

Giurisprudenza

Diritto commerciale

Concorrenza sleale

Tribunale di Milano, Sez. spec. in materia d'impresa, ord. 25 maggio 2015 - Giud. Marangoni - Soc. coop. Taxiblu e altri c. Uber International BV e altri

Il servizio di autotrasporto effettuato da un guidatore privato incaricato mediante un'applicazione informatica deve considerarsi come trasporto pubblico non di linea, in quanto il servizio viene offerto al pubblico in maniera indifferenziata, nell'interesse di terzi e dietro corrispettivo, differenziandosi sotto questi profili dal *car sharing*, e come tale effettuabile solo da soggetti che abbiano ottenuto la licenza richiesta dalla normativa amministrativa in materia.

Devono considerarsi in concorrenza il servizio di trasporto pubblico non di linea (attraverso taxi) e il trasporto effettuato da un guidatore privato cui è dato incarico, mediante un'applicazione informatica, di trasportare l'utente da un punto di partenza a sua scelta fino alla destinazione prescelta, in quanto entrambi idonei a soddisfare la medesima esigenza di spostamento della clientela.

Risulta rilevante sul piano della responsabilità per l'illecito concorrenziale l'attività di chi presta un contributo essenziale ed insostituibile allo sviluppo di condotte illecite, idonee ad incidere sul mercato in danno dei concorrenti, al fine di trarne diretti benefici economici.

La violazione delle norme pubblicistiche è sufficiente ad integrare la fattispecie di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c. quando essa è stata causa diretta della diminuzione dell'altrui avviamento ovvero quando essa, di per se stessa, anche senza un comportamento di mercato, abbia prodotto il vantaggio concorrenziale che non si sarebbe avuto se la norma fosse stata osservata (nella specie è stato considerato un atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c. per violazione delle norme pubblicistiche l'organizzazione e la messa a disposizione, mediante applicazione informatica, del servizio di trasporto urbano su richiesta e dietro corrispettivo da parte di guidatori privi di licenza taxi o di autorizzazione per servizio di noleggio con conducente, in quanto l'assenza degli oneri e degli obblighi amministrativi determina un vantaggio concorrenziale a danno di coloro che osservano la regolamentazione amministrativa in materia, permettendo la fissazione di tariffe sensibilmente più basse di quelle proprie degli esercenti il servizio taxi).

ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI

Conforme	Sotto il profilo dell'accertamento della concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche Cass. 27 aprile 2004, n. 8012; Trib. Roma, sez. Propr. Ind., 11 luglio 2007; Trib. Roma, sez. Propr. Ind., 29 novembre 2006.
Difforme	Non si rinvenivano precedenti difformi.

Il Tribunale (*omissis*).

Fatto e diritto

(*omissis*).

3. Appare necessario premettere all'analisi della concreta fattispecie in esame un sia pur sommario richiamo alla disciplina del particolare settore regolato in via generale dalla L. 21/92 e che attiene agli autoservizi pubblici non di linea, cioè caratterizzati dalla loro complementarietà rispetto agli altri servizi di linea in quanto vengono effettuati, su richiesta del trasportato, in modo non continuativo o periodico, su itinerari e secondo orari stabiliti di volta in volta.

In particolare il servizio taxi si rivolge ad una utenza indifferenziata, prevede uno stazionamento in luogo pubblico, comporta tariffe e turnazioni di servizio predeterminate in via amministrativa e l'obbligatorietà della prestazione del servizio in favore della richiesta dell'utente (v. art. 2 L. 21/92). Trattasi di soggetti operanti

in un settore imprenditoriale privato che svolge un servizio pubblico in regime di licenza e il rilascio di tale autorizzazione da parte del comune competente presuppone la preventiva iscrizione del richiedente in un apposito ruolo provinciale dei conducenti di veicoli adibiti ad autoservizi pubblici non di linea. Tale iscrizione è condizionata dal possesso dello specifico certificato di abilitazione professionale rilasciato dall'Ufficio Provinciale della Motorizzazione civile a seguito di esame. Va altresì rammentato che l'art. 82 del C.d.S. nel differenziare i vari tipi di veicoli in base all'utilizzazione economica di essi, distingue l'uso privato del veicolo da quello in favore di terzi, intendendosi in tale seconda categoria il veicolo utilizzato, dietro corrispettivo, nell'interesse di persone diverse dall'intestatario della carta di circolazione.

Tra gli usi in favore di terzi è espressamente incluso il servizio di piazza (taxi) per trasporto di persone mentre in via generale l'utilizzazione di un veicolo per un uso diverso da quello indicato nella carta di circolazione è

vietato ed assoggettato, ove si verifichi, a sanzione amministrativa (art. 82, comma 8 C.d.S.).

In particolare l'art. 86 C.d.S. regola poi l'ipotesi in cui venga adibito un veicolo a servizio di piazza (taxi) senza il possesso della licenza prevista dall'art. 8 L. 21192 prevedendo per tale ipotesi l'applicazione di specifica sanzione amministrativa.

Il quadro così rapidamente tracciato - al quale devono essere aggiunti i singoli regolamenti comunali che stabiliscono i requisiti e le condizioni per il rilascio delle licenze, il numero delle stesse, le modalità di svolgimento del servizio e i criteri di determinazione delle tariffe - consente di rilevare con evidenza la sostanziale impossibilità che un servizio analogo a quello svolto dai taxi possa essere svolto da un soggetto privo di licenza.

Tale forma di controllo sull'accesso al mercato nonché la previsione di un regime amministrato attinente principalmente alla regolazione dell'attività (turnazione obbligatoria) ed alla determinazione delle tariffe non pare presentare in sé elementi di effettivo conflitto con principi di libera concorrenza anche a livello comunitario.

Per un verso va osservato che l'art. 41 Cost. prevede che la libera iniziativa economica privata possa essere oggetto di regolazione e di indirizzo, mentre sul piano comunitario in forza dell'art. 58 TFUE, in materia di trasporti la libera prestazione di servizi è disciplinata non dall'art. 56 TFUE, bensì dal titolo VI della terza parte del Trattato FUE, che concerne la politica comune dei trasporti (v. Corte Giustizia UE, sentenza 22 dicembre 2010, *Yellow Cab Verkehrsbetrieb*, n. C-338/09). Tuttavia le attività di taxi e di noleggio con conducente non rientrano nell'ambito di applicazione delle disposizioni adottate, sul fondamento dell'articolo 91, paragrafo 1, TFUE, ai fini della liberalizzazione dei servizi di trasporto.

Infatti l'art. 3, comma II bis, L. 148/11 (legge di conversione del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138) ha previsto espressamente che i servizi di taxi e noleggio con conducente non di linea, svolti esclusivamente con veicoli categoria M1 (veicoli destinati al trasporto di persone, aventi al massimo otto posti a sedere oltre al conducente) sono esclusi dall'abrogazione delle restrizioni in materia di accesso ed esercizio delle attività economiche previste dall'ordinamento in conformità alla direttiva 2006/123/CE.

Peraltro l'art. 6 D.Lgs. 59/10 (che ha proceduto al recepimento nell'ordinamento interno della direttiva 123/2006 in materia di libera circolazione dei servizi) rivolto specificamente ai "Servizi di trasporto" aveva già escluso che le disposizioni contenute in tale decreto si applicassero, tra l'altro, anche ai servizi di trasporto urbani di taxi.

Nessuna violazione del parametro comunitario potrebbe dunque essere prospettata sotto il profilo della violazione della direttiva comunitaria n. 123/2006, né le parti resistenti hanno peraltro affrontato in maniera compiuta tale specifico profilo.

Evidenti a parere di questo giudice sono invece i profili di pubblico interesse che devono ritenersi a fondamento dell'intervento regolatore pubblico, ove si consideri che

il servizio pubblico non di linea appare anch'esso rivolto a soddisfare - in via complementare e integrativa rispetto ai servizi di linea il pubblico interesse alla garanzia della mobilità, che impone la predisposizione di servizi resi in via indifferenziata alla comunità e con la necessaria continuità e regolarità in ogni luogo e momento della giornata. A ciò si aggiunga anche la necessità di garantire altresì la sicurezza e l'integrità personale degli utenti di tali servizi attraverso il controllo dei requisiti personali - di buona condotta e tecnici - dei soggetti privati ammessi alla licenza, della sicurezza tecnica dei veicoli a tal fine utilizzati (visite meccaniche di controllo periodiche) nonché della predisposizione di adeguate misure assicurative in caso di danni alla persona.

La piena autonomia del legislatore nazionale di applicare a tale settore una specifica regolamentazione implicante la concessione di un titolo autorizzatorio per l'esercizio della stessa appare dunque in sé certa, come sembra potersi anche desumere dalla natura degli interventi svolti dall'AGCM in relazione a tale settore (v. in particolare la segnalazione AS277 rivolta al Parlamento in data 3 marzo 2004, ma anche la più recente AS1137 del 4.7.2014) che sono stati rivolti a segnalare esigenze di più accentuata liberalizzazione del settore non già rispetto alla presenza di una barriera all'accesso costituita dalla licenza, bensì evidenziando i diversi profili critici attinenti alle modalità di regolamentazione del servizio (contingentamento delle licenze, maggiore flessibilità dei turni ecc.).

4. Il fondamento concorrenziale dell'azione intrapresa dalle parti ricorrenti impone la verifica dell'effettiva sussistenza di un rapporto di concorrenza, da valutarsi in relazione alla concreta attività svolta dalle parti ed alla effettiva capacità di esse di essere rivolta alla stessa clientela, effettiva o potenziale.

Gli elementi rilevabili in atti ed evidenziati dalle argomentazioni dalle parti sono tali, a parere di questo giudice, da confermare che l'attività svolta dalle società resistenti sia effettivamente ed oggettivamente interferente con il servizio taxi organizzato dalle società, svolto dai titolari di licenze e assistiti dalle organizzazioni sindacali che figurano tra le parti ricorrenti.

Sebbene infatti non vi siano elementi per affermare che gli autisti aderenti al sistema gestito mediante l'applicazione alla libera circolazione dei servizi contattino di loro iniziativa i potenziali clienti stazionando sulla pubblica via, tuttavia la richiesta di trasporto trasmessa dall'utente mediante l'app UBER POP oltre ad essere modalità tecnica già utilizzata dalle cooperative dei taxisti appare di fatto del tutto assimilabile al servizio di radio taxi da anni in uso diffuso in tutte le città.

Tramite tale applicazione l'utente richiede il servizio dal luogo in cui si trova - senza doversi spostare sulle aree di stazionamento predisposte - e l'autista più prossimo si reca a prelevare l'utente per iniziare il trasporto, così di fatto realizzandosi la medesima specifica modalità operativa che compone il servizio "su piazza" e che non può essere delimitato alla sola modalità di stazionamento su area pubblica ma esteso a tutte le forme di contatto tra autista ed utente in cui il trasporto indivi-

Giurisprudenza

Diritto commerciale

duale non origina - come nel servizio di noleggio con conducente - presso la sede del vettore.

Sussiste altresì l'ulteriore requisito della remunerazione del servizio fornito dall'autista contattato tramite UBER POP.

Se già le originarie asserzioni svolte dalle società resistenti quanto alla natura di mero rimborso spese di quanto pagato dall'utente per il trasporto risultavano di incerto fondamento - in quanto tali tariffe risultavano genericamente giustificate come "orientativamente" stabilite in relazione alle tariffe ACI, senza ulteriori approfondimenti - la produzione documentale eseguita dalle ricorrenti con la loro memoria di replica sembra dimostrare senza alcun dubbio la natura di vero e proprio corrispettivo che deve essere riconosciuto a tale pagamento.

In effetti il meccanismo del "Surge" determina un aumento dei prezzi in connessione di un prevedibile aumento della domanda, sia in relazione a particolari eventi (manifestazioni, scioperi ecc.) che rispetto al livello generale della domanda registrabile in aree diverse della città (doc. 50 fase. ric.), così sganciandosi obiettivamente quanto pagato dall'utente da qualsiasi parametrizzazione pertinente ad un presunto rimborso spese che evidentemente non può essere influenzato da tali eventi occasionali ed esterni.

A parere di questo giudice non possono essere ritenuti rilevanti, al fine di escludere che un servizio svolto nelle condizioni innanzi menzionate possa essere equiparato a quello del servizio taxi, le circostanze che gli autisti associati ad UBER POP non siano vincolati a turni obbligatori ed all'onere di accettare tutte le richieste di trasporto ad essi rivolte dagli utenti.

In effetti la tesi sostenuta dalle resistenti appare paradossale, ove si osservi che detti obblighi cui sono soggetti i titolari di licenza per servizio taxi costituiscono di fatto la contropartita del fatto che il settore sia ad accesso regolato (numero di licenze predeterminate) e sono funzionali proprio al soddisfacimento dell'interesse pubblico a che l'utenza possa contare su di un servizio anche in periodi ed orari in cui la domanda è meno intensa.

Proprio il fatto di non essere titolari di licenza consente lo svolgimento del servizio evitando di essere soggetti agli oneri in questione, che tuttavia risultano di fatto fondanti la scelta legislativa di assoggettare tale specifico settore di attività di trasporto ad una regolamentazione amministrativa.

Né appare idonea a determinare una effettiva separazione dell'ambito dei consumatori di riferimento l'affermazione svolta dalle società resistenti circa la destinazione di UBER POP a soggetti che non utilizzerebbero in nessun caso il servizio taxi.

Tale affermazione è in sé priva di qualsiasi riscontro reale, mentre assume rilevanza al contrario il fatto obiettivo che l'intento e l'effetto del servizio prestato è quello di offrire un'alternativa più economica al servizio taxi, e cioè di esaudire ad un prezzo minore la medesima esigenza di spostamento dell'utente da qualsiasi punto di partenza fino ad una destinazione da esso prescelta.

Ciò consente di ritenere in tutta evidenza che sussiste con certezza un'area di soggetti comunque interessati al risparmio sul prezzo della corsa di un taxi - che dunque possano essere sviati dall'utilizzazione del servizio pubblico - che consente anche in via potenziale di ritenere integrato il presupposto proprio dell'illecito concorrenziale relativo alla sostanziale comunanza tra le parti della platea dei consumatori, comunque rilevante anche se parziale.

