.

L'orientamento si basa sull'analisi del patrimonio destinato ad uno specifico affare, il quale ha natura di patrimonio separato e non autonomo, pur ricevendo dall'ordinamento il regime di responsabilità limitata in eccezione all'art.2740.

Secondo l'autore di questa tesi, la possibilità di costituire il fondo comune tramite patrimoni destinati all'affare ex art 2447-bis, determina l'applicazione della disciplina dei patrimoni destinati anche al fondo comune della rete, mutuandone anche la natura.

Come noto, i patrimoni destinati godono del regime di limitazione della responsabilità solo per le obbligazioni contratte per lo specifico affare, non

⁹⁷ La tesi è affermata, tra gli altri, da Mirzia Bianca. Cfr.M.Bianca, *Il regime patrimoniale della rete*, in *Il contratto di rete. Un nuovo strumento di sviluppo per le imprese*, (cit.) pp.25-46; M.Bianca, *Il modello normativo del contratto di rete. Nuovi spunti di riflessione del rapporto tra soggettività giuridica e autonomia patrimoniale*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, a cura di F.Cafaggi, P.Iamiceli, G.D.Mosco, Milano, 2012, pp. 41-64.

determinando il sorgere di un distinto centro autonomo di interessi e restando i beni destinati imputati alla società che ha costituito il patrimonio destinato all'affare, di regola una spa.

A parere di chi scrive si ritiene che l'ipotesi della costituzione del fondo comune tramite il conferimento di patrimoni destinati all'affare, sia una ipotesi residuale rispetto al normale conferimento, perché si rivolge solo alle società per azioni, unica tipologia abilitata a tale strumento di separazione patrimoniale, in contrasto con la finalità della normativa, dedicata alle piccole e medie imprese.

Da questa considerazione muove la critica alla tesi che fa derivare la natura del fondo e dell'intera rete dalla natura di patrimonio separato e non autonomo sulla base della possibilità ammessa dalla norma di poter eseguire il conferimento anche mediante apporto di un patrimonio destinato costituito ai sensi dell'art 2447-bis, primo comma, lett. a) del codice civile.

Al fine di individuare la natura del patrimonio comune della rete è opportuno considerare le differenze di disciplina che ne deriverebbero sulla base di tale scelta di campo e confrontare tali differenze di disciplina con la funzione che il contratto di rete è chiamato a svolgere.

Si ritiene che la previsione di due distinte norme negli articoli 2247 e 2248 sia stata voluta dal legislatore per distinguere due fattispecie: la comunione a mero scopo di godimento da una parte e la società dall'altra, allo scopo di applicare due differenti sistemi di regole.

Occorre, pertanto, prendere le mosse dalle indiscusse differenze sul piano disciplinare implicate dalla proprietà in comune tra più persone e, dall'altro, dal conferimento da parte di due o più persone di beni per l'esercizio in comune dell'attività economica.

In primo piano vanno contrapposti, da una parte, la possibilità per il comproprietario di servirsi liberamente della cosa comune, seppur nei limiti dell'art. 1102, dall'altra, il divieto del socio di servirsi, senza il consenso degli altri soci, delle cose appartenenti al patrimonio sociale per fini estranei a quelli della società *ex art 2256*.

A ciò deve aggiungersi la profonda diversità tra lo scioglimento della comunione a richiesta del comproprietario ex art. 1111 e l'impossibilità del retista di richiedere discrezionalmente lo scioglimento della rete, né di poter richiedere prima del decorso del termine di durata, la liquidazione della sua partecipazione, come è dato ricavare dall'art. 2614 c.c. rubricato "Fondo Consortile" il quale dispone espressamente che *"per la durata del consorzio i consorziati non possono chiedere la divisione del fondo"*.

Volgendo l'attenzione alla posizione dei creditori personali dei comproprietari e retisti, non potrà farsi a meno di notare che, mentre i creditori personali dei comproprietari possono liberamente aggredire la cosa comune per soddisfare il proprio credito, i creditori personali dei retisti non possono far valere i loro diritti sul fondo comune ex art. 2614.

Appare inconfutabile l'intenzione del legislatore di porre le cose conferite in rete al riparo dalle possibili pretese sia dei retisti sia dei loro creditori.

Altresì la scriminante tra le due fattispecie poggerebbe sulla eventuale presenza di un'attività lucrativa esclusivamente in capo alla rete e non alla comunione.

A far da spartiacque fra le due figure sarebbe la prevalenza dell'elemento statico nella comunione e per converso la centralità dell'elemento dinamico nell'attività della rete, dove i beni che formano il patrimonio sociale sono strumentali allo svolgimento di un'ulteriore attività.

Dalle osservazioni svolte si conclude per l'attribuzione al fondo comune della natura di patrimonio autonomo al quale non può applicarsi la disciplina della comunione ma bensì quella espressamente prevista dal legislatore.

3. Le modalità di assunzione delle decisioni dei retisti: l'assemblea.

A dare conferma al quadro ricostruttivo sopra delineato è la disposizione contenuta nella lett. f) del comma 4-ter secondo la quale, pur riconoscendo ampio margine all'autonomia negoziale, il contratto di rete deve contenere *"le*

regole per l'assunzione delle decisioni dei partecipanti su ogni materia o aspetto 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”.

Occorre primariamente distinguere due profili della norma, il primo riferibile all'assunzione delle decisioni esecutive del programma convenuto e, il secondo, alla possibilità di prevedere la modificabilità a maggioranza dell'oggetto del contratto, cioè a dire il programma comune di rete.

Nel caso di istituzione dell'organo comune si verifica una distinzione tra le competenze riservate all'organo comune e le materie di competenza dei retisti. L'organo comune *ex lege* è “*incaricato di gestire l'esecuzione del contratto*” salva la possibilità per i retisti di definire i “*poteri di gestione e di rappresentanza conferiti a tale soggetto*”(comma 4-ter, secondo periodo e lett.e).

Tale distinzione riconduce la rete alla struttura corporativa propria degli enti societari nei quali si prevede una bipartizione di attribuzioni tra organo assembleare, rappresentativo di tutti i partecipanti, e l'organo amministrativo al quale è demandata, in esclusiva, la gestione della società.

Nel quadro ricostruttivo sopra delineato, nell'ipotesi in cui l'organo comune non fosse previsto, tutte le materie rientreranno per legge nella competenza dei retisti.

Nel caso di assenza di regolamentazione delle modalità di assunzione delle decisioni, ai fini di tutelare il diritto di ciascun partecipante alla gestione della rete, qualora non sia non previsto il necessario consenso congiunto, ognuno dei retisti si dovrà considerare legittimato a porre in essere l'attività concordata e, di conseguenza, solidalmente e illimitatamente responsabile per le obbligazioni assunte in nome della rete, salva la necessaria unanimità dei consensi per la modifica del contratto (2297-2252).

Solo in presenza di una clausola espressa è possibile prevedere la modificabilità a maggioranza del contratto con una regola simile all'art.2252 previsto per le società di persone.

Qualora i retisti inseriscano una clausola in tal senso essi potranno liberamente adottare decisioni fondate sul principio della maggioranza assoluta o, in alternativa, della maggioranza qualificata o semplice, anche prevedendo un sistema di maggioranze misto o voto plurimo, in funzione della materia da trattare.

La modificabilità a maggioranza del contratto può prevedere l'applicazione del metodo assembleare. Si delinea così la possibilità di dotare la rete di una dicotomia tra organi esecutivi e decisionali con una struttura che può assimilarsi ad un ente.

Nelle ipotesi di rete dotata di soggettività sembra verosimile predisporre un sistema decisionale fondato su principi di collegialità mutuando, per i molteplici aspetti delle procedure assembleari, la disciplina prevista in materia di società di capitali, a cominciare dalla convocazione che dovrà essere specificamente dettagliata e tempestiva in modo di permettere ai retisti una sufficiente informazione sugli argomenti da trattare.

Anche il metodo di calcolo della maggioranza in assemblea è demandato all'autonomia negoziale, ammettendosi la possibilità di prevedere una diversa incidenza del peso decisionale in capo ai retisti, ad esempio, parametrato al valore dell'apporto conferito in rete, mutuando i principi del diritto societario.

In mancanza di una previsione in senso contrario, è necessario concludere nel senso della uguaglianza del voto in assemblea per ogni singolo partecipante, con un sistema capitario, indipendentemente dal valore dell'apporto.

In ogni caso, per la valida assunzione delle modifiche al contratto occorrerà rispettare anche la forma e gli oneri pubblicitari prescritti per il contratto originario i quali saranno approfonditi nel paragrafo seguente.

4. La forma e la pubblicità del contratto di rete.

L'attuale disciplina del contratto di rete prevede due forme di pubblicità. Una prima forma di pubblicità è richiesta per ogni impresa aderente, alla stregua di una vicenda interna alla impresa stessa. Il legislatore al comma 4-*quater*

prevede 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”*.

Anche se apparentemente sembra emergere la volontà di attribuire natura costitutiva alla formalità, si sono registrate una varietà di vedute tra gli interpreti.

In primo luogo, la norma deroga i principi generali in tema di pubblicità. La pubblicità, secondo i principi generali, produce effetti diversi a seconda che venga effettuata nella sezione ordinaria o in quella speciale; in quest’ultimo caso gli effetti dell’iscrizione sono di mera pubblicità notizia salvo quanto previsto per le imprese agricole, per le quali la pubblicità nella sezione speciale produce gli effetti dell’opponibilità ex art 2193 c.c.. Ciò considerato, è necessario escludere l’operatività di tale principio in quanto, nell’ipotesi in cui i retisti fossero iscritti in sezioni diverse del registro delle imprese, la pubblicità del contratto produrrebbe effetti diversi per ciascuno di essi.

In secondo luogo, non può nondimeno condividersi la natura costitutiva della pubblicità in esame, considerato che la rete potrebbe avere solamente effetti interni tra le parti e ciò creerebbe disparità di trattamento rispetto agli altri contratti di cooperazione interaziendale per i quali non è prescritta la pubblicità.

Seguendo la distinzione che orienta il presente studio secondo la quale si distingue tra reti interne ed esterne si ritiene che la pubblicità prevista dal legislatore abbia natura dichiarativa in guisa da produrre l’effetto di rendere opponibile il contratto nei confronti dei terzi ex art .2193.

In tale prospettiva l’efficacia tra le parti dell’accordo di cooperazione interaziendale non dipenderebbe dall’esecuzione della formalità pubblicitaria.

Si può concludere sul punto aderendo alla posizione affermata dal Consiglio Nazionale del Notariato secondo la quale *“l’efficacia cui tale norma fa riferimento deve essere intesa non già come idoneità del contratto interaziendale stipulato a produrre effetti fra le parti ex art.1372 c.c., bensì come rilevanza del medesimo quale atto costitutivo di una rete di imprese*

*finalizzato al riconoscimento degli effetti normativamente ricollegati a tale qualificazione. Si può, dunque, ipotizzare che l'iscrizione nel Registro delle Imprese abbia una rilevanza esterna verso i terzi e non, invece, un'efficacia costitutiva del rapporto giuridico*⁹⁸.

La seconda forma di pubblicità è prevista per la rete dotata di soggettività. Secondo la lettera del legislatore, qualora sia *“prevista la costituzione del fondo comune, la rete può iscriversi nella sezione ordinaria del registro delle imprese”*. *“Con l'iscrizione nella sezione ordinaria del registro delle imprese nella cui circoscrizione è stabilita la sua sede la rete acquista soggettività giuridica”*.

In linea con l'anomalia di un riconoscimento *ex lege* della soggettività giuridica appare da criticare la natura costitutiva della pubblicità ai fini dell'attribuzione della soggettività stessa.

Nel quadro delle osservazioni svolte, sia nell'ipotesi delineata sub A) che in quella sub B), non può non riconoscersi la soggettività giuridica, indipendentemente dalla avvenuta iscrizione del contratto nel registro delle imprese.

L'avvenuta iscrizione nella sezione ordinaria servirà, pertanto, a rendere conoscibile ai terzi la venuta ad esistenza del nuovo soggetto secondo gli effetti già delineati per la prima forma di pubblicità.

Connesso al tema della pubblicità è quello della forma.

Secondo la lettera della legge la forma scritta è richiesta solo *“ai fini degli adempimenti pubblicitari di cui al comma 4-quater, il contratto deve essere redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, ovvero per atto firmato digitalmente...”*.

Una prima lettura della norma porterebbe ad intendere, seguendo il principio della libertà delle forme, accolto dal nostro ordinamento, che il contratto di rete non abbia forma vincolata ai fini della sua validità ed efficacia.

Gli oneri pubblicitari non rientrano nel concetto di forma in senso tecnico perché essi hanno solo lo scopo di rendere conoscibile ai terzi i mutamenti

⁹⁸ Maltoni M., Spada P., *Il “contratto di rete”: dialogo tra un notaio e un professore su una leggina recente*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2011, 4, pp. 499-516.

giuridici prodotti dal contratto. Se la pubblicità è dichiarativa, il contratto non reso pubblico è valido ed efficace, ma non è opponibile ai terzi.

La pubblicità, anche quando è costitutiva, non riguarda la forma dell'atto perché questo ha già la sua rilevanza giuridica. Essa presuppone un atto già formalmente valido e si esegue al fine di produrre alcuni effetti dell'atto stesso. Dalle considerazioni ora svolte si potrebbe concludere per la mancanza di una forma vincolata per la validità del contratto di rete. Senonché nell'ultima modifica al testo, è espressamente previsto che *“per acquistare la soggettività giuridica il contratto deve essere stipulato per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, ovvero per atto firmato digitalmente...”*.

Secondo i principi generali previsti dall'art. 1325, n 4, la forma vincolata è un elemento essenziale solamente quando è prevista dalla legge a pena di nullità. Ciò che è previsto per i contratti indicati nell'art. 1350 e per il consorzio, sia interno che esterno, ex art. 2603 c.c.. Accolto dal legislatore il principio della libertà della forma, ne consegue che i limiti alla forma previsti dal legislatore sono considerati di natura eccezionale da interpretarsi, pertanto, in maniera restrittiva.

Pur mancando l'espressa indicazione della sanzione della nullità, deve considerarsi la norma richiamata sancita ai fini della validità dell'atto, quindi come elemento essenziale, la cui mancanza determina la nullità ex art. 1418, comma 2, c.c. del contratto, con il medesimo effetto dell'atto costitutivo delle s.p.a. e s.r.l. (2328 e 2463).

Deve, pertanto, concludersi, in linea con la ricostruzione proposta che, qualora il contratto di rete abbia effetti meramente interni, il contratto è a forma libera. Nell'ipotesi contraria, la rete, acquistando soggettività giuridica, deve essere costituita in forma scritta a pena di nullità dell'atto.

La pubblicità delle modifiche del contratto adotta un regime semplificato caratterizzato da un obbligo di comunicazione fra registri delle imprese, da quello dell'impresa delegata alla pubblicità a quelli presso cui sono iscritte le altre partecipanti. Per le modifiche del contratto si autorizza ad effettuare una sola iscrizione da parte della impresa indicata nell'atto di modifica; sarà poi il Registro delle Imprese presso cui è avvenuta l'iscrizione di tale modifica a

comunicarla agli uffici presso cui sono iscritte le altre imprese partecipanti affinché provvedano alle annotazioni d'ufficio della modifica. Le stesse problematiche di visibilità, per le reti a rilevanza interna, si ritrovano anche per le modifiche ma tramite l'annotazione d'ufficio diminuiscono i costi relativi alla pluralità delle domande.

Per le reti a rilevanza esterna iscritte nella sezione ordinaria basterà effettuare una sola pubblicità.

5. Lo scioglimento del rapporto con la rete: recesso e esclusione.

L'istituto del recesso è di fondamentale importanza nei rapporti di durata a carattere collaborativo. Anche ai contratti di rete sembra possano applicarsi i principi generali relativi ai contratti di durata, prima fra tutti il principio secondo cui non si può rimanere vincolati in perpetuo e, qualora la durata della rete sia indeterminata, ciascun partecipante deve potersi sciogliere dal vincolo contrattuale con un congruo preavviso.

Nell'ipotesi in cui sia determinata la durata del contratto, il diritto di recesso deve nondimeno riconoscersi qualora ricorra una giusta causa ovvero situazioni imputabili alle controparti che impediscano il raggiungimento del comune interesse.

Va comunque, in ogni caso, riconosciuto all'autonomia negoziale la possibilità di prevedere, anche in presenza di una durata determinata, il diritto di recesso *ad nutum*, esercitando il diritto di *exit*, l'esercizio del quale, peraltro sarebbe da ritenere, anche secondo recente giurisprudenza, subordinato al rispetto dei principi di correttezza e di buona fede contrattuale, altrimenti sconfinando in un'ipotesi di abuso del diritto.

Con riguardo agli effetti del recesso si sottolinea che nei contratti di durata esso non ha effetto per le prestazioni già eseguite o in corso di esecuzione ex art 1373, comma 2. La disposizione è però dispositiva.

In merito alle cause di scioglimento del rapporto contrattuale limitatamente al singolo partecipante al contratto di rete si ammette la possibilità di prevedere clausole di esclusione.

Nella prassi si assiste alla presenza di molte clausole di esclusione che mutuano la disciplina dal libro quinto e dal libro primo considerando la rete secondo i principi e le norme proprie degli enti.

Il legislatore, al contrario, riconduce il venir meno della partecipazione del rapporto contrattuale di un retista al fenomeno della risoluzione contrattuale disciplinato per i contratti plurilaterali con comunione di scopo. Tali regole generali sono contenute negli articoli 1420, 1446, 1459 e 1466 riferiti alla nullità e annullabilità del vincolo e alla risoluzione per inadempimento e alla impossibilità sopravvenuta della prestazione. Le norme richiamate sono tutte ispirate al principio secondo il quale l'evento che colpisce il singolo rapporto di un contratto con più di due parti non incide sul rapporto nel suo complesso, salvo che la partecipazione della parte interessata debba, secondo le circostanze, considerarsi essenziale.

Si riconosce, altresì, l'esigenza tra gli operatori di definire le clausole di esclusione prevedendo specifiche ipotesi di scioglimento del singolo rapporto contrattuale, ed il relativo procedimento, in modo da evitare il ricorso all'autorità giudiziaria volto all'accertamento del verificarsi delle cause di legge.

6. La durata e lo scioglimento.

La rete è per sua natura un contratto di durata e il legislatore ne impone l'indicazione nel contenuto essenziale del contratto.

La durata della rete ha una funzione fondamentale perché connessa al raggiungimento degli obiettivi da perseguire e alla valutazione di fattibilità del progetto.

Nei capitoli che precedono si sono indicati le occasioni nella quali assume rilievo l'indicazione del termine. Non solo in sede di stipula essa avrà un

controllo per valutare la ipotetica realizzabilità del progetto, ma tale esame sarà più approfondito in sede di valutazione della qualità degli impegni da parte di un ente creditizio dal quale si vuole ottenere un finanziamento e ancora più stringente è la valutazione nelle procedure delle gare di appalto, nella quale è previsto che la durata non può certo essere inferiore alla tempistica del lavoro da svolgere.

Oltre il termine finale, nel contratto andranno indicate anche le date nella quali misurare l'avanzamento dei lavori verso il raggiungimento degli obiettivi prefissati.

La durata non potrà essere certo oggetto di valutazione nel merito da parte del notaio chiamato al rogito, implicando specifiche competenze tecniche e conoscenze della struttura delle imprese partecipanti che non si possono richiedere ad un giurista. Fermo è però l'obbligo di astenersi dalla stipula quando la realizzabilità dell'opera risulta manifestamente irrealizzabile o indeterminata.

La previsione di un termine eccessivamente lungo potrebbe, però, determinare l'applicazione analogica dell'art. 2285 c.c. e attribuire il diritto di recesso quando la rete è contratta a tempo indeterminato o stabilita in riferimento alla vita o durata di un retista.

Non sembra consentito adottare un tempo indeterminato ma si potrebbe comunque ricadere nella medesima disciplina quando il termine indicato sia da considerarsi eccessivamente prolungato in relazione alla durata media della vita dell'uomo.

Per tutte le ipotesi di scioglimento totale o parziale della rete, visto il richiamo espresso del legislatore, deve applicarsi la disciplina dei contratti plurilaterali con comunione di scopo.

In base alla lettera della norma deve perciò ritenersi che tali regole saranno applicabili ad ogni profilo contrattuale come la durata, l'adesione successiva di una parte, l'esclusione, il recesso, lo scioglimento volontario e per decorrenza del termine di durata.

Per il caso in cui, per l'effetto del venire meno degli altri partecipanti, rimanga un solo partecipante è necessario distinguere l'ipotesi di rete con soggettività giuridica dalla rete con effetti esclusivamente interni.

Nella prima ipotesi, qualora un solo imprenditore resti in rete, potrebbe applicarsi per analogia la disciplina contenuta nell'art. 2272, n.4) che stabilisce che la rete si scioglie “*quando viene a mancare la pluralità dei retisti, se nel termine di sei mesi questa non è ricostituita*”.

Nella seconda ipotesi, considerata la fattispecie meramente negoziale, si determinerà lo scioglimento immediato del contratto a causa della sopravvenuta mancanza della pluralità delle parti.

Per concludere, occorre considerare le conseguenze dello scioglimento sui rapporti in corso e sul fondo patrimoniale. Se la rete ha efficacia meramente interna, potrà procedersi con la divisione del fondo ora concessa dall'art. 2614, per la scadenza del termine o scioglimento dell'intera rete.

Se, al contrario, vi è il coinvolgimento di terzi, la necessità di tutelare i creditori renderà necessaria la liquidazione del patrimonio della rete in loro favore, da compiersi secondo le norme in materia di liquidazione del patrimonio delle società di capitali, disciplina di riferimento per gli enti a struttura collettiva.

7. Il fallimento.

L'applicabilità della disciplina del fallimento alla rete muove dal riconoscimento o meno al contratto di rete della soggettività giuridica.

Considerati gli incerti confini tra le possibili configurazioni che la rete può assumere, si propone di seguire la ricostruzione elaborata per ricavarne la compatibilità.

Nell'ipotesi di rete meramente interna si esclude l'applicazione della disciplina del fallimento perché non si rinviene un soggetto distinto da quello dei singoli partecipanti e non vi sono terzi da tutelare attivando una procedura concorsuale.

L'autore ritiene che la rete con efficacia esterna sia comunque soggetta al fallimento sia che assuma il regime di autonomia patrimoniale perfetta che, nell'ipotesi contraria, per la mancanza di qualche elemento come il fondo o l'organo comune, sia soggetta al regime di autonomia patrimoniale imperfetta con responsabilità solidale e sussidiaria dei retisti.

La rete in regime di autonomia patrimoniale perfetta è soggetta alla disciplina del fallimento, a parere di chi scrive, sia nell'ipotesi di iscrizione nella sezione ordinaria che di mancata pubblicità, per le osservazioni espresse.

Una rete, con autonomia patrimoniale imperfetta, che esercita attività commerciale è esposta al fallimento al pari di ogni imprenditore commerciale. A differenza della rete con autonomia patrimoniale perfetta, il fallimento della rete determina automaticamente il fallimento di tutti i retisti (art.147 l.fall.).

La sottoposizione alle procedure concorsuali è ancorato alla figura soggettiva di cui si richiede il fallimento il quale determina però i suoi effetti solo sul soggetto, in caso di autonomia patrimoniale perfetta, indipendentemente dall'iscrizione pubblicitaria, e automaticamente anche per tutti i retisti, nel caso che la rete abbia autonomia patrimoniale imperfetta.

8. La differenza tra rete, consorzio e ati.

Le considerazioni svolte hanno sviluppato una ricostruzione di un nuovo istituto per il quale, oltre alla disciplina introdotta dal legislatore, per colmare le lacune incontrate, è sembrato opportuno ispirarsi alla disciplina della società in nome collettivo irregolare.

Il rinvio letterale alla disciplina del consorzio appare limitato a disciplinare esclusivamente il regime di responsabilità patrimoniale che segue il nuovo istituto. Il richiamo alla disciplina degli artt. 2614 e 2615 è infatti limitato dal giudizio sulla compatibilità di tali norme con il nuovo istituto.

Sembra coerente ed evidente, seguendo la lettera della legge, che tali norme troveranno efficacia solo nella misura in cui la rete sia predisposta a svolgere attività con i terzi.

Si è, altresì, riconosciuto il caso in cui l'istituto possa assimilarsi esattamente alla struttura dell'associazione temporanea di imprese. Qualora, infatti, la rete non si doti di un proprio fondo e organo, ma costruisca il rapporto sulla base di un mandato collettivo ad una sola impresa destinata a svolgere attività con i terzi, tale conformazione sarà disciplinata, per i profili di responsabilità patrimoniale, dalle norme regolatrici dell'a.t.i.

Alla medesima conclusione giunge anche l'Avcp che, nella determinazione citata, rinvia, per l'ipotesi in esame, alla disciplina contenuta nel codice appalti per i raggruppamenti temporanei di imprese con previsione della responsabilità solidale dei retisti verso i terzi.

Escludendo dal presente esame l'ipotesi testè presa in considerazione che effettivamente ricalca per struttura e responsabilità patrimoniale la figura dell'ati è necessario individuare le differenze che si registrano tra questi due istituti.

Possiamo con certezza escludere che, a differenza della rete, all'ati possa essere riconosciuta la soggettività giuridica. La società mandataria agisce nei confronti dei terzi in rappresentanza di ciascun associato e mai in nome e per conto di un centro di interessi autonomo e distinto dagli associati stessi.

L'incarico oggetto del mandato ha un contenuto specifico in quanto l'associazione è costituita temporaneamente per l'esecuzione di un solo e determinato e specifico incarico.

Nella rete è prevista l'indicazione degli obiettivi e del programma che descriva le modalità di esecuzione dell'attività volta al raggiungimento di tali obiettivi. Anche se è richiesta una determinazione analitica delle prestazioni dedotte nel programma alle quali le singole imprese sono obbligate, non è previsto e non sembra in linea con le finalità del legislatore che tali obiettivi devono riferirsi ad un unico affare. Anzi, al contrario, il legislatore incentiva la stabilità del contratto di rete, considerato come elemento di forza dell'aggregazione di imprese, imponendone l'indicazione della durata, anziché prevederne la temporaneità.

