

“CONTRATTO DI RETE” E ATTIVITÀ DI DIREZIONE E COORDINAMENTO SU SOCIETÀ COOPERATIVE

Enrico Mugnai*

NON CITARE SENZA L'AUTORIZZAZIONE DELL'AUTORE

1. La legge 30 luglio 2010, n. 122 con la quale si è convertito con modificazioni il d.l. 31 maggio 2010, n. 78 ha posto a fondamento della disciplina legale del contratto di rete la seguente definizione normativa: n“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 ed 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”¹.

Tale nozione è frutto di un secondo e più sostanziale intervento di modifica sull’impianto originario delineato con il d.l. n. 5 del 2009, decreto con il quale il Legislatore - con scelta dalla portata indubbiamente innovativa (quanto da alcuni) aspramente criticata - ha introdotto nell’ordinamento la fattispecie negoziale di cui trattasi, accordando per la prima volta espresso ed esplicito rilievo giuridico - secondo quanto del resto sollecitato dal mondo imprenditoriale e associativo - ad un fenomeno, quello delle reti, di centrale importanza all’interno dello scenario economico nazionale ed internazionale, da anni oggetto di studio e di dibattito tra gli studiosi delle scienze economiche e giuridiche².

2. Al riguardo, è noto come, in una prospettiva di carattere eminentemente descrittivo, la “rete di imprese” sia stata identificata con “quell’insieme di relazioni di tipo cooperativo e tendenzialmente stabili tra due o più imprese formalmente e giuridicamente distinte, anche concorrenti, tra le cui attività esista o si generi una qualche interdipendenza ed emerga un’esigenza di coordinamento, alla

*Foro di Firenze.

¹ Per un commento generale alla legge, nella letteratura antecedente alla l. 122/2010, cfr., AA.VV., *Il contratto di rete, Commentario*, a cura di CAFAGGI, Bologna, 2009; AA.VV., *Le reti di imprese e i contratti di rete*, a cura di IAMICELLI, Torino, 2009; CAFAGGI, *Il contratto di rete e il diritto dei contratti*, in *Contratti*, 2009, 915 ss.; MAUGERI, *Reti di impresa, contratto di rete e reti contrattuali*, in *Obb. e Contr.*, 2009, 955 ss.; IAMICELLI, *Il contratto di rete tra percorsi di crescita e prospettive di finanziamento*, in *Contratti*, 2009, 942 ss.; GRANIERI, *Il contratto di rete: una soluzione in cerca del problema?*, *ibidem*, 934 ss.; SCOGNAMIGLIO, *Il contratto di rete: il problema della causa*, *ibidem*, 961; MACARIO, *Il “contratto” e la “rete”: brevi note sul riduzionismo legislativo*, *ibidem*, 951 ss.; VETTORI, *Contratto di rete e sviluppo dell’impresa*, in *Obb. e Contr.*, 2009, 390 ss.; GENTILI, *Una prospettiva analitica su reti di impresa e contratto di rete*, in *Contratti*, 2010, 87 ss.; BRIGANTI, *La nuova legge sui “contratti di rete” tra le imprese: osservazioni e spunti*, in *Notariato*, 2010, 195 ss. Per la letteratura posteriore alla riforma del 2010, cfr., tra gli altri, CAFAGGI, *Il nuovo contratto di rete: Learning by doing*, in *Contratti*, 2010, 1144 ss.; DI SAPIO, *I contratti di rete tra imprese*, in *Riv. Not.*, 2011, 201 ss.; GENTILI, *Il contratto di rete dopo la l. n. 122 del 2010*; in *Contratti*, 2011, 617 ss.; DONATIVI, *Le reti di imprese: natura giuridica e modelli di governance*; in *Società*, 2011, 1429 ss.; VILLA, *Il contratto di rete*, in *I contratti per l’impresa*, *, a cura di GITTI, MAUGERI, NOTARI, Bologna, 2012, 491 ss.; AA.VV., *Reti d’impresa: profili giuridici, finanziamento e rating*, a cura dell’Associazione Italiana Politiche Industriali, Milano, 2011.

² Sul tema, limitando il riferimento alla sola letteratura giuridica italiana, cfr. AA.VV., *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, a cura di CAFAGGI, Bologna, 2004; AA.VV., *Reti di imprese tra crescita ed innovazione organizzativa*, a cura di CAFAGGI, IAMICELLI, Bologna, 2007; AA.VV., *Il contratto di rete, Commentario*, cit. Per ulteriori riferimenti, anche alla letteratura straniera, v., recentemente, GUZZARDI, *Note preliminari allo studio del contratto di rete*, in *Contr. e Impr.*, 2013, 501 ss.

quale la rete risponda ricorrendo a strumenti di governo diversi, formali e informali, contrattuali e non”³.