5. Le società resistenti hanno argomentato che l'attività in questione sarebbe in realtà riferibile ad una *community*, alla quale prendono parte solo coloro che installano sullo *smarthphone* l'*app* UBER POP, così evidenziandosi il carattere privato del trasporto in quanto per usufruire del servizio sia come guidatore che come passeggero è necessario aderire al gruppo Uber.

Richiamato il fatto che - come innanzi sostenuto - il servizio fornito tramite UBER POP integra ai sensi dell'art. 82 C.d.S un uso di terzi del veicolo in quanto esso risulta prestato, dietro corrispettivo, nell'interesse di persone diverse dall'intestatario della carta di circolazione e che un uso siffatto richiede necessariamente un titolo autorizzativo in capo al soggetto che lo esercita (sia per taxi che per noleggio con conducente), la sussistenza di una *community* non pare in sé sulla base della legislazione vigente poter consentire comunque l'esercizio in forma privata dell'attività innanzi descritta, nemmeno in via occasionale.

Peraltro l'offerta del servizio in questione agli utenti viene svolta in maniera del tutto indifferenziata tramite la proposta di scaricare l'*app* né tale offerta risulta contraddistinta da alcuna delimitazione o caratterizzazione che ne circoscriva in partenza il pubblico di riferimento, sicché sostanzialmente il servizio viene poi effettivamente svolto in favore di chiunque scelga di avvalersene, così come accade anche per chi decida di scaricare *app* che organizzano in maniera del tutto analoga il servizio svolto da titolari di licenze taxi o di ricorrere alle centrali telefoniche radiotaxi.

In buona sostanza la richiesta di iscrizione al servizio per gli utenti appare di fatto sostanzialmente finalizzata a dare corso al sistema di pagamento del trasporto mediante carta di credito.

6. Le società resistenti hanno peraltro affermato che in realtà UBER POP sarebbe una mera applicazione informatica che serve a favorire forme di trasporto condiviso, realizzate direttamente dagli utenti. Sul piano sociale, tale sistema sarebbe, infatti, espressione della nuova concezione di utilizzazione dell'autovettura in maniera condivisa, al fine di abbattere i costi di impiego dell'auto privata e di ridurre l'inquinamento.

Va qui richiamato quanto già detto rispetto all'impossibilità che soggetti privi di licenza possano svolgere in forma privata un servizio corrispondente a quello di taxi, né peraltro il servizio UBER POP potrebbe legittimamente paragonarsi a forme di condivisione di trasporto su strada la cui liceità pare evidente.

Ci si riferisce in particolare alle forme di *car sharing* e di *ride sharing*, già operative da tempo, che in realtà presuppongono che l'autista abbia un suo percorso persona-

le da svolgere - sia in città per andare al lavoro che in occasione di un viaggio verso una specifica destinazione per motivi personali - e che chieda a terzi di condividere il medesimo percorso al fine di dividere le relative spese. La differenza con il servizio UBER POP è palese, ove si osservi che l'autista in tali circostanze esegue il tragitto per un interesse proprio e che in genere le quote richieste ai partecipanti si riducono alla divisione del prezzo della benzina e dei pedaggi autostradali con conseguente inapplicabilità delle sanzioni previste dall'art. 82 C.d.S., non trattandosi di uso del veicolo nell'interesse di terzi mentre nel servizio UBER POP l'autista non ha un interesse personale a raggiungere il luogo indicato dall'utente e, in assenza di alcuna richiesta, non darebbe luogo a tale spostamento.

Ciò sembra ingenerare per la verità anche un dubbio sull'effettiva attitudine di tale servizio a generare vantaggi alla collettività in termini di riduzione di inquinamento atmosferico e consumo energetico, posto che esso sembra al contrario stimolare l'uso di mezzi privati senza che rispetto a tale uso possano essere poste in essere misure di programmazione e regolazione generale della mobilità che sembrano unanimemente considerate come lo strumento principale di intervento nel settore del trasporto urbano e non.

La circostanza che in concreto UBER POP sia un'applicazione informatica non costituisce motivo per escludere la rilevanza della predisposizione e dell'uso della stessa nell'ambito del sistema nel quale essa è inserita.

Invero se le considerazioni innanzi svolte portano a ritenere che l'attività di trasporto urbano non di linea a richiesta di un utente non possano essere svolte che da soggetti titolari di licenza taxi (o di licenza di noleggio con conducente) e che l'autista che svolge tale servizio senza licenza è colui che pone in essere la condotta materiale vietata dal Codice della Strada e dalla normativa statale, regionale e comunale che regolano i servizi pubblici locali non di linea, tuttavia il ruolo delle società resistenti che viene svolto tramite l'applicazione informatica, nella piena consapevolezza che gli autisti aderenti sono privi di qualsiasi licenza appare essenziale per l'esistenza del servizio stesso e di fatto incidente sulla stessa organizzazione di esso, in misura tale da escludere che ci si trovi in presenza di un mero intermediario.

In effetti appare certo in primo luogo che le società resistenti hanno determinato la sostanziale nascita di tale fenomeno, nel senso che prima dell'introduzione di tale app i soggetti privi di licenza avevano un circoscritto perimetro di attività e di possibilità di contatto con gli utenti sostanzialmente a livello di contatto personale mentre UBER POP consente in tutta evidenza un incremento nemmeno lontanamente paragonabile al numero di soggetti privi di licenza che si dedicano all'attività analoga a quella di un taxi e parallelamente un'analoga maggiore possibilità di contatto con la potenziale utenza, così determinando un vero e proprio salto di qualità nell'incrementare e sviluppare il fenomeno dell'abusivismo.

Se dunque l'apporto al settore di tale *app* appare di fatto decisiva rispetto alla stessa esistenza del fenomeno in

questione, deve altresì darsi rilievo allo stimolo che essa fornisce alla diffusione di autisti privi di licenza promuovendone il reclutamento principalmente presso soggetti che mai avevano svolto tale attività, alla piena consapevolezza delle resistenti della mancanza di titoli autorizzativi in capo ad essi - desumibile dal fatto che tra i requisiti richiesti agli aspiranti autisti non compare la menzione di tale requisito e i dati rilevabili dalla carta di circolazione del veicolo mostrano la destinazione di esso ad uso proprio o ad uso di terzi - nonché alla complessiva attività di incasso e pagamento che si attua tramite l'intervento attivo delle resistenti che predispongono anche le tariffe e - soprattutto - le variazioni di tale tariffe (v. meccanismo del "Surge" citato, in doc. 50 fase. ric.).

Il complesso di tali attività sembra dunque oltrepassare l'ambito di operatività di un mero intermediario e coinvolge aspetti direttamente organizzativi e propulsivi del servizio in questione - tanto da doversi approfondire, a parere di questo giudice, anche se il ruolo ricoperto dai responsabili di UBER POP possa in realtà inquadarsi in quello di vettore ai sensi degli artt. 1678 e 1681 c.c. anche a prescindere dalle statuizioni contrattuali predisposte - e soprattutto esso appare rilevante sul piano dell'illecito concorrenziale in quanto, proprio perché l'applicazione informatica in questione ha di fatto consentito la nascita o comunque un improvviso ed esteso ampliamento di comportamenti non consentiti dalla legislazione nazionale, la sua predisposizione ed utilizzazione apporta un contributo essenziale e insostituibile allo sviluppo di condotte illecite, idonee ad incidere sul mercato in danno dei soggetti ricorrenti, e dalle quale le stesse resistenti traggono diretti benefici economici.

7. Sulla base delle considerazioni innanzi svolte, ritiene dunque il giudicante che la predisposizione e l'utilizzazione dell'app UBER POP integri la fattispecie di illecito concorrenziale di cui all'art. 2598 n. 3 c.c.

Le società resistenti hanno contestato l'applicabilità di tale ipotesi di illecito, connessa alla prospettata violazione da parte dei guidatori di UBER POP di norme pubblicitistiche, in quanto tale sola condotta non sarebbe comunque di per sé sufficiente ad integrare un illecito anticoncorrenziale.

A tale proposito vale osservare che la giurisprudenza più recente ha precisato che in tema di concorrenza sleale, i comportamenti lesivi di norme di diritto pubblico non necessariamente integrano, di per sé stessi, atti di concorrenza sleale, ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c., atteso che l'obbiettivo anticoncorrenziale può essere raggiunto anche attraverso comportamenti che, benché non siano previsti dalla legge, siano connotati dallo stesso disvalore di quelli espressamente regolati. In particolare, la violazione delle norme pubblicitistiche è sufficiente ad integrare la fattispecie illecita quando essa è stata causa diretta della diminuzione dell'altrui avviamento ovvero quando essa, di per sé stessa, anche senza un comportamento di mercato, abbia prodotto il vantaggio concorrenziale che non si sarebbe avuto se la norma fosse stata osservata (così Cass. 8012/04).

Giurisprudenza

Diritto commerciale

Nel caso di specie il comportamento delle società resistenti - volto ad organizzare e stimolare la presenza di autisti abusivi sulla piazza ed a trarre da detta attività dei proventi - risulta certamente indissolubilmente connesso all'attività dei singoli autisti che con il loro comportamento violano la normativa di legge che regola il servizio di taxi e ne sfrutta, ampliandole in maniera esponenziale, le capacità di alterazione del mercato soggetto a regolamentazione amministrativa anche a livello tariffario.

È indubbio che la predisposizione dei corrispettivi per i trasporti degli autisti UBER POP - come si è visto (meccanismo del "Surge") sostanzialmente eseguita dalle società resistenti - rivela la fissazione di tariffe sensibilmente più basse di quelle proprie degli esercenti il servizio taxi, consentita dall'evidente risparmio di costi che gli operatori sprovvisti di licenza non devono sostenere.

Tali costi sono connessi all'acquisto di un veicolo univocamente dedicato all'uso di terzi (che in relazione al più volte citato art. 82 C.d.S. non può essere destinato ad uso proprio del tassista e quindi costituisce bene direttamente ed unicamente strumentale all'esercizio dell'azienda), all'installazione di apparecchi imposti dalla normativa (tassimetri), alla stipulazione di contratti assicurativi per usi professionali di importo e garanzie ben superiori ad un contratto di assicurazione per veicolo destinato ad uso proprio (le cui garanzie in favore di terzi trasportati peraltro potrebbero essere negate dalla compagnia di assicurazione ave connesse alla prestazione del servizio UBER POP), all'associazione a servizi che garantiscano potenzialità di contatto con la clientela analoghe a quelle proprie dell'app UBER POP e all'installazione dei relativi apparati (centrale radiotaxi; applicazioni informatiche gestite da cooperative di taxi; impianti radiotrasmettenti e di localizzazione GPS ecc.). Tali rilievi consentono dunque di confermare che la mancanza di titoli autorizzatori e l'operatività degli autisti di UBER POP al di fuori degli oneri imposti dal regime amministrato dell'attività comportano un effettivo vantaggio concorrenziale in capo alle società resistenti che concorrono nel loro insieme a definire un comportamento non conforme ai principi della correttezza professionale e idoneo a determinare uno sviamento di clientela indebito.

La mancata soggezione degli autisti UBER POP ai costi inerenti al servizio taxi innanzi menzionati consente pertanto l'applicazione di tariffe sensibilmente minori rispetto a quelle del servizio pubblico e non praticabili dal tassista. L'illecito sviamento così determinato di fatto comporta dunque un'alterazione dell'adeguatezza del tariffario imposto ai tassisti in quanto modifica anche il quadro complessivo dei fattori economici che concorrono a determinarlo in concreto (aumento incontrollato dell'offerta) e determina altresì l'ulteriore profilo di scorrettezza concorrenziale consistente nella sottrazione degli autisti UBER POP dagli altri oneri e limiti cui i tassisti sono vincolati (rispetto di turni prefissati anche in orari in cui la domanda è minore) e che incidono anch'essi sulla redditività dell'attività economica di questi ultimi.

8. Sussiste altresì anche l'ulteriore presupposto necessario per l'adozione di misure cautelari ed urgenti, consistente nel *periculum in mora*.

Appare evidente che la prestazione del servizio contestato sia legata ad un fenomeno in rapida evoluzione e rispetto al quale le società resistenti hanno programmato un'imminente ulteriore estensione ad altre città italiane.

Tale contesto rivela l'esistenza di un progressivo ma intenso ampliamento della diffusione del servizio stesso, che rende di fatto irrilevante il fatto che esso sia stato lanciato da circa un anno posto che il suo crescente successo e la eccezionale capacità di diffusione che consente la rete telematica in un quadro di intensa promozione del servizio rende attuale e sussistente la necessità di provvedere in via d'urgenza in quanto gli effetti pregiudizievoli nel settore - ove si attendesse l'esito di una causa di merito - risulterebbero non compiutamente risarcibili in termini esclusivamente pecuniari.

Inoltre risulta altresì evidente che tale pregiudizio ha una sua peculiare e stringente attualità in quanto esso appare certamente oggi accentuato per effetto del previsto consistente numero di visitatori della manifestazione Expo 2015, che pur interessando direttamente la città di Milano appare suscettibile di ampliare anche l'afflusso turistico in altre città italiane tra le quali anche quelle ove operano parte degli odierni ricorrenti.

(*omissis*).

Tribunale di Milano, Sez. specializzata in materia d'impresa, ord. 9 luglio 2015 - Pres. e rel. Tavassi - Uber International Holding BV e altri (avv.ti Tesauo, Guglielmetti, Iacoviello, Di Giandomenico) c. Taxiblu S.C. e altri (avv.ti Moravia, Giustiniani, Fabbi, Gigliotti)

L'impresa che, attraverso la predisposizione di una piattaforma informatica, svolge un'attività di intermediazione essenziale nell'offerta al pubblico del servizio di trasporto urbano non di linea effettuato da autisti privi di licenza deve ritenersi pienamente complice degli atti di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche compiuti dagli autisti.

Nella valutazione di un comportamento come atto di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche, se le norme violate sono poste a tutela degli interessi primari alla sicurezza dei consumatori, esse prevalgono.

gono sulle esigenze della libera concorrenza nel mercato e pertanto non possono essere disapplicate fino ad un intervento regolatore del legislatore.