La configurazione del contratto di rete è, anche per il contenuto essenziale imposto dal legislatore, più complessa della struttura di un mandato collettivo

su cui si basa l'ati. E', infatti, prevista l'indicazione del programma comune di rete, dei criteri per valutare l'esecuzione durante lo svolgimento, l'indicazione degli obiettivi a cui tende il programma. Tutti elementi non presenti nella struttura dell'ati.

Con riguardo al consorzio appare palese che la rete possa assumere un oggetto più ampio di quello che caratterizza la funzione del consorzio dedicato allo svolgimento di singole fasi delle rispettive imprese.

L'esercizio in comune di un'attività economica ricalca più la nozione di società ex art 2247 e non sembra limitarsi alla esecuzione di determinate specifiche fasi delle singole imprese. Si aggiunga che l'esercizio in comune di un'attività economica è solo una parte delle altre attività espressamente previste dal legislatore attorno alle quali creare l'aggregazione di imprese.

Si aggiunga che lo scopo mutualistico che caratterizza il consorzio non è la caratteristica del contratto di rete⁹⁹ che può avere tale funzione, ma non si esaurisce in essa, potendo anche assumere scopo di lucro.

Nello spirito del legislatore, che detta la disciplina del contratto di rete all'interno di un testo dedicato a "*misure urgenti a sostegno dei settori industriali in crisi*" (L. n. 33/09) oppure a "*disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese*" (L. n.99/09) oppure a "*misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica*" (L.n.122/2010) oppure a "*misure urgenti per la crescita del Paese*" (D.l. n.83/2012) più che lo scopo mutualistico, sembra incoraggiare e sperare la possibilità di offrire alle imprese un nuovo strumento utile per l'incremento del reddito.

Dal punto di vista formale deve segnalarsi una differente disciplina tra il consorzio che prevede la forma scritta per entrambe le forme consortili e la rete che prevede la forma vincolata soltanto per la rete dotata di soggettività.

Per tutte le tipologie di consorzio è, infatti, richiesta *ad substantiam* la forma scritta espressamente a pena di nullità dell'atto ex art 2603. Per la rete, al

⁹⁹ di contrario avviso è D. Corapi, *Dal consorzio al contratto di rete: spunti di riflessione*, in *Le reti di imprese* (cit.)pp.167- 176.

contrario, la forma vincolata riguarda solo le reti esterne che svolgono attività verso i terzi, mentre per le reti interne vige il principio della libertà delle forme.

CAPITOLO TERZO

La cooperazione tra imprese nel Regno Unito. Un'analisi comparata tra il contratto di rete e il *network contract*.

Sommario. 1. La cooperazione tra imprese nel Regno Unito: a) il *network contract*. 2. *Segue*: b) gli *umbrella agreements*. 3. Un'analisi comparata tra il contratto di rete e il *network contract*. 4. Le differenze di struttura tra il contratto di rete e il *network contract*. 5. La soggettività giuridica del *network contract*. 6. La responsabilità del *network contract*. L'evoluzione della giurisprudenza inglese e nuovi cambiamenti: Tre casi illustrativi. 7. *Segue*: la responsabilità nei rapporti interni tra le imprese in *network* e nei rapporti esterni verso i terzi.

1. La cooperazione tra imprese nel Regno Unito: a) il *network contract*.

In un sistema produttivo mondiale caratterizzato da relazioni di scambio è importante capire la forma e la natura degli accordi di cooperazione tra imprese.

Nella prassi delle relazioni tra imprese possono incontrarsi varie forme contrattuali con differenti strutture e modelli di *governance* come le alleanze, le cooperazioni e le collaborazioni strategiche.

Tra le forme di cooperazione emerse nella prassi dei sistemi di common law si diffondono da tempo, in misura sempre maggiore e non solo nel territorio del Regno Unito, i *network contracts* (anche n.c.).

Con il termine *network contract*¹⁰⁰ si considerano reti di contratti bilaterali collegati. In prima battuta può definirsi il n.c. come una forma ibrida di organizzazione che presenta elementi del contratto di scambio combinati con elementi dei contratti associativi e permette alle imprese in *network* di mantenere la loro autonomia e indipendenza, anche se, per via del collegamento contrattuale, sono economicamente dipendenti tra loro.

Le principali caratteristiche dei n.c. sono la cooperazione delle imprese aggregate, l'indipendenza delle imprese partecipanti e la stabilità della relazione costituita tramite il contratto.

Anche per il sistema inglese il n.c. è di difficile sussunzione tra i settori del *contract* e del *company law* perché la conformazione del n.c. presenta modelli di *governance* che oltrepassano i confini dei contratti bilaterali senza creare un nuovo soggetto.

I *network contracts* hanno ricevuto una notevole attenzione da parte degli studiosi. Resta però difficile esaminare un fenomeno il cui ordinamento non ne riconosce l'esistenza. Il sistema di diritto inglese e gli avvocati inglesi non identificano il n.c. né ne offrono una disciplina specifica. In mancanza di una disciplina di riferimento molti studiosi sono alla ricerca da tempo di una definizione del fenomeno, basandosi soprattutto sull'evidenza empirica dove il fenomeno si manifesta nella realtà concreta.

Nei principi di *common law* non emerge nessuna regolamentazione del fenomeno del *network contract* come unità economica e, di conseguenza, si

¹⁰⁰ Sul tema cfr. F.Cafaggi, *Contractual Networks, Inter-Firm Cooperation and Economic Growth*, Edward Elgar, Cheltenham, UK, (2011); S. Grundamm, F.Cafaggi, G. Vettori, "The Organizational Contract, From Exchange to Long-Term Network Cooperation in European Contract Law", Ashgate, Dorchester, UK, (2013); G. Teubner, "Network as Connected Contracts", Oxford, UK, *Hart Publishing*, 2011; Marc Amstutz, Gunther Teubner, "Legal Issues of Multilateral Co-operation", Oxford, *Hart Publishing*, (2009); F. Cafaggi, P.Iamiceli, *Inter-Firm Networks in the European wine industry*, in EUI Working Papers LAW 2010/19, Department of Law; F. Cafaggi, *Contractual Networks and the small business act: Towards European Principles?*, EUI Working Papers, LAW 2008/15, Department of Law; F. Cafaggi, P. Iamiceli, *Private regulation and industrial organization: the network approach*, EUI Working Papers, LAW 2012/21, Department of Law; Luana F. Joppert Swensson, *Contractual networks and the access of small and medium enterprises to global value chains*, MWP 2012/28, EUI, Max Weber Programme; M.M. Mohring, J.Finch, "Contracts, relationships and innovation in business-to-business exchanges", in *Journal of Business and Industrial Marketing*, 30 (3/4), University of Glasgow, (2015) 405-413; Gunther Teubner, "Contracting Worlds: The many autonomies of private law", *SAGE*, London, (2000).

presentano difficoltà nella individuazione della disciplina applicabile alla risoluzione dei conflitti.

Per un operatore del diritto inglese, formato sulle tradizioni del sistema di *common law*, il fenomeno presenta almeno tre aspetti inusuali e innovativi.

Il primo aspetto è rappresentato dal concetto stesso di *network contract*. Più in particolare, il fenomeno dell'aggregazione di imprese indipendenti è riconosciuto e studiato in sociologia ed economia da almeno due decenni¹⁰¹, ma una approfondita analisi sugli aspetti giuridici del tema si sta affrontando solo di recente¹⁰².

Il secondo profilo innovativo è rappresentato dal metodo di analisi del sistema legale che si sforza di comprendere un fenomeno attraverso le scienze sociali ed economiche. Questo è il punto di partenza della visione di G. Teubner conosciuta come "*systems theory*".

Il terzo aspetto rappresenta le indubitabili differenze tra il sistema di *common law* e i sistemi di diritto codificato e i differenti approcci che tali sistemi hanno nel procedimento logico volto, per entrambi, alla individuazione della disciplina applicabile.

A tale proposito vedremo che i due sistemi, di fronte alle medesime criticità, seppur con percorsi diversi, arrivano comunque a proporre le medesime soluzioni.

¹⁰¹ Cfr. EH Lorenz, "Neither Friends nor Strangers: Informal Networks of Subcontracting in French Industry" in D. Gambetta (ed), *Trust: Making and Breaking Co-operative Relations* (Oxford, Blackwell, 1988), 194; WW Powell, "Neither Market nor Hierarchy: Network Forms of Organisation" (1990) 12 *Research in Organisational Behaviour* 295; G Thompson, J Frances, R Levacic and J Mitchell, *Market, Ierarchy & Networks: The Coordination of Social Life* (London, Sage, 1991); A Grandori and G Soda, "Inter-Firm Networks: Antecedents, Mechanism and Forms" (1995) 16(2) *Organization Studies* 183.

¹⁰² Ci sono alcune eccezioni nelle quali il concetto di *network contract* è affrontato in connessione con il sistema di *common law* in relazione alla collaborazione tra imprese. Cfr. JN Adams and R Brownsword, "Privity and the concept of a Network Contract" (1990) 10 *Legal Studies* 12; H Collins, "Ascription of Legal Responsibility to Groups in Complex Patters of economic Integration" (1990) 53 *MLR* 731; H Bale, "Costumers, Chains and Networks", in C Willet (ed), *Aspect of Fairness in Contract* (London, Blackstone, 1996) 137; D Campbell, H Collins and J Wighman (eds), *Implicit Dimensions of Contract: Discrete, relational and Network Contract* (Oxford, Hart Publishing, 2003); R Brownsword, "Network Contract Revisited" in M Amstutz and G Teubner (eds), *Network: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford: Hart Publishing, 2009) 31; H Collins, "The Weakest Link: Legal Implications of the Network Architecture of Supply Chains" in M Amstutz and G Teubner (eds), *Networks: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford, Hart Publishing, 2009) 187.

La ragione per la quale gli operatori del diritto inglese non sono attratti dal fornire definizioni di un fenomeno complesso come quello che si andrà ad esaminare, sono legate soprattutto alla regola del *privity of contract* che sancisce il limite degli effetti del contratto alle sole parti contrattuali.

Punto di partenza riguarda, infatti, gli effetti del contratto nella sfera giuridica del terzo che nell'ordinamento italiano è limitato ai casi previsti espressamente dalla legge ai sensi dell'art. 1372 c.c.. L'estensione degli effetti del contratto alla sfera giuridica di un terzo, nel sistema inglese, fino alla riforma del 1999, non era permessa alle parti. Tra le principali ragioni a giustificare tale limite per il sistema inglese è il principio che ogni obbligazione deve essere sopportata da una *consideration* che manca nel rapporto con il terzo che è estraneo al contratto e non sopporta alcun peso. Tale prospettiva cambia con il *Contracts (Rights for third Parties) Act* del 1999 che riconosce espressamente la possibilità per le parti di creare diritti a favore di un terzo e a quest'ultimo offre la facoltà di agire in giudizio in caso di inadempimento della prestazione in suo favore. Tale legge, permettendo alle parti di creare diritti a favore del terzo, implicitamente restringe la valenza della dottrina della *consideration*.

La possibilità di beneficiare il terzo non contraente si inserisce all'interno del fenomeno del *network* che si configura attraverso un sistema di contratti bilaterali collegati. Di ogni prestazione ne beneficia l'intero gruppo composto dalle singole imprese le quali, tramite la riforma, godono ora di un'azione specifica in caso di inadempimento.

In questa direzione, le Corti estendono al terzo la tutela per l'inadempimento concedendo i rimedi che normalmente si possono utilizzare nei contratti bilaterali.

L'analisi del fenomeno è stata oggetto di studio da parte di molti autori, appartenenti a varie discipline accademiche giuridiche ed economiche, i quali hanno analizzato la natura e la forma di contratti tra imprese sotto profili differenti basandosi sempre sulla teoria del contratto relazionale.

La teoria del contratto relazionale sviluppata da Macneil¹⁰³ considera ogni circostanza contrattuale come fonte di relazione tra le parti. Partendo dalla funzione di alcune norme che regolano gli scambi commerciali, tale teoria introduce il concetto che ogni rapporto contrattuale realizza una relazione tra le parti.

Può considerarsi per contratto relazionale un accordo bilaterale che non si limita a considerare il mero scambio delle prestazioni ma considera come necessaria anche una relazione tra le parti contraenti.

Macneil evidenzia vari aspetti che possono rendere il contratto di scambio bilaterale inadatto per le imprese che si trovano a fronteggiare la competizione globale attraverso nuove forme di produzione che richiedono la formazione di rapporti stabili tra una gamma differente di imprese.

Partendo da tale teoria si sono sviluppati due diverse correnti dottrinali. Una prima teoria¹⁰⁴ pone in risalto i principi normativi che giustificano il vincolo giuridico tra le imprese, mentre una seconda teoria¹⁰⁵, seguita dagli economisti,

¹⁰³ Pr un approfondimento della teoria del contratto relazionale vedi Macneil, I.R. (1978). "Contracts – Exchange transactions and relations", New York, *The foundation press*; Macneil I.R. (1980). "The new social contract" New Haven: *Yale University Press*; Ronald J. Gilson, Charles F. Sabel, Robert E. Scott, "Contracting for innovation: vertical disintegration and interfirm collaboration", in *Columbia L. Rev.* Vol. 109, n.3(2009), 431 – 502; Charles J. Goetz, Robert E. Scott, "Principles of relational contracts", in *Virginia L. Rev.* Vol. 67, n. 6 (1981), pp.1089-1150; George S. Geis, "The space between markets and hierarchies", in *Virginia L. Rev.*, Vol.95, n. 99, (2009), pp. 99-153; Edward M. Iacobucci, "Innovation and the organizational contract: lessons from income trusts", in *N.Y. Univ. L. Rev.* Vol.88, n. 216 (2013), pp.216-239; Henry Hansmann, Reiner Kraakman, "The essential role of Organizational Law", in *Yale Law Journal*, Vol. 110, n. 387, (2000), pp. 387-440; F. Defever, C. Fischer, J. Suedekum, "Relational Contract and Supplier Turnover in the Global Economy", *CEP Discussion Paper* n. 1375 – London School of Economics, London, Uk, (2015); Edward M. Iacobucci, George G. Triantis, "Economic and legal boundaries of firms", in *Virginia L. Rev.* Vol. 93, n. 3, (2007), pp. 515-570; David Campbell, "The relational Theory of contract: selected works of Ian Macneil", *Sweet & Maxwell*, London, 2001; James M. Malcomson, "Relational incentive contracts", *Discussion paper series* n. 508, 2010, University of Oxford, Uk; Ian Macneil, "Relational Contract: what we do and do not Know", in *Wisconsin L.Rev.* Vol. 483, (1985) pp. 483-525.

¹⁰⁴ Esponente maggiore della teoria è Macneil, I.R. (1974) "A primer of contract Planning", *Southern California Law Review* Vol 48, pp. 627-704; id., (1987) "Barriers to the idea of relational contracts" in Nicklisch, F. (Ed.), *The complex Long-Term Contract*, CF Mueller Juristischer Verlag: Heidelberg, pp. 31-46; id, (2000) "Relational contract theory: Challenges and Queries" *Northwestern University Law Review*, 94, 877-907; Markovits, D. (2004) "Contract and collaboration", *The Yale Law Journal*, Vol 113, pp. 1417-1518.

¹⁰⁵ Seguono tale teoria Klein, B. (1980) "Transaction Cost Determinants of unfair Contractual Arrangements", *American Economic Review*, Vol 70, N. 2, pp. 356-362; Gibbons, R. (2005) "For formal(izable) theories of the firm?" *Journal of economic Behavior and*

sostiene che, nelle relazioni tra imprese, si configuri sempre un “contratto incompleto”.

La teoria organizzativa del contratto incompleto sottolinea che, in assenza di un’integrazione verticale tra imprese, ogni tipo di contratto si conclude tra un produttore e un consumatore. Secondo tale teoria ogni contratto sarà quasi sempre incompleto perché contiene qualche elemento azionabile da un terzo.

I contratti relazionali analizzati dagli economisti non rientrano esattamente nel concetto di *relationship* come descritto da Macneil ma essi hanno un punto di vista comune con la teoria di Macneil in quanto riconoscono che ogni contratto contiene elementi relazionali.

Entrambe le teorie arrivano comunque ai medesimi risultati. L’obiettivo primario delle imprese è quello di accrescere la qualità delle prestazioni cooperando tra loro attraverso una relazione di lungo termine, usando il contratto relazionale come un ammortizzatore contro l’incertezza della domanda, la complessità dei processi produttivi e la competizione del mercato. Un contratto relazionale si attaglia alle situazioni nelle quali il processo produttivo da svolgere richiede la necessaria cooperazione tra imprese ed è preferibile una maggiore flessibilità al fine di superare i prevedibili ostacoli e le oscillazioni della domanda del mercato.

Vi è stata, con una certa ambiguità, una tendenza ad assimilare, anche terminologicamente, il *relational contract* con il *long-term contract*, ovvero il contratto di durata. La durata del contratto, però, per sé stessa considerata, non contraddistingue il *relational contract* e può considerarsi come una variabile indipendente nel diritto privato inglese.

Si possono offrire alcuni esempi. Una locazione di immobile può comportare una limitata relazione tra locatore e locatario, come un finanziamento a lungo termine può essere restituito senza che le parti entrino mai in contatto tra loro. Al contrario, una ristrutturazione di un appartamento della durata complessiva di un mese comporta un’alta cooperazione tra i soggetti coinvolti, come un giorno di pose per il fotografo e la modella incaricati da una rivista di moda.

Organization, Vol 58, pp. 200-245; Brown, M., Falk, A. and Fehr, E. (2004) “Relational Contracts and the nature of market transactions” *Econometria*, Vol 72, N. 3, pp.747-780.

Si esclude, pertanto, la durata come elemento utile per riconoscere un *relational contract* e si ritiene, d'altro verso, di riconoscere il contratto relazionale nell'ipotesi in cui le parti siano incapaci di ridurre un complesso regolamento contrattuale in una singola obbligazione ben definita¹⁰⁶.

Il contratto relazionale tra imprese è, quindi, teso alla realizzazione di un obiettivo comune che va oltre l'interesse dei singoli partecipanti attraverso una cooperazione nell'esecuzione dei lavori ed una condivisione delle conoscenze, con evidenti ripercussioni sul benessere dell'intera comunità interessata ad uno sviluppo sostenibile.

I partecipanti al n.c. hanno, in genere, interessi omogenei o parzialmente divergenti riuniti da un interesse comune. Attraverso l'adozione di tale forma contrattuale emerge, pertanto, un interesse collettivo del *network* sovraordinato e distinto da quello dei singoli partecipanti.

Nel legame tra le imprese partecipanti al progetto comune viene in risalto altresì la fiducia tra gli operatori potendo far rilevare l'*intuitu personae* nella scelta dell'impresa in *network*.

Le caratteristiche del contratto relazionale sono, pertanto, la cooperazione, una eventuale struttura organizzativa che si realizza attraverso modelli di *governance* idonei, la condivisione del rischio, la fiducia e la flessibilità.

Come sopra accennato il n.c. è una forma ibrida di organizzazione tra la figura del contratto di scambio e il contratto associativo, che realizza una forma di coordinamento delle attività tra imprese che restano giuridicamente indipendenti e che cooperano al fine di raggiungere obiettivi comuni.

Il *network contract*, a differenza della rete, si distingue altresì dalle società perché non prevede la costituzione di un nuovo soggetto giuridico.

Nonostante esso possa realizzarsi con varie modalità è comunque possibile offrirne una nozione più pregnante. Per n.c. può intendersi una forma di collaborazione tra imprese che può configurarsi attraverso una serie di contratti bilaterali collegati, nel quale due o più imprese partecipano mantenendo la propria indipendenza.

¹⁰⁶ C.J. Goetz & R.E. Scott. (1981) Principles of Relational Contracts, 67, *Va. L. Rev.* 1089, 1091.

Attraverso il n.c. le imprese, che possono anche essere *competitors* nello stesso mercato, perseguono un comune obiettivo con lo scopo di realizzare progetti di comune interesse.

Il n.c. si configura con una sequenza di contratti bilaterali funzionalmente collegati al fine di contribuire nella filiera produttiva, ciascuno per la propria parte, allo sviluppo di un processo produttivo comune.

Tale forma si caratterizza per la presenza di almeno tre parti, dal perseguimento di un comune obiettivo, dalla stabilità della relazione e dalla stretta interdipendenza tra le imprese partecipanti che restano giuridicamente indipendenti. Tale modello contrattuale implica che alcune decisioni riguardanti gli investimenti o la gestione delle risorse comuni, vengano prese congiuntamente dalle imprese aderenti.

Il n.c. si distingue significativamente dai contratti bilaterali di durata perché la complessità dell'interdipendenza tra le imprese è molto elevata e esige, spesso un sistema organizzativo. Tale struttura organizzativa richiede regole che disciplinino la cooperazione, l'adesione delle imprese, l'uscita e i rimedi in caso di inadempimento.

Anche il n.c. come il contratto di rete può essere impiegato al fine di raggiungere obiettivi di diversa natura. Può essere convenuto un n.c. per regolare la fase produttiva, oppure la fase distributiva oppure coordinare verticalmente tutta la filiera.

In concreto, il contratto di *network* rappresenta un importante strumento che permette alle imprese di coordinare le loro attività al fine di inserirsi nei mercati internazionali o di raggiungere una posizione maggiormente competitiva nella filiera produttiva nazionale. Unendo le energie delle singole imprese è possibile produrre un prodotto comune e più competitivo, annettendo più *input* complementari.

Per la forte interdipendenza e la fiducia che è alla base del fenomeno contrattuale deve considerarsi come rilevante l'*intuitu personae* riferito alla singola impresa contraente.

Le ricerche empiriche all'interno del settore manifatturiero dimostrano che le imprese tendono ora a semplificare il complesso processo della filiera

produttiva adottando una nuova forma contrattuale conosciuta come contratto *umbrella* che per la sua natura e la sua forma configura un nuovo paradigma assimilabile al nostro contratto normativo.

2. *Segue: b) gli umbrella agreements.*

La prassi contrattuale inglese ha rivelato, negli ultimi anni, rapidi cambiamenti e i confini tra le differenti forme contrattuali sono in continua evoluzione nelle forme e nelle strutture.

Per la realizzazione di operazioni complesse spesso si è rivelata necessaria una fase preliminare di negoziazione dalla quale scaturiscono solamente effetti obbligatori, per poi riscontrare, con il decorso di un lungo periodo di tempo, la fase vera e propria di conclusione del contratto.

Nelle comuni trattazioni di affari gli operatori osservano usi e consuetudini generalmente da loro accettate. Tali norme creano una struttura dei rapporti tra imprese e guidano la conclusione degli scambi.

La teoria sviluppata da Macneil può offrire in questo quadro un aiuto per comprendere la natura di tali contratti. Al contrario, la teoria del contratto incompleto porta a risultati contrastanti.

Al fine di formalizzare la fase delle trattative e dare certezza alle modalità operative la prassi sta adottando, in modo sempre crescente, contratti denominati “*umbrella agreements*” (anche u.a.)¹⁰⁷.

Gli *umbrella agreements* sono contratti che recepiscono gli usi e le consuetudini consolidate e osservate da tempo dagli operatori nel settore e

¹⁰⁷ Sul tema cfr. Mouzas, S. & Blois, B. (2008). Relational contract theory: confirmations and contradictions. *In the proceedings of 24th IMP Conference*, Uppsala University; Mouzas, S. & Ford D. (2006) Managing Relationships in showery Weather: The role of Umbrella Agreements, *Journal of Business Research*, 59, 1248-1256; Mouzas, S. & Ford D. (2007). Contracting in Asymmetric Relationships: The role of Framework Contracts, *The IMP journal*, 1(3), 42-63; Mouzas, S & Ford D. (2009) The Constitution of networks. *Industrial Marketing Management*, 38, 495-503; Mouzas, S. & Ford D. (2010). Networking under uncertainty: Concepts and research agenda. *Industrial Marketing Management*, 39, 956-962; Mouzas, S. (2006). Efficiency versus effectiveness in business networks. *Journal of Business Research*, 67(1), 37-50; Mouzas, S. Hennenberg & Naude, P. (2007). Trust and reliance in business relationships. *European Journal of Marketing*, 41, 9/10, 1016-1032;

fissano i principi che ispireranno le future contrattazioni creando, in tal modo, uno schema contrattuale per tutte le future e continue negoziazioni e scambi che la cooperazione tra imprese genererà. Essi sono spesso usati nelle stabili e regolari relazioni tra imprese perché offrono la possibilità, per le imprese inserite nella catena produttiva, di modulare e variare nel tempo alcuni elementi contrattuali che saranno definiti al momento della stipula dei contratti definitivi. In genere non sono espresse immediate determinazioni contrattuali ma i principi e i criteri da seguire nella futura regolamentazione contrattuale definitiva. Per tale ragione, gli *umbrella agreements* sono contratti che non determinano alcuni elementi essenziali come, ad esempio, i prezzi o la quantità di beni da produrre, ma pongono le basi e i criteri per determinare tali elementi nelle future negoziazioni¹⁰⁸. Nella futura contrattazione non si dovranno definire nuove regolamentazioni contrattuali ma solo determinare gli elementi variabili facendo riferimento al u.a..

Essi non sono contratti istantanei che si realizzano al tempo della loro stipula, bensì dei contratti “quadro” che prevedono una serie di clausole che regolano la conclusione di futuri contratti da parte delle imprese partecipanti.

Gli *umbrella agreements* sono conclusi da una vasta varietà di imprese operanti in settori differenti come, ad esempio, quello manifatturiero, di distribuzione e finanziario perché tali contratti riescono a semplificare il complesso processo di interazione tra imprese. Le imprese scelgono questa nuova forma contrattuale più flessibile al fine di migliorare e semplificare la loro cooperazione nell’esecuzione della catena produttiva, oppure, nella realizzazione di un progetto, al fine di non restare compressi nelle altre forme contrattuali poco flessibili.

Gli studi correnti rivelano che le imprese attraverso forme di collaborazione pianificate in *umbrella agreements* riescono a realizzare un profitto congiunto maggiore per la futura attività di impresa e come base per ulteriori negozi e scambi.