Se, dunque, dal punto di vista economico, la rete è stata qualificata come un “ibrido”, una sorta di compromesso tra le tradizionali e generali categorie dello scambio contrattuale (*markets*) e le strutture gerarchiche integrate (*hierarchies*)⁴, la cui funzione principale risiede nel realizzare forme di collaborazione, aventi ad oggetto attività relative, in genere (ma non necessariamente), ad una o più fasi della filiera produttiva, dal punto di vista giuridico, il tratto distintivo del fenomeno è stato, invece, individuato nel fatto di mantenere la piena autonomia ed indipendenza delle imprese partecipanti, consentendo forme organizzative legate esclusivamente al potere contrattuale e non già al controllo proprietario⁵.

In quest’ultima prospettiva, la dottrina giuridica ha visto nella “rete” uno strumento complementare al gruppo, al pari di quest’ultimo ascrivibile alla categoria dei modelli organizzativi del coordinamento interimprenditoriale, ma distinto dal medesimo in ragione - principalmente - della minore intensità, in senso gerarchico, del rapporto di coordinamento posto in essere. Più in particolare, se il modello reticolare può ritenersi astrattamente compatibile (anche) con forme di coordinamento gerarchico, estranee alla fattispecie dovrebbero, invece, considerarsi tutte quelle ipotesi (riconducibili appunto al fenomeno del “gruppo”) in cui le relazioni interimprenditoriali si strutturino nella forma del “controllo”, attraverso il trasferimento alla capogruppo del potere decisionale relativo alle funzioni strategiche delle singole imprese⁶.

In altri termini, rete e gruppo si distinguerebbero in relazione “alla variabile gerarchica relativa alla allocazione del potere nelle relazioni interimprenditoriali”. Coesistente al primo modello sarebbe il mantenimento di un certo “grado” di indipendenza (economica e giuridica) delle singole imprese, dato quest’ultimo da ritenersi non conciliabile con modelli caratterizzati dall’esercizio della - e conseguentemente dalla soggezione alla - attività di direzione unitaria e ciò quand’anche la stessa si espliciti all’interno di un gruppo paritetico e non gerarchico⁷.

3. La tesi ricostruttiva ora esposta necessita, tuttavia, di essere verificata (ed eventualmente ripensata) alla luce del diritto positivo e, più in particolare, della disciplina legale “tipica” del contratto di rete, così come introdotta dal d.l. 5 del 2009 e di seguito, più volte, modificata.⁸

Gli studi in materia testimoniano, infatti, come siano molteplici le possibili vesti giuridiche concretamente adottabili dalle parti per realizzare le finalità economiche ed imprenditoriali sottese alle relazioni in esame, potendo la “rete” configurarsi secondo un modello “organizzativo” o

³ In tal senso, v. IAMICELLI, *Le reti di imprese: modelli contrattuali di coordinamento*, in *Reti di Imprese tra regolazione e norme sociali*, cit., 128.

⁴ Cfr. GUZZARDI, *Note preliminari allo studio del contratto di rete*, cit., 507, nt. 20, ove ulteriori riferimenti alla letteratura economica straniera.

⁵ Cfr. CAFAGGI, *Introduzione*, in *Il contratto di rete*, *Commentario*, cit., 13.

⁶ Cfr. CAFAGGI, *Il governo della rete: modelli organizzativi del coordinamento inter-imprenditoriale*, in *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, cit., 79.

⁷ In tal senso, Cfr. CAFAGGI, *Il governo della rete: modelli organizzativi del coordinamento inter-imprenditoriale*, in *Reti di imprese tra regolazione e norme sociali*, cit., 87. Diversamente orientato, con riguardo al gruppo cooperativo paritetico, SANTAGATA, *Il gruppo cooperativo paritetico (una prima lettura dell’art. 2545-septies, c.c.)*, in *Giur. Comm.* 2005, I, 527, secondo il quale: “tale modello sicuramente presenta le caratteristiche proprie della figura economico-aziendale della “rete”.

⁸ Richiamando gli interventi legislativi in ordine cronologico, merita ricordare come la disciplina del contratto di rete introdotta dal d.l. 5/2009, convertito in legge dalla l. 99/2009, sia stata successivamente modificata per effetto: della l. 23 luglio 2009, n. 99; del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazione dalla l. 122 del 2010; del d.l. 83/2012, convertito con modificazioni dalla l. 134/2012 e, infine, del d.l. 179/2012, convertito in l. 221/2012.

meramente contrattuale, in forma, tra l'altro, di società, di consorzio, di *joint venture*, o risultare ancora dalla combinazioni di più rapporti bilaterali, secondo gli (incerti) schemi del collegamento negoziale⁹. Né, d' altra parte, può dirsi in alcun modo escluso il ricorso a schemi atipici, dovendosi ritenere (perlomeno astrattamente) consentito all'autonomia privata di dare luogo a forme “innominate” di regolazione dei rapporti di rete, nel perseguimento dell'interesse (certamente meritevole) di realizzare e disciplinare forme di collaborazione interimprenditoriale.