Può essere qualificato come contrario ai principi della correttezza professionale e sanzionato come atto di concorrenza sleale il comportamento di chi, operando in un mercato avente regole eterodeterminate, come nel caso del trasporto pubblico non di linea, violi tali regole e così facendo ottenga una posizione di indebito vantaggio, con corrispondente pregiudizio dei concorrenti.

È ammissibile l'intervento svolto dalle Associazioni dei consumatori nella fase di reclamo cautelare in quanto si tratta di interventi *ad adiuvandum* per i quali, considerata la maggiore elasticità che gli artt. 139 e 140 del Codice del Consumo prevedono per l'attività di dette associazioni, può ipotizzarsi l'applicazione in via analogica della previsione dettata dall'art. 344 c.p.c. per l'appello con diretto richiamo ai soggetti legittimati a proporre l'opposizione di terzo di cui all'art. 404 c.p.c.

Il Tribunale (*omissis*).

2. - *Motivi di reclamo svolti dalla difesa Uber-Rasier. Con il proposto reclamo le società del gruppo Uber-Rasier hanno articolato i seguenti motivi di reclamo avverso l'ordinanza del 25 maggio 2015.*

- i. Uber Pop è un servizio diverso da quello assolto dai taxi, costituendo una piattaforma tecnologica;
- ii. in ogni caso tale servizio non può dirsi in concorrenza rispetto ai taxi;
- iii. a torto il primo giudice ha ritenuto che Uber benefici di risparmi di costi;
- iv. manca comunque il *periculum in mora* perché manca la prova che ci sia stata una diminuzione della domanda di servizio taxi a causa dell'ingresso sul mercato di Uber.

Esaminando in sintesi i predetti motivi di reclamo può rilevarsi quanto segue:

2.1. - La tesi delle reclamanti si fonda sul rilievo che Uber Pop costituisca solo un'applicazione informatica atta a favorire forme di trasporto condiviso e spontaneo, diverse dai taxi, realizzate direttamente dagli utenti riuniti in un gruppo chiuso definito *community*. Uber sarebbe un servizio di *matching* (un *marketplace*) relativo alla condivisione di mezzi di trasporto privato, all'interno di una *community* privata di utenti, non intervenendo né nell'allocazione delle opzioni né nella determinazione di volumi e prezzi degli scambi "se non ex ante tramite appunto la programmazione dell'algoritmo". L'attività non sarebbe equiparabile a quella di un radiotaxi perché Uber non dispiegherebbe risorse umane nell'esecuzione della transazione, né mezzi materiali per effettuarla.

2.2. - L'ordinanza quindi sarebbe errata sia nel momento in cui ha escluso l'ascrivibilità di Uber Pop a forme di *car pooling*, sia ove ha affermato il ruolo di vettore di Uber.

L'ordinanza ha riconosciuto come la normativa sul servizio taxi persegue interessi pubblicistici, quali garantire la mobilità e libera circolazione delle persone e tutelare la salute e sicurezza dell'individuo, senza perseguire finalità di tutela della concorrenza; la medesima ordinanza ha infine ed in ogni caso errato nell'imputare ad Uber Pop un comportamento di concorrenza sleale.

2.3. - Con il terzo motivo di reclamo la difesa del gruppo Uber assume che per i conducenti del proprio servi-

zio non vi sarebbe alcun risparmio di costi. L'ordinanza pertanto avrebbe errato nel considerare che tale risparmio di costi consentirebbe ad Uber Pop di operare tariffe inferiori rispetto a quelle predeterminate dalla normativa vigente per il servizio taxi. Assume la difesa reclamante che il prezzo non sarebbe fissato dalla piattaforma di Uber, ma dipenderebbe "dal punto di incontro tra domanda e offerta e dalle autonome determinazioni delle parti contraenti". I maggiori costi sostenuti dai tassisti per assicurazione, canone di radiotaxi e relativi apparati, compreso il tassametro, sarebbero di importo modesto e compensati da alcune agevolazioni di cui i tassisti beneficerebbero.

2.4. - L'ordinanza del tribunale avrebbe errato nel ritenere sussistente il *periculum in mora*, in quanto la difesa dei ricorrenti in primo grado (e per le affermazioni di Uber neppure in secondo grado) non avrebbe fornito prova di un effettivo irreparabile pregiudizio collegato alla presenza sul mercato dei drivers di Uber Pop. Al contrario, sia le produzioni avversarie (v. doc. riguardante le dichiarazioni Iva di Taxiblu), sia l'indagine demoscopica fatta eseguire da parte reclamante (v. le produzioni ed i riferimenti all'indagine della società Demoskopica di cui all'udienza del 2 luglio u.s.) avrebbero evidenziato come nel periodo in cui si è sviluppata l'attività di Uber Pop a Milano ci sarebbe stata una riduzione marginalissima del fatturato (nel caso di Taxiblu) e comunque una riduzione in percentuale molto ridotta dell'utilizzo dei taxi in città. Secondo la difesa di Uber l'ordinanza reclamata avrebbe affermato l'esistenza del *periculum* senza spiegarne le ragioni.

3. *Gli interventi ad adiuvandum di Altroconsumo e di Casa del Consumatore, Codici Onlus, Assoutenti (omissis)*

3.3. Può subito dirsi che questo Collegio ritiene di poter ammettere gli interventi così svolti dalle Associazioni di consumatori sopra indicate in quanto si tratta di semplici interventi ad adiuvandum per i quali quindi potrebbe ipotizzarsi l'applicazione, in via analogica della previsione dettata dall'art. 344 c.p.c. per l'appello, con diretto richiamo ai soggetti legittimati a proporre l'opposizione di terzo di cui all'art. 404 c.p.c.. È vero che il procedimento per reclamo non è in tutto assimilabile all'impugnazione in sede di appello; tuttavia si deve aver presente che il reclamo cautelare ha una propria

Giurisprudenza

Diritto commerciale

struttura non meglio regolamentata dalle norme processuali, rispetto alla quale la maggiore elasticità che il Codice del Consumo prevede per l'attività delle Associazioni nell'ambito delle azioni rappresentative (artt. 139, 140 Cod. Consumo) potrebbe consentire una applicazione estensiva della norma sopra ricordata. È indubbio, e peraltro non specificamente contestato che le Associazioni intervenute siano rappresentative dei consumatori e utenti, nel senso indicato dai già ricordati artt. 139 e 140. La legittimazione di tali Associazioni comprende la possibilità di richiedere al Tribunale di inibire gli atti ed i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti, nonché di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate (art. 140 primo comma lett. a) e b)). In via analogica può quindi ritenersi ammissibile l'intervento adesivo nei termini svolti nel presente procedimento. Può poi affermarsi che, nelle allegazioni delle intervenute e salvi gli ulteriori approfondimenti che potranno svolgersi in sede di merito, le Associazioni potrebbero dirsi in astratto legittimate a presentare l'opposizione di terzo sulla base del presupposto che la pronuncia intervenuta tra altre persone pregiudichi "i suoi [loro] diritti", o per meglio dire i diritti dei soggetti che dette Associazioni sono legittimate a rappresentare.

4. Le valutazioni del collegio sul reclamo Uber-Rasier (omissis)

4.2. Con il primo motivo di reclamo la difesa delle Società UBER-RASIER contesta la valutazione del primo Giudice che a dire della medesima difesa avrebbe considerato il servizio Uber Pop quale servizio di trasporto, con conseguente applicazione della normativa in materia di trasporto pubblico non di linea. Secondo parte reclamante Uber Pop rappresenterebbe soltanto un'applicazione informatica (un'app) idonea a favorire forme di trasporto spontaneo e condiviso, non generalizzato, bensì riservato agli utenti riuniti nell'ambito di una community e quindi nell'ambito di un gruppo chiuso di utenti. Uber Pop sarebbe soltanto un *marketplace*, ovvero un servizio di *matching* relativo alla condivisione di mezzi di trasporto privato all'interno di una community privata di utenti. La piattaforma si limiterebbe a realizzare il contatto fra opzioni di acquisto e di vendita tra due gruppi predefiniti di soggetti economici, secondo condizioni dinamiche e non predeterminate. Uber non interverrebbe né nel processo di allocazione delle opzioni, né nella determinazione dei volumi e prezzi degli scambi "se non *ex ante* tramite appunto la programmazione dell'algoritmo". Inoltre l'attività in questione non sarebbe neppure equiparabile a quella del servizio radiotaxi dal momento che Uber Pop non metterebbe a disposizione risorse umane nella esecuzione della transazione né mezzi materiali per effettuarla. La parte reclamante ha poi invocato le indicazioni della segnalazione della Autorità di Regolazione dei Trasporti, pubblicata il 4 giugno 2015, che nel formulare una serie di proposte per regolamentare il settore afferma che "già oggi i servizi tecnologici per la mobilità [sono] del tutto distinti e non assimilabili ai servizi di taxi o NCC, e a livello normativo, non riconducibili alle disposizioni del-

la L. 21/1992, ma siano servizi diversi, nuovi, non vietati e da regolamentare".

4.3. Ritiene il Collegio come la lettura dell'ordinanza di primo grado offerta dalle reclamanti non sia pienamente rispettosa della portata del provvedimento. Invero il primo giudice non ha affermato che Uber Pop realizzi un servizio di trasporto o un servizio di radiotaxi, ma ha invece affermato che il ruolo di intermediazione svolto "appare di fatto del tutto assimilabile al servizio di radiotaxi da anni in uso" (pag. 9 dell'ordinanza) e che "il comportamento delle società resistenti - volto ad organizzare e stimolare la presenza di autisti abusivi sulla piazza e a trarre da detta attività dei proventi - risulta certamente indissolubilmente connesso all'attività dei singoli autisti che con il loro comportamento violano la normativa di legge che regola il servizio di taxi e ne sfrutta, ampliandole in maniera esponenziale, le capacità di alterazione del mercato soggetto a regolamentazione amministrativa anche a livello tariffario" (p. 14). Ritiengono questi giudici di dover confermare che la predisposizione della app, che a detta della stessa parte reclamante vale a mettere in contatto la domanda e l'offerta del servizio di trasporto, sia effettivamente equiparabile, ancorché realizzata con modalità più moderne, al tradizionale servizio di radiotaxi. A nulla rileva ai fini che qui interessano che il servizio di radiotaxi sia svolto tramite risorse umane, mentre quello di Uber non impieghi simili risorse, ove si osservi che ciò che conta è il servizio che viene reso agli utenti, tramite gli addetti al call center ovvero tramite l'algoritmo di cui si avvale la app di Uber. Non sembra d'altra parte necessario risolvere il quesito se l'app di Uber funzioni o meno esattamente come un servizio di radiotaxi, dal momento che ciò che conta è proprio quell'effetto di messa in contatto fra domanda e offerta che entrambi i servizi assolvono. Non è poi vero che il primo giudice abbia paragonato Uber ad un vettore, dovendosi rilevare che la motivazione svolta è stata ben più complessa ed è pervenuta alla conclusione che il comportamento delle società resistenti, tramite Uber Pop, sia indissolubilmente connesso all'attività dei singoli autisti che - questi certamente - si pongono in concorrenza con i tassisti. Vi sono nel procedimento diversi elementi che escludono che il servizio di Uber Pop possa essere paragonato al servizio di car sharing operato da altri operatori sul mercato. Si deve qui ribadire quanto già evidenziato dall'estensore della presente ordinanza nel provvedimento in data 8 giugno 2015. Invero l'attività di *car sharing*, *car pooling*, o *peers to peers* si inseriscono nell'ambito della condivisione di un tragitto e di una autovettura che il proprietario/conducente della stessa avrebbe comunque realizzato nel proprio interesse. Non si tratta quindi di un servizio di trasporto offerto ad una possibile clientela, bensì di condividere la propria facility, dividendone i relativi costi nella misura che di volta in volta viene direttamente concordata tra conducente e "ospite". Al contrario il sistema di Uber Pop prevede che il driver metta a disposizione la propria vettura e la propria attività di guida per recarsi nella esatta destinazione scelta di volta in volta dal cliente (vedi doc. 12 di parte resi-

stente in primo grado, recante le indicazioni “get to the rider”, “navigate to the rider”, more driver info”). Il cliente è poi escluso da ogni meccanismo di negoziazione del costo, essendo escluso da tale negoziazione anche il driver. Dalla lettura dei contratti sottoscritti fra Uber (rectius Rasier BV) e i propri drivers (vedi doc. 9 del fascicolo di Uber) emerge infatti che è la società Rasier a predisporre autonomamente un tariffario (denominato “Piano degli oneri di servizio”), cui il conducente ed il cliente si devono obbligatoriamente attenere. Anche il sistema del c.d. *surge pricing* è condizionato esclusivamente dalle scelte di Uber-Rasier. Il riferimento al prezzo della corsa quale effetto dell’incrocio fra domanda e offerta, rappresenta un concetto di natura esclusivamente economica, che nulla a che fare con il baratto, richiamato dalle associazioni, o con altre forme di *sharing economy*. Ove ci sia un prezzo e questo si ponga come variabile a seconda dell’incontro fra domanda e offerta si è in presenza di un mercato concorrenziale. Se poi si trattasse, come affermato da Altroconsumo, di un sistema di semplice recupero di costi fissi, allora non dovrebbero esservi aumenti legati a situazioni contingenti, quali l’aumento della domanda in occasione di determinati eventi o di picchi di aumento della domanda. Nel suo complesso può dirsi che il sistema dei prezzi di Uber Pop non abbia regole predeterminate e trasparenti, ed anche questo elemento non va certo a vantaggio dei consumatori. Inoltre, non è dato comprendere se di questi aumenti si avvantaggino i drivers (ed eventualmente in che misura) ovvero, come sembra più probabile leggendo le clausole del contratto imposte da Rasier (vedi il già citato contratto sub doc. 9 delle reclamanti), esclusivamente Uber. Per completare l’esame delle ragioni sostenute dalle Associazioni si deve anche sottolineare come il risparmio in termini di costi (per altro non sempre sicuro, vedi gli aumenti del 150% e del 500% in caso di *surge pricing*, omissis), invocato a vantaggio dei consumatori, nell’ambito di un ampliamento dell’offerta di servizi pro-competitiva non può andare a discapito delle ragioni di sicurezza del consumatore, che principalmente motivano la scelta operata da questo Collegio e sulle quali si tornerà in seguito. Anche la segnalazione del Movimento Consumatori all’AGCM (omissis) denuncia la scarsa trasparenza dei prezzi operati da Uber poiché con il meccanismo del *surge pricing* il prezzo applicato potrebbe essere suscettibile di variazioni imprevedibili e non supportate da alcuna notizia circa le ragioni dell’aumento. Appare poi evidente che il sistema posto in atto da Uber non vale a limitare in alcun modo l’inquinamento o la concentrazione del traffico in quanto, ove pure si voglia accogliere la tesi di Uber che la clientela del proprio servizio non sarebbe sottratta ai tassisti, si dovrebbe concludere che tali clienti in mancanza di Uber si rivolgerebbero ai mezzi di trasporto pubblico di linea ovvero all’uso di biciclette o *city cars* (alcune per altro elettriche). Sorprende quindi che alcune Associazioni di consumatori siano intervenute a sostegno del reclamo proposto da Uber ipotizzando che tale servizio possa valere a ridurre l’inquinamento della città o il livello del traffico.