Le imprese sono altresì capaci di massimizzare i risultati comuni.

¹⁰⁸ Mouzas S.(2006) Negotiating Umbrella Agreements, *The Negotiating Journal*, Vol 22, N. 3, pp. 279-301.

Come per i *network contracts*, gli u.a. non devono necessariamente essere dei *long-term contracts*. Ciò che contraddistingue gli u.a. non è l'orizzonte temporale della regolamentazione contrattuale bensì la sua funzione che è quella di fornire lo schema contrattuale per le future transazioni.

Per comprendere questo nuovo schema contrattuale è possibile un rapido confronto con forme a noi note. Sia u.a. che negozi preliminari, come la lettera di intenti e il *memorandum of understanding* sono tutti negozi che prevedono una futura contrattazione. Mentre gli u.a. non determinano tutti gli elementi del contratto, il contratto preliminare obbliga le parti a stipulare quel determinato contratto, avente un oggetto determinato e ad un prezzo determinato. Le determinazioni volitive con riferimento all'oggetto del contratto sono già determinate.

Le imprese preferiscono stipulare i loro u.a. al fine di manifestare con certezza le loro aspettative prevedendo, altresì, forme di rinegoziazione.

Gli operatori necessitano di ipotizzare una fase di rinegoziazione e, compiuta la modifica possono avere la necessità di ritornare ai termini iniziali della disciplina dettata nell'originario u.a. e stipulare, in seguito, una nuova rinegoziazione, prevedendone sempre la rivedibilità.

Gli u.a. assicurano in tal modo un equilibrio tra la stabilità della relazione tra imprese di fronte a possibili cambiamenti del mercato, risolvendo l'eterna incertezza tra le prevedibilità delle quantità dei beni da produrre e da offrire nel mercato e la possibilità di sfruttare opportunità di maggior realizzo oppure di contrarre la produzione nella peggiore delle ipotesi.

Il contrasto tra certezza e flessibilità è risolto dalle regole di interazione tra imprese, come la previsione di termini aperti per la determinazione della quantità di beni da scambiare e il loro prezzo.

Questi contratti sono particolarmente adatti per le imprese più forti nelle relazioni asimmetriche perché possono prevedere termini aperti e processi di rinegoziazione ed eventuali conflitti sono risolvibili anche attraverso l'autotutela perché le imprese sono capaci di creare degli efficaci meccanismi senza bisogno di ricorrere ai rimedi previsti dall'ordinamento.

Table 1: Examples of Clauses in Umbrella Agreements

Relevant Category	Umbrella Clauses
Product range/ Services	<i>e.g.</i> Information Technology/ Financial Services/ Consumer Products
Exclusivity	Both parties have the right obtain competitive offers at any time
Information	If an actual conflict of interest arises between trustees and a third part, the parties will immediately inform all other parties./ A 12 month timing plan/ Key dates throughout the year
Notification	Notification regarding product damages need to be made within two weeks/ Mutual notification regarding all future capital investment and R&D
Subcontracting	Subcontracting is only possible upon consent
Assignment	All requests need to be made in writing / Verbal requests need to be confirmed in writing
Volume/ Price	To be agreed / It is agreed a 'continuous stock replenishment'/ It is agreed a unilateral price determination
Invoicing	Unless otherwise agreed, on a monthly basis. Payment in 60 days/ Delivery cost is paid by the supplier (Delivered Duty Paid)
Re-negotiation	Annual re-negotiation / Business reviews quarterly/ Any controversy shall be finally settled by Arbitration (International Chapter of Commerce)
Force Majeure	Parties bear no liability for damages occurred as a result of war, political unrest, strikes, lock-outs and governmental interventions/ A party may suspend performance of its obligations to the extent that such performance is delayed, impeded or prevented by unforeseeable circumstances
Guarantee	The customer reserves the right to demand the elimination of deficiencies or to allow the return of products within twenty days at suppliers' cost
Liability	The obligation to remedy deficiencies apply also to services obtained from subcontractors/ The customer reserves the right to return products within 20 days at suppliers' cost
Secrecy	All information exchanged is confidential and shall not to be available to third parties without written consent of the other party
Property rights	No transfer of property rights. Supplier ensures that no third person has obtained property rights/ All material, charts models and e-files will become property of B1
Saving Clause	Unless it is of major importance, invalidity of one or more clauses will not have any effect on the umbrella agreement as a whole
Legal venue	London /United Kingdom
Amendments	The supplier has the obligation to revoke any orders in writing which she does not wish to accept
Addition	Need to be made in writing
Duration	Indefinite Agreement/ Annual re-negotiation
Termination	Each party has the right to terminate the agreement immediately with regard to a particular type of services/ Giving one year's prior notice/ Giving 14 days prior notice

3. Un'analisi comparata tra il contratto di rete e il *network contract*.

Un innovativo fenomeno economico denominato *network contract*, con sembianze simili al contratto di rete, è emerso, come visto, recentemente in Inghilterra impegnando la dottrina inglese a definire un nuovo concetto giuridico.

La negazione del valore giuridico al concetto economico di “*network*”¹⁰⁹ è stata sottoposta ad una penetrante critica da parte della dottrina inglese, orientata verso la necessità di costruire una figura giuridica suscettibile di enucleare relazioni economiche e commerciali connotate dalla simultanea presenza di aspetti associativi e di elementi propri degli accordi di scambio¹¹⁰.

Il quadro operativo è quello della configurazione di una filiera produttiva che contempi i rapporti di fornitura delle materie prime, la loro lavorazione e la distribuzione finale del prodotto finito.

In questi casi, l'esigenza di regolamentazione dei reciproci rapporti dei partecipanti alla catena produttiva solleva il problema di conferire rilevanza giuridica al collegamento negoziale esistente fra i diversi contratti bilaterali ed alla complessa operazione economica che unisce le imprese. Da qui gli sforzi volti alla individuazione di una figura che consenta di superare il principio di relatività degli effetti del contratto, difficilmente adattabile ai più moderni fenomeni emersi nella realtà di impresa.

In questa direzione attraverso il *network* si configurano sistemi di contratti bilaterali collegati che realizzano una realtà associativa sviluppata da questi rapporti interdipendenti, che consente di valorizzare la relazione strumentale di complementarità tra le attività delle imprese aggregate.

¹⁰⁹ Proposta da Buxbaun, Is <Network a legal concept?, in *Journ. Institutional and Theoretical Economics*, vol. 149 (1993), p. 668 ss, spec. p.704.

¹¹⁰ Cfr. in particolare G.Teubner, *Unitas Multiplex: Corporate Governance in Group Enterprise*, in *Regulating Corporate Groups in Europe*, eds. By Sugermann a. Teubner, Baden-Baden 1990, p. 67 ss; Id., *The Many-Headed-Hydra: Networks as Higher-Order Collective Actors*, in *Corporate Control and Accountability*, eds. By McCahery, Picciotto a. Scott, Oxford 1993, p.41ss; Id., *Coincidentia Oppositorum: Hybrid Networks Beyond Contract and Organisation*, *Storrs lectures 2003/4 Yale Law School*.

L'interdipendenza tra le attività consacrate nelle singole prestazioni dei contratti collegati, diviene un elemento caratterizzante il fenomeno in esame che permette di condividere tra le imprese il rischio di impresa.

Anche per il contratto di rete, prima dell'introduzione della normativa commentata, vi è stata una profonda analisi dottrinale volta a decifrare il fenomeno economico in atto. In linea con gli approfondimenti che seguiranno, anche la dottrina italiana aveva in un primo tempo configurato il fenomeno come un insieme di contratti bilaterali collegati che univa le imprese in sistema al fine del raggiungimento di un risultato ulteriore comune a tutte le imprese¹¹¹.

La dottrina inglese ha cercato di studiare la cooperazione tra imprese da più angoli visuali. L'analisi ha tenuto conto degli studi economici e soprattutto della teoria dei costi di transazione che permette di giustificare le scelte degli operatori economici nell'iniziativa economica in relazione alla struttura organizzativa prescelta¹¹².

Nei sistemi di *common law*, come visto, la teoria del *relational contracts* ha cercato di spiegare le caratteristiche di operazioni economiche di notevole complessità, caratterizzate dalla continuità temporale del rapporto e da un assetto fortemente collaborativo e non conflittuale degli interessi delle parti.

I contratti relazionali segnano il superamento del concetto tradizionale delle cc.dd. *discrete transactions* al fine di realizzare operazioni più complesse nella quali sono difficilmente adattabili gli schemi delle transazioni bilaterali separate, che si caratterizzano in quanto esauriscono i loro effetti

¹¹¹ Si veda F.Cafaggi (a cura di), *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali. Nuove sfide per diritto e economia*, Bologna 2004, p.1ss; (con Iamiceli), *Reti di imprese tra crescita e innovazione legislativa: riflessioni di una ricerca sul campo*, Bologna 2007, pp.11ss.; P.Iamiceli, *Le reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, in Cafaggi, *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, cit., p.131ss; Camardi, *I contratti di distribuzione come contratti di <rete>*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, a cura di Iamiceli, Torino 2009, p.229 ss; C. Scognamiglio, *Dal collegamento negoziale alla causa di coordinamento nei contratti tra imprese*, ibidem, p.61ss.; C. Crea, *Reti contrattuali e organizzazione dell'attività di impresa*, Napoli 2008, p.1ss.; F.Di Porto, *La disciplina delle reti nel diritto dell'economia*, Padova, 2008.

¹¹² O.E.Williamson, *The Vertical integration of production; Market Failure Considerations*, in *American Econ. Rev.*, 61 (1971) 34ss; M.C. Jensen e W.C. Meckling, *Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure*, in *J.Financial Economics*, 3, 1976, p.308.

immediatamente e nell'ambito della singola operazione considerata e non permettono la configurazione di strutture negoziali di natura associativa¹¹³.

La difficoltà che impegna sia la dottrina inglese che quella italiana è il riconoscimento formale di un soggetto distinto dalle imprese aggregate, le quali vogliono restare autonome e indipendenti tra loro anche se interconnesse, utilizzando strumenti giuridici tipici del diritto contrattuale. Il risultato è una forma ibrida di organizzazione non sussumibile né all'interno dei singoli contratti collegati considerati, né configurante, in modo espresso e formale, un'associazione¹¹⁴.

Il *network contract* può definirsi, quindi, come un insieme di contratti bilaterali collegati, stipulati da un insieme di imprese interessate ad ottenere un beneficio ulteriore rispetto a quello ottenibile singolarmente e recepito nel singolo contratto, derivante dalla cooperazione delle imprese aggregate. Il beneficio comune è maggiore di quello conseguibile attraverso l'integrazione verticale di una sola impresa e non determina formalmente un nuovo ente qualificabile come società o associazione.

Questo fenomeno non realizza una delocalizzazione produttiva da parte di una impresa che affida ad altre imprese separati settori delle proprie attività, ma è esattamente il contrario.

¹¹³ La dottrina sul punto è ampia: cfr. I.R.Macneil, Contracts: Adjustments of long-term economic relations under classical, neoclassical and relational contract law, in *Northwestern Univ. L.Rev.*, 72, (1978) 854-906; Id. The new Social Contract: an inquiry into modern contractual relations, *New Haven*, 1980, p.89; Id., Economic Analysis of contractual relations: its shortfalls and the need for a "rich" classificatory apparatus, *Northwestern Univ. L.Rev.*, 75, 1981, p.1018; C. Jorges, Contract and Status, in C.Jorges (a cura di), *Franchising and the law. Theoretical and Comparative Approaches in Europe and United States*, Baden Baden, 1991, p.11ss.

In tale prospettiva si veda altresì S. Macaulay, An Empirical View of Contracts, in *Wisconsin L.Rev.* (1985), p. 465ss.. Nella letteratura del contratto relazionale vedi altresì: C. Goetz e R.Scott, Principles of Relational Contracts, in *Virginia Law Rev.*, 67, (1981), p.1089.; V.P. Goldberg, Price Adjustment in long-term contracts, in *Wisconsin Law Rev.*, (1985) p.527; Id., Relational Exchange: Economic and complex contracts, in *Am. Behavioral Sc.*, 23, (1980), p.337; A. Schwartz, Relational Contracts in the Courts: an analysis of incomplete Agreement and judicial strategies, in *J.Leg.Stud.*, 21, (1992), p.271; S. Macaulay, Relational Contract Floating on Sea of Custom? Thoughts About the ideas of Ina Macneil and Lisa Bernstein, in *North. Univ. L.Rev.*, 94, 2000, p.775.

¹¹⁴ Cfr. sul punto Teubner, il quale suggerisce di superare la distinzione tra contratti associativi e contratti di scambio, in *Coincidentia Oppositorum: Hybrid Networks Beyond Contract ad Organization*, cit. p. 12 ss.

Il n.c. permette la creazione di una filiera produttiva destinata alla realizzazione di un risultato finale, attraverso la stipula di separati contratti bilaterali, senza che ogni impresa perda l'indipendenza e il proprio mercato.

La funzione che tale fenomeno è chiamato a svolgere è legato, come nel contratto di rete, alla complementarietà delle risorse di cui individualmente le imprese dispongono e che possono individuarsi nei più diversi settori dell'attività di imprese. Per la vasta ipotizzabilità di impieghi si giustifica anche l'ampia gamma di attività contemplate dal legislatore italiano nella stesura della normativa le quali possono divenire oggetto dell'attività della rete. La complementarietà consente inoltre la condivisione del rischio associato all'attività di ogni singola impresa.

A differenza delle relazioni di scambio nel mercato e delle forme associative, il n.c. presenta caratteristiche proprie in cui possono condividersi risorse significative, mantenendo l'autonomia degli assetti proprietari e di gestione delle singole imprese partecipanti¹¹⁵.

Esistono, pertanto, forme di governo delle interdipendenze che non richiedono una integrazione proprietaria ma sono compatibili con regimi proprietari diversi e riescono ad essere portatrici di interessi comuni pur considerando gli interessi delle singole imprese.

La flessibilità permette di configurare l'istituto con diversi livelli di complessità per struttura e organizzazione al fine di adattare le esigenze concrete della produzione al modello di *governance* idoneo.

La dottrina inglese solleva, in merito, i medesimi dubbi interpretativi emersi per il contratto di rete in quanto, nel sistema inglese, il fenomeno descritto non

¹¹⁵ Sull'evoluzione del sistema produttivo e modelli alternativi di *governance* si veda Williamson, Comparative Economic Organization, in *America economic review*, 2005, n.2 1ss.; Grundman, Moslein e Riesenhuber, Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research, in *Contract Governance. Dimension in Law and Interdisciplinary Research* a cura di Grundman, Moslein e Reisenhuber, Oxford, (2015), 3ss; Hansmann e Kraakman, The Essential Role of Organizational Law, in *110 Yale Law Journal*, 2000, 387 ss.; Oliver Williamson, The economic institutions of capitalism, New York-London, 1985, e poi in Id., The mechanisms of governance, New York-Oxford, 1996, e Comparative Economic Organization: The Analysis of Discrete Structural Alternatives, ivi, pp.93ss; Powell, Neither market nor hierarchy: network forms of organization, in *Research in organizational behavior*, XII (a cura di Cummings e Staw), 1990, pp.295ss.; Hansmann, Ownership of enterprise, Cambridge (Massachussets), 1996; Id., Ownership and Organizational Form, *The Handbook of Organizational Economics*, a cura di Gibbons e Roberts, Princeton-Oxford, (2013) 1066 ss..

trova una facile concettualizzazione né tra le associazioni con fini di lucro né nel diritto dei contratti.

La dottrina inglese muove, nella elaborazione degli studi, dalla teoria di Teubner sui “*connected contracts*” la quale, dedotta sui principi normativi propri di un sistema codificato qual è quello tedesco, è di difficile introduzione nei sistemi di *common law*.

In primo luogo, occorre segnalare che nel sistema inglese si distinguono nettamente i meccanismi di scambio nel mercato, governati dal diritto contrattuale, dalle organizzazioni, che agiscono come soggetti autonomi nel mercato stesso.

Le categorie legali dei contratti e delle società o associazioni rappresentano, pertanto, due separati paradigmi normativi.

Nella maggior parte dei casi, attraverso un contratto di scambio le parti acconsentono di obbligarsi ad effettuare una prestazione a fronte di una controprestazione in loro favore, in rapporto di sinallagma tra le stesse.

Gli sviluppi della cultura giuridica continentale, osservati dagli ambienti di *common law* influenzarono l’Inghilterra e suscitarono l’esigenza di un’analisi organica dei fondamenti dell’obbligazione contrattuale che ha il suo culmine con il *Judicature Acts* del 1873-75, che abolisce le *forms of actions*.

Tale riforma permetteva di individuare i caratteri della obbligazione contrattuale al di fuori del sistema processuale sul quale si era basata fino a quel tempo la tutela dell’inadempimento della promessa.

Nel diritto inglese la nozione di *contract* risulta ancorata all’idea di promessa invece che a quella dell’incontro delle volontà. Tale concezione si fonda sul principio di responsabilità per la promessa data e per le aspettative che genera sull’altra parte. Assume, pertanto, rilievo la sanzionabilità della promessa e la tutela dell’affidamento dell’altro contraente.

In generale si definisce il *contract* come l’accordo sorretto da una *consideration*. La *consideration* costituisce un elemento essenziale per la formazione del vincolo giuridico. Occorre, d’altro canto, subito precisare che non è l’accordo di per sé a costituire un rapporto giuridico ma soltanto l’*agreement* che realizza un rapporto di scambio. Un rapporto nel quale una

parte promette una prestazione in cambio di un'altra prestazione a fronte dell'accettazione dell'altra parte di sopportare il peso economico.

Lo scopo fondamentale della *consideration* è perciò quello di fissare un criterio oggettivo per la sanzionabilità delle promesse da individuarsi nel valore della prestazione al quale si è obbligato il promissario.

Alcune distinzioni tra le categorie del *contract law* e del *company law* possono metterne maggiormente in luce le differenze.

Nel contratto di società, il profitto prodotto dall'attività sociale coordinata dall'organo amministrativo produce un vantaggio a favore della società stessa. In secondo luogo è necessario sottolineare che la distinzione sopra riportata si ripercuote con riguardo alla allocazione del rischio e alla imputazione della responsabilità.

Nel diritto dei contratti ogni parte contrattuale è responsabile per l'inadempimento delle proprie obbligazioni, ma non per quelle delle altre parti e il rischio è normalmente sopportato da entrambe le parti, in assenza di una esplicita convenzione in senso contrario.

La società, al contrario, agisce tramite la rappresentanza di un organo deputato a porre in essere lo scopo sociale e i rapporti posti in essere verso i terzi vengono imputati direttamente in capo alla società, sia nei rapporti interni che nei rapporti esterni, ed è la società stessa che sopporta anche il rischio di impresa e non chi personalmente pone in essere l'attività sociale.

Seguendo tale distinzione, nei rapporti contrattuali, la parte realizza direttamente il proprio interesse individuale attraverso l'adempimento della prestazione. Nelle società, al contrario, l'interesse individuale è mediato da quello sociale che prevale.

L'*animus obligandi*, che mette in rilievo la volontà dei soggetti volto la costituire il rapporto giuridico, appare tradizionalmente estraneo alla *common law* in quanto tale aspetto si considera assorbito nel requisito della *consideration* e non acquista un'autonoma rilevanza ai fini della sanzionabilità della promessa.

L'influenza delle teorie volontaristiche sul territorio inglese determinò comunque un'autonoma rilevanza della volontà delle parti di obbligarsi

giuridicamente. Tale elemento però rileva solo al fine di far decadere la presunzione contenuta nella *consideration* della volontà di obbligarsi con una manifestazione di volontà che impedisce il sorgere del *contract*.

L'elemento soggettivo non si aggiunge all'elemento obiettivo della *consideration* in quanto è già in esso contenuto ma assume rilevanza autonoma in funzione, al contrario, di derogare alla presunzione della volontà di obbligarsi contenuta nella *consideration*.

Occorre precisare che nonostante le influenze derivanti dal diritto continentale per l'accoglimento del principio consensuale durante il XIX secolo, tuttora persiste l'idea che il *contract* abbia la sua fonte essenzialmente nella *promise* al fine di tutelare, altresì, l'affidamento del promissario.

Su tale struttura si basano le origini dell'azione di *assumpsit*, rimedio concesso in difesa dell'affidamento del promissario che permise di sanzionare il mancato rispetto delle promesse.

L'affermarsi del rimedio fornito dall'azione di *assumpsit* che offre un'ampia tutela di fronte all'inadempimento della promessa, entrò presto in conflitto con la differente azione contrattuale di *debt* precedentemente concessa al fine del recupero di una somma o bene consegnato in virtù di un documento sigillato, qualora l'altra parte fosse rimasta inadempiente.

L'azione di *assumpsit*, inizialmente delittuale, la quale, come derivazione dell'*action on the case*, era assistita dall'istituto della giuria, si venne trasformando in contrattuale, per via dell'introduzione dell'elemento della *consideration*, consistente in un peso economico a carico del promissario da sopportare in cambio della promessa.

Il nostro ordinamento si caratterizza, differentemente dai sistemi di *common law*, per l'affermazione delle teorie consensualistiche. Il disposto dell'art. 1987 c.c. sancisce, infatti, il principio di tassatività delle promesse vincolanti disponendo che la promessa unilaterale di una prestazione non produce effetti obbligatori fuori dei casi ammessi dalla legge.

Da tale disposizione emerge un certo sfavore da parte del nostro ordinamento verso la rilevanza giuridica delle promesse unilaterali al fine di escludere che la promessa di una prestazione sia una fonte dell'obbligazione.

Tale concezione rileva una certa ritrosia da parte dell'ordinamento a riconoscere rilevanza alle dichiarazioni unilaterali che vincolano solamente il promittente, senza accettazione del promissario, preoccupazione giustificata dall'esigenza di non scardinare gli elementi costitutivi del contratto tra i quali l'accordo delle parti è essenziale.

Nel nostro ordinamento, al contrario che nella *common law*, promessa e contratto non vanno confusi. Anche quando la proposta irrevocabile diviene contratto, la fonte del vincolo è da rinvenirsi nel contratto e non nella promessa.

Si discute, nella dottrina italiana, l'ambito di applicazione dell'art. 1987 citato. Alcuni autori ricavano dalla norma il principio generale della tipicità delle promesse unilaterali vincolanti attribuendo alla norma la natura di ordine pubblico.

Altra dottrina è più aperta nell'ammettere il riconoscimento di forme di promesse atipiche e, pertanto, non previste dal legislatore offrendo una lettura della norma non restrittiva dell'autonomia privata.

Infine, la corrente dottrina meno restrittiva ammette senz'altro le promesse unilaterali atipiche argomentando ex art. 1333, comma secondo più che sull'art. 1987 c.c..

Tra le ipotesi di promesse unilaterali emerge, per i risvolti teorici sviluppati, la promessa al pubblico ex art. 1989 c.c.. tale promessa diviene vincolante non appena resa pubblica, senza bisogno di accettazione dell'altra parte beneficiaria la quale non deve esprimere una manifestazione di volontà sia in modo tacito che per fatti concludenti. Alcuni autori conferiscono alla promessa al pubblico lo schema generale di fonte dell'obbligazione alternativo a quello del contratto.

4. Le differenze di struttura tra il contratto di rete e il *network contract*.

Svolte le considerazioni introduttive, può descriversi il concetto di *network contract* come un insieme di contratti bilaterali di scambio collegati i quali,

complessivamente considerati, danno vita ad una rete di rapporti collaborativi tra soggetti distinti.

I *network contracts* possono assumere un diverso grado di complessità in relazione al modello di *governance* prescelto, al regime proprietario delle risorse fornite da ciascuna impresa in caso di patrimonio comune, oltre che in base al regime di responsabilità patrimoniale¹¹⁶.

Il *network contract* può modificarsi, come ogni contratto, durante la sua vita, da una forma dotata di organizzazione e patrimonio ad una forma puramente contrattuale, trasformando, altresì, il modello di *governance* prescelto.

Una forma di *network* più sviluppata per la presenza di un'organizzazione è richiesta quando l'attività da esercitarsi necessita la formazione di un patrimonio comune da gestire nell'interesse collettivo del *network*.

La configurazione di *networks* puramente contrattuali avviene quando, per l'obiettivo prefissato, è sufficiente regolare la collaborazione delle singole imprese le quali si impegnano reciprocamente, senza prevedere che venga svolta un'attività verso l'esterno.

Il passaggio da una forma ad un'altra prevede una modifica non solo del contratto ma da un modello di strategia di *governance* ad un altro.

La flessibilità dello schema normativo che caratterizza l'istituto del contratto di rete si rinviene anche nel fenomeno del *network contract* il quale può configurarsi in maniera differente secondo il grado di struttura prescelto dalle parti.

È, pertanto, possibile riscontrare una forma di *network* più evoluta che contiene elementi organizzativi utili a coordinare le attività delle singole imprese ed a porre in essere l'attività comune, con tratti simili alla società, che è così caratterizzata:

- a) una serie di contratti bilaterali collegati;
- b) una cooperazione tra le parti gestita attraverso un'organizzazione comune, che può agire in rappresentanza delle imprese per eseguire l'attività comune nei confronti dei terzi;

¹¹⁶ Cfr. F.Cafaggi, *Contractual Networks and the small Business Act: Towards European Principles?*, in *European Review of Contract Law*, 2008, 493, EUI Working Paper – Law 2008/15.

- c) l'indipendenza tra le imprese in *network*;
- d) una stabile relazione tra le parti, generalmente di lunga durata;
- e) un alto livello di fiducia tra le imprese partecipanti;
- f) una flessibilità del contratto per adattarsi ai cambiamenti del mercato;

Una differente forma di *network* meno strutturata si fonda maggiormente sullo schema del contratto bilaterale ed è priva di una organizzazione destinata a svolgere attività verso l'esterno e ad eseguire il progetto comune.

La forma meno complessa di *network* si distingue per:

- a) ogni singola impresa è indipendente delle altre imprese;
- b) il profitto viene devoluto ad ogni singola impresa e non ad un ente separato. In tale modo gli interessi delle singole imprese sono tutti contrapposti;
- c) il rischio di impresa non è condiviso ma è sopportato da ogni singola impresa e non da un'entità separata.