Se questo è vero, la disciplina legale introdotta dal Legislatore sul “contratto di rete” non vuol essere né può considerarsi, a rischio di fraintendimenti dalle pericolose ricadute pratico-interpretative, come disciplina delle “reti di imprese” genericamente intese¹⁰.

In essa, piuttosto, deve leggersi il tentativo (su questo piano sicuramente meritevole) di fornire alle imprese un nuovo possibile “modello” di regolamentazione negoziale delle relazioni di rete e ciò - secondo l'interpretazione da ritenersi anche alla luce delle ultime modifiche legislative - attraverso l'introduzione nell'ordinamento di una specifica figura contrattuale, indefettibilmente caratterizzata dalla comunione di scopo¹¹ e potenzialmente idonea ad assumere rilievo propriamente associativo, configurandosi quale (nuovo) strumento tipico per l'esercizio dell'impresa collettiva in forma non societaria¹².

Un nuovo tipo contrattuale¹³, dunque, con riferimento al quale il rapporto rete/attività di direzione e coordinamento merita di essere approfondito in una prospettiva, ad oggi, poco esplorata, ossia non su di un piano generale-descrittivo, bensì attraverso un giudizio, per così dire, di compatibilità tra fattispecie legali positivamente disciplinate.

Attesa la rilevanza centrale che lo strumento contrattuale assume in tale contesto, il presente scritto si propone di indagare, più in particolare, se ed in quale modo il contratto di rete normativamente

⁹ Cfr. CAFAGGI, *Introduzione*, in *Il contratto di rete*, *Commentario*, cit., 15; v. anche, IAMICELLI, *Dalle reti di imprese al contratto di rete: un percorso (in)compiuto*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, cit., 1 ss.

¹⁰ Il fenomeno presenta contorni talmente ampi e sfumati che parte della dottrina ha criticato la scelta normativa di “irrigidire” all'interno di uno schema legale tipico una così complessa realtà. In questi termini, cfr., tra gli altri: MACARIO, *Il “contratto” e la “rete”: brevi note sul riduzionismo legislativo*, cit., 951 ss. E' nota, poi, l'opinione, secondo cui il fenomeno in esame andrebbe apprezzato unicamente nella sua dimensione economica, risultando privo di effettiva utilità (o finanche controproducente) lo stesso tentativo di giuridicizzare il concetto; cfr. BUXBAUM, *Is Network a legal concept?*, in *Journal of institutional and theoretical economics*, 1993, 698 ss.

¹¹ Cfr., SANTAGATA, *Il contratto di rete fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2011, 329; VILLA, *Reti di imprese e contratto plurilaterale*, in *Giur. Comm.*, 2010, I, 957 ss.

¹² Cfr., PALMIERI, *Profili generali del Contratto di Rete*, in *Reti d'impresa: profili giuridici, finanziamento e rating*, cit., 8 ss. Sul concetto di impresa collettiva non societaria, v. CETRA, *L'impresa collettiva non societaria*, Torino, 2004.

¹³ Cfr., tra gli altri, MOSCO, *Frammenti ricostruttivi del contratto di rete*, in *Giur. Comm.*, I, 2010, 848 ss.; PALMIERI, *Profili generali del Contratto di Rete*, in *Reti d'impresa: profili giuridici, finanziamento e rating*, cit., 8 ss.; MALTONI, *Il contratto di rete. Prime considerazioni alla luce della novella di cui alla l. 122/2010*, in *Notariato*, 2010, 3 ss. Qualificano, invece, il contratto di rete come “transtipico”, tra gli altri, CAFAGGI, *Il contratto di rete e il diritto dei contratti*, cit., 919 ss.; ID., *Il nuovo contratto di rete: Learning by doing*, cit., pp. 1144 e ss.; IAMICELLI, *Il contratto di rete tra percorsi di crescita e prospettive di finanziamento*, cit., 944 ss.; DI SAPIO, *I contratti di rete tra imprese*, cit., 204. Riconducono, infine, la fattispecie nell'ambito “tipologico” del consorzio, tra gli altri, CORAPI, *Dal Consorzio al contratto di rete*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, cit., 170; MUSSO, *Reti contrattuali tra imprese e conoscenza innovativa*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, cit., 182 ss.; SANTAGATA, *Il contratto di rete fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, cit., 334 ss.; MARASA', *Contratti di rete e consorzi*, in *Corr. Mer.*, 2010, 9 ss.

disciplinato possa essere utilizzato nell'ambito della regolamentazione negoziale dei gruppi di imprese tra società cooperative¹⁴.

4. Alla luce dell'impostazione adottata, si rende, anzitutto, necessario chiarire quale "ruolo" l'ordinamento giuridico positivo riconosca all'autonomia privata rispetto alla costituzione e alla disciplina dei gruppi di impresa.