4.4. Le considerazioni svolte valgono anche a confutare il secondo motivo di reclamo, in forza del quale la violazione della disciplina sul servizio pubblico non costituirebbe comunque atto di concorrenza sleale. Quanto al contestato rapporto di concorrenza, si deve osservare come l’attività direttamente imputabile ad Uber - Rasier si ponga in concorrenza con quella attività di organizzazione del servizio pubblico su strada che, sia pure con modalità diverse, è svolta dalle Società, Cooperative e Associazioni, ricorrenti in primo grado. Non va trascurato che ricorrenti non sono solo i tassisti, ma anche le loro associazioni e organizzazioni. È innegabile che il mercato accomuna i ricorrenti di prime cure (gruppo Taxi) come le società ivi resistenti (gruppo Uber-Rasier), in quanto il mercato va definito, non con riferimento alle modalità con le quali è assolto il servizio (radiotaxi o app), bensì con riferimento alla soddisfazione dei medesimi bisogni e con riferimento alla sostituibilità fra l’offerta di una tipologia di servizio ed un’altra, non rilevando a tale ultimo fine che le modalità di *matching* fra offerta e domanda ed i costi dell’uno e dell’altro servizio possano essere diversi.

4.5. Né d’altra parte può sostenersi che, non ritenendosi le società del gruppo Uber vincolate dalle norme sul servizio pubblico di trasporto, le stesse non svolgano un servizio pubblico di trasporto. Pur accedendosi alla prospettazione che il servizio Uber Pop non sarebbe rivolto ad una utenza indifferenziata (circostanza rispetto alla quale si formulano forti dubbi, dal momento che l’offerta è sicuramente aperta a chiunque voglia iscriversi alla c.d. community scaricando la app, situazione parificabile, considerati gli idonei mezzi di comunicazione ormai capillarmente diffusi sul mercato, a chi utilizzi il telefono per chiamare il radiotaxi) e pur escludendosi che ci sia uno stazionamento su luogo pubblico delle auto a disposizione del cliente di passaggio, è innegabile che vi sia lo stazionamento su di una piattaforma informatica, tramite la quale si rivolge l’offerta al pubblico e si realizza l’incontro tra offerta e domanda. Il rapporto di concorrenza va valutato con riferimento al sistema attuato tramite Uber, nel suo complesso: infatti i drivers e il gestore dell’app costituiscono un sistema integrato (gli uni non potrebbero operare senza l’altra e viceversa) idoneo a rendere il servizio, proprio secondo le modalità spiegate nel reclamo e seguendo la prospettazione di parte reclamante. Ed è questo servizio, così complessivamente strutturato e fornito, che si pone in concorrenza con il trasporto pubblico dei taxi. In ogni caso il Collegio ritiene di aderire alla prospettazione del primo giudice secondo la quale l’attività posta in essere dal gruppo Uber-Rasier sia indissolubilmente connessa all’attività dei singoli autisti, ed anzi sia del tutto determinante per l’espletamento di tale attività. Il testo del contratto già sopra richiamato fra Rasier e i suoi drivers conferma tale valutazione ed offre indizi importanti circa il ruolo centrale di controllo e imposizione dei prezzi svolto da Rasier.

4.6. Seppure si volesse escludere un rapporto diretto di concorrenza tra Uber Pop e l’attività dei tassisti, sicuramente un simile rapporto non potrebbe escludersi fra

Giurisprudenza

Diritto commerciale

drivers di Uber e tassisti. Si è già detto infatti che tali drivers non sono equiparabili ai proprietari o conducenti di autovetture che offrono la condivisione della propria auto e mettono a disposizione la propria guida, ma sono sicuramente equiparabili - nelle loro linee essenziali - al servizio assolto dai tassisti: trasporto a richiesta di un cliente dal luogo in cui lo stesso viene prelevato al luogo di destinazione dal medesimo indicato, dietro corresponsione di un compenso. L'intermediazione svolta da Uber-Rasier, già qualificata come elemento essenziale di tale attività (vedi punto precedente), rende le reclamanti pienamente compartecipi degli atti di concorrenza sleale posti in essere ai danni dei tassisti.

4.7. Affermato il rapporto di concorrenza, si deve poi verificare che nell'ambito del medesimo mercato l'attività di Uber Pop si ponga come concorrente in modo lecito e corretto ovvero in modo scorretto per violazione delle norme pubblicitistiche e/o per violazione dei principi della correttezza professionale. Laddove il mercato abbia regole etero determinate, come nel caso di specie per il trasporto pubblico non di linea, il mancato rispetto di simili regole da parte di alcuni dei soggetti che operano sul mercato, sia pure per il convincimento (come si vedrà e come già è stato spiegato dal primo giudice, errato) di non essere vincolati da dette regole, non vale certo a giustificare le violazioni, ma al contrario integra comunque una condotta illecita. Ove poi il mancato rispetto di dette regole determini una posizione di indebito vantaggio, con corrispondente pregiudizio dei concorrenti, un simile comportamento può essere qualificato come contrario ai principi della correttezza professionale e sanzionato come atto di concorrenza sleale. Quanto alla violazione delle norme pubblicitistiche si deve confermare l'inquadramento fatto dal primo giudice con riferimento alla Legge n. 21/1992, da ritenersi normativa base nel settore del trasporto pubblico non di linea. L'art. 1 della legge definisce come autoservizi pubblici non di linea "quelli che provvedono al trasporto collettivo o individuale di persona, con funzione complementare e integrativa rispetto ai trasporti pubblici di linea ferroviari, automobilistici, marittimi, lacuali ed aerei, e che vengono effettuati a richiesta dei trasportati o del trasportato, in modo non continuativo o periodico, su itinerari e secondo orari stabiliti di volta in volta". La norma prosegue poi precisando che "costituiscono autoservizi pubblici non di linea: a) il servizio di taxi con autovettura, motocarozzetta, natante e veicoli a trazione animale; b) il servizio di noleggio con conducente e autovettura, motocarozzetta, natante e veicoli a trazione animale". L'art. 2 della medesima legge si occupa poi di disciplinare le possibili forme di trasporto di persone indicate nell'art. 1, prevedendo i requisiti che devono essere rispettati per esercitare l'attività di tassista. La difesa della reclamante ha asserito che per l'attività assolta dai drivers di Uber Pop rileverebbe il solo art. 1, non dovendo quindi essere assolti i requisiti che disciplinano l'attività di taxi e NCC. Sul punto il Collegio concorda con la indicazione della difesa di parte resistente, la quale ha rilevato come per l'esercizio dell'attività rientrante nella nozione di tra-

sporto pubblico non di linea siano ammesse - de iure condito - due sole distinzioni: quella di operatore di taxi e quella di operatore di NCC. Si trae conferma di tale limitazione anche nella segnalazione dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART) invocata a proprio favore da parte reclamante (doc. 56, prodotto all'udienza del 2 luglio scorso). La stessa Autorità infatti ha colto la necessità di una modifica legislativa con l'inserimento di un'apposita norma idonea a disciplinare le nuove tipologie di offerta del servizio quale quella di cui si discute (art. 3 bis alla legge 15 gennaio 1992 n. 21, articolo dedicato ai c.d. "Servizi tecnologici per la mobilità", nell'acronimo "STM", anche questa dizione assolutamente nuova), definendo tale inserimento con l'espressa indicazione "nuova disciplina" (vedi pag. 1 dell'Allegato 1 alla Segnalazione, indicato come "Proposte di modifica della normativa vigente"). Non può revocarsi in dubbio che l'indicazione dell'esigenza di una modifica legislativa (tramite l'aggiunta di una norma, completamente nuova ed articolata, ad un testo legislativo già esistente), pur a fronte della presa d'atto da parte della ART delle innovazioni del settore, sia univoco segnale verso la necessità che le possibili nuove modalità del servizio debbano essere regolate tramite uno specifico intervento del legislatore. Il Collegio condivide pienamente l'inquadramento normativo fatto dal primo giudice (pp.7 e 8 dell'ordinanza) sia con richiamo agli artt. 82-86 del Codice della Strada, sia con richiamo alla normativa europea di cui agli artt. 56 e 58 TFUE. Non ritiene il Collegio che i rilievi di parte reclamante, secondo cui si dovrebbe offrire un'interpretazione costituzionalmente o comunitariamente orientata delle disposizioni in argomento valgano a far pervenire a conclusioni diverse. Operando una lettura di dette norme costituzionalmente orientata non si supera in ogni caso il rilievo che proprio l'art. 41 della Costituzione, nello stabilire il principio di tutela e libertà dell'iniziativa economica privata, prevede (al secondo comma) che la stessa non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana, proseguendo (al terzo comma) con l'indicare che "la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata ai fini sociali". Non va trascurato quindi che la tutela della sicurezza è elemento prioritario rispetto a quello della libertà di iniziativa economica. Parimenti la Carta fondamentale dei diritti dell'Unione Europea pone la persona al centro della sua azione, istituendo la cittadinanza dell'Unione e creando uno "spazio di libertà, sicurezza e giustizia". L'art. 95 della Carta, occupandosi della "protezione della salute" stabilisce come principio generale che "Nella definizione e nell'attuazione di tutte le politiche ed attività dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione della salute umana". Sul piano comunitario può ancora rilevarsi come il settore dei trasporti pubblici non di linea sia allo stato espressamente escluso da qualsiasi obbligo di liberalizzazione (Direttiva 2006/123/CE, come parimenti a livello nazionale D.lgs. n. 59/2010; DL n. 138/2011 e n. 1/2012). Del resto la

CGUE con le sentenze del 13 febbraio 2014 (cause riunite C-162/12 e C-163/12, e cause riunite C-419/12 e C-420/12) si è già pronunciata nel senso di escludere che la regolamentazione nazionale del trasporto pubblico non di linea sia lesiva della libertà di stabilimento e di circolazione dei servizi invocati dalla difesa reclamante e dalle Associazioni intervenute. La richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea appare a questo Collegio non necessaria nel caso di specie, non ravvisandosi alcuna ragione per dover richiedere (dopo le già richiamate pronunce della Corte) un intervento al fine di chiarire se gli artt. 49 e 56 del TFUE sulla libertà di stabilimento e sulla libera prestazione di servizi e gli artt. 3 e ss. sulla concorrenza debbano interpretarsi nel senso che ostino all'introduzione e applicazione di vincoli da parte di uno Stato membro - anche attraverso una interpretazione estensiva delle norme che regolano i servizi pubblici di trasporto non di linea - all'utilizzo di un'applicazione software (app) mobile, i cui diritti di proprietà intellettuale sono detenuti da una Società avente sede in uno Stato membro dell'Unione, attraverso la quale si crea un collegamento tra utenti iscritti alla piattaforma al fine di ottenere un passaggio in auto con previsione di un onere economico per il percorso/viaggio svolto condividendo il veicolo" (p. 17 del reclamo). Con riferimento alla prima norma invocata, l'art. 49, che si occupa della libertà di stabilimento ("Il diritto di stabilimento - "Nel quadro delle disposizioni che seguono, le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di un altro Stato membro. La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell'art. 54, secondo comma, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali."), basta rilevare che la legislazione nazionale e l'applicazione che della stessa è stata data dal primo giudice non discriminano fra cittadini italiani e cittadini di altro Stato membro, ma si applicano indistintamente agli uni e agli altri. La norma in esame del resto prevede espressamente che l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, la costituzione e gestione di imprese e società sia liberamente attuabile, ma alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini. È così è appunto nel caso di specie. Tale considerazione è confermata anche a seguito dell'esame dell'art. 56 TFUE il quale stabilisce che "le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione". Nessuna discriminazione è attuata anche sotto tale profilo. Né a diverse valutazioni si perviene in base ai principi di cui agli artt. 3 e ss. del TFUE, dettando tali norme principi di portata assolutamente ge-

nerale in tema di concorrenza, che non possono prevalere rispetto alle ragioni di sicurezza dei cittadini e dei consumatori in genere (molti sono gli stranieri che si possono avvalere del servizio Uber, soprattutto in periodo di EXPO). Il quesito proposto, poi, non può considerarsi in modo puntuale riferito al caso di specie, in quanto sembra presupporre che il servizio tramite Uber Pop sia una condivisione dell'auto e del trasporto da un luogo ad un altro, in una sorta di *car sharing* che - come già si è detto - va invece escluso per le modalità con le quali il servizio di cui al presente procedimento è attuato. Non ritiene quindi il Collegio di dover disporre il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, né sulla base del quesito proposto né per diverse ragioni.