Il sistema inglese realizza e regola entrambe le ipotesi delineate di *networks* tramite una serie di contratti bilaterali collegati e interdipendenti.

Ciò pone in luce la differenza strutturale tra il contratto di rete, configurato attraverso la figura del contratto plurilaterale con comunione di scopo e il n.c. ricostruito tramite il collegamento di contratti bilaterali collegati.

Il legame giuridico non è costituito dalla contestuale stipula di un contratto multilaterale ma dal collegamento dei singoli contratti verso un comune interesse.

Nella filiera produttiva, i rapporti tra ogni operatore economico sono legati giuridicamente tramite contratti di scambio. Seguendo questa ricostruzione è emersa la difficoltà di collegare l'interesse degli altri operatori cooperanti nella catena produttiva all'adempimento della prestazione da parte delle altre imprese che non sono direttamente obbligate con un contratto bilaterale.

La dottrina inglese permette di risolvere la questione e collegare le prestazioni all'interno del *network*, previste nei distinti contratti bilaterali, attraverso la figura del contratto a favore del terzo oppure tramite la figura del contratto di agenzia, attribuendo, in tal modo, il diritto alle altre imprese non contraenti a pretendere l'adempimento delle prestazioni da parte delle altre.

Ogni impresa, attraverso l'applicazione del *Rights of third parties (Contract Act 1999)* potrebbe azionare la sua pretesa in giudizio al fine di ottenere l'adempimento delle prestazioni utili al raggiungimento del risultato finale, pur non essendo legata in proprio nel contratto bilaterale contestato.

La tutela dell'interesse di ogni singolo contraente all'adempimento delle prestazioni da parte delle altre imprese è offerta attraverso l'azione concessa al terzo beneficiario al fine di ottenere la prestazione convenuta da altri in suo favore, secondo lo schema del contratto a favore del terzo.

L'applicazione delle norme relative al contratto a favore del terzo permettono di estendere e individuare la responsabilità di tutti i soggetti partecipanti all'aggregazione tra imprese nonostante la mancanza di una giustificazione causale del vantaggio reciproco ricevuto.

All'interno dell'associazione tra imprese la figura di terzo potrebbe riconoscersi reciprocamente a tutte le imprese partecipanti per le quali gli obblighi non sono in rapporto sinallagmatico con la prestazione dell'impresa obbligata.

Prima della riforma del 1999, il diritto inglese, in ossequio al principio del *privity of contract*¹¹⁷, non consentiva di riconoscere rilevanza al contratto in favore del terzo.

Il *privity of contract* è il corrispondente, nel sistema inglese, del nostro principio di relatività degli effetti del contratto enunciato nell'art. 1372 c.c. secondo il quale il contratto produce effetto solo tra le parti, salvi i casi previsti espressamente dal legislatore. Corollario di tale principio è che nessuno può essere costretto a sopportare pesi contro la sua volontà.

Nel contratto a favore del terzo si ammette, pertanto, soltanto il sorgere di un beneficio in favore del terzo senza che quest'ultimo ne sopporti alcun peso, i quali sono a carico dello stipulante.

¹¹⁷ In tema di *privity of contract*, ex multis, si veda: Adams-Brownsword, *Key issues in contract*, London, (1995), p.132 ss; Id., *Understanding Contract Law*, London, (2000), pp. 87 ss; Toriello, *Gli effetti del contratto nei confronti di terzi nell'esperienza inglese*, in *Contr.e Impr. Europa*, 2000, I, pp.80 ss; Treitel, *third Parties*, in *Chitty on Contracts*, London, 1999, 28° ed., I, pp.959 ss.; Merkin, *Privity of Contract, The impact of the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999*, London-Hong-Kong, 2000.

La dottrina tradizionale inglese, stretta tra le maglie del concetto di *consideration*, ha avuto qualche difficoltà ad estendere gli effetti del vincolo contrattuale a colui che non sopporta il peso economico di fronte alla promessa del promittente.

Con la riforma del 1999, il legislatore inglese attribuisce al terzo il diritto di agire in giudizio per l'adempimento della prestazione stipulata in suo beneficio, introducendo una disciplina del contratto a favore del terzo simile a quella prevista nella maggior parte dei sistemi di diritto continentale.

Il *Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999* si ispira al progetto di riforma proposto dalla *Law Commission* nel Report del 1996 in tema di *Privity of Contract: Contracts for the Benefit of third parties*¹¹⁸.

Il principio del *privity of contract* si afferma intorno alla metà del secolo XIX nel caso *Tweddle v. Atkinson*¹¹⁹ nel quale la Corte rifiuta di accordare tutela al terzo beneficiario per mancanza del requisito essenziale della *consideration* in capo a quest'ultimo.

A differenza degli ordinamenti di diritto continentale che fondano il sorgere del vincolo contrattuale sull'accordo delle parti, il sistema inglese poggia la nascita del vincolo giuridico sull'esistenza del sacrificio che è tenuto a sopportare colui al quale si rivolge la promessa di una prestazione.

Nel contratto in favore del terzo, il beneficiario della prestazione riceve soltanto un beneficio non potendo le parti impegnare il terzo alla sopportazione di un peso, ricadendo, in caso contrario, nella violazione del principio di relatività del contratto affermato nel nostro ordinamento dall'art 1372 c.c..

Prima della sentenza citata, il rapporto di parentela e affettivo poteva giustificare l'estensione della tutela anche al terzo beneficiario nonostante colui che ha fornito la *consideration* fosse solo lo stipulante.

La Corte, al contrario, approfondendo il concetto di *consideration*, prende una decisa posizione sul punto e afferma che il legame parentale, l'amore e

¹¹⁸ Law Com. n.242, Cm 3329 July 1996.

¹¹⁹ [1861] 1 B. & S. 393; [1861-73] *All. E.R.*, 369.

l'affetto non possono costituire una valida *consideration* e rendere la promessa vincolante.

Ancora oggi è discussa la portata dell'interesse dello stipulante, richiesto nel nostro ordinamento dall'art. 1411 come elemento essenziale al fine di poter accogliere l'eccezione al principio ex art 1372 c.c..

L'art. 1411 c.c., infatti, dispone la validità della stipula a favore del terzo solo qualora lo stipulante vi abbia interesse.

In realtà in contratto a favore del terzo realizza il duplice interesse sia dello stipulante a beneficiare il terzo che del terzo alla prestazione. Ciò che però rileva ai fini della conclusione del contratto è solo l'interesse dello stipulante.

Sulla natura dell'interesse dello stipulante si sono contrapposte in dottrina varie teorie ma ciò che è necessario sottolineare è che per l'ordinamento italiano, l'elemento richiesto dal legislatore al fine di poter derogare al principio di relatività del contratto, oltre all'accordo delle parti, è l'interesse dello stipulante che può avere natura morale o affettiva.

Occorre, a tale riguardo, sottolineare che il mutamento di giurisprudenza nel caso Tweddle con un'interpretazione più restrittiva della *consideration* e l'affermazione della *privity of contract* è stata condizionata anche dalla diffusione in Inghilterra, agli inizi del XIX secolo, della teoria continentale della libertà del volere, basata sul principio *solus consensus obligat* e che, pertanto, individuava nell'accordo delle parti il requisito essenziale e sufficiente per la nascita del vincolo contrattuale.

La validità del contratto a favore del terzo è stata discussa anche nei sistemi di diritto continentale. Il Pothier¹²⁰, pur ispirandosi al principio consensualistico, negava validità al contratto a favore del terzo, seguendo la regola che il contratto produce effetto solo tra le parti. Tale chiusura deve farsi risalire all'antica regola affermata nel diritto romano secondo cui *alteri stipulari nemo potest*. In epoca classica, come noto, le stipulazioni in favore dei terzi erano invalide e non producevano effetti.

¹²⁰ Pothier, *Trattato delle obbligazioni*, in *I trattati del diritto privato francese*, a cura di Dupin Seniore, 1° ed. italiana, I, 1, art. V, p.74.

Questi brevi cenni di carattere storico-comparatistico permettono di sottolineare l'importanza dell'interesse dello stipulante nell'evoluzione del contratto a favore del terzo sia nei sistemi di *civil law* che in quelli di *common law*.

Entrambi i sistemi sembrano giungere comunque alle medesime conclusioni per la necessità di tutelare sia il promissario che venga eseguita la prestazione in favore del terzo beneficiario sia il terzo beneficiario all'esecuzione della prestazione in suo favore.

Al fine di superare la regola del *privity of contract* e tutelare il terzo beneficiario, gli operatori inglesi, prima dell'introduzione della riforma del 1999, hanno fatto largo uso del diverso istituto dell'*agency*.

In una diversa prospettiva, infatti, la medesima tutela può offrirsi utilizzando lo schema del contratto di agenzia attraverso il quale ogni membro del *network* implicitamente attribuisce agli altri soggetti un potere di rappresentanza a concludere i singoli contratti collegati beneficiandone gli effetti.

Il contratto di agenzia, con il quale l'agente vende il prodotto del titolare a fronte di una commissione sulla vendita, si rivela un contratto dagli elementi ibridi. Il negozio di disposizione posto in essere dall'agente realizza allo stesso tempo l'interesse dell'agente e del proprietario del bene venduto.

A carico dell'agente è posto l'obbligo di comportarsi secondo correttezza nei confronti del committente e la vendita posta in essere si realizza direttamente tra il committente e il terzo acquirente.

Il contratto di agenzia si presenta come un ibrido tra gli schemi contrattuali in quanto, la causa, rappresentata dal diritto alla commissione per la vendita posta in essere è in rapporto sinallagmatico con l'incarico accordato all'agente e, in questo realizza uno schema contrattuale tipico.

Sotto altri aspetti, con la sopportazione del rischio e il dovere di correttezza la relazione economica prende le sembianze di un'organizzazione.

Lo schema del contratto di agenzia inglese permette di ricostruire la struttura del *network* attraverso la presunzione che ogni membro nella conclusione un

contratto bilaterale, agisce sia in proprio che come rappresentante delle altre parti aderenti al *network*.

Tale ipotesi argomentativa permette di stabilire un legame giuridico tra tutti i membri del *network*, includendo i membri che non hanno partecipato allo specifico contratto bilaterale.

L'utilizzo del contratto di agenzia permette di considerare la relazione tra le imprese partecipanti come un vero e proprio contratto plurilaterale, avvicinandosi, in tal modo, alla struttura del contratto di rete. In questo modo, ogni singolo partecipante in un *network* può obbligarsi verso tutti gli altri partecipanti e potranno stabilirsi prestazioni di varia natura tra di essi.

Le imprese si uniscono in *network* per la realizzazione di un progetto comune essendo al tempo stesso obbligate alle singole prestazioni ed altresì beneficiarie, anche se indirettamente, di tutte le altre prestazioni previste negli altri contratti bilaterali.

La tutela della terza parte è applicata in altre forme contrattuali che vedono la cooperazione di più soggetti, al fine di stabilire le obbligazioni e la responsabilità derivante dall'accordo. Ad esempio, nei contratti di *co-tenants*, nei *co-business within construction contracts*.

Appare però palese l'insufficienza del rimedio della semplice estensione degli effetti di un contratto bilaterale ad un terzo soggetto, in quanto inadeguato a recepire la comunanza di interesse e il rischio condiviso nel *network*.

5. La soggettività giuridica del *network contract*.

Il *network contract* in realtà non è così differente dalle altre forme economiche di collaborazione e l'applicazione dei principi generali della legge dei contratti inglese non riesce a coprire tutti gli aspetti di un fenomeno associativo più complesso.

Ci si può chiedere allora quale sia la forma legale necessaria per configurare un *network*.

In primo luogo, si ricorda che la natura ibrida del *network* non permette di identificarlo nelle tradizionali classificazioni del diritto inglese, né tra tutte le forme contrattuali considerate nel mercato, né tra le forme di cooperazione associativa presenti.

Considerare il *n.c.* come una nuova forma di ente istituzionale associativo potrebbe, al contrario, ridurre ed eliminare la flessibilità che caratterizza tale figura ottenuta tramite un sistema variabile di contratti bilaterali collegati.

Nello stesso tempo, osservare il *n.c.* come una costellazione di contratti bilaterali non collegati non permette di afferrare l'elemento organizzativo che tiene legate, come un centro di gravità, le imprese unite nel *network*.

A tale riguardo Teubner propone una concettualizzazione del fenomeno attraverso un'appropriata regolamentazione dei rischi economici presenti, elaborando la teoria c.d. dei contratti connessi.

Tale teoria argomentata tramite l'uso dell'art 358 del Codice Civile Tedesco (BGB) configura un concetto legale di *networks* tramite il quale ricostruire il nuovo fenomeno.

Gli studi comparatistici elaborati successivamente alla teoria di Teubner con le regole analoghe del sistema inglese illustrano i principali ostacoli dovuti dalla difficoltà di introdurre concetti dedotti dal sistema codificato nel sistema di *common law*.

L'articolo dal quale trae spunto la teoria di Teubner è l'art. 358 BGB il quale prevede il concetto di contratti connessi. Il concetto centrale prevede che due contratti, i quali sono dalla legge normalmente considerati delle realtà distinte, nei fatti, possono essere considerati interdipendenti per determinati scopi. La *Section* 358(3) dispone che la realizzazione di contratti connessi può configurarsi anche prevedendo una molteplicità di rapporti come, ad esempio, tra fornitore, consumatore e finanziatore dell'acquisto.

In estrema sintesi, il metodo di ragionamento del sistema legale codificato permette di enucleare dal concetto di contratti connessi un principio da applicare al *network* di imprese indipendenti. Attraverso tale percorso sarebbe

possibile regolare un fenomeno che presenta simultaneamente soggetti indipendenti ma interdipendenti e mediare tra la necessità di scambiarsi prestazioni e quella di formare un'organizzazione stabile per il coordinamento dell'attività comune, considerando l'aggregazione come entità separata.

Il sistema legale inglese, si distingue però nettamente da tale ricostruzione nella misura in cui non accoglie l'idea che contratti collegati possano configurare un autonomo soggetto distinto.

Il sistema inglese è organizzato in modo differente dai sistemi di diritto codificato, con una normativa espressa in specifiche norme dettagliate.

Possono registrarsi elementi di distanza tra i due sistemi nella disciplina della vendita a distanza e della vendita porta a porta, le quali definiscono esattamente le conseguenze del recesso da parte del consumatore. Ad esempio, il *Regulation 15 del Consumer Protection (Distance Selling) Regulations 2000*¹²¹ dispone che la notifica del recesso ha come effetto anche quello di cancellare il relativo contratto di finanziamento convenuto in favore dell'acquirente.

La medesima regola è applicata alla vendita porta a porta.

Il collegato contratto di finanziamento è definito come un accordo attraverso il quale è fornito denaro per un ammontare determinato a copertura di tutto o di una parte del prezzo per la quale restituzione garantisce il fornitore. La normativa prevede che ogni garanzia concessa in funzione del contratto di finanziamento deve essere considerata come se non abbia mai prodotto alcun effetto ed ogni bene consegnato in garanzia deve tornare immediatamente nella disponibilità del consumatore. Quando il diritto di recesso è esercitato sorge immediatamente a carico del fornitore o del rivenditore un obbligo a informare e rifondere il creditore.

Il recesso, però, non determina l'automatico scioglimento del contratto di finanziamento tra l'ente creditizio e il consumatore che, al contrario resta valido e vede il decorso degli interessi, fino al momento del suo effettivo pagamento da parte del fornitore.

¹²¹ Consumer Protection (Distance Selling) Regulations 2000, SI 2000/2334.

Nella funzione, comunque, la normativa inglese produce in sostanza i medesimi effetti dell'annullamento di uno dei contratti connessi, ma, al contrario della normativa dei contratti connessi, in assonanza con le regole del sistema inglese, non è possibile considerare un soggetto economico distinto dal *network contract*.

E' possibile offrire un ulteriore esempio di normativa inglese che riflette la questione dei contratti collegati nel *Consumer Credit Act 1974*. La *Section 69* del provvedimento citato prevede che l'annullamento del contratto di carta di credito con la banca determina l'annullamento di ogni transazione avvenuta nel periodo. A seguito dell'annullamento di tutte le operazioni il consumatore ha diritto ad essere rifuso di tutto il denaro eventualmente versato e il fornitore ha diritto al recupero dei beni trasferiti. Forse l'ultimo esempio è quello che offre le maggiori analogie con il sistema dei contratti connessi per il simultaneo annullamento dei contratti collegati¹²², ma si distingue nettamente dall'idea di *network*.

Ciò considerato, la dottrina prevalente inglese, pur riconoscendo valore alla teoria dei contratti connessi, ne prende le distanze affermando che il coordinamento contrattuale non costituisce una formale entità distinta, per l'assenza di un'entità unificata con una propria attività.

Questa caratteristica pone in luce la prima grande differenza tra il *network contract* e il contratto di rete al quale, è riconosciuta espressamente la possibilità di divenire un soggetto giuridico distinto dalle imprese aderenti.

Non esiste, pertanto, una sola entità cui allocare il rischio della realizzazione del progetto e la responsabilità per l'attività svolta.

Nello stesso tempo, il n.c. obbliga ogni parte a cooperare per il raggiungimento dello scopo comune, restando le imprese individualmente responsabili per le proprie azioni.

Constatato che il *contractual network* si configura come una speciale relazione tra le imprese aderenti collegando i singoli contratti in un sistema, occorre analizzare i riflessi di tale ricostruzione sui profili di responsabilità.

¹²² Cfr. PW Heerman, Multilateral Synallagmas in the Law of Connected Contracts, in M Amstutz and G. Teubner (eds), *Networks: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford, Hart Publishing, 2009) 103, 106.

Nei rapporti esterni, verso i soggetti esterni al *network*, la soluzione dei diritti riconosciuti al terzo beneficiario, sullo schema del contratto a favore del terzo, risulta inappropriato ai fini della tutela del terzo contraente esterno al *network* e dell'imputazione della responsabilità dell'impresa in *network*.

La protezione giurisdizionale offerta a favore del terzo beneficiario di un contratto bilaterale tra promittente e stipulante, può essere accordata soltanto in favore di una parte e non dell'intero gruppo. Ciò evidenzia i limiti di una tutela volta ad assicurare esclusivamente un interesse individuale rispetto all'interesse comune delle imprese aggregate volte al raggiungimento dello scopo comune.

In tale quadro emerge l'importanza di riconoscere un interesse collettivo distinto che permette di applicare il dovere generale di buona fede comunemente associato al diritto dei contratti bilaterali.

Emergono, pertanto, i medesimi dubbi riscontrati dalla dottrina italiana con riguardo al riconoscimento della soggettività giuridica alla rete. Si sono registrate, infatti, posizioni divergenti circa la necessità di individuare un soggetto distinto dalle singole imprese, portatore dell'interesse comune al quale imputare i rapporti posti in essere nello svolgimento dell'attività comune. L'analisi dell'istituto della rete ha dimostrato quanto è centrale, non solo per la ricostruzione dommatica dell'istituto ma, bensì, per individuare la disciplina applicabile, risolvere e determinare quando il contratto di rete diviene soggetto giuridico.

Nonostante la possibile presenza nel n.c. di un'organizzazione destinata a realizzare la cooperazione tra le imprese in *network*, la prevalente dottrina inglese non ritiene necessario riconoscere nel *network* un terzo soggetto cui affidare la tutela dei diritti dell'aggregazione tra imprese.

La difficoltà di riconoscere un distinto soggetto giuridico in capo al *network* è accentuata dalla configurazione del *network* come serie di contratti bilaterali di scambio collegati. È evidente, in questo caso, che la causa che giustifica i singoli contratti collegati è sufficiente a regolare le singole operazioni complessivamente considerate ma non può considerare anche l'interesse comune al perseguimento del risultato finale.

E' discussa, pertanto, l'ammissibilità per il sistema inglese della suggestiva proposta di una dottrina di contratti connessi, elaborata da G.Teubner, come fonte di concettualizzazione del *network*.

In linea con la ricostruzione formulata in merito al contratto di rete, altra dottrina inglese, propone una generalizzazione, sostenendo che le insufficienze del diritto dei contratti possono essere colmate attribuendo alla organizzazione la dignità di un nuovo soggetto, costituito senza la forma scritta ma per fatti concludenti, al fine di permettere di riconoscere nel *network* una relazione speciale e di conseguenza di applicare la relativa disciplina della responsabilità. Si riprende, in questa linea, la figura della società di fatto proposta anche dall'autore.

Quando un'attività è posta in essere per il raggiungimento del comune interesse può applicarsi, per analogia, la disciplina prevista per le società senza fare confusione tra il *network contract* e la società, che restano comunque fenomeni distinti.

Altri autori, tra i quali Kulm, aggiungono, in questa direzione, la possibilità di applicare le norme previste dalla *company law* in tema di dovere di correttezza alle obbligazioni previste nel *network*.

La presenza di un interesse individuale nelle obbligazioni previste nel c.n. pone una chiara distinzione con le obbligazioni sociali, destinate a beneficio di un profitto indiretto in capo ai singoli partecipanti.

Ciononostante è possibile individuare il legame tra tutti i membri nel dovere di correttezza da parte di ciascun partecipante di promozione dello scopo comune. Tali ricostruzioni non contrastano con un'altra ipotesi di n.c. che è gerarchicamente coordinata da un'impresa alla quale è affidata la gestione dell'attività comune.

La gestione centrale del *network* da parte di una impresa permette di imputare le obbligazioni esclusivamente alla impresa centrale. Ne consegue che ogni doglianza in merito ad eventuali inadempimenti o difetti di coordinamento devono essere diretti o provenire direttamente alla impresa "nodale o *hub*".

Alla impresa *hub* è affidato, altresì il compito di controllare i risultati della cooperazione e di promuovere le sanzioni necessarie a correggere le violazioni del dovere di cooperazione.

La cooperazione non è affatto esclusa dalla presenza di una impresa alla quale, per finalità strategiche è affidato il coordinamento delle attività. L'interdipendenza tra le imprese resta un elemento essenziale dell'aggregazione tra imprese.

Le caratteristiche del n.c. permettono di combinare la gestione accentrata delle attività con la necessaria cooperazione tra le imprese aggregate senza modificare la natura del fenomeno.

Come per la rete, anche per il *network*, si esclude l'applicazione della disciplina dei gruppi societari i quali prevedono la direzione dell'attività delle imprese, a differenza del n.c. che prevede la cooperazione tra imprese.

Per concludere, secondo la prevalente dottrina inglese, il *network* si configura come una relazione multilaterale tra imprese, collegate attraverso singoli contratti in un sistema. Il collegamento tra le imprese aggregate non è creato attraverso la stipula di un contratto plurilaterale, come nel contratto di rete, ma attraverso la destinazione delle singole prestazioni collegate verso un progetto comune.

Considerate le limitazioni di tale ricostruzione sopra evidenziate, altra dottrina minoritaria inglese ha registrato nella presenza dell'organizzazione una realtà ulteriore alle singole prestazioni dedotte nei contratti. La struttura organizzativa permetterebbe, secondo tale linea operativa, di riconoscere al *network* la legittimazione ad agire e di conseguenza ad imputargli obblighi e responsabilità per gli impegni assunti.

Emerge con chiarezza, dalle considerazioni svolte, che anche l'ordinamento inglese stenta a riconoscere il *network* come un soggetto distinto dalle imprese aggregate e i dubbi interpretativi relativi alla individuazione della disciplina applicabile assumono le medesime caratteristiche emerse affrontando il contratto di rete.

6. La responsabilità del *network contract*. L'evoluzione della giurisprudenza inglese e nuovi cambiamenti: tre casi illustrativi

Queste diverse ricostruzioni strutturali determinano degli inevitabili riflessi sulla disciplina dell'inadempimento e delle relative responsabilità.

La giurisprudenza inglese evita l'estensione della categoria della "associazione relazionale" al *network contract* e risolve i contrasti applicando i principi di *contract law* nella prospettiva del terzo beneficiario.

Si stanno registrando, però, delle evoluzioni nel panorama giurisprudenziale inglese che portano a far riflettere sulla possibile ricezione del fenomeno da parte della giurisprudenza.

Occorre riconoscere che la ricostruzione basata su una serie di contratti bilaterali collegati non recepisce interamente il fenomeno del n.c. che rivela una naturale interdipendenza tra ogni partecipante, portatore di un interesse ulteriore volto al raggiungimento del progetto comune e al riconoscimento di ulteriori diritti e doveri richiesti dal particolare rapporto di collaborazione che unisce le imprese.

La distinzione ha anche una rilevanza pratica, specialmente nei casi dove i contratti bilaterali prevedono prestazioni di natura differente.

Il contratto con effetti favorevoli verso la terza parte è una mera eventualità del singolo contratto le cui prestazioni non sono rivolte verso il terzo, ma sono in rapporto di scambio con l'altra parte contrattuale.

Recentemente, però, si è affacciata la possibilità di accogliere all'interno delle regole del *contract law* l'idea del *network contract*, fenomeno considerato dalla letteratura accademica ma che non è stato ancora del tutto recepito dagli operatori del sistema legale inglese¹²³.

Molte ragioni affascinano gli operatori del diritto inglese a recepire la dottrina del *network contract*, come, ad esempio, la possibilità che esso possa

¹²³ Cfr. John N. Adams and Roger Brownsword, *Privity and The Concept of a Network Contract* (1990) 10 *Legal Studies* 12; John N. Adams and Roger Brownsword, *Key Issues in Contract* (London: Butterworths, 1995) Ch. 5; John N. Adams, Deryck Beyleveld, and Roger Brownsword, *Privity of Contract – the Benefits and the Burdens of Law Reform* (1997) 60 *MLR* 238.

conformarsi ed adattarsi alle esigenze del caso concreto allineandosi alle forme di organizzazione e alle pratiche di mercato.

Si consideri anche l'opportunità di modulare e distinguere gli effetti legali, in particolar modo negli aspetti relativi alla cooperazione tra le imprese aggregate obbligate ciascuna alla propria prestazione, riconoscendo gli interessi della terza parte.

Anche se nell'ambito della pratica commerciale si possono osservare dei chiari esempi di *network contracts*, occorre considerare la possibilità di assimilare l'elaborazione dottrinale del fenomeno nei confini del diritto contrattuale inglese.