Al riguardo, è noto come l'art. 2359, 1° comma, n. 3, definisca la nozione di controllo anche con riferimento alle "società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali", previsione quest'ultima che, per quanto qui interessa, trova specificazione in materia di disciplina dell'attività di direzione e coordinamento nell'art. 2497-*septies*, c.c., ai sensi del quale le norme di cui agli artt. 2497 ss. trovano applicazione, anche al di fuori delle ipotesi di controllo proprietario, rispetto "alla società o all'ente che esercita attività di direzione e coordinamento di società sulla base di un contratto con le società medesime o di clausole dei loro statuti"¹⁵.

Sulla base del predetto quadro normativo, hanno trovato ampia condivisione in dottrina le seguenti tesi, che si ritiene di poter assumere a premessa e fondamento del presente ragionamento. Più in particolare:

- i) alla stregua della disciplina italiana dei gruppi deve escludersi la legittimità del c.d. "contratto di dominio", intendendosi con tale locuzione "un contratto mediante il quale la società capogruppo acquista il diritto di impartire alle società dipendenti direttive anche pregiudizievoli per quest'ultime e senza alcuna necessità di un c.d. vantaggio compensativo, essendo previste, sia nel momento della conclusione del contratto sia in quello dell'esecuzione, garanzie alternative a favore della società c.d. dipendente, dei suoi soci e dei suoi creditori"¹⁶;
- ii) deve invece riconoscersi validità ed efficacia ai contratti c.d. di collegamento o coordinamento gerarchico (o dominio debole), dovendosi ritenere - alla stregua, tra l'altro, del disposto di cui all'art. 2497-*septies*, c.c. - perfettamente lecita la costituzione e la disciplina, attraverso lo strumento contrattuale, di un gruppo (non solo paritetico ma anche) gerarchico, nell'ambito del quale la società capogruppo è legittimata ad esercitare l'attività di direzione e coordinamento nel rispetto dei principi di "corretta gestione societaria ed imprenditoriale" di cui all'art. 2497, c.c.¹⁷;
- iii) in questa prospettiva, non sembra quindi potersi parimente dubitare della legittimità di schemi contrattuali che vengano formalmente ed effettivamente ad allocare l'attività di direzione e coordinamento su di un nuovo soggetto giuridico (c.d. *Newco*) costituito a tale specifico scopo, o, ancora, dei c.d. "contratti di servizio" infragruppo, ossia di quegli accordi funzionali a realizzare una gestione accentrata, in capo alla capogruppo, dei

¹⁴ Affronta il tema, nel senso di tracciare una distinzione tra contratto di rete e gruppo cooperativo paritetico, SANTAGATA, *Il contratto di rete fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, cit., 337 ss.; ZANELLI, *La rete è, dunque, della stessa natura del gruppo di società?*, in *Contr. e Impr.*, 2013, 535 ss.

¹⁵ Sul rapporto tra art. 2359 e art. 2497-*septies*, c.c., cfr. VALZER, *Il potere di direzione e coordinamento di società tra fatto e contratto*, in *Il nuovo diritto delle società*, 3, Torino, 2007, 833 ss. Nel senso per cui l'art. 2497-*septies*, c.c. dovrebbe intendersi come avente ad oggetto unicamente la fattispecie di cui all'art. 2545-*septies*, c.c., v., SANTAGATA, *Autonomia privata e formazione dei gruppi nelle società di capitali*, in *Il nuovo diritto delle società*, 3, Torino, 2007, 799 ss.

¹⁶ In tal senso, TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, Milano, 2010, 181.

¹⁷ Cfr. TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, cit., 182, ove ulteriori ed ampi riferimenti in letteratura.

servizi amministrativi, tecnici o gestionali delle società dipendenti, anche attraverso il riconoscimento di poteri rappresentativi¹⁸.

5. Le predette affermazioni, se devono ritenersi corrette nell’ambito delle società lucrative, necessitano di essere ulteriormente specificate con riguardo alle società cooperative.

In materia, il Legislatore, nel riformare organicamente la normativa delle società cooperative, ha introdotto nell’ordinamento - affiancandola ai preesistenti modelli di organizzazione del gruppo cooperativo¹⁹ - la fattispecie di cui all’art. 2545-*septies*, c.c., consentendo, attraverso tale figura contrattuale, la costituzione di un “gruppo cooperativo paritetico”²⁰.

In merito, è discusso in dottrina se il predicato carattere “paritetico” del gruppo assuma un rilievo, per così dire, “procedurale”, dovendo l’esercizio dell’attività di direzione unitaria necessariamente essere “democraticamente concertato” tra le imprese aderenti²¹, o se, al contrario, essa si riferisca unicamente ai criteri inderogabili di decisione nel rispetto dei quali tale potere deve essere esercitato²².

In tale ultima prospettiva, è stato, in particolare, sostenuto che il gruppo cooperativo paritetico di cui all’art. 2545-*septies*, c.c. si caratterizzerebbe, unicamente, “per il rispetto di un inderogabile criterio di decisione e di esercizio del potere di direzione del gruppo”, dovendo essere garantito “l’equilibrio nella distribuzione dei vantaggi derivanti dall’attività comune” e ciò a prescindere dal soggetto al quale è attribuito il potere di direzione unitaria e dalla sussistenza (o meno) di regole di formazione della volontà comune²³.