4.8. In merito al profilo della violazione delle norme pubblicistiche, si deve concordare con la difesa di parte reclamante che detta situazione non basta da sola a determinare un comportamento di concorrenza sleale (vedi giurisprudenza citata a pag. 18 del reclamo e le numerose pronunce di questa Sez. specializzata in tal senso), né la concorrenza sleale può essere individuata a fronte della determinazione di una diminuzione dell'avviamento altrui, o a fronte dell'applicazione di prezzi inferiori da parte del concorrente per il medesimo servizio. È vero tuttavia che laddove l'omesso rispetto della normativa di settore consenta al competitor di realizzare risparmi di costo e di semplificare in maniera sostanziale la propria attività organizzativa e di vigilanza - proprio in conseguenza della mancata ottemperanza ai vari adempimenti previsti dalla legge a carico di coloro che invece siano tenuti e ritengano di doversi conformare a tale normativa - in tal caso il comportamento debba essere sanzionato come atto di concorrenza sleale sul mercato, in presenza dell'ulteriore requisito dell'idoneità a danneggiare l'altrui azienda. La riferita violazione delle norme pubblicistiche può avere un effetto distorsivo sul mercato, e questo nel caso specifico appare altresì idoneo a determinare un danno di natura irreparabile in capo ai concorrenti. Né può condividersi l'assunto della difesa reclamante - esposto con il terzo motivo di reclamo - a proposito della insussistenza di un risparmio di costi a favore di Uber. È incontestabile che il non dover sottoporre a ripetute verifiche e controlli le vetture ed i drivers, il non imporre a questi ultimi l'adesione a specifiche polizze assicurative (i maggiori costi dei drivers costringerebbero Uber a negoziare con questi tariffe diverse, posto che per quanto riguarda i conducenti questi dovrebbero sopportare maggiori oneri per procurarsi un'auto più nuova, garantirsi le forme assicurative dedicate, sottoporsi essi stessi a test psico-attitudinali), il realizzare con ogni probabilità (stante la scarsa trasparenza del settore) risparmi fiscali, sono tutti fattori idonei a far beneficiare di un risparmio dei costi ed a rendere l'organizzazione estremamente semplificata. L'attività in tal modo organizzata (sottraendosi al rispetto delle norme di legge) diventa così facilmente un asset puramente remunerativo. I risparmi realizzati quindi sono sia economici che organizzativi. Di tutti tali risparmi i tassisti non possono certo beneficiare e al confronto gli sconti sulla benzina di cui possono fruire sono ben

Giurisprudenza

Diritto commerciale

poca cosa. Gli asseriti sconti per i premi assicurativi sono poi legati ad un'offerta che sembra occasionale e connessa alla installazione della scatola nera (vedi doc. 61 di parte reclamante). Tale disequilibrio, oltre a realizzare nella situazione attuale un effetto distorsivo della corretta concorrenza sul mercato, rappresenta un fatto ingiusto, foriero di conseguenze negative per i tassisti in termini di perdita di clientela sul mercato e quindi di perdita dell'avviamento. Si tornerà in seguito su tale punto, ove si esaminerà il requisito del *periculum in mora*. Quanto al profilo del *fumus boni iuris*, alla luce delle considerazioni fin qui esposte, deve confermarsi l'affermazione di responsabilità a carico di Uber per atti di concorrenza sleale a norma dell'art. 2598 n. 3 c.c., sia per violazione di norme pubblicistiche, sia per comportamenti contrari alla correttezza professionale.

5. *Gli altri argomenti difensivi delle reclamanti e delle associazioni intervenute*

5.1. Gli aspetti valorizzati dalle difese delle reclamanti e delle associazioni intervenute circa la libertà di concorrenza e circa il possibile vantaggio in termini di costi per i consumatori dovranno essere tenuti nella giusta considerazione dall'intervento del legislatore e ciò anche alla luce dell'audizione del Presidente dell'AGCM di fronte alle Camere riunite e della segnalazione dell'ART. Allo stato tuttavia la materia è tale da non consentire disapplicazioni della normativa interna proprio a tutela di quegli interessi dei consumatori che si pongono come primari rispetto all'esigenza di riduzione dei costi rappresentata da reclamanti e associazioni intervenute. Interessante sul punto è rilevare come non tutte le associazioni dei consumatori siano schierate su identiche posizioni, tanto vero che il Movimento Consumatori ha inviato una segnalazione all'AGCM concernente pratiche commerciali scorrette addebitate ad Uber (vedi doc. 49 di parte reclamata). Invero appare di interesse pubblico tutelare la sicurezza delle persone trasportate sia tramite garanzie di efficienza delle autovetture utilizzate (collaudi periodici, rinnovo del veicolo, precisazione delle caratteristiche dello stesso; tutti requisiti richiesti per i taxi), sia tramite garanzie di idoneità, serietà ed equilibrio dei conducenti (limiti di età, esclusione di condanne penali, esclusione di utilizzo di sostanze stupefacenti ed alcoliche, periodiche verifiche psico-attitudinali; anche queste già imposte ai taxi), sia infine tramite adeguate coperture assicurative, in primo luogo in termini di operatività delle stesse per il trasporto di persone, nonché in termini di adeguati massimali di assicurazione r.c.a. Non va certo trascurato che il trasporto operato da Uber non è a titolo di pura cortesia, ma è invece remunerato e quindi di carattere commerciale, situazione in cui le normali garanzie assicurative delle polizze r.c.a. non operano. Se si parte da tale considerazione e si leggono le clausole di esonero da responsabilità di qualsiasi genere (e quindi soprattutto per danni alle persone e alle cose) che Uber-Rasier fa sottoscrivere ai propri drivers, non può ignorarsi la forte preoccupazione che deve insorgere a tutela degli ignari passeggeri trasportati, ai quali per altro nessuna informazione di tal genere viene fornita al momento in

cui utilizzano il servizio. Nessuna avvertenza in tal senso è infatti contenuta nelle informazioni poste sul sito di Uber, né tantomeno viene fornita all'atto della richiesta o dell'accettazione del passaggio offerto dalla app. Né al potenziale cliente vengono fornite notizie circa lo stato dell'auto che passerà a prenderlo (vetustà, pregressi incidenti, revisioni) e neppure circa la persona che sarà alla guida, con particolare riferimento alla sua età, anzianità e status della sua licenza di guida, integrità psico-fisica. Uber non si preoccupa di eseguire essa stessa verifiche iniziali e ripetute periodicamente nel tempo, neppure a campione: tutto è affidato alla volontarietà di colui che si offre come autista e alle dichiarazioni e assunzioni di responsabilità autonomamente rese dallo stesso all'inizio del suo rapporto con il Gruppo Uber.

5.2. Tutte tali considerazioni assumono un peso ancor maggiore ove si consideri che il pubblico di Uber è un pubblico notoriamente giovane, ai cui occhi queste preoccupazioni possono apparire esageratamente pessimistiche, rendendo quindi l'uso di tale sistema ancora più rischioso e rendendo ancora più facile per alcuni approfittare della fiducia ingenuamente riposta nella sicurezza del sistema stesso e nell'affidabilità del conducente.

Si è, infatti, soliti dire che internet prima o poi smaschera chi ha reso false dichiarazioni, chi non si comporta correttamente, chi non ha un'auto in buone condizioni, chi non sa guidare o peggio guida in stato di ebbrezza o confusionale. Certamente ciò è possibile, ma una simile evidenza sarà trasmessa dalla rete solo dopo che qualcuno sia incorso in una situazione pericolosa o quantomeno incresciosa e magari abbia messo a repentaglio la propria vita; oppure allorché sia stato coinvolto in un incidente stradale, riportando lesioni e scoprendo che Uber non risponde in nessun modo e che l'assicurazione del proprietario dell'auto non copre il trasporto a carattere commerciale. A tal proposito la situazione potrà assumere un duplice risvolto: o si tace dell'esistenza del contratto di trasporto concluso fra passeggero ed Uber, o fra passeggero ed autista con l'intermediazione di Uber, ed in tal caso si concorre in una frode o truffa ai danni dell'assicurazione, o si dichiara la situazione reale ed allora si rischia che l'assicurazione non copra l'infortunio e non intervenga a risarcire i danni.

Queste sono le ragioni ad esclusiva tutela del consumatore (ed anche del driver), di assoluta evidenza, che non possono non essere da tutti comprese e che, da un lato, prevalgono sulle esigenze della libera concorrenza sul mercato e, dall'altro, devono indurre il legislatore ad intervenire per disciplinare il settore. L'Autorità di regolazione si è posta il problema ed ha già formulato le sue proposte. Il Presidente dell'AGCM ha convenuto anch'egli sull'esigenza che il mercato sia regolamentato per legge. Fino a tale momento il sistema non può che essere inibito.

5.3. Questo Collegio prende atto degli sviluppi delle nuove tecnologie e delle rinnovate esigenze del mercato; prende atto altresì - senza alcuna intenzione di precluderla - dell'esigenza della libera concorrenza che la normativa europea e quella nazionale richiedono. Tuttavia ritiene che la libera concorrenza debba esplicarsi a

parità di armi; senza che possano esservi indebiti vantaggi a carico di alcuni, derivanti dal mancato rispetto di regole imposte al settore. Tanto più se tali regole siano finalizzate alla tutela del consumatore, ponendosi così come prioritarie ed imprescindibili.

Si deve ancora ribadire - in replica alle argomentazioni svolte anche dalle Associazioni intervenute - che può darsi che il sistema nel suo complesso valga a ridurre il traffico e a ridurre l'inquinamento (ad avviso del Collegio, fenomeno connesso ai meccanismi di *car sharing* o di P2P, ma non all'organizzazione di Uber), ma tale risultato non può essere conseguito a discapito delle garanzie di sicurezza e di qualità del servizio, nell'interesse dei consumatori. La stessa difesa di parte reclamante (vedi verbale d'udienza del 9 giugno 2015) individua nella segnalazione dell'ART il riconoscimento dell'esistenza di una domanda diversa, non soddisfatta dal trasporto pubblico, ma afferma altresì che la segnalazione si sarebbe espressa "non [per] l'introduzione di divieti che non esistono, ma [per] l'introduzione di specifiche forme di regolazione nell'interesse della sicurezza e qualità dei servizi".

La libera concorrenza sul mercato ed i vantaggi in termini di riduzione dei costi per i consumatori, caldeggiati dalle Associazioni intervenute, non possono andare a discapito della sicurezza e della trasparenza del servizio, essendo queste caratteristiche rispondenti ad esigenze primarie dell'individuo che superano l'esigenza del risparmio economico.

Del resto, nella città di Milano e nelle altre città ove operano i ricorrenti (ma anche in molte altre fra le più importanti città italiane) il trasporto pubblico è ben organizzato (mezzi di linea, di superficie e sotterranei, biciclette ed auto anche elettriche a disposizione) ed anche a costi contenuti (con tariffe sicuramente inferiori rispetto alle "corse" con Uber), onde le esigenze di mobilità dei consumatori sono ampiamente soddisfatte.

Con i taxi tradizionali certo non c'è una sicurezza assoluta, ma in ogni caso il sistema nel suo complesso è sottoposto a controllo, per garantire determinati requisiti al fine dell'ottenimento e del mantenimento della licenza e per svolgere il servizio, essendo - come già si è detto - i tassisti soggetti a ripetute verifiche sia alla vettura sia alla persona. E ciò nonostante, si potrebbe obiettare che purtroppo gli episodi di violenza o di disagio per i passeggeri accadono ugualmente. A maggior ragione tali episodi si potrebbero moltiplicare in un sistema privo di alcun controllo.

Del resto Uber Pop allo stato non soddisfa nessuno di quei requisiti che la proposta dell'Autorità regolatrice ha indicato come necessari per la liceità del servizio.

(omissis)

7. Il reclamo del Gruppo Taxi

7.1. Con atto depositato il 10 giugno 2015 il c.d. Gruppo Taxi presentava reclamo "in parte condizionato ed in parte autonomo rispetto al reclamo avversario" avverso il provvedimento del 25.5.15 che, accogliendo parzialmente le istanze cautelari del Gruppo, aveva ritenuto di escludere le misure disposte nei confronti del sig. Roberto N.. Questi è un driver reclutato da Uber,

convenuto anche in prime cure ed ivi rimasto contumace. Del medesimo è stata dichiarata la contumacia anche nel presente grado alla scorsa udienza.

Il primo giudice ha ritenuto che, pur essendo il N. uno degli autisti operanti nell'ambito del sistema Uber, dando personalmente luogo ai trasporti in forma non autorizzata e risultando così di fatto partecipante della complessa attività di concorrenza sleale, egli risultava del tutto estraneo all'organizzazione del sistema Uber Pop e della relativa app, nei cui confronti si erano incentrate le richieste dei ricorrenti. Dette domande quindi non erano pertinenti al medesimo N. ed apparivano prive di strumentalità rispetto alle domande ipotizzabili nei suoi confronti in sede di merito. (omissis) Ritiene tuttavia questo Collegio che come si è affermato il rapporto di concorrenza fra le organizzazioni dei tassisti e l'organizzazione Uber, parimenti non può ignorarsi l'esistenza di un rapporto di concorrenza fra il sig. N. ed i tassisti persone fisiche, che pure erano fra i ricorrenti di primo grado e sono ora fra i reclamanti del reclamo qui in esame.

È inoltre da considerare che questo Collegio (come valutato al punto 4 che precede) ha ritenuto che le società del gruppo Uber-Rasier ed i conducenti fossero tutti partecipanti del medesimo comportamento di concorrenza sleale, essendovi uno stretto vincolo di interdipendenza fra le attività degli uni e degli altri.

7.2. Per quanto più specificamente riguarda la figura del N., è risultato provato nel procedimento dalle produzioni di parte Uber-Rasier (vedi doc. 40, denuncia-querela presentata il 27.9.14) che lo stesso, quantomeno in un'occasione, ha agito quale driver di Uber. Considerato che in forza del modello di contratto depositato sempre da Uber-Rasier il ruolo di driver non è una situazione occasionale, di isolata o saltuaria disponibilità, ma nasce in forza di un legame di continuità fra l'organizzazione e la persona che si offre come conducente, si può presumere che il sig. N. sia a tutti gli effetti uno dei drivers di Uber.