Alla luce delle attuali trasformazioni del diritto contrattuale inglese, il riconoscimento della figura del *network contract* dipende da due fattori. Dalla parte del terzo contraente, se tali contratti possono tutelare l'adempimento delle prestazioni. Dalla parte delle imprese, se tali contratti possono recepire le esigenze e il comune interesse di tutte le imprese aggregate.

A tal fine, è utile procedere all'analisi di tre casi illustrativi per poter fare una duplice valutazione. In primo luogo, se sia possibile colmare il gap esistente tra il sistema legale attuale che non prevede il n.c. e coloro i quali accolgono l'idea di *network contract*; in secondo luogo, se vi sia la prospettiva che l'idea del n.c. venga adottata dal sistema legale inglese.

A) Clarke v Earl of Dunraven: The Satanita.

In fatto, nel caso¹²⁴ in esame il Mudhook yacht Club ha organizzato una regata nel Clyde. Mentre i concorrenti stavano manovrando le loro imbarcazioni per posizionarsi per la partenza delle 50 miglia della Muir Memorial Challenge Cup, ci fu una collisione: l'imbarcazione Satanita colpì e affondò un'altra barca, la Valkyrie. In diritto la questione si concentrò nel dubbio se riconoscere in capo al proprietario della imbarcazione Satanita l'obbligo di pagare a Lord Dunraven, proprietario della Valkyrie, i danni previsti dal

¹²⁴ [1897] AC 59.

Merchant Shipping Act Amendment Act 1862 in una misura più limitata oppure tutti i danni previsti dal regolamento di regata.

Ogni partecipante alla regata firmò una lettera indirizzata al Club organizzatore della regata convenendo di rispettare il regolamento della competizione ma sottolineando che in tale regolamento non era prevista una espressa relazione contrattuale tra i medesimi concorrenti.

In ultima istanza, la House of Lords, confermando la sentenza della Corte d'Appello sentenziò che ogni concorrente deve considerarsi vincolato in un'obbligazione con ogni altro concorrente partecipante alla regata, il quale è allo stesso tempo obbligato reciprocamente con gli altri.

Se la giurisprudenza di *common law* ha recepito l'idea del *network contract* è stato al fine di trattare il complesso della vicenda come costituente un *network*, al quel consegue come effetto, la possibilità per ogni concorrente di riferirsi al regolamento della regata contro l'altro concorrente.

Occorre sottolineare che il medesimo concorrente avrebbe ottenuto la medesima tutela tramite l'estensione degli effetti del contratto al terzo beneficiario.

B) *OFT v Lloyds TSB Bank plc.*

La *Section 75(1)* del *Consumer Credit Act 1974* prevede per il creditore che è parte di un accordo tra debitore, creditore e rivenditore, di essere congiuntamente e distintamente responsabile con il rivenditore per la violazione o l'annullamento del contratto finanziato.

Nel 1974 l'uso da parte dei consumatori di carte di credito era relativamente moderato rispetto all'utilizzo attuale che avviene anche online.

Nella soluzione del caso in esame i giudici si sono concentrati sulla possibilità di estendere la protezione accordata dalla normativa richiamata anche a rivenditori stranieri con un aumento del rischio da parte dell'ente erogatore del credito inglese Lloyds.

Senza entrare nel merito della questione giuridica, ciò che interessa al presente studio è che la House of Lords affermò che gli emittenti delle carte di credito

divengono membri di uno dei due maggiori *network* internazionali di carte di credito VISA e MasterCard.

L'utilizzo del termine *<network>* non ha voluto accogliere il concetto giuridico in esame ma solo descrivere una pratica commerciale in essere al livello internazionale. Pur non riferendosi i giudici al concetto di *network contract* delineato dalla dottrina, resta interessante il ripetersi della parola "*network*", considerato come fatto giuridico, nel testo della sentenza¹²⁵.

C) *New Zealand Shipping Company Ltd v A M Satterthwaite & Co Ltd: The Eurymedon.*

Il caso¹²⁶ in *The Eurymedon* è molto familiare. Un proprietario di un bene (A) contratta con lo spedizioniere (B) il trasporto di beni da Liverpool a Wellington e B contratta con lo stivatore (C) di scaricare i beni all'arrivo a Wellington. A causa della trascuratezza di C i beni vengono danneggiati e A cita in giudizio C per il ristoro. Nella difesa C rileva ed eccepisce le limitazioni di responsabilità convenute nel contratto di trasporto tra A e B, ritenendosi beneficiario di un contratto stipulato anche in suo favore.

Al fine di risolvere la questione il Privy Council ha dovuto cercare un collegamento tra A e C.

Senza entrare nel merito del caso, sono eclatanti le parole riportate nella sentenza di Lord Wilberforce dove si afferma che le relazioni di ogni parte verso le altre in una relazione commerciale si inseriscono all'interno di una ragione di affari e perseguono un fine ulteriore. Non è facile descrivere il tipo di legame giuridico esistente tra tutte le parti, anzi forse è impossibile. Una precisa analisi del complesso delle relazioni nel classico incrocio di offerta e accettazione, con una giustificazione causale è difficile da svolgere, come del resto si presenta difficile in molte occasioni della vita comune.

¹²⁵ [2007] UKHL 48, parag. 23.

¹²⁶ [1975] AC 154.

Considerando la rilevanza della giurisprudenza citata e le trasformazioni in atto nel diritto contrattuale inglese è possibile considerare l'ipotesi di una ricezione del concetto di *network contract* anche da parte della giurisprudenza inglese, in particolare al fine di estendere la tutela del consumatore.

Questi casi mostrano la tendenza evolutiva della giurisprudenza inglese in una prospettiva aperta all'accoglimento nel sistema legale del concetto di *network contract*, anche al fine di proteggere il consumatore che entra in contatto con le imprese aggregate e che offrono servizi a terzi.

7. *Segue*: la responsabilità nei rapporti interni tra imprese e nei rapporti esterni verso i terzi.

La generalizzata reciprocità delle prestazioni che è alla base della costituzione di un *network* crea l'aspettativa da parte dei partecipanti di condividere i benefici degli sforzi assunti da ogni singola impresa.

In questa direzione emerge la natura particolare del fenomeno del *network*, nel quale le singole obbligazioni non possono essere costrette nell'ambito del generale *duty of care* riconosciuto nel *tort law*.

Una struttura di relazione complessa richiede una alta coordinazione tra le imprese nei punti nevralgici del lavoro da svolgere e l'ordinamento deve proteggere lo scopo perseguito dalle parti attraverso la previsione di un generale dovere di correttezza nei rapporti tra le imprese.

Una struttura gerarchica potrebbe lasciare sullo sfondo una responsabilità dell'aggregazione di imprese unitariamente considerato, affidando alla impresa gestore la tutela degli interessi comuni e i conflitti interni tra le imprese troverebbero, in prima istanza, la impresa gestore come referente.

In questa direzione, la struttura organizzativa acquisisce sempre più i connotati di una società e potrebbe profilarsi anche secondo alcuni autori inglesi, l'applicazione analogica di norme di *corporate law*.

Un eventuale danno ai propositi del *network* potrebbe, in tale prospettiva, essere tutelato in analogia alle azioni riconosciute dal *corporate law*. In tal

modo, un singolo membro potrebbe agire per la tutela dell'interesse collettivo anche da solo, estendendo in via analogica la tutela offerta dall'*actio pro socio* prevista nel *company law*.

In genere, tale azione è adoperata in presenza di conflitti interni tra soci che non permettono alla società di agire in suo nome, per la tutela di propri interessi e responsabilità a lei imputate.

In principio, solo l'organo responsabile della società può esercitare le azioni a tutela degli interessi sociali. Ciononostante, l'*actio pro socio* è prevista al fine di permettere una condivisione della responsabilità. L'*actio pro socio* non è una tutela contrattuale posseduta da un soggetto individuale, ma è un rimedio sussidiario da attivarsi nell'ipotesi in cui l'organo rappresentativo della società rimanga inattivo.

Tale tutela, in questa linea ricostruttiva, potrebbe applicarsi anche nell'ipotesi di mancanza di un organo deputato alla gestione e alla rappresentanza dell'intera aggregazione tra imprese, restando, in tal modo, ogni impresa responsabile per le obbligazioni assunte.

Altre tutele possono essere attivate nei rapporti tra i membri stessi. Ad esempio, potrebbe trovare applicazione il dovere di informazione (*duty of disclosure*) che rientra nel generale dovere di correttezza nel rapporto relazionale che unisce le imprese.

Le differenze rispetto alla costituzione di un ente sono però eclatanti, soprattutto con riguardo alla struttura contrattuale che distingue i singoli contratti bilaterali, dove, al contrario, una relazione multilaterale non si esprime con separati contratti bilaterali.

Ogni nuova forma di aggregazione tra imprese pone dei rischi anche nei rapporti esterni verso i terzi sia per l'ipotesi che il n.c. si presenti come una unità, che, diversamente, agiscano le singole imprese ciascuna come attore autonomo e individuale.

Ancora una volta, occorre primariamente distinguere tra le diverse forme in cui può realizzarsi un *network*.

Il n.c. che possiede una propria organizzazione destinata ad operare per il raggiungimento dello scopo anche con i terzi e un suo patrimonio, è soggetto

alla intensa responsabilità applicabile alle associazioni e, in particolare, dedicata alla responsabilità delle società di fatto. Ma il *network* non sarà soggetto soltanto alle responsabilità individuate nel *corporate law*. Nel sistema inglese in accordo con i principi di *tort law*, questa intensa responsabilità sta evolvendo in un concetto indipendente applicabile in tutti i casi di dipendenza economica, qualsiasi sia la forma legale prescelta.

Tale responsabilità potrà essere riconosciuta solo nei casi in cui il *network* adotti la forma organizzativa complessa con struttura che assomiglia a quella degli enti e degli organi dotati di potere di gestione e di rappresentanza per tutte le imprese associate.

Nell'ipotesi di *network* privo di una struttura organizzativa organica adatta a perseguire il progetto comune, nella quale le singole imprese restano autonome e indipendenti, occorre procedere con un'ottica differente.

Mentre nel n.c. "organizzato", la gestione accentrata dell'attività non permette di identificare con certezza i limiti del lavoro svolto da un'impresa rispetto ad un'altra, nel *network* privo di organizzazione emergono con chiarezza le specifiche aree di operazione. È possibile, pertanto, individuare una specifica responsabilità individuale del singolo operatore relativa alla quota di lavoro ad esso spettante.

Imputare la responsabilità al solo operatore al quale è affidata la relazione con l'esterno potrebbe essere una forma inadeguata di responsabilità per una forma di *network* che prevede un numero più ampio di imprese che provvedono allo sviluppo interno del *network* senza assumere rapporti verso l'esterno.

In accordo con quanto affermato nella forma di contratto di rete privo di struttura amministrativa che però opera verso l'esterno, anche la dottrina inglese estende la responsabilità dal singolo associato ad una forma di responsabilità esterna del *network* unitariamente considerato, sviluppando tale opinione sulla base della dottrina della responsabilità dei contratti collegati.

La responsabilità verso i terzi del *network* sorge dalla responsabilità imposta ad ogni singolo membro in forza dello *status* di partner contrattuale del *network*, estendendo anche agli altri membri l'eventuale inadempimento

commesso da una singola impresa. In tal modo si offre anche una maggiore garanzia patrimoniale nei confronti dei terzi.

La responsabilità del *network* non deve essere intesa come una responsabilità dell'ente, come espressamente previsto nella rete dotata di soggettività, che possiede un fondo e un organo comune. Fino a quando il *network* non possiede un patrimonio distinto dal patrimonio delle imprese aderenti, non è possibile individuare una responsabilità distinta da quella delle imprese stesse. Saranno quest'ultime a rispondere in modo solidale tra loro nei rapporti instaurati con i terzi, anche se diritti ed obblighi del singolo rapporto nel quale si è verificato l'inadempimento, fanno capo ad una sola impresa.

In tale ottica, il n.c. permette di trasferire la responsabilità e il rischio derivante da una particolare attività di lavoro da un membro verso tutti i membri aderenti al *network*.

Si realizza, così, una condivisione della responsabilità tra le imprese in *network*.

Tale innovativo effetto di condivisione del rischio è stato affermato anche dalla High Court che sancì la responsabilità in un caso di collegamento tra istituti di credito.

Attraverso tale ricostruzione un cliente di una banca la quale è inserita in un più ampio *network* di banche, potrebbe diventare anch'esso parte del *network* per la stipula di un contratto con la propria banca.

Al fine di evitare che l'estensione della responsabilità a tutto il *network* disperda, in concreto, il possibile rimedio offerto al cliente in caso di inadempimento, ad esso è permesso di agire direttamente nei confronti della sua banca.

L'estensione della responsabilità a tutto il *network* si realizza nei rapporti interni con un meccanismo simile alle nostre obbligazioni solidali. Tale estensione è giustificata attraverso l'esistenza di un potere di rappresentanza attribuito mediante un contratto di agenzia, non espresso, da parte degli altri membri.

La divisione del lavoro e il decentramento del controllo affidato ad ogni impresa rappresenta la tipica forma di *network*, nel quale non è facile individuare la forma di legame che unisce tutte le imprese aderenti.

In tale contesto, riconoscere sia una responsabilità verso i terzi della singola impresa in *network* alla quale si riferisce la quota di lavoro commissionata, sia una responsabilità solidale nei rapporti interni del *network* unitariamente considerato permette di offrire maggiori garanzie verso i terzi che entrano in contatto con il *network* e, allo stesso tempo, di condividere il rischio tra tutti gli operatori, dividendo all'interno le eventuali perdite.

CAPITOLO QUARTO

La cooperazione tra imprese nei servizi portuali

Sommario. 1. Il trasporto marittimo tra cooperazione e competizione tra cooperazione e competizione. 2. La politica comunitaria sui trasporto marittimo. 3. La relazione tra imprese nella *Supply Chain Integration* per la competitività portuale.

1. Il trasporto marittimo tra cooperazione e competizione.

Lo sviluppo della tecnologica e dell'organizzazione nelle forme di trasporto ha sempre contribuito a determinare, fin dai tempi più antichi, i momenti di svolta della crescita economica mondiale.

La globalizzazione dell'economia ha portato ad un'evoluzione della concorrenza nel trasporto marittimo e, in particolare, del settore portuale.

Il trasporto marittimo di merci vede oggi una tendenza verso il gigantismo navale concentrato in rotte di lunga distanza coordinate con i servizi a corto raggio sugli scali minori.

Per le compagnie di *shipping* l'integrazione determina il formarsi non solo di grandi megacompanie, ma anche la creazione di reti di porti per le quali conta la redditività non del singolo terminal ma quella della rete complessivamente considerata. Lo sviluppo emerge soprattutto nel settore containeristico e nella produzione di navi sempre più grandi che necessitano di porti sempre più specializzati ed attrezzati. Per l'aumento della domanda la nuova generazione di navi portacontainer può trasportare fino a 18.000 container.

In particolare nel trasporto marittimo di merci si registrano due attuali tendenze. In una direzione, le imprese si stanno concentrando nel traffico di lunga distanza in pochi centri di smistamento al fine di ridurre il numero degli

scali. In altra direzione, si tende a sviluppare i servizi a corto raggio per alimentare l'attività originata negli scali minori.

In questa linea di consolidamento del controllo dei mercati a livello mondiale portato avanti dalle società di *shipping* è compresa anche un'ottica che dal mare si spinge al controllo delle tratte terrestri da cui affluiscono e vanno le merci dei porti. Così le compagnie hanno la necessità di supportare strategie di partenariato logistico a terra, realizzato soprattutto attraverso forme di *outsourcing*.

In questa direzione, i porti di ultima generazione offrono esempi evoluti di collaborazione tra imprese. Il porto non è più esclusivamente un centro di movimentazione della merce ma propone una piattaforma logistica capace di offrire servizi connessi alla merce in transito. È una rete logistica molto complessa che coinvolge differenti tipologie di operatori nella catena di servizi sia tecnico-nautici e di *handling*, che complementari di intermodalità. L'obiettivo è quello di fornire, in aggiunta agli schemi tradizionali, una vasta gamma di servizi logistici ulteriori per le merci trasportate quali l'etichettatura, il deposito, l'imballaggio, il controllo delle scorte, lo sdoganamento, le assicurazioni, la preparazione degli ordinativi, la gestione degli stock.

Le imprese, di conseguenza, si specializzano trasformandosi in prestatori di molteplici servizi e creano forme di concentrazione capaci di aumentare la propria competitività a fronte dell'ampio *range* di servizi offerti ai clienti. Tale cooperazione tra imprese può definirsi un *supply chain network*.

L'insieme delle relazioni dell'intero *supply chain network* può assumere un ruolo promotore per l'innovazione. L'approccio collaborativo nella gestione delle relazioni strategiche, a monte e a valle della *supply chain*, può consentire agli operatori di accedere alle nuove tecnologie e così combinare risorse e conoscenze in grado di sviluppare innovazione. Ciò richiede una maggiore apertura alla collaborazione invece che rivalità all'interno della filiera produttiva. Gli operatori portuali devono, così, riconoscere un'accresciuta importanza alla interazione strategica dei rapporti e della rete quale leva per migliorare la loro competitività nel mercato.

Al fine di analizzare le dinamiche relazionali occorre considerare il porto come una rete di interdipendenze di differenti tipologie di attori che scambiano risorse, condividono conoscenze e sviluppano *supply chain capabilities* nel processo di soddisfazione della domanda.

Occorre, pertanto, analizzare le complesse dinamiche relazionali che guidano lo sviluppo della catena logistica dei servizi portuali in particolare tra le Autorità portuali, gli operatori portuali e gli operatori dislocati nell'hinterland. Un ruolo importante, in tale contesto, può essere svolto dalle Autorità Portuali che possono contribuire alla valorizzazione degli investimenti oltre a rendersi promotori di una rete collaborativa che metta in comunicazione il porto con la città.

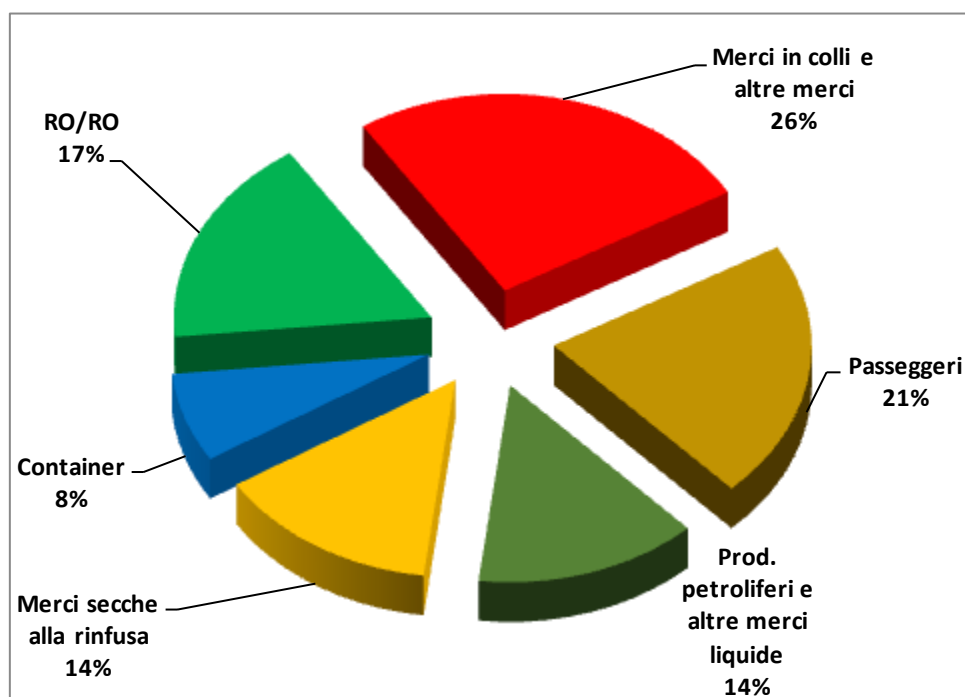
L'Autorità portuale può, così, assumere un ruolo manageriale capace di favorire lo sviluppo, predisponendo un quadro normativo in grado di valorizzare le risorse esistenti e di facilitare alleanze strategiche, oltre a svolgere un ruolo di garante della libera concorrenza al fine di evitare posizioni di monopolio all'interno del porto.

I porti possono considerarsi centro promotore per lo sviluppo sostenibile di tutto il sistema urbano, come una impresa orientata al mercato, dove i tradizionali operatori vengono gestiti al fine di offrire al consumatore un valore aggiunto.

Per il necessario collegamento con l'hinterland, è interesse anche delle realtà collegate al porto una strategia di sviluppo sostenibile.

Per avere una visione d'insieme del sistema di qualità di uno scalo marittimo occorre osservare sia le variabili di tipo strutturale, come le infrastrutture e i modelli istituzionali che, altresì, i componenti di *software* portuale, la presenza di sistemi ICT per lo scambio di informazioni che, considerati complessivamente, comprendono il *range* dei servizi offerti.

Figura 4.1



Infrastrutture portuali – Anno 2012.

Distribuzione percentuale della superficie delle aree di raccordo presenti nei terminal passeggeri, per tipologia di mezzi di trasporto.

Nei porti italiani oggetto dell'indagine Istat sono presenti 1.363 accosti con una lunghezza complessiva di 319.143 metri. Dei 1.363 accosti, 733 sono dotati di binari: 266 collegati alla rete ferroviaria e 467 non collegati alla rete ferroviaria.

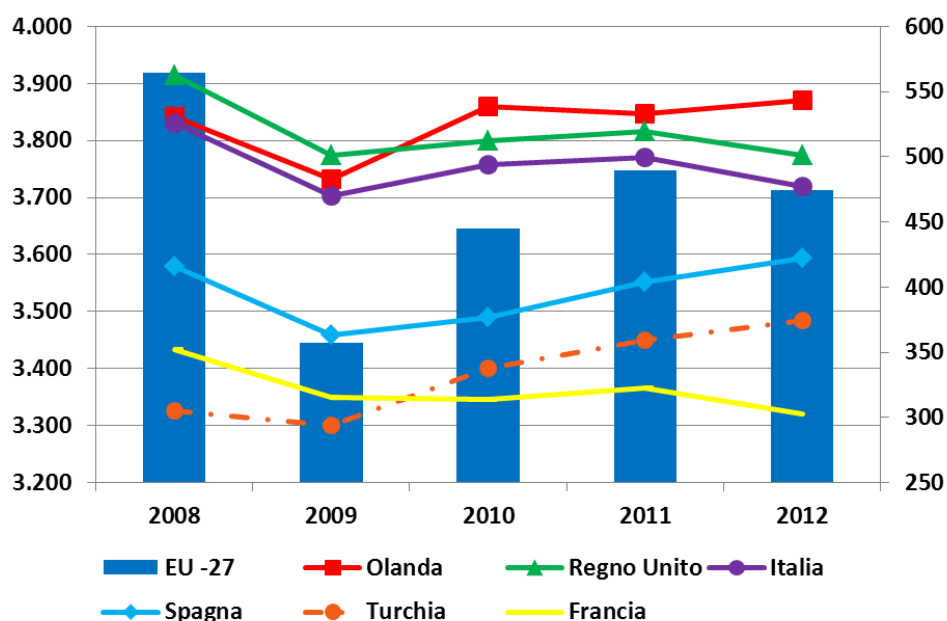
Fonte: Istat, Roma, 14 aprile 2014.

Negli ultimi anni si è assistito, nel settore containeristico, ad una evoluzione dei servizi marittimi soprattutto con riguardo all'informatica in vere e proprie *commodities* nonostante i bassi prezzi pretesi da clienti.

I porti sono punti di accesso al continente. Il 74% delle merci arriva e parte dall'Europa per mare, di queste un quinto transita attualmente per tre porti maggiori: Rotterdam, Amburgo e Anversa. Questo squilibrio di distribuzione comporta una congestione, con costi supplementari per caricatori, operatori di trasporti nonché per i consumatori.

I porti sono importanti anche per gli scambi all'interno del mercato europeo. In essi transitano ogni anno il 37% del traffico merci intra-UE e 385 milioni di passeggeri.

Figura 4.2 Andamento in Europa: trasporto marittimo merci Anni 2008-2012.



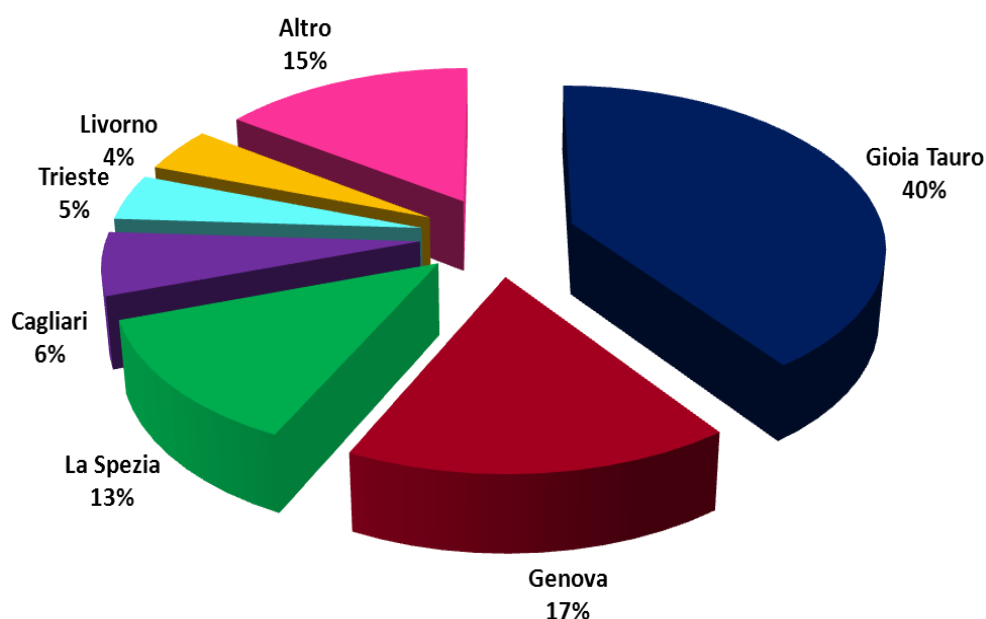
Merci trasportate in Europa (Eu – 27), nei 5 principali Paesi per quantità di merce movimentata. (milioni di tonnellate).