Fermo quanto precede, per quanto qui più interessa merita evidenziare quanto segue. In via di estrema sintesi:

- i) ai sensi dell’art. 2545-*septies*, c.c., il “gruppo cooperativo paritetico” può essere costituito “anche in forma consortile”, indicazione, quest’ultima, che attraverso il riferimento ad una delle forme storiche di organizzazione della mutualità di gruppo, rende esplicita la possibilità “che il gruppo coinvolga una struttura consortile (eventualmente ma non necessariamente in posizione di capogruppo) rafforzando in questo modo i poteri di direzione e coordinamento della capogruppo con una struttura “dedicata” in modo naturale a finalità di servizio a favore delle imprese raggruppate (e consorziate)”²⁴;

¹⁸ Cfr. TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, cit., 185 e 189 ss. Sul tema, v. anche, MONTALENTI, *Direzione e coordinamento nei gruppi societari: principi e problemi*, in *Riv. Soc.*, 2007, 331 ss.

¹⁹ Sui modelli di organizzazione del gruppo cooperativo, v., GENCO, *Mutualità di gruppo e corporate governance di gruppo*, in *I gruppi cooperativi - Strategie, risultati, criticità delle cooperative holding*, a cura di BITOSI, Bologna, 2008, 99 ss.

²⁰ Deve essere evidenziato come l’art. 2545-*septies*, c.c. trovi applicazione anche rispetto alle banche popolari e alle banche di credito cooperativo. Cfr. art. 150-*bis*, Tub, ove non si esclude l’applicazione delle norma a queste banche, con ciò implicitamente ammettendo l’impiego. Sul punto, v., COSTA, *La riforma delle società e le banche cooperative*, in *Il nuovo diritto delle società*, Torino, 2007, 1118 ss.

²¹ Aderisce a questa impostazione, SANTAGATA, *Il gruppo cooperativo paritetico (una prima lettura dell’art. 2545-*septies*, c.c.)*, cit., 525.

²² Così, tra gli altri, BITOSI-STANGHELLINI, *I contratti di gruppo cooperativo paritetico tra regole legali ed autonomia negoziale*, in *AGE*, 2008, pp. 343 e ss.; GENCO, *Gruppi cooperativi e gruppo cooperativo paritetico*, in *Giur. Comm.*, 2005, I, 522; ZOPPINI, *I gruppi cooperativi (modelli di integrazione tra imprese mutualistiche e non nella riforma del diritto societario)*, in *Riv. Soc.*, 2005, 773 ss.; TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, cit., 144.

²³ Cfr., TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, cit., 147.

²⁴ In tal senso, GENCO, *Gruppi cooperativi e gruppo cooperativo paritetico*, cit., 513. Riconduce la fattispecie di cui all’art. 2545-*septies*, c.c. allo schema del consorzio, SANTAGATA, *Il gruppo cooperativo paritetico (una prima lettura dell’art. 2545-*septies*, c.c.)*, cit., 529.

- ii) la disciplina di cui al richiamato art. 2545-*septies*, c.c. non risulta preordinata a tipizzare una forma rigida e vincolata di cooperazione tra imprese cooperative. Alla stessa, piuttosto, occorre attribuire valore di “norma materiale” preposta a disciplinare, in un’ottica precettiva e di tutela, le “condizioni di legittimità” dell’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento su imprese cooperative²⁵.

Affermazione, quest’ultima, alla luce della quale appare fondato ritenere che la costituzione e la disciplina di un gruppo tra imprese cooperative possa avvenire (anche) attraverso l’utilizzo di fattispecie contrattuali diverse da quella disciplinata dall’art. 2545-*septies*, c.c., le quali in tanto potranno considerarsi legittime in quanto rispettose delle norme imperative di tutela “rafforzata” (equilibrio nella distribuzione dei vantaggi, criteri compensativi e recesso) poste a presidio della funzione mutualistica in presenza di fenomeni di eterodirezione²⁶.

6. Così sinteticamente ricostruito il quadro giuridico di riferimento, appare consentito tornare al tema del “contratto di rete” nell’ambito dei gruppi cooperativi.

In una prospettiva evidentemente “problematica”, finalizzata a stimolare ulteriori e più approfondite riflessioni sulla materia, si ritiene che questo tema possa essere svolto sulla base di (almeno) due ipotesi principali.

In primo luogo, se, come ricordato, l’art. 2545-*septies*, c.c. contempla espressamente la possibilità che l’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento tra le imprese cooperative possa avvenire anche attraverso l’utilizzo di una struttura consortile, ebbene non si vedono valide ragioni giuridiche, stante, tra l’altro, la “contiguità” tra le due fattispecie²⁷, per escludere che il contratto di rete possa venire a rappresentare una forma alternativa al consorzio nell’ambito della disciplina dei rapporti di gruppo fra società cooperative²⁸.