L'interesse del Gruppo Taxi a proporre le domande inibitorie anche nei confronti del N. nasce dal fatto che, laddove Uber avesse deciso di non rispettare l'ordine inibitorio, un analogo ordine nei confronti di N. avrebbe potuto e potrebbe essere comunque dallo stesso rispettato, facendo venir meno al sistema la disponibilità del driver. È vero che rispetto all'elevato numero dei conducenti aderenti sarebbe effetto estremamente ridotto quello di ottenere l'astensione di un solo driver, ma non si può ignorare la ricaduta in termini dissuasivi che l'inibitoria nei confronti del N. avrebbe anche nei confronti di tutti gli altri drivers.

Quanto alla strumentalità delle misure cautelari nei confronti del N. rispetto al futuro giudizio di merito, le istanze di carattere risarcitorio prospettate dal Gruppo Taxi nei confronti degli avversari ben potranno essere formulate anche nei confronti di ciascuno e di tutti i suoi drivers, eventualmente in proporzione dell'apporto di ciascuno.

7.3. Deve quindi essere accolto il reclamo in parte qua, estendendosi l'ordine inibitorio nei confronti del sig. R.

N., sia pure limitando la penale per le violazioni che potessero essere commesse dallo stesso alla somma di € 50 per ogni giorno di ritardo e di € 10 per ogni violazione. Ritiene il Collegio che la pubblicazione del provvedimento di primo grado già disposta con la medesima

ordinanza debba essere integrata con la notizia che l'ordine inibitorio è stato esteso anche nei confronti del conducente.
(*omissis*).

La concorrenza sleale per violazione della normativa pubblicitaria del trasporto urbano non di linea: il caso Uber

di Stefania Serafini (*)

Nelle due ordinanze il Tribunale di Milano ha affrontato il problema della configurabilità come atto di concorrenza sleale, per violazione della normativa settoriale sull'autotrasporto urbano non di linea, della predisposizione da parte delle società del gruppo Uber di una piattaforma informatica idonea a permettere l'interconnessione tra gli utenti, aventi necessità di un servizio di trasporto urbano, e i guidatori, privi di licenza, disposti ad effettuare un tale servizio dietro corrispettivo. Nel commento l'Autrice si sofferma in particolar modo sulla *vexata quaestio* della configurabilità della violazione della normativa pubblicitaria come atto contrario alla correttezza professionale e sugli sviluppi che l'adozione di una concezione proconcorrenziale della disciplina della concorrenza sleale può portare rispetto a siffatta problematica, con particolare riguardo ai mercati regolamentati, rimasti ai margini del processo di liberalizzazione.

Premessa

Le due ordinanze in epigrafe, la prima emessa il 25 maggio 2015 all'esito del ricorso cautelare *ex art.* 700 c.p.c. (1), e la seconda, disposta il 9 luglio 2015, in conclusione della fase di reclamo cautelare, si segnalano - al di là dell'eco che il caso ha suscitato sulla stampa nazionale - sotto due distinti profili. In primo luogo, in entrambe vengono affrontate alcune problematiche classiche concernenti la disciplina della concorrenza sleale, ed in particolare l'interpretazione dei presupposti necessari per l'applicazione della stessa, quali, nel caso di specie, la sussistenza del rapporto di concorrenza e l'imputabilità al terzo della responsabilità per l'illecito concorrenziale.

In secondo luogo, le stesse offrono un importante contributo esegetico alla delimitazione del contenuto precettivo della clausola generale della correttezza professionale in mercati regolamentati e posti al di fuori del processo di liberalizzazione, come quello dell'autotrasporto non di linea. Occupandosi, infatti, della questione se un illecito amministrativo, compiuto attraverso il mancato

rispetto proprio di quelle norme che limitano la concorrenza in un determinato mercato (quali quelle che pongono barriere all'accesso nel mercato e regolamentano lo svolgimento del servizio) possa essere considerato come un caso di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicitarie, le due ordinanze rappresentano una cartina di tornasole in merito agli sviluppi di quella interpretazione proconcorrenziale della disciplina della concorrenza sleale, già auspicata in dottrina, ed oggi accolta anche dalla giurisprudenza (2), che ritiene che i principi della correttezza professionale debbano desumersi dall'ordinamento giuridico, e si identifichino con le regole di funzionamento del modello concorrenziale previsto dalle norme in esso contenute. Vedremo, quindi, se i principi affermati dai giudici milanesi rappresentano una battuta d'arresto di questo percorso interpretativo, oppure se, considerata la specificità del caso, ne costituiscono una conferma in via di principio.

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma autonoma, alla valutazione di un *referee*.

(1) Per un commento della prima delle due ordinanze cautelari v. anche L. Giove - A. Comelli, *Il blocco dell'app Uber* Pop: *concorrenza sleale nei confronti del servizio pubblico di ta-*

xi, in *Dir. ind.*, 2015, 245 ss.

(2) Di fondamentale importanza in questo senso è stata la pronuncia Cass. 26 gennaio 2006, n. 1636, in *Foro it.*, 2006, I, 87 ss., con nota di G. Casaburi. Per gli ulteriori riferimenti v. *infra*.

La decisione del Tribunale di Milano sul caso Uber: dal ricorso alla fase di reclamo

La vicenda posta all'esame del Tribunale di Milano prende avvio dalla creazione da parte della società statunitense Uber di un'applicazione informatica denominata Uber Pop, utilizzabile *on line* e facilmente scaricabile su dispositivi *smartphone* e *tablet*, mediante la quale, da un lato, si permette all'utente, che si sia registrato e che necessita di spostarsi da un luogo ad un altro della città, di inviare una richiesta di trasporto, e dall'altro, si consente ad uno degli autisti disponibili, che abbia previamente sottoscritto un contratto con le società Uber, di prendere in carico la richiesta, obbligandosi a raggiungere l'utente nel punto da quest'ultimo prescelto per condurlo nella destinazione richiesta.

La caratteristica principale di siffatto sistema concerne il fatto che l'autista non è munito di regolare licenza per trasporto viaggiatori, così come accade nei servizi taxi e in quello di noleggio con conducente, bensì è un guidatore che mette a disposizione il proprio mezzo privato per percorrere alcune tratte in cambio di una percentuale sul corrispettivo pagato dall'utente per la prestazione resa.

Il servizio, che in Italia è stato introdotto in alcune città, quali Milano, Torino, Genova e Padova, a partire dal maggio 2014, ha determinato - come è noto - reazioni durissime da parte dei tassisti, delle loro associazioni sindacali, nonché da parte delle società di radio taxi, e ciò in ragione soprattutto delle tariffe notevolmente più basse ottenute dagli utenti mediante l'utilizzazione della piattaforma Uber, rispetto a quelle mediamente praticate dai taxi e dagli esercenti il servizio di noleggio con conducente.

Sulla scorta degli esiti giudiziali avutisi in altri Stati europei, in cui il servizio *on line* di Uber Pop è stato inibito per concorrenza sleale e violazione delle norme concernenti il trasporto urbano passeggeri (3), le società che gestiscono i radio taxi nelle città interessate dal servizio, unitamente ad alcune organizzazioni sindacali e alle associazioni di categoria del settore taxi, hanno proposto ricorso *ex art.* 700 c.p.c. avanti la sezione delle imprese del Tribunale di Milano, al fine di ottenere in via cautelare l'inibitoria del servizio Uber Pop, ed il conseguente blocco e/o oscuramento del sito internet e dell'applicazione informatica, in quanto atti di concorrenza sleale realizzati mediante l'utilizzazione di mezzi non conformi alla correttezza professionale, ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c., ed in particolare per violazione di norme pubblicitistiche.

Le società del gruppo Uber si sono difese, dando una qualificazione del servizio diametralmente opposta a quella dei ricorrenti; in particolare, hanno affermato che quello offerto tramite Uber Pop non costituisce un trasporto pubblico passeggeri, assimilabile al taxi, bensì un servizio di carattere informatico, funzionale a permettere l'utilizzazione condivisa di un'autovettura privata tra persone, al fine di ripartire il costo del trasporto, così come avviene con il *car sharing* (4).

Inoltre, è stato eccepito che, seppure fosse stata ritenuta vincolante la normativa amministrativa del settore dell'autotrasporto pubblico non di linea, la violazione di tale disciplina non avrebbe potuto in ogni caso qualificarsi come atto di concorrenza sleale, non essendo stato dimostrato che il mancato rispetto della normativa avrebbe consentito un

(3) Estremamente significativo è il caso della Francia, in cui - proprio al fine di contrastare la diffusione di servizi come quello creato da Uber - è stata emanata la *loi Thevenoud*, entrata in vigore il 1° gennaio 2015, che punisce severamente il servizio di autotrasporto passeggeri effettuato da soggetti privi di regolare licenza. La Uber, dopo aver sollevato la questione di incostituzionalità della legge nell'ambito dei giudizi che la vedevano coinvolta per violazione della suddetta normativa, aveva deciso di sospendere il servizio Uber Pop nel luglio 2015 in attesa della pronuncia della *Conseil Constitutionnel*. Con sentenza del 22 settembre 2015 è stata dichiarata la legittimità costituzionale della legge, per cui con molta probabilità il servizio sarà inibito definitivamente dai giudici francesi. In Germania, il 18 marzo 2015 la Corte regionale di Francoforte ha disposto il blocco del servizio UberPop in tutto il territorio nazionale. Analoghi provvedimenti sono stati assunti in Belgio, ove nell'aprile 2014 la Uber è stata sanzionata per concorrenza sleale ed in Olanda con sentenza del Tribunale dell'Aja del 9 dicembre 2014. Diversamente in Spagna, sebbene nel dicembre 2014, il Tribunale di Madrid aveva inibito il servizio di Uber Pop, nel giugno del 2015 il Tribunale di Barcellona, chiamato a decidere circa la responsabilità della Uber per violazione della

ley de competencia desleal, ha presentato un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia europea al fine di risolvere la questione circa la natura dell'attività prestata da Uber mediante l'applicazione Uber Pop, ovvero se essa possa essere considerata come un servizio di trasporto ovvero non sia un servizio informatico, giacché solo nel primo caso sarebbe esclusa l'applicazione della direttiva europea 2006/123/CE sulla liberalizzazione dei servizi. Sul quadro normativo si tornerà nel prosieguo del testo.

(4) In questa prospettiva, è stato posto in luce come il servizio offerto dai guidatori Uber si differenzerebbe da quello svolto tramite taxi o noleggio conducente per le seguenti ragioni: (i) l'applicazione Uber Pop avrebbe la funzione di creare una *community* chiusa, cui sia i guidatori sia i passeggeri possono accedere solo previa registrazione e installazione dell'applicazione sul proprio *smartphone* o *tablet*; (ii) i guidatori Uber, a differenza degli esercenti il servizio taxi, avrebbero la facoltà di rifiutare la richiesta di trasporto (iii) non sussisterebbe un'offerta al pubblico del servizio, non essendoci uno stazionamento su piazza come per i taxi; (iv) ai guidatori Uber non verrebbe pagato un corrispettivo, bensì percepirebbero soltanto un rimborso spese.

Giurisprudenza

Diritto commerciale

risparmio di costi tale da determinare uno sviamento della clientela.

Con ordinanza del 25 maggio 2015 il giudice di prime cure ha accertato il compimento da parte delle società del gruppo Uber di atti di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche, ed ha inibito in via cautelare l'utilizzazione sul territorio nazionale dell'applicazione denominato Uber Pop. I giudici milanesi, dopo aver ricostruito la normativa amministrativa concernente il servizio di autotrasporto pubblico non di linea e aver valutato approfonditamente la sua compatibilità con i principi comunitari, hanno, infatti, ritenuto che il servizio reso dai guidatori Uber fosse del tutto assimilabile al servizio pubblico non di linea, e come tale potesse essere svolto solo previa acquisizione del titolo autorizzatorio previsto per il servizio taxi o di noleggio con conducente.

Il Tribunale di Milano ha, quindi, osservato come l'ottenimento della licenza imponga costi aggiuntivi quali la predisposizione di un veicolo dedicato unicamente all'uso di terzi, all'installazione di apparecchi imposti dalla normativa (tassometri), alla stipulazione di contratti assicurativi per usi professionali di importo e garanzie superiori ad un contratto di assicurazione per veicoli destinati all'uso privato. In ragione di ciò, il giudice ha ritenuto che l'esercizio dell'attività da parte degli autisti Uber in mancanza dei titoli autorizzatori e al di fuori degli oneri imposti dal regime amministrato comportano un effettivo vantaggio concorrenziale idoneo a determinare uno sviamento di clientela indebito, e come tale qualificabile come atto di concorrenza sleale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c.

In ragione del ruolo svolto dalle società Uber nell'organizzazione, nello sviluppo e nella diffusione del servizio di autotrasporto mediante guidatori privi di licenza, il Tribunale di Milano ha ritenuto responsabile dell'illecito concorrenziale queste stesse società.

Gli esiti e le motivazioni della decisione del giudice di prime cure sono state confermate anche nella fase di reclamo, nella quale si sono costituite, spiegando interventi *ad adiuvandum* anche alcune associazioni dei consumatori, sul presupposto che il servizio offerto tramite la piattaforma informatica

Uber andasse a beneficio dei consumatori consentendo un risparmio notevole di costi.

Nel confermare l'ordinanza reclamata il Tribunale di Milano ha respinto la richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia sollevata dalle società Uber per la verifica della compatibilità della normativa nazionale in materia trasporto passeggeri non di linea con i principi europei della libertà di stabilimento e di circolazione dei servizi, sul presupposto che la Corte si fosse già pronunciata sull'assenza di un obbligo di liberalizzazione da parte degli Stati membri in materia di trasporti (5).

È importante notare, infine, come i giudici del reclamo abbiano disatteso le argomentazioni valorizzate dalle associazioni dei consumatori circa la necessità di disapplicare la normativa amministrativa in ragione degli effetti benefici per i consumatori in termini di maggiore concorrenza e apertura del mercato. In proposito, il Tribunale ha rilevato come la regolamentazione settoriale trovi fondamento proprio nella tutela degli interessi alla sicurezza e all'incolumità dei consumatori che, fatto salvo un intervento legislativo in materia, debbono ritenersi prevalenti rispetto alle esigenze della libera concorrenza sul mercato.