Nel 2011 circa 3,7 miliardi di tonnellate di merci sono transitati dai porti europei. Le merci pesanti rappresentavano il 70% del totale, i container il 18%, il traffico ro-ro il 7%, mentre la parte residua era costituita da merci generiche. Entro il 2030 si prevede un aumento del 50% della merce gestita nei porti UE. Tale aumento rappresenta un'opportunità di crescita economica e di creazione di posti di lavoro. La Commissione Europea prevede che entro il 2030 si potrebbero creare tra i 110.000 e i 165.000 nuovi posti di lavoro. A tal fine si sottolinea la necessità che i porti europei siano adeguatamente attrezzati al fine di assorbire l'aumento della domanda.

Le trasformazioni in atto dovute all'aumento della domanda richiedono uno sviluppo delle infrastrutture e degli investimenti al fine di aumentare i servizi dell'area portuale, ampliare gli ormeggi, le banchine, le chiuse, aumentare la profondità di canali e bacini, nonché una nuova ristrutturazione che consenta la manovra di navi più grandi.

La situazione è differente se si osserva l'Italia dove i porti marciano a due velocità: da una parte gli scali di destinazione finale, che segnano una crescita, in alcuni casi decisa; dall'altra i porti di *transshipment* che perdono terreno con casi eclatanti come Taranto, con il terminal chiuso e messo in liquidazione. Sul fronte container, conteggiando anche quelli di trasbordo, la crescita dei porti italiani si attesta a zero. Sui numeri dei container va fatta un'ulteriore approfondimento. Scorporando, infatti, dal conteggio i porti di *transshipment*, col -100% di Taranto, il -13,2% di Gioia Tauro e il +1% del terminal di *transshipment* di Cict di Cagliari, la statistica cambia. I porti *gateway* italiani, tolto il trasbordo, segnano una crescita del 9,7% nel primo semestre 2015.

Figura 4.3 Container in Italia: principali porti.



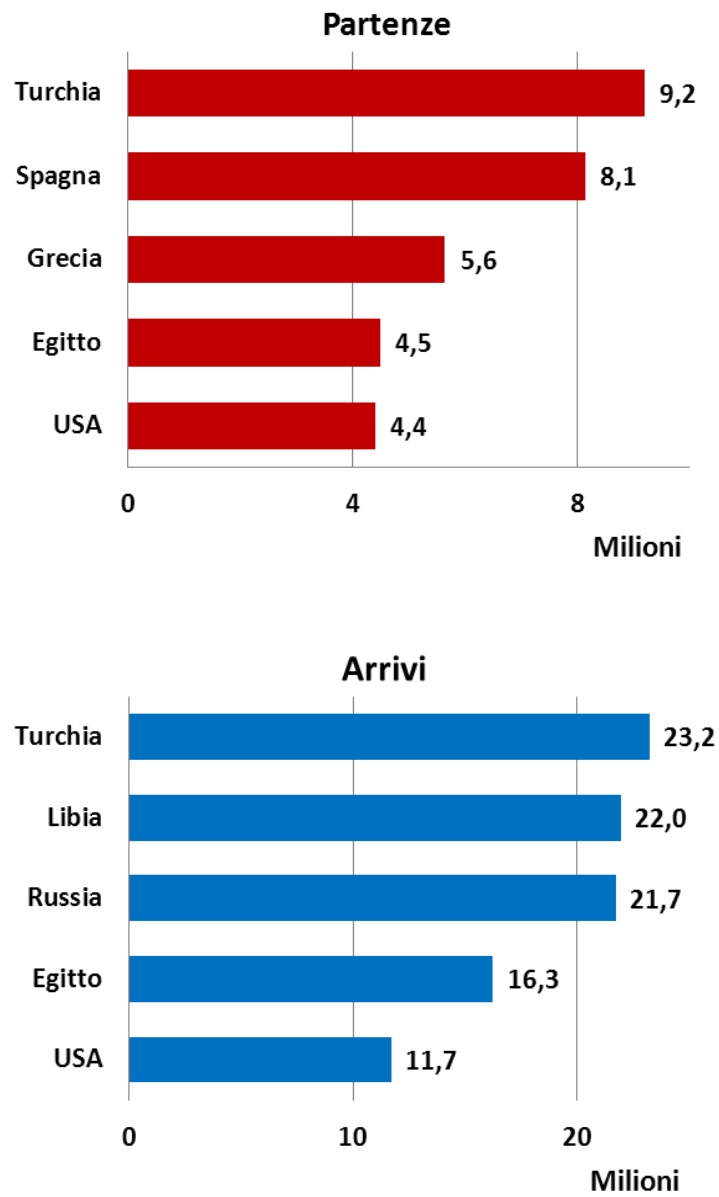
Numero di Teu nel complesso della navigazione. Anno 2012 – Distribuzione percentuale per porto.

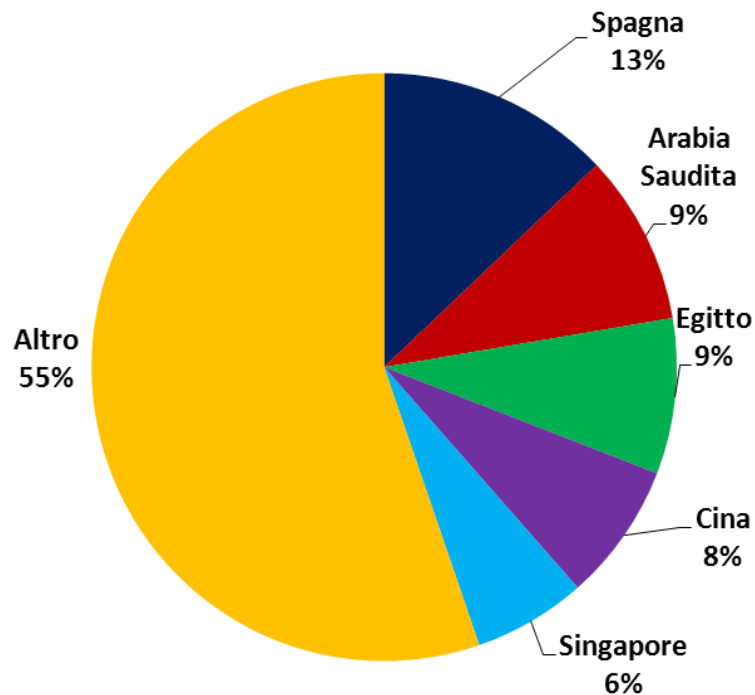
In particolare Genova segna la migliore performance della sua storia, raggiungendo 1,13 milioni di teu¹²⁷ e +6,9% rispetto allo stesso periodo 2014.

Fonte : Istat 2014.

¹²⁷ Teu è l'unità di misura standard internazionale corrispondente a 20 piedi, cioè alla lunghezza del container.

Figura 4.4 Trasporto merci in Italia di tipo internazionale.





Principali paesi di imbarco/sbarco delle merci in navigazione internazionale. La merce arrivata in navigazione internazionale complessivamente è stata di oltre 221 milioni di tonnellate, mentre quella partita di 87 milioni di tonnellate.

Fonte: Istat 2014

Principali paesi con cui l'Italia ha movimentazioni in TEU – Anno 2012. Fonte: Istat 2014.

E' diversa, come visto, la situazione dei porti *gateway* rispetto a quelli di *transshipment*. Quelli del Tirreno, in particolare, sono in grande crescita. Soprattutto quanti hanno linee su America e Far East. Mentre quelli che operano sul Nord Africa sono in difficoltà. Soffrono di più, invece, gli scali adriatici. Un segno positivo per tutti è dato dall'export che è in grande crescita, nonostante anche l'import abbia tenuto.

Nonostante l'importanza degli scambi intraeuropei, il fenomeno dell'accentramento societario e del gigantismo navale non consente di considerare le reti europee ma solo reti mondiali.

Le strategie delle grandi compagnie di *shipping* non comprendono solo la fusione e l'acquisizione con altre compagnie di navigazione, ma il controllo della gestione di importanti *terminal* per contenitori o di tutto un porto con tutti i suoi tipi di merci.

In tale contesto, le imprese italiane rappresentano un'eccezione, essendo caratterizzate da una dimensione media molto piccola rispetto ai competitor asiatici e americani. Infatti, più del 50% delle stesse ha una dimensione contenuta (dai 2.000 ai 5.000 TEU), e solo quattro imprese ha una flotta che supera i 15.000 TEUs.

Nel confronto tra imprese nel mondo vi sono solo tre imprese italiane tra le prime 55 al mondo. Grimaldi Group è in 28° posizione, seguita dalla Compagnia di Navigazione Ignazio Messina & C. al 35° posto, e dalla D'Amico molto dopo. Per le imprese italiane, nonostante le prospettive di maggior realizzo che offrono le grandi rotte internazionali, l'utilizzo di navi al di sopra dei 5.000 TEUs è quasi inesistente.

Nel contesto domestico si registra per concludere una mancanza di propensione alla competizione internazionale per dedicarsi specialmente al trasporto specialistico di determinate merceologie.

2. La politica comunitaria sul trasporto marittimo.

Il settore del trasporto marittimo, con i relativi servizi portuali, è stato in un primo momento trascurato dalla politica comunitaria per riprendere di interesse, agli inizi degli anni settanta, con l'ingresso nella Comunità di Stati in cui il trasporto marittimo costituisce una componente importante dell'economia nazionale come Danimarca, Regno Unito e Irlanda. Ma è negli anni novanta che si registra un maggiore interesse dovuto al riconoscimento dell'importanza dello sviluppo dei porti e della liberalizzazione dei servizi ad essi relativi per la stessa promozione e liberalizzazione del settore, unitamente con lo sviluppo della Rete Transeuropea dei Trasporti.

Nel passato, i servizi portuali hanno operato in regime di diritti esclusivi o monopoli di fatto di natura pubblica o privata. Ora le attività portuali sono soggette alle medesime norme a tutela della concorrenza esaminate nel primo capitolo e, anche in questo contesto, gli accordi che limitano la concorrenza e gli abusi di posizione dominante, sono sanzionati rispettivamente dagli artt.

101 e 102 TFUE. La Corte di Giustizia delle Comunità Europee è intervenuta più volte in materia¹²⁸ sanzionando le condotte illecite.

L'Unione, come evidenziato nel paragrafo precedente, dipende in misura considerevole dai porti marittimi per gli scambi di merci con il resto del mondo e nel suo mercato interno. Il 74% delle merci importate e il 37% degli scambi all'interno dell'Unione transitano tramite i porti marittimi. I porti garantiscono la continuità territoriale dell'Unione, aiutano il traffico marittimo regionale e locale a collegare le regioni periferiche e costituiscono i nodi da cui è possibile organizzare i flussi logistici multimodali delle reti trans europee. Attraverso il trasporto marittimo a corto raggio, il trasporto ferroviario e i collegamenti per via navigabile è possibile ridurre la congestione stradale e il consumo di energia.

Adeguate infrastrutture portuali, il buon funzionamento dei servizi e condizioni di parità sono essenziali se l'Unione vuole restare competitiva sui mercati mondiali, migliorare il proprio potenziale di crescita e rendere più sostenibile e inclusivo il sistema dei trasporti dell'UE a sostegno del mercato interno.

In linea con tali considerazioni, la Commissione ha proposto nuovi orientamenti tesi a stimolare lo sviluppo della rete trans europea dei trasporti (TEN-T)¹²⁹ e del meccanismo per collegare l'Europa (CEF)¹³⁰ fornendo strumenti di pianificazione comune utile, altresì, per ulteriori investimenti privati.

I porti sono i punti di accesso alla rete trans europea e l'UE necessita di porti ben sviluppati ed efficienti di livello internazionale in tutte le sue regioni marittime.

Le misure adottate nel 2007¹³¹ non hanno prodotto i risultati sperati, pur restando di attualità le questioni che il settore si trova ad affrontare, individuabili principalmente nelle prestazioni offerte dai porti, nei

¹²⁸ Corte di Giustizia UE, 10.12.1991, causa C-170/90, *Merchi Convenzionali Porto di Genova S.p.a. c. Siderurgia Gabrielli S.p.a.*; Cfr anche Corte di Giustizia UE, 18.06.1998, causa C-266/96, *Corsica Ferries France S.A. c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del Porto di Genova Srl, Gruppo Ormeggiatori del Porto di La Spezia Srl e Ministero dei trasporti e della Navigazione.*

¹²⁹ COM(2011) 650.

¹³⁰ COM(2011)665.

¹³¹ COM(2007)616.

collegamenti con l'entroterra, nella necessità di modernizzare i porti nel rispetto dell'ambiente, nella mancanza di trasparenza dei fondi pubblici e nelle restrizioni di accesso al mercato.

Più di recente, le istituzioni europee hanno dimostrato una maggiore incisività nella promozione dello sviluppo del settore

Con il libro bianco del 2011 sui trasporti¹³² e con l'Atto per il mercato unico II¹³³ si sottolinea l'esigenza di infrastrutture portuali ben collegate, di servizi portuali efficienti e affidabili e della trasparenza nel finanziamento dei porti.

Tra i dieci obiettivi individuati dalla Commissione per un sistema di trasporti competitivo ed efficiente si prevede, entro il 2030, di trasferire il 30% del trasporto merci su strada, sulle percorrenze superiori a 300 km, alla via ferroviaria o alle vie navigabili. Nel 2050 questa percentuale dovrebbe passare al 50% grazie a corridoi merci efficienti. A tal fine dovranno realizzarsi infrastrutture adeguate.

Si prevede, altresì, al fine della realizzazione della rete TEN-T multimodale, di garantire che tutti i principali porti marittimi siano sufficientemente collegati al sistema di trasporto merci per ferrovia e, dove possibile, alle vie navigabili interne.

La Commissione propone altresì di rendere applicabile al trasporto marittimo un sistema di monitoraggio del traffico marittimo simile al sistema aereo (SESAR).

Nel secondo atto per il mercato unico viene individuata quale "azione chiave" l'obiettivo di *"creare un vero mercato unico del trasporto marittimo non assoggettando più le merci prodotte nell'UE e trasportate tra i porti marittimi dell'UE alle stesse formalità amministrative e doganali che si applicano alle merci provenienti da porti di paesi terzi"*.

Attualmente le navi che trasportano merci tra uno stato membro e l'altro nei porti intra-UE, sono considerate alla stregua delle navi che lasciano il territorio

¹³² Il libro bianco della Commissione Europea *"Tabella di marcia verso uno spazio unico europeo dei trasporti – Per una politica dei trasporti competitiva e sostenibile"*, COM(2011) 144 Def. del 28 marzo 2011.

¹³³ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni, *"L'atto per il mercato unico II – Insieme per una nuova crescita"*, Bruxelles, 3.10.2012, COM(2012)573 final.

doganale UE e devono espletare le stesse complesse formalità amministrative delle navi provenienti dai paesi terzi sopportando i costi relativi.

La Commissione europea ha promosso, altresì, un piano d'azione¹³⁴ volto a migliorare le operazioni portuali e le connessioni per il trasporto marittimo in 319 porti marittimi principali distribuiti lungo le coste europee.

La Commissione, nel piano d'azione, individua otto obiettivi necessari per sviluppare il potenziale dei porti.

Nell'Azione n.2, in particolare, la Commissione propone di prestare *“particolare attenzione.....ai progetti che contribuiscono allo sviluppo e alla gestione coordinata dei porti, delle ferrovie e delle vie navigabili e a quelli che contribuiscono a migliorare i porti e le prestazioni ambientali della navigazione”*. Ancora *“Collaborando con gli Stati membri, la Commissione rafforzerà l'allineamento dei progetti in materia di trasporti finanziati dai Fondi strutturali e di coesione nell'ambito della rete TEN-T, dando priorità ai progetti relativi all'accesso al porto e ai collegamenti con l'entroterra. Si terrà conto del maggior impatto sulla distribuzione del traffico tra i porti. Lo stesso approccio sarà applicato ad altre fonti di finanziamento dell'UE., come i prestiti disponibili attraverso la BEI e altre strutture di concessione di prestiti UE”*.

Le nuove proposte potrebbero consentire un risparmio per l'economia europea fino a 10 miliardi di Euro entro il 2030, e contribuirebbero a sviluppare nuovi collegamenti marittimi a corto raggio.

La qualità e l'efficienza dei servizi portuali sono fondamentali per le prestazioni complessive dei porti. In genere i costi portuali¹³⁵ possono rappresentare una quota significativa dei costi totali associati alla catena logistica. Per alcuni scambi nei porti tradizionali, i costi delle operazioni portuali e di terminale possono superare il 30% dei costi totali della logistica porta a porta. In termini di ripartizione interna dei costi, i diritti per l'utilizzo dell'infrastruttura portuale rappresentano tra il 5% e il 10%, i servizi tecnici e

¹³⁴ Bruxelles, 23.5.2013, COM (2013)295 final, *Porti: un motore per la crescita*.

¹³⁵ Cfr. valutazione d'impatto SWD(2013)181.

nautici tra il 10% e il 15%, la movimentazione delle merci tra il 45% e il 60% e i servizi accessori tra il 10% e il 30%.

Tra le iniziative promosse si sottolinea, all'interno della politica di sviluppo della rete TEN-T, l'invito rivolto ai porti ad assumere il ruolo di promotori dell'intermodalità, ad esempio fornendo informazioni sui flussi di traffico¹³⁶.

In tale quadro, si sottolinea l'esigenza di introdurre requisiti più severi in materia di tutela dell'ambiente volte alla promozione di combustibili alternativi (cold ironing, GNL). L'iniziativa della Commissione "Energia pulita per i trasporti" e la proposta di direttiva sulla realizzazione di un'infrastruttura per i combustibili alternativi puliti¹³⁷ stabiliscono che entro il 2020 tutti i porti marittimi della rete centrale TEN-T siano dotati di punti di rifornimento di GNL basati su norme tecniche comuni.

Non si deve trascurare, altresì, che i porti sono zone sensibili importanti, che richiedono interventi di controllo specifici visto che possono costituire un punto di accesso per i traffici illeciti di stupefacenti, armi, merci contraffatte e materiali CBRN¹³⁸, oltre che richiedere speciali misure di sicurezza.

Con certezza i porti avranno un ruolo fondamentale nello sviluppo di una rete trans-europea di trasporti efficiente e sostenibile, diversificando le scelte in materia di trasporti e contribuendo al trasporto multimodale.

I porti possono essere osservati come centri dinamici nei quali gli attori si scambiano beni o risorse, condividono conoscenze, e creano *supply chain capabilities* al fine di soddisfare le esigenze delle imprese clienti.

In tale prospettiva diviene cruciale la pianificazione strategica dello sviluppo del porto al fine di assicurare una sostenibile integrazione tra il porto con le realtà produttive dell'hinterland. L'effettiva interazione delle imprese attive nel porto con i soggetti operanti nell'hinterland e nei mercati internazionali e

¹³⁶ Il regolamento che istituisce il meccanismo per collegare l'Europa stabilisce che, per essere ammissibili al finanziamento per il periodo 2014-2020, i porti devono appartenere alla rete centrale o ad un'autostrada del mare che collega un porto alla rete centrale. Esso introduce, altresì, nuovi strumenti finanziari, quali gli strumenti di condivisione del rischio e i meccanismi di *credit enhancement* a favore di obbligazioni per il finanziamento di progetti, che possono essere particolarmente interessanti per i partenariati pubblico-privato nei porti.

¹³⁷ COM(2013)17 e COM(2013)18.

¹³⁸ Materiali chimici, biologici, radiologici e nucleari.

dipende in misura sempre maggiore dalle forme contrattuali adoperate, che consentono di sostenere la variabilità della domanda.

Per concludere, i porti possono contribuire in modo significativo alla ripresa dell'economia e della competitività a lungo termine delle imprese europee nei mercati mondiali, anche come opportunità di occupazione.

3. La relazione tra imprese nella *Supply Chain Integration* per la competitività portuale.

L'accelerata evoluzione dei processi di globalizzazione e gli elevati rischi del settore impongono alle imprese la ricerca di nuove soluzioni organizzative e di forme di cooperazione al fine di affrontare la concorrenza.

L'introduzione dei container nei traffici marittimi ha determinato una rapida evoluzione delle forme di collaborazione tra imprese rendendo obsoleti gli schemi contrattuali utilizzati poco tempo addietro.

I tradizionali accordi conferenziali¹³⁹, pur restando ancora diffusi in tutti i mercati, non presuppongono una effettiva collaborazione delle imprese aderenti le quali, pur se conferenziate, continuano a offrire i servizi in modo autonomo limitandosi a coordinare la fissazione dei prezzi di vendita e delle condizioni essenziali di erogazione del servizio. Tali accordi hanno diminuito fortemente la loro capacità di regolare in modo significativo la competizione fra imprese nel mercato¹⁴⁰.

¹³⁹ La convenzione sul Codice di Condotta per le Conferenze di linea, adottata nel 1974 dall'UNCTAD definisce una *conference* come “*un gruppo di due o più vettori marittimi che forniscono servizi di linea internazionali per il trasporto di beni su una determinata rotta ed entro predefiniti limiti geografici e che praticano rate di nolo comuni od uniformi*”.

¹⁴⁰ Mentre il IV Direttorato Generale (DG IV) dell'Unione Europea ammette l'esistenza delle *closed conferences*, la Federal Maritime Commission (FMC) statunitense, costituita con lo US shipping Act del 1984, impone, al contrario, l'adozione del modello della *open conference*. I due schemi sono differenti sotto molteplici profili tra i quali i più significativi per il primo sono:

- Ingresso dei nuovi membri soggetto al consenso delle società già partecipanti
- *Pooling* dei ricavi;
- Controllo della capacità dislocata dai membri;
- Ristorni dei noli ai caricatori più fedeli (*loyalty rebates*).

Il secondo schema si caratterizza per:

La pretesa di applicare differenti tariffe basate sul tipo di bene trasportato, faceva ben presto cadere in declino tale forma contrattuale di fronte alle mutate esigenze dei traffici containerizzati, ove l'unità di carico è standardizzata.

L'introduzione dei container nel mercato ha determinato il diffondersi dello schema consortile con una natura più operativa per le imprese partecipanti al raggruppamento.

Si registrano molteplici forme di cooperazione consortile con una diversa gradualità fino ad arrivare ad una vera e propria integrazione con la costituzione di una joint Venture, ovvero un nuovo soggetto societario terzo rispetto alle imprese promotrici, cui vengono trasferite tutte le funzioni, le competenze, il personale e di mezzi necessari a svolgere il servizio di trasporto. Parallelamente a tali soluzioni, altre imprese hanno optato per soluzioni volte all'integrazione più che alla cooperazione tramite fusioni od acquisizioni¹⁴¹.

Gli accordi conferenziali ed i consorzi non sono, però, più in grado di offrire una valida risposta alle attuali problematiche poste dal mercato.

La rapida evoluzione organizzativa e tecnologica dei trasporti marittimi ha determinato il diffondersi di ulteriori modalità collaborative e di integrazione finalizzate proprio a superare i limiti delle forme cooperative citate verso forme più flessibili di collaborazione e di regolamentazione finalizzate alla attenuazione della pressione concorrenziale.

Alcuni elementi strutturali e gestionali del trasporto marittimo, come l'alto livello dei costi fissi per la produzione del servizio, l'elevata concorrenzialità, una eccessiva offerta, rendono inevitabile una forma di collaborazione tra le

-
- Partecipazione aperta per chiunque ne faccia domanda;
 - I noli praticati e gli accordi fra *carries* vanno notificati al FMC;
 - Divieto di praticare noli diversi da quelli dichiarati;
 - Ogni membro di una *Conference* ha il diritto di dichiarare un'*Independent Action* su ogni nolo o tipologia di merce trasportata.

Entrambe le autorità (DG IV e FMC) subordinano la legittimità degli accordi conferenziali sulle rotte di loro competenza al rispetto di un crescente numero di restrizioni e garanzie che tutelino la libera concorrenza e la trasparenza nelle modalità di determinazione delle tariffe.

¹⁴¹ Con riferimento all'Italia le fusioni e le acquisizioni sono poco utilizzate dalle imprese, sia per ampliare la gamma di servizi logistici da offrire, sia per raggiungere le dimensioni operative necessarie per sfruttare le economie di scala.

imprese, al fine di contenere i costi, diminuire i rischi, migliorare il livello del servizio e conseguire benefici dimensionali.

Nel quadro delineato emerge una metamorfosi di impostazione dei processi logistici con l'affermarsi di un modello relazionale nel quale si constata, alla luce della eterogeneità fra le competenze delle imprese, che tra le imprese cooperanti sussiste una condizione di necessaria complementarietà.

Negli ultimi anni è permeata una logica di necessaria cooperazione con riferimento alla integrazione lungo la catena trasportistica con la finalità di conseguire vantaggi di tipo fiscale, finanziario e di diminuire i rischi.

Per realizzare un percorso strategico di sviluppo che favorisce l'integrazione della catena logistica o *supply chain*, le imprese di trasporto marittimo possono optare per varie forme di collaborazione.

Per considerare il fenomeno e confrontare le complesse realtà portuali è opportuno riferirsi al *range*, cioè ad un'estesa aria di servizi comprendente anche più realtà portuali e l'hinterland relativo, onde poter valutare le caratteristiche tecniche, le infrastrutture e attrezzature utilizzabili.

L'interdipendenza tra le imprese in *network* emerge nella necessità che l'output di un'attività rappresenta l'input della successiva all'interno della catena logistica fino all'offerta del servizio al consumatore. Sfruttando tali interdipendenze un'impresa può tendere a formare economie di scala o di scopo.

Poiché le imprese sono consapevoli degli effetti di maggiore competitività per le imprese cooperanti, la gestione della struttura del network assume un ruolo determinante il *supply chain network* che può delinarsi come una struttura variabile e dinamica.