Opzione, quest’ultima, che deve ritenersi a maggior ragione percorribile alla luce della soluzione normativa “definitivamente” adottata dal Legislatore con l. 221/2012, di conversione del d.l. 179/2012 (d.l. “Sviluppo Bis”), in ordine ad uno dei profili più controversi della disciplina del “contratto di rete”, come introdotta dal d.l. 5/2009 e successivamente ridisegnata dalla l. 122/2010, ovvero sia se il contratto di rete potesse, quantomeno al ricorrere di determinate condizioni, dare origine ad un centro autonomo di imputazione degli effetti giuridici, distinto dalle imprese partecipanti, ed essere, pertanto, configurato come una fattispecie associativa in senso proprio.

In questo senso, l’attuale formulazione della norma espressamente prevede la possibilità che la rete acquisti soggettività giuridica²⁹, ciò che, ai fini che qui interessano, indubbiamente aumenta il grado di “fungibilità” tra il modello in oggetto e quello (tradizionale) di tipo consortile.

²⁵ Cfr. ZOPPINI, *I gruppi cooperativi (modelli di integrazione tra imprese mutualistiche e non nella riforma del diritto societario)*, cit., 775 ss., secondo il quale, in particolare: “le norme di tutela della società cooperativa controllata trovano applicazione indipendentemente dal fatto che tutti gli elementi costitutivi indicati nell’art. 2545-*bis* siano positivamente integrati, mentre è sufficiente che si realizzi l’effetto della soggezione alla altrui direzione e coordinamento”. V., anche, TOMBARI, *Diritto dei gruppi di imprese*, cit., 149.

²⁶ Cfr. ZOPPINI, *I gruppi cooperativi (modelli di integrazione tra imprese mutualistiche e non nella riforma del diritto societario)*, cit., 775.

²⁷ Sul punto, v. *supra*, nt. 13.

²⁸ Diversamente, SANTAGATA, *Il contratto di rete fra (comunione di) impresa e società (consortile)*, cit., 337 ss., secondo il quale alla “rete” non potrebbe essere affidata “la complessiva fase di direzione e coordinamento” delle società aderenti.

²⁹ Per un primo commento alla nuova formulazione della legge, cfr., SCIUTO, *Imputazione e responsabilità nelle “reti di imprese” non entificate (ovvero del patrimonio separato incapiente)*, in *Riv. Dir. Comm.*, 2012, 445 ss.; GUZZARDI, *Note preliminari allo studio del contratto di rete*, in *Contr. Impr.*, 2013, 532 ss.; GRANELLI, *In margine alla ricerca della “Fondazione Bruno Visentini” sulle prassi applicative del contratto di rete*, in *Contratti*, 2013, 833 ss. Sulle implicazioni fiscali della soggettività si veda da ultimo Agenzia Entrate, Circolare

7. Meritevole di maggiore approfondimento è, invece, la seconda ipotesi cui si intende accennare con il presente scritto, attinente alla stessa possibilità di costituire e disciplinare, attraverso il contratto rete, un gruppo tra società cooperative.

Al riguardo, si ritiene che la questione debba essere correttamente impostata, tenendo conto, da un lato, delle “condizioni di legittimità” cui risulta subordinato l’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento su imprese cooperative (su cui, v. *infra*) e, dall’altro, delle caratteristiche funzionali e strutturali del contratto di rete, quali risultanti dalla disciplina legale tipica.

7.1. In questa prospettiva, la nozione di “contratto di rete” fissata dal Legislatore del 2010 (e sopra anticipata) sembrerebbe individuare gli elementi essenziali della fattispecie:

- sotto il profilo soggettivo, nella qualità di imprenditori delle parti;
- sul piano dello scopo, nell’accrescimento della capacità innovativa e della competitività delle imprese partecipanti, sia individualmente che collettivamente intese;
- quanto all’oggetto, in una pluralità di possibili attività, che vanno dallo scambio di informazioni e prestazioni, alla collaborazione in ambiti predeterminati attinenti all’esercizio delle rispettive imprese, sino al vero e proprio esercizio in comune di un’attività di impresa.

A tali indicazioni corrisponde, sul piano strutturale ed organizzativo, il riconoscimento di un amplissimo spazio di “manovra” all’autonomia privata. La richiamata l. 122 del 2010, contribuendo, infatti, a chiarire alcuni dubbi interpretativi sollevati dall’originaria previsione legislativa, è venuta a precisare come il contratto in oggetto possa prevedere sia l’istituzione di un fondo patrimoniale comune, sia la nomina di un organo comune incaricato di gestire, per conto dei partecipanti, l’esecuzione del contratto o di singole parti o fasi dello stesso, elementi, quest’ultimi, che vengono dunque a caratterizzarsi come meramente “eventuali”, in un’ottica che appare chiaramente finalizzata a rendere il modello massimamente flessibile (come visto anche l’acquisto della soggettività giuridica è rimesso alla scelta discrezionale dei contraenti)³⁰.