Tenendo conto dell'*iter* argomentativo seguito nelle due ordinanze, l'analisi del caso di specie può essere affrontata approfondendo, in primo luogo, il quadro normativo concernente il servizio di autotrasporto pubblico non di linea su richiesta; in secondo luogo, i presupposti per l'imputabilità alle società Uber dell'atto di concorrenza compiuto in violazione della suddetta normativa; ed infine la qualificazione della violazione delle norme pubblicistiche in questione come atto contrario alla correttezza professionale ai sensi dell'art. 2598, n. 3, c.c.

Il servizio di autotrasporto pubblico non di linea e la concorrenza

Sulla base delle caratteristiche del servizio offerto dai guidatori contattati tramite la piattaforma informatica Uber Pop, quali in particolare l'offerta indifferenziata al pubblico, l'individuazione del tragitto da parte dell'utente, e soprattutto il corrispettivo pagato dagli utenti, non corrispondente sol-

(5) Si tratta della sentenza della Corte di Giustizia, del 22 dicembre 2010, caso *Yellow Cab Verkehrsbetrieb*, n. C-338/09, relativa ad una questione di limiti alla libertà di stabilimento nel settore dei trasporti posti dalla normativa austriaca, in cui la Corte ha espressamente ricordato che "(...) la libera circolazione dei servizi nel settore dei trasporti è disciplinata non dalla

disposizione dell'art. 56 TFUE, che riguarda in generale la libera prestazione di servizi, bensì dalla specifica disposizione dell'art. 58, n. 1, TFUE, ai sensi del quale la 'libera circolazione dei servizi, in materia di trasporti, è regolata dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti'".

tanto al rimborso delle spese di viaggio, i giudici milanesi hanno inquadrato tale attività come un servizio di autotrasporto pubblico urbano non di linea.

Come correttamente ricostruito soprattutto nella prima delle due ordinanze, la normativa di riferimento è costituita dalla legge quadro del 15 gennaio 1992, n. 21, che all'art. 1 ha definito tali servizi come quelli che provvedono al trasporto collettivo od individuale di persone, e che vengono effettuati a richiesta dei trasportati, in modo non continuativo o periodico su itinerari e secondo orari stabiliti di volta in volta, e dietro corrispettivo. La legge quadro distingue tra il servizio di taxi, per il quale sono previsti gli obblighi di stazionamento in luogo pubblico e di applicazione di tariffe regolamentate dai Comuni, e quello di noleggio con conducente (NCC), per cui è disposto l'obbligo di stazionamento all'interno di rimesse presenti nel territorio del Comune, e che si caratterizza per la fruibilità soltanto tramite prenotazione, nonché per il fatto che le tariffe non sono regolamentate. La normativa prevede, quindi, dettagliatamente le condizioni sia per il rilascio delle licenze (stabilendo quale requisito necessario a tali fini l'iscrizione nel ruolo, istituito presso la Camera di Commercio, di conducente adibito al servizio di autotrasporto pubblico non di linea, ed ottenuta a seguito di valutazione dei requisiti di idoneità dei conducenti da parte di apposita commissione), sia per lo svolgimento del servizio (attraverso gli obblighi di destinare un veicolo in via esclusiva al servizio di trasporto terzi, di sottoporlo a controlli periodici, di rispettare turni e limiti territoriali nella prestazione del servizio, e di applicare, nel servizio taxi, le tariffe stabilite secondo i criteri imposti dai Comuni) (6).

In considerazione dei limiti all'accesso sul mercato, derivanti dal numero massimo di licenze che i Comuni stabiliscono, alcuni interventi di apertura si sono avuti soprattutto con la L. n. 248/2006, di conversione del D.L. n. 223/2006 (c.d. decreto Bersani), che all'art. 6 ha previsto la possibilità di concedere licenze temporanee. Nel complesso, tut-

tavia, ne risulta una stringente normativa che limita fortemente la concorrenza, sia ponendo barriere di accesso al mercato, sia intervenendo sulle componenti fondamentali del libero mercato, ossia l'offerta e il prezzo del servizio (7).

La mancata liberalizzazione del servizio risulta, peraltro, del tutto conforme alla politica europea nel settore in questione, che si è caratterizzata per aver espressamente escluso il settore dei trasporti dall'applicazione della direttiva 2006/123/CE sulla liberalizzazione dei servizi (8). Conseguentemente il D.Lgs. n. 59/2010, che ha recepito la direttiva europea, ha sancito l'inapplicabilità del decreto ai servizi di trasporto urbano non di linea, quali i taxi e i servizi di trasporto auto con noleggio di conducente, principio questo che è stato nuovamente ribadito nell'art. 3, comma 11 *bis*, della L. n. 148/2011.

La regolamentazione così penetrante viene giustificata sul riconoscimento di un interesse pubblico a che il servizio sia fornito in tutti gli orari e in tutte le aree urbane, incluse quelle più periferiche. Quello del servizio di autotrasporto pubblico non di linea costituirebbe, dunque, un caso di fallimento del mercato, in cui cioè la libertà di concorrenza non permetterebbe di soddisfare in maniera ottimale gli interessi di tutti i soggetti del mercato. La previsione di limiti quantitativi all'entrata avrebbe dunque lo scopo di garantire la redditività complessiva del servizio, sì da evitare forme di "concorrenza distruttiva" e permettere, invece, la remunerazione dei costi imposti dal regolatore per il rispetto di turni e orari, ovvero per la dotazione di misure atte a garantire la trasparenza e la correttezza delle tariffe applicate (come il tassometro), nonché la sicurezza dei passeggeri (quali i controlli periodici dei veicoli e la stipula di specifiche polizze assicurative) (9).

La rigidità della regolamentazione è stata, peraltro, anche oggetto di critiche, in quanto considerata espressione della tendenza alla tutela degli interessi privati della categoria dei tassisti, ai quali la normativa garantirebbe una rendita da posizione, e la

(6) Per un approfondimento v. C. Iaione, *La regolazione del trasporto pubblico locale*, Napoli, 2008, 147 ss.

(7) Per uno studio critico della eccessiva regolamentazione nel settore del servizio taxi v. C. Bentivogli - M. Calderini, *Il servizio di taxi in Italia: ragioni e contenuti di una riforma*, in *Econom. e pol. ind.*, 2007, 2, 181 ss.

(8) In particolare la direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno, e che ha come obiettivo la rimozione degli ostacoli alla libertà di stabilimento dei prestatori di servizi e alla libera circolazione degli stessi ne-

gli Stati membri, al considerando n. 17, nonché all'art. 2, comma 2, lett. d) ha espressamente escluso il settore dei trasporti dall'ambito di applicazione della direttiva. Sull'esclusione dei trasporti dalla direttiva sulla liberalizzazione dei servizi v. D. Gallo, *I servizi di interesse economico generale. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, 2010, 522 ss.

(9) Sulle ragioni della regolazione del servizio taxi v. V. Visco Comandini - S. Gori - F. Violati, *Le licenze taxi: abolizione, regolazione o libero scambio dei diritti?*, in *Mercato, concorrenza regole*, 2004, 515 ss.

possibilità di recuperare i costi dell'entrata sul mercato tramite la rivendita della licenza (10).

L'avvento delle tecnologie informatiche quali quelle predisposte tramite Uber Pop, che mettono in connessione la domanda e l'offerta di un servizio di trasporto passeggeri nel territorio urbano, costituisce chiaramente un fattore di vivacizzazione della concorrenza, consentendo l'aumento dell'offerta e la prestazione del servizio a condizioni economiche più basse. Tenendo in considerazione il crescente sviluppo del fenomeno, l'Autorità per la regolazione dei trasporti ha proposto, con provvedimento del 21 maggio 2015, l'introduzione di una specifica regolamentazione della fornitura dei Servizi Tecnologici per la Mobilità (anche detti STM), definiti come quell'attività commerciale - e sotto questo profilo distinto dai servizi di *car sharing* o *car pooling* privi del carattere commerciale - svolta da un intermediario che, avvalendosi di una piattaforma tecnologica, mette in connessione passeggeri e conducenti allo scopo di fornire su richiesta un servizio remunerato di trasporto che si svolge sul territorio nazionale. In relazione ai suddetti servizi, l'A.R.T. ha, dunque, proposto di istituire un registro regionale sia degli intermediari, sia dei conducenti.

È significativo che nell'ordinanza emessa dal giudice del reclamo si prenda atto della proposta dell'Autorità, e che l'inibitoria venga concessa salvo modifiche del quadro normativo vigente.

L'imputabilità ad Uber dell'atto di concorrenza sleale

Tenuto conto del quadro normativo sopra descritto, se appare chiaro che il servizio di trasporto passeggeri su richiesta dell'utente effettuato da parte degli autisti privi di titolo autorizzatorio risulta ille-

cito ai sensi della L. quadro n. 91/1992, ben più articolate si presentano le questioni se (i) sussistono i presupposti per l'imputabilità di un illecito concorrenziale alle società del gruppo Uber; (ii) se la violazione delle norme pubblicistiche del settore del trasporto pubblico non di linea possa essere in concreto considerato come atto di concorrenza sleale.

Partendo dalla prima delle due questioni, occorre ricordare che per potersi configurare un illecito concorrenziale è necessario che sussista un rapporto concorrenziale tra il soggetto attivo e il soggetto passivo del comportamento che si ritiene sleale (11).

L'accertamento del rapporto di concorrenza appare, in effetti, uno snodo cruciale delle due ordinanze, stante la peculiarità del caso concreto in cui il comportamento che viene addotto come sleale viene imputato non solo ai singoli autisti (12), ma anzi e soprattutto alla società Uber per aver predisposto la piattaforma informatica necessaria per l'interconnessione tra gli autisti e gli utenti.

Il Tribunale di Milano, in entrambe le ordinanze, afferma a tale riguardo esservi un rapporto di concorrenza tra il servizio di trasporto mediante taxi o noleggio con conducente e quello prestato dagli autisti Uber, in ragione del fatto che tali servizi permettono tutti di soddisfare la medesima esigenza della clientela ad essere trasportato da un luogo individuato dall'utente al momento della richiesta fino ad un punto della città dal medesimo prescelto, dietro corresponsione di un compenso.

I giudici aderiscono, dunque, all'interpretazione largamente dominante, secondo cui per esservi un rapporto di concorrenza è necessaria la sussistenza di una *comunanza di clientela*, da accertarsi anche in via potenziale (13). Nel caso di specie la comunanza

(10) In questo senso v. C. Bentivogli - M. Calderini, *Il servizio di taxi*, cit., 188, che affermano come la regolazione del servizio dei taxi sembra avere le caratteristiche di una regolazione che tutela l'interesse privato, e che secondo l'insegnamento di G.J. Stigler, *The theory of economic regulation*, in *The Bell Journal of Economics and Management Science*, vol. 2, n. 1, 3 ss., sono costituite da: un sussidio diretto, la presenza di barriere all'entrata, l'imposizione di vincoli alla creazione di sostituti, ed infine la fissazione dei prezzi.

(11) È opinione comune in dottrina che per la configurabilità di un atto di concorrenza sleale si richieda un rapporto di concorrenzialità tra l'autore dell'illecito e l'imprenditore che ne subisce le conseguenze, v. T. Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali. Lezioni di diritto industriale*, Milano, 1956, 139, che ritiene necessaria una relazione di "concorrenza prossima"; L. Mosco, *La concorrenza sleale*, Napoli, 1956, 180 ss.; G. Ghidini, *La repressione della concorrenza sleale nel sistema degli artt. 2598 ss. cod. civ.*, in *Riv. dir. civ.*, 1968, II, 413 ss., 420; A. Vanzetti - V. Di Cataldo, *Manuale di diritto in-*

industriale, Milano, 2005, 11 ss.; G. Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, XIV ed., a cura di C. Angelici - G.B. Ferri, Torino, 2014, 108; G. Florida, *Concorrenza sleale e pubblicità*, in AA.VV., *Diritto Industriale. Proprietà intellettuale e concorrenza*, IV ed., Torino, 2012, 336.

(12) Si noti che nel giudizio è stato convenuto uno soltanto degli autisti, nei confronti del quale in primo grado è stato rigettato il ricorso, in quanto le richieste cautelari sono state ritenute non pertinenti alla sua posizione; mentre i giudici del reclamo hanno accolto anche nei suoi riguardi la domanda inibitoria, intendendola quale ordine di cessare la prestazione del servizio sulla base di richieste ricevute mediante la piattaforma informatica.

(13) Sulla necessità di valutare il rapporto di concorrenza anche in senso potenziale cfr. ampiamente Cass. 14 febbraio 2000, n. 1617, in *Riv. dir. ind.*, 2001, II, 96 ss., secondo cui peraltro la potenzialità non è genericamente desumibile da una qualsiasi ipotetica espansione di attività, ma presuppone l'esistenza di obiettivi comportamenti tali da rendere fisiologica-

za di clientela è ritenuta sussistente nonostante il fatto che gli autisti Uber non stazionino su piazza, posto che tramite la piattaforma informatica viene, comunque, a realizzarsi un'offerta al pubblico del servizio mediante una sorta di stazionamento virtuale.

Affermata la sussistenza di un siffatto rapporto di concorrenza tra i servizi svolti dagli autisti contattati tramite la piattaforma informatica Uber Pop e quelli effettuati dai tassisti, si pone la questione dell'individuazione del titolo della responsabilità delle società del gruppo Uber.

In entrambe le ordinanze, e soprattutto in quella emessa nel giudizio di reclamo, oltre ad essere prospettata la stessa possibilità di qualificare il servizio offerto tramite la piattaforma Uber come un sistema integrato con il servizio di autotrasporto, da cui discenderebbe la ricorrenza di un rapporto di concorrenza diretto tra gli esercenti il trasporto taxi e la Uber, viene indagata la responsabilità della Uber a titolo di compartecipazione del terzo nell'atto di concorrenza sleale.