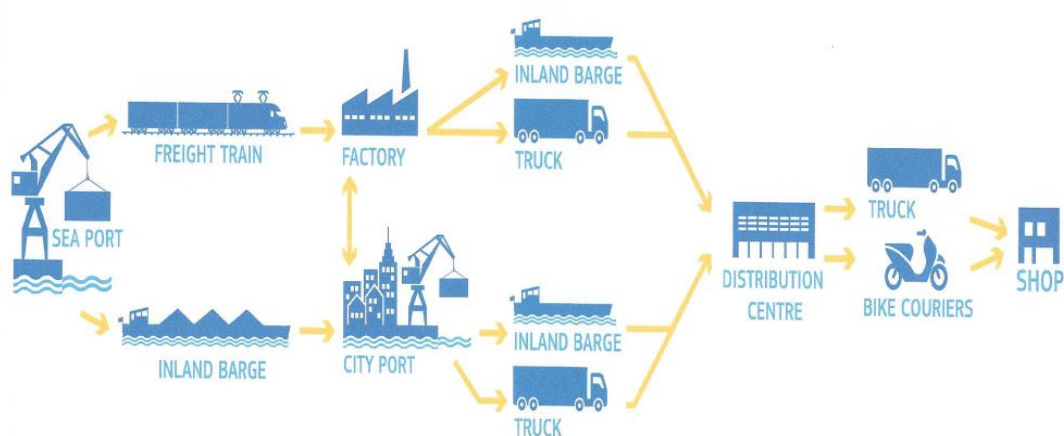
Tra i vari modelli di cooperazione prospettati, risulta particolarmente adatto quello presentato da Dubois¹⁴². L'autore, basando la sua analisi sul concetto di *value chain constellation*, interpreta il porto come un gruppo di attori che co-producono valore attraverso la valorizzazione delle differenti interdipendenze tra le *supply chain*.

¹⁴² Dubois et al. (2003), "Interdependence within and among supply chain", relazione presentata al 12° International IPSERA Conference – Budapest.

Al fine di descrivere la complessa realtà in cui operano le imprese e la diversa tipologie di interdipendenze nella catena logistica portuale, il campo di analisi è esteso alle interazioni tra le stesse catene logistiche oltre alle relazioni tra le imprese che compongono il *network*.

Il concetto di logistica si è sviluppato nell'ambito dell'economia di impresa degli anni trenta del secolo scorso. La logistica integrata, in particolare, rappresenta l'insieme delle attività aziendali, fisiche, gestionali ed organizzative che governano i flussi di beni del ciclo di produzione fino alla distribuzione, con un coordinamento tra attività appartenenti a funzioni aziendali diverse.

Figura 4.5 Il porto nella catena logistica integrata.



L'attività degli operatori del trasporto marittimo si è trasformata, nel tempo, dalla movimentazione delle merci alla gestione dell'intera *supply chain*. Tale evoluzione risponde all'esigenza di assicurare alle imprese clienti flussi di merci nei tempi, per le destinazioni richieste e a costi competitivi.

In tale scenario, le imprese di *shipping* di linea non possono limitarsi ad offrire servizi di trasporto *port-to-port*, ma devono assumere un ruolo e una prospettiva più ampia nella gestione logistica dei servizi portuali.

Si possono individuare due livelli di cooperazione nel *supply chain*. Un primo modello si configura come intermodale¹⁴³ e consente di offrire servizi *door-to-door*:

La fornitura di servizi *door to door* permette di conseguire un più elevato profitto dovuto al valore aggiunto dei servizi integrati, molto competitivo, capace di abbattere il costo finale.

In particolare, le imprese che offrono servizi door-to-door su scala globale hanno progressivamente innovato la propria offerta perseguendo strategie di differenziazione del servizio, con la finalità di concentrare i traffici per realizzare economie di scala nell'intero ciclo trasportistico offrendo ai propri clienti servizi logistici integrati.

Solo il 40% delle imprese italiane offrono tale servizio a livello internazionale. La maggior parte, per le ridotte dimensioni, realizza il trasporto intermodale prevalentemente in Italia, anche solo nel mercato *feeder*, cioè a dire, della sola tratta marittima di raccordo, lasciando agli operatori internazionali l'organizzazione dell'intero ciclo del trasporto. Le modalità vettoriali collegate con il trasporto marittimo più utilizzate sono la strada e, in secondo ordine, la rotaia, mentre è generalmente escluso il trasporto aereo.

In Italia non vi sono imprese di *shipping* che realizzano l'intera catena trasportistica dei propri clienti.

La maggior parte delle imprese italiane si limita a servizi di immagazzinamento, deposito merci, sdoganamento delle stesse e di prelievo/carico dei prodotti. Sono poco diffusi i servizi di controllo qualità e di tracing on-line; marginali quelli di *supply chain management*, di imballaggio, etichettatura e prezzatura.

Si può affermare che la competizione non avviene tra porti o tra imprese ma tra le catene logistiche. In tale prospettiva la fornitura di servizi logistici ha assunto un ruolo sempre più rilevante per il vantaggio competitivo dei porti sostenuta da due importanti agenzie di sviluppo internazionali: World Bank e Unctad.

¹⁴³ Si fa riferimento alla intermodalità come trasporto delle merci contenute in unità di carico che viaggiano da origine a destinazione mediante l'utilizzo di diversi modi di trasporto.

Il *supply chain management* (SCM) rappresenta il nuovo paradigma attraverso cui i porti possono sviluppare un'offerta qualitativamente elevata di servizi. Il SCM è una strategia gestionale volta ad una maggiore competitività delle catene e delle imprese al loro interno che si basa sul concetto di integrazione degli attori, processi ed attività lungo la *supply chain*. Punto di partenza si giustifica nella consapevolezza che esiste un beneficio economico nell'integrare e coordinare le attività e i processi all'interno della catena logistica.

La struttura del *network* è un campo di analisi di considerevole importanza perché comprende l'identificazione e la descrizione delle relazioni tra gli attori dello stesso *network* nel processo di creazione del valore del servizio offerto al cliente finale attraverso diversi meccanismi di coordinamento. Ogni impresa è membro di un insieme di *supply chain*, con ruoli e poteri decisionali diversi. In tale contesto le relazioni interorganizzative sono considerate tra le risorse di maggiore rilevanza strategica poiché danno accesso alle risorse degli altri attori del *network* e contribuiscono in modo rilevante alla co-produzione del valore. Secondo tale ricostruzione, il valore per il cliente non viene creato dalla singola impresa ma viene co-prodotto in modo congiunto da più attori del *network*. Maggiore è il grado di interdipendenza tra gli attori del *network*, maggiore sarà il potenziale valore co-prodotto.

L'integrazione in materia portuale ha riguardato essenzialmente l'intermodalità, le strategie di integrazione verticale e orizzontale poste in essere, per lo più, dalle grandi compagnie di shipping e operatori terminalistici al fine di rispondere alle mutate esigenze della domanda proveniente dalle imprese industriali e commerciali e, allo stesso tempo, migliorare la propria efficienza interna.

Differenti sono le imprese che partecipano al processo di produzione dei servizi portuali: spedizionieri, imprese di *shipping*, terminalisti, imprese di movimentazione, agenzie marittime ed operatori logistici.

Le attività che le imprese svolgono possono essere suddivise in tre categorie: 1) attività di trasporto e accesso marittimo; 2) attività che si svolgono all'interno del porto come la movimentazione delle merci, il deposito, lo sdoganamento,

ecc.; 3) attività collegate al porto con l'hinterland portuale come il trasporto stradale e ferroviario, la navigazione interna, la distribuzione.

Nel contesto portuale, le risorse possono essere suddivise in infrastrutture, come terminal, banchine, connessioni modali; sovrastrutture, come gru, depositi, attrezzature per i servizi logistici e di trasporto; risorse umane; sistemi di comunicazione di informazione.

Una prima ipotesi di collaborazione più elementare considera i porti come sviluppo esclusivamente di attività di *service supply chain*, in relazioni che possono instaurarsi tra l'operatore terminalista (TOC), i fornitori di servizi tecnico-nautici (TMP) la compagnia di navigazione (SC) e il cliente nel processo di co-produzione del servizio.

In questa prima ipotesi di cooperazione l'operatore terminalista fornisce i servizi di movimentazione della merce, utilizzando risorse fisiche e di *know-how*, di cui la compagnia di navigazione si avvale al momento in cui il servizio di *transshipment* viene erogato nel porto. Con riguardo ai servizi portuali tecnico-nautici, il pilotaggio(P) è un servizio obbligatorio, organizzato nella maggior parte dei porti europei in regime di monopolio; il rimorchio (T) e i servizi di ormeggio (M), invece, possono essere erogati dal soggetto pubblico o privato in concorrenza con altri operatori.

Questa ipotesi la collaborazione tende al miglioramento dell'efficienza delle operazioni portuali, in risposta all'esigenza della compagnia di navigazione di massimizzare l'utilizzo della capacità produttiva del proprio *network* distributivo in conformità ai vincoli di controllo, sorveglianza, sicurezza e tutela ambientale imposti dall'Autorità portuale.

Una seconda ipotesi di rete più sviluppata considera la realtà portuale con la funzione di interconnessione, dove tra le attività di SSC, oltre al *transshipment*, vengono offerti anche servizi intermodali.

La co-operazione in questo caso non si limita esclusivamente al ciclo portuale ma si estende alla gestione della catena di trasporto intermodale.

Attraverso investimenti in infrastrutture intermodali, gli attori portuali possono sviluppare differenti forme di collaborazione per accedere e combinare conoscenze e risorse.

In tale contesto, le caratteristiche del *supply chain* ricoprono un ruolo chiave nella definizione delle politiche di sviluppo portuale in quanto esse determinano le risorse da coinvolgere e gestire all'interno del network portuale. Il porto diventa, in tal modo, parte attiva della strategia di sviluppo anche delle attività dell'hinterland ad esso collegate e la promozione di innovazione nei porti può manifestarsi con molteplici intensità anche dovuta al diverso potenziale offerto nelle diverse aree considerate.

CAPITOLO QUINTO

Il contratto di rete: una prospettiva europea.

Sommario: 1. Premesse. 2. Le recenti tendenze nell'organizzazione della produzione internazionale. 3. Il contratto di rete nel diritto privato dell'Unione Europea.

1. Premesse.

L'internazionalizzazione delle imprese è un aspetto nevralgico dell'attuale panorama economico e politico. Il suo rilievo strategico è cresciuto notevolmente di importanza sia per l'inasprirsi della competizione globale, sia per la crisi economica che ha indotto sempre di più le imprese italiane, per lo più di piccole dimensioni, a guardare ai mercati esteri.

Per le imprese italiane, per lo più di piccole e medie dimensioni, l'inserimento nei mercati globali comporta un profondo mutamento di prospettiva delle strategie di impresa che prevedono forme di investimenti più consistenti e profitti non immediati che fino ad ora sono stati appannaggio delle grandi imprese.

In tale scenario, il contratto di rete può offrire un ulteriore strumento che permette alle imprese di condividere il rischio di impresa e gli oneri relativi ma, sotto un diverso di profilo, di presentarsi nei mercati esteri con una maggiore offerta singolarmente non sostenibile.

L'introduzione dell'istituto del contratto di rete è stata altresì motivata dalla volontà di offrire uno strumento utile alla promozione del *Made in Italy* verso i mercati internazionali.

Tra le iniziative più interessanti assunte dalle istituzioni italiane al fine di incentivare lo sviluppo economico vi è quella presentata dal Ministero dello Sviluppo Economico e trasmessa a Bruxelles con il documento di

consultazione sul riesame dello “SBA – Small Business Act”, contenente la proposta di contratto di rete europeo, da delinearsi sul modello della disciplina italiana.

Viste le peculiarità dimensionali descritte nei capitoli precedenti delle piccole e medie imprese non solo nel territorio italiano ma in tutta l’eurozona, l’introduzione di un contratto di rete europeo, sul modello italiano, potrebbe favorire le relazioni tra le PMI dell’Unione Europea.

La diffusione del modello della rete è volto a promuovere un processo di cambiamento culturale da parte dei piccoli imprenditori non solo abituati a considerare un mercato territorialmente più ristretto ma, altresì, restii a considerare conveniente la cooperazione con un’altra impresa *competitor* nello stesso mercato.

Diverse sono le proposte inserite nel documento ministeriale e, in particolare, emerge la necessità di rendere accessibile alle piccole e medie imprese la concezione dell’innovazione, agevolare l’accesso delle PMI agli appalti pubblici, oltre a migliorare la comunicazione e l’informazione verso le PMI.

2. Le recenti tendenze nell’organizzazione della produzione internazionale.

Le medesime trasformazioni del sistema produttivo evidenziate su scala domestica si riscontrano su scala globale.

Il veloce sviluppo tecnologico e la competizione stanno creando una forte incertezza e imprevedibilità della domanda, determinando notevoli trasformazioni nell’organizzazione della produzione globale.

Nella teoria dei costi transattivi¹⁴⁴, sviluppata nel secolo scorso principalmente con il lavoro di Ronald Coase e Oliver Williamson, si osservavano due modelli alternativi di organizzazione della produzione: nelle relazioni di mercato oppure, attraverso l’integrazione verticale delle imprese.

¹⁴⁴ Vedi O. Williamson, Transaction Cost economics: The governance of contractual relations, *Journal of law and economics*, 22 (1979) pp. 233-61; W. Powell, Neither market nor hierarchy: network forms of organization, *Research in Organizational Behaviour* 12 (1990) pp. 295-336; R.J. Gilson, C.F. Sabel & R.E. Scott, Contracting for Innovation: Vertical Disintegration and Interfirm Collaboration, *Columbia Law Review*, 109 (2009) pp. 431-502.

Seguendo tale teoria, nei periodi di incertezza del mercato, nei quali sono richiesti alle imprese maggiori sforzi per investimenti, il rischio di impresa guida gli operatori fuori dal mercato verso la integrazione verticale delle imprese.

Questa è stata la strategia economica osservata durante il ventesimo secolo che ha visto una tendenza verso la integrazione verticale delle grandi imprese.

Lo sviluppo interno delle imprese era considerato la strada più efficace a recepire i benefici della cooperazione e la riduzione dei rischi garantendo l'accesso ai più grandi e distanti mercati nazionali e internazionali.

Nelle ultime tre decadi si è assistito ad una tendenza inversa.

Le più importanti imprese hanno affrontato una completa ristrutturazione della loro organizzazione della produzione allontanandosi dalla integrazione verticale verso la de-verticalizzazione, l'*outsourcing* e l'internazionalizzazione della produzione.

Le imprese si sono specializzate sulle loro attività principali e qualificanti mentre si sono rivolte all'esterno per ottenere beni e servizi non caratterizzanti il prodotto finale e affidabili in sub-gestione.

Questa ristrutturazione della catena produttiva ha condotto verso una riduzione del numero delle imprese produttrici e uno sviluppo di forti legami tra le rimanenti, anche attraverso nuove forme contrattuali di collaborazione, tese alla condivisione del rischio di impresa.

Il mercato ha visto, in questo periodo, la presenza di grandi operazioni di concentrazione tra imprese tra le quali si sottolinea l'esempio delle grandi catene di distribuzione.

Questa strategia ha determinato effetti a cascata. A monte, le concentrazioni tra produttori hanno prodotto una specifica filiera produttiva. A valle, una seconda filiera produttiva è creata dai vari produttori di beni secondari sparsi nei vari mercati del globo.

In un'altra prospettiva, gli operatori privati, nei rapporti commerciali internazionali, stanno influenzando le proposte di modifica del sistema normativo del settore sviluppate dagli organismi internazionali.

La legislazione attuale mostra, infatti, un radicale cambio di prospettiva. L'attenzione del legislatore europeo, ad esempio, si è allontanata da una normazione dedicata esclusivamente alla disciplina del prodotto finale per concentrarsi sulle fasi del processo produttivo, considerando anche gli aspetti sociali e ambientali dell'attività d'impresa.

Gli Stati, da un lato, stanno rivelando la loro debolezza, incapaci di avere un orizzonte più ampio che gli consenta di considerare il rischio delle imprese negli affari internazionali mentre, dall'altro lato, gli operatori privati stanno spesso prendendo il comando delle più importanti operazioni economiche.

In tale contesto stanno emergendo e consolidandosi regimi di regolamentazione privata, spesso complementari agli ordinamenti nazionali, talvolta anche alternativi, quando le organizzazioni internazionali e i trattati internazionali non riescono a imporsi completamente.

Un ruolo centrale in questa evoluzione hanno svolto anche le operazioni di liberalizzazione e di privatizzazione dei settori industriali e la diminuzione degli investimenti pubblici da parte dei governi statali.

3. Il contratto di rete nel diritto privato dell'Unione Europea.

La diversità delle normative nazionali dei Paesi membri dell'Unione Europea costituisce un ostacolo al libero scambio delle merci, servizi, capitali e lavoro all'interno dell'Unione e, in generale, alla realizzazione del mercato interno, obiettivo prioritario fissato chiaramente dall'art. 3 lett. C) del Trattato istitutivo CE.

Regole uniformi di diritto privato rappresentano, pertanto, il necessario presupposto per lo sviluppo del mercato interno, costituendo un forte incentivo per le operazioni economiche transfrontaliere.

A tal fine, nel 2008 è stato pubblicato il testo di un progetto di codice civile europeo, definito "*Draft Common Frame of Reference*"¹⁴⁵ (anche Draft o Dcfr).

¹⁴⁵ Il *Draft Common Frame of Reference – Principles, definitions and model rules of european private law: draft common frame of reference* (DCFR) è stato elaborato dallo *Study Group on a European Civil Code e dal Research Group on EC Private Law (Acquis*

Il *Draft* contiene un corpus di principi e definizioni, ampiamente articolato, che dovrebbe assurgere a guida per i legislatori nazionali oppure a strumento opzionale per i professionisti.

L'obiettivo a cui mira la predisposizione del progetto di codice civile europeo è quello di far adottare, dagli organi comunitari, un regolamento opzionale per la disciplina delle operazioni economiche transnazionali. L'opzionalità renderebbe il codice europeo applicabile solo qualora fosse scelto dalle parti del contratto, in conformità con il Regolamento Roma I.

Nell'ambito dei lavori svoltisi in seno ai gruppi di studio per l'elaborazione del progetto, sono stati avanzati numerosi rilievi, in ordine sia ad alcune scelte di sistema, sia alla utilità ed opportunità di una prospettiva che vada ben oltre il diritto privato europeo, percependo la necessità, per alcune realtà nazionali, di una profonda revisione del diritto positivo.

Emblematico, in tale direzione, è l'esempio della Francia. Sollecitata dall'esperienza tedesca di revisione del libro II del BGB (2002) e ispirata alla pubblicazione dei PECL (1998), la dottrina francese più avvertita ha operato in modo deciso, concentrandosi nell'ideare una riforma del libro III del *Code Civil*¹⁴⁶.

Con riguardo al suo contenuto, nel *Draft* la definizione del contratto è incentrata sullo schema del negozio bilaterale, elaborato sul modello dei contratti di scambio, mancando qualsiasi previsione in ordine alla disciplina dei contratti plurilaterali con comunione di scopo.

Infatti, se si guarda alla definizione utilizzata dal *Draft* e se la si compara con altre tecniche utilizzate nei codici continentali, ad esempio quello italiano, si deve osservare come il *Draft* abbia inteso con l'art.1 – 1:101, non già elencare tutti gli elementi costitutivi necessari affinché possa esser accertata l'esistenza di un contratto valido, quanto enucleare l'unico elemento costitutivo, identificato nell'accordo delle parti, che non può mancare affinché il contratto

Group) coordinato da Christian von Bar, Eric Clive e Hans Schulte – Nolke, mosso dall'invito della Commissione Europea del 2003: cfr *Action Plan on a more Coherent European Contract Law*, COM (2003) final, OJCE C 63/1.

¹⁴⁶ Cfr. Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 *portant réforme du droit des contrats, du régime générale t de la preuve des obligations*, adottata in seguito al Projet d'Ordonnance du 15 mars 2015 *portant réform du droit des contrats, du régime general et de la prevue des obligations*.

esista, fatta salva la necessità mutevole, a seconda dei singoli contratti, di altri elementi.

Nel *Draft* non viene, quindi, prevista alcuna disciplina specifica sui contratti associativi e, in particolare, sui “*network contract*” e tanto meno è regolata la relazione reticolare tra imprese nel nuovo regolamento “Roma I e nel diritto internazionale privato. Tale lacuna è, forse ereditata dai principi contrattuali espressi dall’Unidroit e PECL che non considerano il fenomeno della rete.

Ciò evidenziato, risulta complesso analizzare il rapporto tra il progetto di codice europeo e gli ordinamenti giuridici statali e occorre domandarsi quale sia la disciplina applicabile di fronte ad una lacuna della disciplina. A tal fine non risulta risoltrice la previsione contenuta nell’art. 4 del *Draft* che, in ipotesi di lacuna, rinvia ai principi generali espressi complessivamente dal DCFR.

Nel dialogo tra l’Unione Europea e l’Italia con riguardo all’introduzione di nuovi strumenti giuridici a servizio dello sviluppo delle piccole e medie imprese, il nostro paese può svolgere un ruolo promotore.

L’Italia, infatti, ha assunto tale ruolo nel proporre alla Commissione Europea l’introduzione del “contratto di rete europeo” al fine di incentivare la cooperazione tra imprese, sul modello della disciplina introdotta in Italia, che ancora non trova, però, riconoscimento al livello europeo.

Resta tuttavia aperta la discussione in merito allo strumento più idoneo ai fini del raggiungimento di tale obiettivo.

BIBLIOGRAFIA

1. Il contratto di rete nel diritto della concorrenza nazionale ed europeo.

- Afferni G., *Il risarcimento del danno per la violazione del diritto antitrust italiano: nesso di causalità e prova del danno*, in *Danno e Resp.*n. 7/2007, pp. 764-769;
- Albanese, *Contratto, mercato e responsabilità*, Milano, 2008, 259,ss.;
- Bagella M., *Distretti industriali, reti di impresa e strumenti di finanziamento: riflessioni sulle prospettive del capitalismo familiare italiano*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Bastianon, *Nullità <a cascata>? Divieti antitrust e tutela del consumatore*, in *Danno e Resp.*, 2003, 1075; Becattini G., *Dal "settore" industriale al "distretto industriale". Alcune considerazioni sull'unità dell'indagine dell'economia industriale*, in *Riv. ec. pol. ind.*, vol. 5, n. 1, 7, 1979;
- Bertolotti, *Illegittimità delle norme bancarie uniformi per contrasto con le regole antitrust ed effetti sui contratti a valle: un'ipotesi di soluzione ad un problema dibattuto*, in *Giur. It*, 1997, 351ss;
- Cafaggi F., *I doveri di cooperazione nei contratti: un'agenda di ricerca*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, a cura di P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Califano C., *Profili fiscali del contratto di rete*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlingeri*, ESI, 2013;
- Calvo, *Diritto antitrust e contratti esecutivi dell'intesa vietata (contributo allo studio dei Folgevertrage)*, in *Contratti*, 2005, 181 ss;
- Cassottana M., A.Nuzzo, *Lezioni di diritto commerciale comunitario*, 2 ed., Torino, 2006;
- Castronovo C., S.Mazzamuto, *Manuale di diritto privato europeo*, Milano 2007;
- Castronovo, *Antitrust e abuso di responsabilità civile*, in *Danno e Resp.*, 2004, 469 ss.;
- Bariatti S., *Gli Aiuti di Stato alle imprese nel diritto comunitario*, 1998, Milano;
- Camilleri E., *Contratti a valle, rimedi civilistici e disciplina della concorrenza*, Napoli, 2008;
- Catricalà A., E.Gabrielli, (a cura di) *I contratti nella concorrenza*, in *Trattato dei contratti* diretto da P.Rescigno e E.Gabrielli, Torino, 2011;
- Colangelo G., *Mercato e cooperazione tecnologica. I contratti di patent pooling*, Milano, 2008;
- Fabbio Ph., *Abuso di dipendenza economica e attività di direzione e*

- coordinamento di società*, in Ph.Fabbio, *L'abuso di dipendenza economica*, Milano, 1996;
- Febbrajo T., *Contratti "a valle" dell'intesa antitrust e riconduzione ad equità del corrispettivo*, in *Giur.It.*, 2012, 7;
 - Fratea C., *Il private enforcement del diritto della concorrenza dell'Unione europea*, Napoli, 2015;
 - Galgano F.-G.Sbisà, *Comm. al Codice Civile Scialoja–Branca-Galgano* (a cura di) G.De Nova, *Libro Quinto-Del Lavoro, Direzione e coordinamento di società. Art. 2497-2497 septies*, 2°ed., Bologna, 2014, pp. 359-372;
 - Gambuto S., *Lo scambio di informazioni nella giurisprudenza Antitrust e nella prassi decisionale delle autorità nazionali della concorrenza europee e della commissione: per una critica del caso Iama in ottica comparata*, in *Dir. del Commercio internazionale*, 26,3,2012;
 - Genovese Anna, *Il risarcimento del danno da illecito concorrenziale*, Napoli, 2005;
 - Grandori A.-G.Soda, *Inter-firm Networks: Antecedents, Mechanism and Forms*, in *Organization Studies*, vol. 16, 1995;
 - Grandori A., *Il coordinamento organizzativo tra imprese*, in *Sviluppo e organizzazione*, n. 171, 1999;
 - Gree N., A.Robertson, *Commercial Agreements and Competition Law. Practice and Procedure in the UK and CE*, London, 1986;
 - Guizzi G., *Il mercato concorrenziale: problemi e conflitti*, Milano, 2010;
 - Iamiceli P., *Il coordinamento della filiera produttiva tra collegamento negoziale e contratti di rete*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
 - Kaplow, *On the meaning of horizontal agreements in competition law*, in <http://ssrn.com/abstract=1873430>;
 - Kotz Hein, S.Patti, *Diritto europeo dei contratti*, Milano, 2006;
 - La china, *sub. art. 33*, in *Concorrenza e mercato*, a cura di Alpa-Afferri, Padova, 1994, 647;
 - Libertini M., *Autonomia privata e concorrenza nel diritto italiano*, in *Riv.dir. comm.*, 2002, I, 433 ss;
 - Libertini, *Concorrenza, Enc. Dir.*, Annali, Milano, 2009;
 - Libertini M., in *Raccolte di dati e concorrenza sleale*, in AIDA, 1997;
 - Longobucco F., *Violazioni di norme antitrust e disciplina dei rimedi nella contrattazione a valle*, Napoli, 2009;
 - Mantovani M.P., *Il <<favor europeo>> per le reti di imprese*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlangeri*, ESI, 2013;