7.2. A fronte di tale dato, nonché alla luce degli specifici elementi di disciplina contenuti nella normativa previgente, il primo e pregiudiziale interrogativo con il quale pressoché tutti i commentatori sono stati chiamati a confrontarsi assumeva spessore, per così dire, “ontologico”, trattandosi, più in particolare, di stabilire se ed in che termini il contratto di rete contemplato dalla legislazione speciale di ausilio e sostegno alle piccole e medie imprese del 2009 e 2010 potesse considerarsi un nuovo contratto “tipico”, e più segnatamente una nuova tipologia di fenomeno associativo interimprenditoriale.

Al riguardo, occorre, infatti, evidenziare come l’estrema genericità ed equivocità della disciplina normativa avesse condotto parte rilevante della dottrina ad una ricostruzione in chiave meramente “pubblicistica” della figura, in forza della quale veniva dedotta l’assenza di una vera caratterizzazione tipologica e funzionale della stessa in termini di autonomia e distintività dai paradigmi tipici preesistenti. In buona sostanza, il senso dell’intervento legislativo in esame era individuato nella sola fissazione delle condizioni per la fruizione degli incentivi fiscali, amministrativi e finanziari³¹.

n. 20/E, 28 giugno 2013 (Oggetto: “Articolo 3 del decreto-legge 10 febbraio 2009, n. 5, convertito con modificazioni dalla legge 9 aprile 2009, n. 33, e successive modificazioni – Reti di imprese – Ulteriori chiarimenti”).

³⁰Al riguardo, in senso critico, v. SCIUTO, *Imputazione e responsabilità nelle “reti di imprese” non entificate (ovvero del patrimonio separato incapiente)*, 445 ss.

³¹Sul punto, v. *infra*, nt. 13. Cfr., anche, MALTONI-SPADA, *Il “contratto di rete”*, Studio n. 1/2011 approvato dal Consiglio Nazionale del Notariato.

Nota è poi la tesi per cui il “senso” delle disposizioni normative di cui al d.l. 5/2009 non sarebbe stato quello di tipizzare un nuovo schema contrattuale, bensì di offrire agli operatori una disciplina generale applicabile indifferentemente alle diverse tipologie di rete che le imprese intendono creare. In altri termini, secondo l'impostazione ora riferita, alla disciplina di cui all'art. 3, commi 4-ter - 4 quinquies, del d.l. n. 5 del 2009 andava riconosciuta natura “transtipica”, risultando la medesima suscettibile di applicazione rispetto ad articolazioni causali assai diversificate e, dunque, rispetto alla totalità delle fattispecie contrattuali, tipiche o atipiche, con o senza rilievo organizzativo, che possono essere utilizzate per disciplinare i rapporti di rete³².

7.3. - Ebbene, il tema non può evidentemente essere trattato in modo esaustivo in questa sede. A fronte delle ricostruzioni sopra richiamate e limitando necessariamente il ragionamento a quanto di più stretta attinenza con l'argomento trattato, appare, tuttavia, opportuno osservare che sebbene sia innegabile che alla base dell'intervento legislativo in oggetto vi fossero finalità dichiaratamente promozionali e di sostegno, non può comunque ignorarsi il dato per cui le predette finalità sono state perseguite dal Legislatore attraverso l'introduzione nell'ordinamento di una specifica figura contrattuale, indefettibilmente caratterizzata dalla comunione di scopo e potenzialmente idonea - a seguito delle ultime modifiche, per espressa “qualificazione” normativa - ad assumere rilievo propriamente associativo³³.

Dal punto di vista causale, poi, è stato correttamente evidenziato come il contratto di rete si caratterizzi in ragione di una generica causa di “collaborazione”³⁴, declinata, in concreto, con riferimento agli obiettivi strategici (necessariamente) indicati nel programma di rete. In altri termini, lo scopo-fine (coincidente con gli obiettivi di politica industriale: competitività ed innovazione) troverebbe specificazione, in concreto, attraverso i contenuti del programma di rete, venendo ad identificarsi, quindi, con gli obiettivi strategici che quest'ultimo deve recare³⁵.

Se questo è vero, non vi dubbio che, attesa l'estrema genericità dei concetti richiamati, il contratto di rete presenta (volutamente) una caratterizzazione causale “debole”³⁶. Non al punto tale, però, da privare completamente di tensione funzionale il negozio. Se, infatti, le attività dedotte ad oggetto del contratto devono risultare necessariamente preordinate al perseguimento degli scopi fine dell'innovazione e della competitività, ciò implica il determinarsi di una particolare e qualificata connessione tra la rete e le imprese, nel duplice senso che: i) la collaborazione interimprenditoriale non potrà rivolgersi in qualunque direzione, ma dovrà essere finalizzata a determinare l'accrescimento, in termini di innovazione e competitività, delle rete nel suo complesso, ma anche di ciascuna delle imprese partecipanti³⁷; ii) per converso, l'attività esercitata dalla rete o nella rete dovrà comunque, in considerazione dell'elemento di “strategicità” predicato, presentare un collegamento funzionale, seppur minimo, con le attività proprie delle singole imprese³⁸.

³² Sul punto, v. *infra*, nt. 13.

³³ Per la letteratura antecedente agli ultimi interventi normativi, cfr., tra gli altri, MOSCO, *Frammenti ricostruttivi del contratto di rete*, cit., 848 ss.; PALMIERI, *Profili generali del Contratto di Rete*, cit., 8 ss.; VILLA, *Reti di imprese e contratto plurilaterale*, cit., 947 ss.

³⁴ Cfr. CAFAGGI, *Introduzione*, in *Il contratto di rete*, *Commentario*, cit., 29.

³⁵ Sul profilo della causa del contratto di rete, cfr., tra gli altri, SCOGNAMIGLIO, *Il contratto di rete: il problema della causa*, in *Contratti*, 2009, 961 ss.; ID, *Dal collegamento negoziale alla causa di coordinamento nei contratti tra imprese*, in *Le reti di imprese e i contratti di rete*, cit., 69 ss.; MALTONI, *Il contratto di rete. Prime considerazioni alla luce della novella di cui alla l. 122/2010*, cit., 3 ss.

³⁶ In tal senso, cfr., MOSCO, *Frammenti ricostruttivi del contratto di rete*, cit., 845 ss.; PALMIERI, *Profili generali del Contratto di Rete*, cit., 6.

³⁷ Sul punto, v. MALTONI, *Il contratto di rete. Prime considerazioni alla luce della novella di cui alla l. 122/2010*, cit., 3, ove, in particolare, è chiarito che: “se tutte le imprese non migliorano, il contratto no ha raggiunto il suo scopo”.

³⁸ Cfr., MOSCO, *Frammenti ricostruttivi del contratto di rete*, cit., 845 ss.

7.4. Alla luce di quanto ora osservato, appare consentito tentare di fornire una prima risposta all’interrogativo attinente alla possibilità di costituire e disciplinare, attraverso il contratto rete, un gruppo tra società cooperative.

Risposta che, pur con ampi margini problematici, si ritiene possa essere positiva.

Ove anche, infatti, si intenda valorizzare la caratterizzazione causale del contratto di rete, come sopra individuata e risultante dalla disciplina positiva, quest’ultima non appare, di per sé, incompatibile con l’esercizio dell’attività di direzione e coordinamento su imprese cooperative.

In merito si è già chiarito, infatti, come l’attività di direzione e coordinamento in ambito cooperativo in tanto può ritenersi lecita nel nostro ordinamento in quanto esercitata non solo nel rispetto dei principi di corretta gestione societaria ed imprenditoriale, ma anche delle norme imperative di tutela “rafforzata” (equilibrio nella distribuzione dei vantaggi, criteri compensativi e recesso) poste a presidio della funzione mutualistica nell’ambito dei gruppi cooperativi.

Se questo è vero, non si ravvisa, in effetti, alcuna incompatibilità assoluta ed astratta tra l’esercizio dell’attività di direzione unitaria e l’esigenza, normativamente fissata, che il contratto di rete persegua (necessariamente) lo scopo dell’accrescimento anche individuale della competitività e della capacità innovativa delle imprese aderenti³⁹.

Del pari, in considerazione dell’ampio margine lasciato all’autonomia privata, deve ritenersi consentita l’adozione di modelli organizzativi della rete, attraverso i quali, alternativamente: *i*) attribuire il potere di direzione unitaria ad una delle imprese aderenti; *ii*) disciplinare l’esercizio “concertato” dell’attività di direzione e coordinamento, all’interno di una struttura corporativa.

In conclusione, dunque, il contratto di rete tipico potrebbe rappresentare un’alternativa al modello legale di cui all’art. 2545-*speties*, c.c., differenziandosi da questo per non essere un modello contrattuale causalmente neutro⁴⁰, bensì una fattispecie (seppur debolmente) caratterizzata dal punto di vista della causa, in un’accezione riconducibile, o comunque, non incompatibile con la mutualità di gruppo⁴¹.

³⁹ Sul punto, v. GENTILI, *Il contratto di rete dopo la l. n. 122 del 2010*, cit., 620, ove in particolare è affermato che: “per il Legislatore, e ai fini del contratto, è normale *ma non escluso* [corsivo nostro] che tra le imprese partecipanti non intercorrano relazioni di partecipazione al capitale, o altri vincoli contrattuali, o fenomeni di direzione comune, o *interlocking directorates*, e altro, che introducano elementi di dipendenza nell’interdipendenza della rete”.

⁴⁰ Cfr., BITOSSO-STANGHELLINI, *I contratti di gruppo cooperativo paritetico tra regole legali ed autonomia negoziale*, cit., 344-345.

⁴¹ Sul concetto di mutualità di gruppo, v. ZOPPINI, *Profili della mutualità di gruppo*, in *Il nuovo diritto delle società*, 4, 2007, 1089 ss.