- Mastreila D., *Gli accordi di trasferimento di tecnologia*, Torino, 2010;
- Maugeri M.R., *Reti contrattuali e abuso di dipendenza economica: alla ricerca di nuove discipline?*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Melis G., *Le agevolazioni tributarie finalizzate all'aggregazione delle imprese e il contratto di rete: alcune considerazioni*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Merkin R., Karen Williams, *Competition Law: Antitrust Policy in the UK and the EC*, London, 2002;
- Monti, *EC Competition Law*, Cambridge, 2007;
- Musso A., *Reti contrattuali fra imprese e trasferimento della conoscenza innovativa*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Olivieri G., P. Errico, *Contratto di rete e diritto antitrust*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Onza M., *La procedura di "asseverazione" del contratto di rete*, in *Riv. Dir. Priv.* 3, 2012, pp.435 ss.;
- Osti C., *Contratto e concorrenza*, in *Trattato del Contratto*, diretto da V. Roppo, VI, Milano, 2006;
- Osti C., *I limiti posti dalla concorrenza al coordinamento delle imprese*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Pappalardo A., *Il diritto comunitario della concorrenza*, UTET, 2007;
- Patti S., *I contratti di impresa: caratteristiche e disciplina*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Perlinger P., *Reti e contratti tra imprese tra cooperazione e concorrenza*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Romano F., *Contratto di rete e processo di modernizzazione dell'economia italiana*, in *Notariato*, 1, 2012, pp.74;
- Rondinone N., *I gruppi di imprese fra diritto comune e diritto speciale*, Milano, 1999, pp. 254-263 e 461-465;
- Salanitro, *Disciplina antitrust e contratti bancari*, Banca borsa, 1995, II;
- Sbisà G., *Controllo contrattuale esterno, direzione unitaria, e abuso di dipendenza economica*, in *Contr. e Impr.* 4-5/2015, pp.815-831;
- Scognamiglio G., *Autonomia e coordinamento nella disciplina dei gruppi di società*, Torino, 1996;
- Shapiro C., *Navigating the Patent Thicket: Cross Licenses, Patent Pools, and Standard Setting*, MIT Press, 2001, 119-150;

- Tombari U., *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010;
- Trimarchi G.A., *Gli strumenti agevolativi per le imprese in rete*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;
- Trivoli A., L.Baiani, *I profili tributari del nuovo contratto di rete*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Wellman B., *Structural analysis: from metaphor to theory and substance*, in B.Wellman – S.D. Berwowitz (a cura di), *Social structures: a network approach*, Cambridge, Cambridge University Press, 1988;
- Williamson O.E., *The economic Institution of Capitalism: Firms, Markets, Relational Contracts*, Free Press, New York, 1985;
- Zoppini A., *Itinerari americani ed europei nella tutela delle compilazioni: dagli annuari alle banche dati*, in *Dir. Inf.*, 1992/1;

2. Il contratto di rete:

- Ascarelli Tullio, *Contratto plurilaterale e negozio plurilaterale*, in *Foro della Lombardia*, 1932, pp.440-443, con Postilla di F.Messineo;
- Bartolini F., *Il recesso nelle reti contrattuali*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Belvedere Andrea, *La categoria contrattuale di cui agli artt. 1420, 1446, 1459, 1466 c.c.*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 1971, pp. 660-695;
- Betti E., *Causa del negozio giuridico*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1957, III, 32;
- Betti E., *Teoria generale del negozio giuridico*, Milano, 1951;
- Bianca C.M., *Diritto Civile, Il contratto*, Milano, 2000, III, 364;
- Bianca Mirzia, *Il modello normativo del contratto di rete. Nuovi spunti di riflessione sul rapporto tra soggettività giuridica e autonomia patrimoniale*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Bianca Mirzia, *Il regime patrimoniale della rete*, in *Il contratto di rete A.A.V.V.*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlingeri*, ESI, 2013;
- Briganti E., *La nuova legge sui “contratti di rete” tra le imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2, 2010, pp. 191 ss.;
- Cafaggi F., C.Ferrari, *Reti di imprese e contratti di rete. Ripensare la governance alla luce della prassi*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;

- Cafaggi F., *Il contratto di rete, Commentario* (a cura di), Bologna, 2009;
- Cafaggi F., *Il nuovo contratto di rete: "Learning by doing"?*, in *I Contratti*, 2010, 12, pp. 1143 ss.;
- Carnelutti, *Occhio ai concetti*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1950, I, 450; Chirulli P., *La partecipazione delle reti ai procedimenti amministrativi*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Cirianni F., *Il contratto di rete*, in *Notariato*, 4, 2010, p.442 ss;
- Corapi D., *Dal consorzio al contratto di rete: spunti di riflessione*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Cuffaro V., G.Marasà, L. Salvini, M.D'Auria, F.Cirianni, *I contratti di rete*, in *Il Corriere del merito*, 2010, 1, pp. 5-33.;
- D'Auria M., *L'evoluzione del contratto di rete: dal contratto al soggetto?*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlingeri*, ESI, 2013;
- Damiano A., *L'organizzazione nella rete*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, a cura di F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Di Majo A., *Contratto e reti. Le tutele*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Del Prato E., *Contratti misti: variazioni sul tema*, in *Riv. Dir. Civ.* 1, 2012, pp. 87 ss.;
- Donativi V., *Le reti di imprese: natura giuridica e modelli di governance*, in *Le Società*, 2011, 12, pp. 1429 ss.;
- Ferri G.B., *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1966;
- Ferri G.B., *Tradizione e novità nella disciplina della causa del negozio giuridico* (dal cod.civ. 1865 al cod. civ. 1942) in *Riv. Dir. Comm.*, 1986, I, 127;
- Ferri Giuseppe, *Contratto Plurilaterale <voce>*, in *Noviss. Dig.Italiano*, IV, Torino, 3°ed., 1957;
- Ferro-Luzzi P., *I contratti associativi*, Milano, 1971;
- Festi F., *La nuova legge sul contratto di rete*, in *NGCC* 2011, II, pp.535 ss.;
- Gentili A., *Il contratto di rete dopo la l.n. 122 del 2010*, in *I Contratti*, 2011, 6, pp.617 ss.;
- Ghidini M., *Società personali*, Padova, 1972, pp.55-107;
- Giani L., *Prime riflessioni sulla crisi della <<impresa di rete>>* in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Giannone A., *Il contratto di rete: il punto sulla soggettività tributaria*, in *II*

contratto di rete, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012

- Gobbato M., *Allocazione del rischio da inadempimento nelle reti di imprese e nel contratto di rete: problemi e prospettive in un'ottica giuridico-economica*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Guerrera F., *La governance nei contratti di rete*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;
- Iannaccone M.N., *La partecipazione al contratto di rete*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;
- Ibba C., *Contratto di rete e pubblicità delle imprese (con qualche divagazione in tema di soggettività)*, in *Orizzonti del diritto commerciale*, Riv. telematica, 2014;
- Inzitari Bruno, *Riflessioni sul contratto preliminare*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 1973, pp. 476-529;
- Iamiceli P., *Dalle reti di imprese al contratto di rete: un percorso (in)compiuto*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Lipari N., *La soggettività giuridica*, in *Le categorie del diritto civile*, Milano, 2013;
- Lopreiato S., *Programma comune di rete ed efficacia normativa variabile*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Luminoso A., *Rappresentanza e mandato a confronto*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2012;
- Macario F., C.Scognamiglio, *Reti di impresa e contratto di rete*, in *I Contratti*, Dibattiti, 2009;
- Macario F., *Reti di imprese, <<contratto di rete>> e individuazione delle tutele. Appunti per una riflessione metodologica*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Maiorca Sergio, *Contratto plurilaterale*, in *Enc. Giur.*, IX, Roma, 1988;
- Maltoni M., Spada P., *Il "contratto di rete": dialogo tra un notaio e un professore su una leggina recente*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2011, 4, pp. 499-516;
- Maltoni M., *Il contratto di rete nella prassi*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;
- Maltoni M., *Il contratto di rete. Prime considerazioni alla luce della novella di cui alla L.n. 122/2010*, in *Notariato*, 1, 2011, pp.64 ss.;
- Maltoni M., *Le pubblicità del contratto di rete: questioni applicative*, in *Studio CNN* n. 5-2013/I;
- Maltoni M., P.Spada, *Il contratto di rete*, in *Studio CNN* n. 1-2011/I;
- Messineo Francesco, *Contratto plurilaterale e contratto associativo* in *Enc. Dir.*,X,

1962, pp.139-165;

- Moscatelli V., *Note sulla disciplina dei “contratti di rete”*, in *Vita Notarile*, 2, 2010, pp. 1038;
- Mosco G., *Frammenti ricostruttivi sul contratto di rete*, in *Giur. Comm.*, I, 2010, p. 862;
- Mosco G.D., *Coordinamento consortile per la competitività delle imprese tra codice civile e leggi speciali*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Mosco G.D., *Il contratto di rete dopo la riforma: che tipo!*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Onza M., *Riflessioni sul contratto di rete: alcuni profili di qualificazione e disciplina*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Pandimiglio M., *Brevi note in tema di soggettività giuridica delle reti di impresa*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlengeri*, ESI, 2013;
- Pisani Massamormile A., *Profili civilistici del contratto di rete*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2012, 3, pp. 353 ss.;
- Ruotolo A., D.Boggiali, *Contratto di rete, modificazioni e recesso*, in *Studio CNN* n. 144-2011/I;
- Ruotolo A., D.Boggiali, *Partecipazione a reti di impresa*, in *Quesito CNN* n. 42-2012/I;
- Rossi S., *Profili soggettivi del contratto di rete e modalità di adesione dei nuovi partecipanti*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlengeri*, ESI, 2013; Santagata R., *Il “contratto di rete” fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, in *Riv.Dir.Civ.*,2011, pp. 323-359;
- Scarpa D., *Integrazione di imprese e destinazione patrimoniale*, in *Contr. e Impr.*, I, 2010, pp. 168ss;
- Sciuto M., *Imputazione e responsabilità nel contratto di rete*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Sciuto M., *L’<<insolvenza>> delle reti*, in *Quaderni della Rassegna di diritto civile diretta da P.Perlengeri*, ESI, 2013;
- Scognamiglio C., *Dal collegamento negoziale alla causa di coordinamento nei contratti tra imprese*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Tassani Thomas, *Il contratto di rete: il punto sulla soggettività tributaria*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24

Ore, Milano, 2012;

- Tassinari F., *Reti di imprese e consorzi tra imprenditori: interessi coinvolti e modelli operativi*, in *Il contratto di rete*, in *I quaderni della Fondazione Italiana del Notariato*, Gruppo 24 Ore, Milano, 2012;
- Treu T., *Il contratto di rete e la gestione delle risorse umane*, in *Il contratto di rete per la crescita delle imprese*, (a cura di) F. Cafaggi, P. Iamiceli e G.D. Mosco, Milano, 2012;
- Villa G., *Il coordinamento interimprenditoriale nella prospettiva del contratto plurilaterale*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, (a cura di) P. Iamiceli, Torino, 2009;
- Villa G., *Reti di impresa e contratto plurilaterale*, in *Giur.Comm.*, I, 2010, p. 947;
- Zanelli P., *Reti di impresa: dall'economia al diritto, dall'istituzione al contratto*, in *Contr. e Impr.*, 4-5, 2010, pp. 951 ss.;
- Zanelli P., *Reti e contratto di rete*, Cedam, 2012.

3. La cooperazione tra imprese nel Regno Unito:

- Adams John N. and Roger Brownsword, *Privity and The Concept of a Network Contract* (1990) 10 *Legal Studies* 12;
- Adams John N. and Roger Brownsword, *Key Issues in Contract* (London: Butterworths, 1995) Ch. 5;
- Adams, *Understanding Contract Law*, London, (2000), pp. 87 ss;
- Alpa G., R.Delfino, *Il contratto nel common law inglese*, Padova, 2005;
- Amstutz Marc, Gunther Teubner, "Legal Issues of Multilateral Co-operation", Oxford, *Hart Publishing*, (2009);
- Bale H, "Costumers, Chains and Networks", in C Willet (ed), *Aspect of Fairness in Contract* (London, Blackstone, 1996) 137;
- Brown, M., Falk, A. and Fehr, E. (2004) "Relational Contracts and the nature of market transactions" *Econometria*, Vol 72, N. 3, pp.747-780;
- Brownsword R, "Network Contract Revisited" in M Amstutz and G Teubner (eds), *Network: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford: Hart Publishing, 2009) 31;
- Buxbaum R.M., *Is "Network" a Legal Concept?*, in *Journal Instit. Theor. Econ.*, 1993, 698 ss.;

- Cafaggi F., *Contractual Networks and the Small Business Act: Towards European Principles?*, EUI Working Paper LAW No. 2008/15;
- Cafaggi F., *Contractual Networks, Inter-Firm Cooperation And Economic Growth*, Elgar, 2011;
- Cafaggi F., P.Iamiceli, *Inter.Firm networks in the European Winw Industry*, EUI Working Papers, Law 2010/19;
- Cafaggi F., P.Iamiceli, *Private regulation and industrial organization: the network approach*, EUI Working Papers LAW 2012/21;
- Camardi, *I contratti di distribuzione come contratti di <rete>*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, a cura di Iamiceli, Torino 2009, p.229 ss;
- Campbell David, "The relational Theory of contract: selected works of Ian Macneil", *Sweet & Maxwell*, London, 2001;
- Campbell D, H Collins and J Wighman (eds), *Implicit Dimensions of Contract: Discrete, relational and Network Contract* (Oxford, Hart Publishing, 2003);
- Capobianco A., *Information exchanges under EC competition law*, 41 CMLR 1247 (2004);
- Chiu Yen-Lin Agnes, *European Enterprise Models – New Chances and Challenges*, *European Business Law Review*, 22, 2011;
- Collins H, "Ascription of Legal Responsibility to Groups in Complex Patters of economic Integration" (1990) 53 MLR 731;
- Collins H, "The Weakest Link: Legal Implications of the Network Architecture of Supply Chains" in M Amstutz and G Teubner (eds), *Networks: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford, Hart Publishing, 2009) 187.
- Crea C., *Reti contrattuali e organizzazione dell'attività di impresa*, Napoli 2008, p.1ss.;
- Defever F., C. Fischer, J. Suedekum, "Relational Contract and Supplier Turnover in the Global Economy", *CEP Discussion Paper* n. 1375 – London School of Economics, London, Uk, (2015);
- Di Porto F., *La disciplina delle reti nel diritto dell'economia*, Padova, 2008;
- Estevan de Quesada C., *Collusive Practice Inside a Business Network: The case of Information Exchanges*, in *European Business Law Review*, Vol .24, 2013;
- Gibbons, R. (2005)"For formal(izable) theories of the firm?" *Journal of economic Behavior and Organization*, Vol 58, pp. 200-245;
- Goetz C.J. & R.E. Scott. (1981) Principles of Relational Contracts, 67, *Va. L. Rev.* 1089, 1091.
- Goldberg V.P., Price Adjustment in long-term contracts, in *Winsconsin Law Rev.*, (1985) p.527;

- Grandori A and G Soda, “Inter-Firm Networks: Antecedents, Mechanism and Forms” (1995) 16(2) *Organization Studies* 183.
- Grundman, Moslein e Riesenhuber, Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research, in *Contract Governance. Dimension in Law and Interdisciplinary Research* a cura di Grundman, Moslein e Reisenhuber, Oxford, (2015), 3ss;
- Hansmann e Kraakman, The Essential Role of Organizational Law, in *110 Yale Law Journal*, 2000, 387 ss.;
- Hansmann, Ownership of enterprise, Cambridge (Massachussets), 1996;
- Heerman PW, Multilateral Synallagmas in the Law of Connected Contracts, in M Amstutz and G. Teubner (eds), *Networks: Legal Issues of Multilateral Co-operation* (Oxford, Hart Publishing, 2009) 103, 106.
- Jorges C., Contract and Status, in C.Jorges (a cura di), *Franchising and the law. Theoretical and Comparative Approaches in Europe and United States*, Baden Baden, 1991, p.11ss.
- Kai-Uwe Kuhn, Xavier Vives, *Information exchanges among firms and their impact on competition* (Office of the official Publications of the European Community);
- Klein, B. (1980) “Transaction Cost Determinants of unfair Contractual Arrangements”, *American Economic Review*, Vol 70, N. 2, pp. 356-362;
- Lorenz EH, “Neither Friends nor Strangers: Informal Networks of Subcontracting in French Industry” in D. Gambetta (ed), *Trust: Making and Breaking Co-operative Relations* (Oxford, Blackwell, 1988), 194;
- Geis George S., “The space between markets and hierarchies”, in *Virginia L. Rev.*, Vol.95, n. 99, (2009), pp. 99-153;
- Gilson Ronald J., Charles F. Sabel, Robert E. Scott, “Contracting for innovation: vertical disintegration and interfirm collaboration”, in *Columbia L. Rev.* Vol. 109, n.3(2009), 431 – 502;
- Goetz Charles J., Robert E. Scott, “Principles of relational contracts”, in *Virginia L. Rev.* Vol. 67, n. 6 (1981), pp.1089-1150;
- Grundmann S., F. Cafaggi, G.Vettori, *The Organizational Contract*, 2013, Ashgate, Farnahm, England;
- Hansmann Henry, Reiner Kraakman, “The essential role of Organizational Law”, in *Yale Law Journal*, Vol. 110, n. 387, (2000), pp. 387-440;
- Iacobucci Edward M., “Innovation and the organizational contract: lessons from income trusts”, in *N.Y. Univ. L. Rev.* Vol.88, n. 216 (2013), pp.216-239;
- Iacobucci Edward M., George G. Triantis, “Economic and legal boundaries of firms”, in *Virginia L. Rev.* Vol. 93, n. 3, (2007), pp. 515-570;

- Macaulay S., An Empirical View of Contracts, in *Wisconsin L.Rev.* (1985), p. 465ss.;
- Macneil I.R. (1980). "The new social contract" New Haven: *Yale University Press*;
- Macneil, I.R. (1978). "Contracts – Exchange transactions and relations", New York, *The foundation press*;
- Macneil Ian, "Relational Contract: what we do and do not Know", in *Wisconsin L.Rev.* Vol. 483, (1985) pp. 483-525;
- Macneil I.R., Contracts: Adjustments of long-term economic relations under classical, neoclassical and relational contract law, in *Northwestern Univ. L.Rev.*, 72, (1978) 854-906;
- Macneil, I.R. (1974) "A primer of contract Planning", *Southern California Law Review* Vol 48, pp. 627-704;
- Manes P., *Il superamento della personalità giuridica. L'esperienza inglese.* Padova, 1999;
- Malcomson James M., "Relational incentive contracts", *Discussion paper series n.* 508, 2010, University of Oxford, Uk;
- Mohring M.M., J.Finch, "Contracts, relationships and innovation in business-to-business exchanges", in *Journal of Business and Industrial Marketing*, 30 (3/4), University of Glasgow, (2015) 405-413;
- Matousekova M., *Les réponses du droit international privé a la faillite des groups internationaux de sociétés: analyse comparative des jurisprudences française et anglaise*, RDAI/IBLJ, N.2,2008;
- Merkin, Privity of Contract, The impact of the Contracts (Rights of Third Parties) Act 1999, London-Hong-Kong, 2000;
- Mouzas S.(2006) Negotiating Umbrella Agreements, *The Negotiating Journal*, Vol 22, N. 3, pp. 279-301.
- Mouzas, S & Ford D. (2009) The Constitution of networks. *Industrial marketing Management*, 38, 495-503;
- Mouzas, S. (2006). Efficiency versus effectiveness in business networks. *Journal of Business Research*, 67(1), 37-50;
- Mouzas, S. & Blois, B. (2008). Relational contract theory: confirmations and contradictions. *In the proceedings of 24th IMP Conference*, Uppsala University;
- Mouzas, S. & Ford D. (2006) Managing Relationships in showery Weather: The role of Umbrella Agreements, *Journal of Business Research*, 59, 1248-1256;
- Mouzas, S. & Ford D. (2007). Contracting in Asymmetric Relationships: The role of Framework Contracts, *The IMP journal*, 1(3), 42-63;

- Mouzas, S. & Ford D. (2010). Networking under uncertainty: Concepts and research agenda. *Industrial Marketing Management*, 39, 956-962;
- Mouzas, S. Hennenberg & Naude, P. (2007). Trust and reliance in business relationships. *European Journal of Marketing*, 41, 9/10, 1016-1032;
- Pothier, *Trattato delle obbligazioni*, in *I trattati del diritto privato francese*, a cura di Dupin Seniore, 1° ed. italiana, I, 1, art. V, p.74.
- Powell WW, “Neither Market nor Hierarchy: Network Forms of Organisation” (1990) 12 *Research in Organisational Behaviour* 295;
- Ruiz Peris J.I., (a cura di), *Nuevas perspectivas del derecho de redes empresariales*, Tirant Lo Blanch, 2012;
- Ruiz Peris J.I., *Business networks as a legal explanatory framework*, in *Festschrift für Klaus J. Hopt zum 70. Geburtstag am 24. August 2010. Unternehmen, Markt und Verantwortung*, Band. 2, 2913 (De Gruyter 2010);
- Ruiz Peris J.I., C. Estevan de Quesada, *Cooperation and Competition dynamics of Business Networks: A strategic Management Perspective in Redes y Derecho de la Competencia*, Valencia, 2014;
- Ruiz Peris Juan Ignacio, Fabrizio Cafaggi, Carmen Estevan de Quesada, *Hacia un derecho para las redes empresariales*, Tirant Lo Blanch, 2009;
- Scognamiglio C., *Dal collegamento negoziale alla causa di coordinamento nei contratti tra imprese*, ibidem, p.61ss.;
- Swensson Luana F.Joppert, *Contractual networks and the access of small and medium enterprises to global value chains*, EUI Working Papers, MWP 2012/28;
- Swensson Luana F Joppert., *Contractual networks and the access of small and medium enterprises to global value chains*, MWP 2012/28, EUI, Max Weber Programme;
- Teubner G., *Coincidentia oppositorum: hybrid network beyond contract and organization*, in M. Amstutz – G. Teubner, *Networks. Legal Issues of Multilateral Co-operation*, Hart, Oxford, Portland, 2009, 3ss.;
- Teubner G., *Networks as Connected Contracts*, Oxford and Portland, Oregon, 2011;
- Teubner Gunther, “Contracting Worlds: The many autonomies of private law”, *SAGE*, London, (2000);
- Teubner G., *Unitas Multiplex: Corporate Governance in Group Enterprise*, in *Regulating Corporate Groups in Europe*, eds. By Sugermann a. Teubner, Baden-Baden 1990, p. 67 ss;
- Thompson G, J Frances, R Levacic and J Mitchell, *Market, Ierarchy & Networks: The Coordination of Social Life* (London, Sage, 1991);

- Toriello, *Gli effetti del contratto nei confronti di terzi nell'esperienza inglese*, in *Contr.e Impr. Europa*, 2000, I, pp.80 ss;
- Treitel, third Parties, in *Chitty on Contracts*, London, 1999, 28° ed., I, pp.959 ss.;
- Vermeulen E.P.M., *The evolution of legal Business Forms in Europe and The United States*, Kluwer Law International, The Hague, Netherlands;
- Williamson O., Comparative Economic Organization, in *America economic review*, 2005, n.2 1ss.;
- Williamson O.E., The Vertical integration of production; Market Failure Considerations, in *American Econ. Rev.*, 61 (1971) 34ss; M.C. Jensen e W.C. Meckling, Theory of the firm: managerial behavior, agency costs and ownership structure, in *J.Financial Economics*, 3, 1976, p.308.
- Williamson Oliver, *The economic institutions of capitalism*, New York-London, 1985.

Riferimenti normativi:

- Legge 9 aprile 2009, n. 33;
- Legge 23 luglio 2009, n. 99;
- Decreto Legge 31 maggio 2010, n. 78;
- Legge 30 luglio 2010, n.122;
- Legge 11 novembre 2011, n. 180;
- Decreto Legge 22 giugno 2012, n. 83;
- Legge 7 agosto 2012, n. 134;
- Decreto Legge n. 179/2012 (Sviluppo bis);
- Legge 17 dicembre 2012, n. 221;
- COM(2009) 281 definitivo – *Relazione sul funzionamento del regolamento n. 139/2004*;
- COM(2000) 399 def. – *Relazione sull'applicazione delle soglie di fatturato prescritte dal regolamento sulle concentrazioni*;
- COM(2005) 56/02 def. - sul rinvio in materia di concentrazioni
- COM(2009)680 definitivo – *Relazione sull'attuazione dello Small Business Act*.
- C(2010)8939 definitivo – *Parere Commissione europea sugli aiuti di Stato*.
- COM(2011)803 def.
- COM(2013)122 final del 7.3.2013 – *Réglementation intelligente – Répondre aux besoins des petites et moyennes entreprises*;
- COM(2012)746 final
- COM(2013)446 def – *Seguito dato dalla Commissione alla consultazione delle PMI sugli atti legislativi dell'UE*;
- Regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio del 20 gennaio 2004 *relativo al controllo delle concentrazioni tra imprese*;
- Regolamento (CE) n. 1310/97 del Consiglio del 30 giugno 1997 che modifica il regolamento (CEE) n. 4064/89 relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese;

- Regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio del 21 dicembre 1989 relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese;
- Provvedimento n. 22362 AGCM – Comunicazione relativa all’istituto delle reti di impresa
- Determinazione n. 3 AVCP del 23 aprile 2013: “ Partecipazione delle reti di impresa alle procedure di gara per l’aggiudicazione di contratti pubblici ai sensi degli articoli 34 e 37 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163”;
- Min. Sviluppo Economico, Circ. n. 3654/C del 17 luglio 2012
- Agenzia delle Entrate, Circolare n. 20/E, del 18 giugno 2013;
- Agenzia delle Entrate, Circolare n. 15/E, del 14 aprile 2011;
- Agenzia delle Entrate, Risoluzione n. 89/E del 12 settembre 2011;
- Agenzia delle Entrate, Risoluzione n. 70/E del 30 giugno 2011;