Il problema dell'imputazione al terzo dell'atto di concorrenza sleale è stato impostato dalla dottrina secondo tre diversi schemi (14): (i) quello della responsabilità del terzo interposto, in cui la responsabilità per l'illecito concorrenziale viene estesa al

soggetto che materialmente compie determinati atti nell'interesse dell'imprenditore concorrente, pur non essendo in posizione di concorrenza con l'imprenditore danneggiato (15); (ii) quello del terzo interponente, in cui la responsabilità viene imputata all'imprenditore concorrente per gli atti di concorrenza sleale posti in essere nel suo interesse da altri soggetti (16); (iii) quello in cui il terzo, pur non ponendo direttamente in essere l'atto di concorrenza sleale, e non trovandosi in una relazione di concorrenza con l'imprenditore danneggiato, fornisce ad altri i mezzi idonei per svolgere la concorrenza sleale (17).

Il caso di specie si ascrive a questa terza eventualità, in cui il ruolo svolto dalle società del gruppo Uber viene ritenuto *essenziale ed insostituibile* ai fini della messa a disposizione del servizio di autotrasporto, e diretto allo scopo di trarne un diretto beneficio economico, costituito dalla parte del corrispettivo spettante a detta società su ogni singola richiesta di trasporto. Tale valutazione viene motivata in ragione del ruolo fondamentale che la Uber svolge nel reclutamento degli autisti, mediante la stipulazione di contratti con questi ultimi; nonché in considerazione della fissazione delle tariffe praticate dagli autisti, secondo un meccanismo (c.d. *surge*) da essa elaborato; ed inoltre in ragione del

mente prevedibile questa espansione. In senso analogo v. Cass. 11 aprile 2001, n. 5375, in *Danno e resp.*, 2002, 283; Cass. 8 settembre 2003, n. 13071, in *Giust. civ.*, 2004, I, 1331 ss., con nota di G. Vidiri, *Art. 2598 e soggetti (attivi e passivi) degli atti di concorrenza sleale*, in *Giust. civ.*, 2004, I, 1333 ss. Sul punto v. A. Vanzetti - V. Di Cataldo, *op. ult. cit.*, 14 s.; G. Floridia, *Concorrenza sleale e pubblicità*, cit., 336. La potenzialità della comunanza di clientela è stata affermata soprattutto nei casi di imprese operanti in mercati diversi, ma caratterizzati da concrete prospettive di espansione dell'una sul mercato dell'altro, v. Cass. 19 agosto 2007, n. 17459, in *Riv. dir. ind.*, 2208, II, 152, con nota di S. Peron.

(14) Siffatta distinzione si ritrova in G. Ghidini, *La repressione della concorrenza sleale*, cit., 424 s. Si noti, peraltro, che G. Floridia, *op. loc. ult. cit.*, ritiene che tutte queste ipotesi dovrebbero essere inquadrate nell'imputazione della responsabilità a titolo di concorso nell'illecito altrui.

(15) Il principio è stato affermato recentemente da Cass. 6 giugno 2012, n. 9117, in *Mass. Giust. civ.*, 2012, 6, 745, in cui si osserva che "La concorrenza sleale deve ritenersi fattispecie tipicamente riconducibile ai soggetti del mercato in concorrenza, non ravvisabile, pertanto, ove manchi il presupposto soggettivo del cosiddetto 'rapporto di concorrenzialità', senza che, tuttavia, la configurabilità dell'illecito concorrenziale sia da escludere quando l'atto lesivo venga compiuto da un soggetto (il cosiddetto terzo interposto), il quale agisca per conto di un concorrente del danneggiato, o comunque in collegamento con lo stesso, dovendo, in tal caso, ritenersi il terzo responsabile in solido con l'imprenditore che si sia giovato della sua condotta; per contro, in mancanza di tale collegamento tra l'autore del comportamento lesivo e l'imprenditore concorrente, il terzo può essere chiamato a rispondere ai sensi dell'art. 2043 c.c."; in senso analogo v. Cass. 19 agosto 2007, n.

17459, in *Riv. dir. ind.*, 2008, II, 152 ss.

(16) Il principio è stato affermato da Cass. 22 settembre 2015, n. 18691, in *D&G*, 2015, con nota di G. Tarantino, che ha così motivato "Ai fini della configurabilità della fattispecie di concorrenza sleale per interposta persona ex art. 2598 c.c., non si richiede un *pactum sceleris* tra l'imprenditore concorrente e il terzo, ma è necessaria (e sufficiente) una relazione di interessi tra tali soggetti tale da far ritenere che il terzo, con la propria attività, abbia inteso realizzare proprio quegli interessi al cui soddisfacimento i rapporti erano funzionali, non essendo sufficiente la mera corrispondenza del fatto illecito di quest'ultimo all'interesse dell'imprenditore. In assenza di riferibilità, anche indiretta, della condotta del terzo all'imprenditore viene meno proprio il presupposto (il rapporto di concorrenza tra le parti) della fattispecie costitutiva degli atti di concorrenza sleale"; in senso analogo Cass. 20 marzo 2006, n. 61171, in *Mass. Giust. civ.*, 2006, n. 3; Cass. 8 settembre 2003, n. 13071, in *Giust. civ.*, 2004, I, 1331 ss.; Trib. Napoli 15 maggio 2002, in *Dir. ind.*, 2003, 163 ss.

(17) In questo senso v. Trib. Roma 10 febbraio 2012, in *Giur. ann. dir. ind.*, 2012, 1, 653 ss., in cui il titolare di alcuni marchi importanti aveva convenuto in giudizio, per contraffazione di marchio e concorrenza sleale, una società di gestione di un albergo nei cui locali, all'interno di una vetrina, erano stati esposti prodotti che recavano segni distintivi integranti contraffazione di marchi altrui, ed inoltre aveva incaricato la reception dell'albergo di dare informazioni sulla merce esibita; Trib. Roma 1° marzo 1999, in *Gius.*, 1999, 2718 ss., fattispecie nella quale è stata affermata la responsabilità del "provider" che aveva fornito l'allacciamento in rete ad un imprenditore, registrando quale *domain name* un sito contenente un acronimo già registrato come marchio da altro imprenditore.

Giurisprudenza

Diritto commerciale

fatto che il corrispettivo, collegato non solo ai costi del servizio ma anche al livello della domanda, viene pagato direttamente alla Uber mediante addebito sulle carte di credito degli utenti.

La configurabilità della responsabilità delle società del gruppo Uber per la compartecipazione nell'illecito concorrenziale posto in essere dagli autisti consente, dunque, di superare il rilievo secondo cui dette società, svolgendo un'attività di predisposizione di un servizio informatico, non potrebbero essere considerate in concorrenza con gli esercenti il servizio taxi ovvero di noleggio con conducente.

La concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche

Risolto il problema della configurabilità della responsabilità in capo alla Uber per il mancato rispetto delle norme di cui alla L. n. 21/1992, occorre verificare se sia corretta la valutazione dei giudici di Milano circa la qualificazione della violazione di siffatta disciplina quale atto di concorrenza sleale.

In proposito, può osservarsi come la dottrina dominante sia concorde nel ritenere che la violazione di norme pubblicistiche non permetta di fondare di per sé una valutazione del comportamento trasgressivo come atto di concorrenza sleale, essendo necessario riscontrare la sussistenza degli elementi previsti nell'art. 2598, n. 3, c.c., e dunque segnatamente la contrarietà del comportamento alla cor-

rettezza professionale e la sua idoneità a danneggiare l'altrui azienda (18).

Nonostante l'affermazione di tale principio sia condivisa, gli interpreti si dividono nell'applicazione dello stesso e nella risoluzione dei casi concreti.

Parte della dottrina, assumendo quale principio cardine della disciplina della concorrenza sleale l'uguaglianza delle condizioni di gara, è indotta a qualificare come atto di concorrenza sleale l'attività di chi si procura un vantaggio sui concorrenti grazie al compimento di atti vietati dall'ordinamento (19).

Altri autori ritengono, invece, necessario indagare lo scopo della norma violata, e considerano rilevanti per la sussistenza dell'atto di concorrenza sleale soltanto le trasgressioni di norme che abbiano uno scopo coincidente con quello della disciplina che reprime la concorrenza sleale (20).

Una posizione intermedia è stata propugnata da chi ritiene necessaria una valutazione caso per caso delle norme violate, al fine di verificare in concreto se la violazione delle norme pubblicistiche costituisca un atto di concorrenza contrario alla correttezza professionale (21).

Dottrina autorevole (22), ponendo in luce la difficoltà di precisare la portata precettiva del canone della correttezza professionale ha proposto di indagare piuttosto se e quando la violazione di norme pubblicistiche possa considerarsi un atto concorrenziale (23). Seguendo questo criterio, è stata posta la distinzione tra norme che impongono limiti all'esercizio dell'attività di impresa, la cui violazio-

(18) Il principio è stato affermato in modo cristallino da T. Ascarelli, *Teoria della concorrenza*, cit., 152, in cui il Maestro osserva che "(...) ciò non significa affatto che sia sleale ai fini dell'art. 2598 un atto solo perché illecito a tenore delle norme sulla pubblica amministrazione dell'economia (ché anzi la slealtà dell'atto si riporta pur sempre all'art. 2598, sia poi o meno considerato anche dalle norme pubblicistiche dell'economia)"; in questo senso v. anche G. Minervini, *La concorrenza e i consorzi*, in *Tratt. dir. civ.*, diretto da Grosso - Santoro Passarelli, Milano, 1965, 38 ss.; G. Auletta, *Violazione di norme di diritto pubblico e slealtà della concorrenza*, in *Giust. civ.*, 1958, I, 1562-1570; A. M. Assanti, *Concorrenza sleale e violazione di norme di diritto amministrativo*, in *Riv. dir. ind.*, 1980, II, 298 ss.; G. Guglielmetti, *Violazione di norme di diritto pubblico e concorrenza sleale*, in *Riv. dir. comm.*, 1965, I, da 249 ss., 276; G. Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, cit., 108.

(19) In questo senso v. G. Auletta, *op. cit.*, 1562. Tale posizione è stata seguita anche in alcune sentenze della Corte di Cassazione, v. ad es. Cass. 5 agosto 1960, n. 2308, in *Foro pad.*, 1961, 1258. Più recentemente la posizione è stata sostenuta da G. Florida, *Concorrenza sleale e pubblicità*, cit., 354, in cui afferma che "(...) la violazione delle singole norme pubblicistiche non è per se stessa indice della scorrettezza professionale. Sono rilevanti le norme la cui violazione determina una diminuzione di costi a beneficio del concorrente che di tale violazione si renda responsabile ed a scapito di quello che invece operi osservando la norma. Il beneficio deve porsi come

causa della distorsione della concorrenza".

(20) In questo senso G. Guglielmetti, *op. cit.*, 271; P. Auteri, *La concorrenza sleale*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, vol. XVIII, Torino, 1983, 416. In giurisprudenza v. Trib. Vicenza 23 maggio 1987, in *Giur. dir. ind.*, 1987, 567; Cass., SS.UU., 16 giugno 1992, n. 7380, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1992, 2750. Nell'ambito di quest'orientamento si distacca la posizione di C. Alvisi, *Concorrenza sleale, violazione di norme pubblicistiche e responsabilità*, Milano, 1997, 144, secondo cui se vengono violate norme direttamente attinenti alla disciplina del mercato allora sussisterà anche un illecito concorrenziale; mentre se vengono violate norme con finalità primaria diversa occorrerà valutare in concreto se la violazione di quelle norme concretizzi una modalità scorretta dell'esercizio di attività in concorrenza.

(21) In questo senso v. G. Ghidini, *La concorrenza sleale*, III ed., in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, fondata da W. Bigiavi, Torino, 2001, 233 ss., 325.

(22) A. Vanzetti - V. Di Cataldo, *Manuale di diritto industriale*, cit., 110 s.

(23) Seguendo la definizione di G. Ferri, *Manuale di diritto commerciale*, cit., 108, per atto di concorrenza può intendersi ogni comportamento che si inserisce nei rapporti di competizione, e cioè in quella categoria di relazione esterne, nelle quali l'imprenditore deve ispirarsi ai principi della correttezza professionale.

ne integra automaticamente un atto di concorrenza sleale; norme che impongono costi, la cui violazione può costituire concorrenza sleale se costituisce il presupposto di un comportamento idoneo a danneggiare i concorrenti (ad esempio tramite il ribasso dei prezzi); e infine, norme che impongono oneri e la cui violazione può difficilmente essere ricondotta ad un atto di concorrenza sleale, salvo il caso in cui le norme violate non rappresentino condizioni che comportino dei costi (24).

La giurisprudenza ha assunto una posizione diversa ed ha posto l'accento non tanto sulle norme violate quanto sull'idoneità della violazione a determinare lo sviamento della clientela altrui. In questo corso, dopo aver in passato propugnato piuttosto semplicisticamente la necessità di accertare il nesso causale tra la violazione della norma pubblicistica e l'atto di concorrenza (25), a partire dalla sentenza della Suprema Corte n. 8012 del 2004 (26), le pronunce dei giudici hanno distinto tra le norme che richiedono un accertamento tra la loro violazione e il pregiudizio lamentato dal concorrente (27), e quelle la cui violazione è sufficiente ad integrare la fattispecie illecita, in quanto la sua violazione produce un vantaggio concorrenziale che non si sarebbe avuto se la norma fosse stata osservata. Tali norme sono state individuate, oltre che in quelle che comportano dei costi (28), nelle disposizioni che perseguono direttamente finalità concorrenziali, in quanto non richiedono alcun accertamento concreto ed ulteriore rispetto alla mera violazione, che si risolve automaticamente in un atto di concorrenza sleale (29); ovvero anche in quelle che

prevedono requisiti specifici per la messa in commercio dei prodotti (30).

A questo indirizzo esegetico ha aderito anche il giudice nella prima delle due ordinanze oggetto di commento, in cui si afferma espressamente che "la violazione delle norme pubblicistiche è sufficiente ad integrare la fattispecie illecita quando è stata causa diretta della diminuzione dell'altrui avviamento ovvero quando essa, di per se stessa, anche senza un comportamento di mercato, abbia prodotto il vantaggio concorrenziale che non si sarebbe avuto se la norma fosse stata osservata".

Siffatta interpretazione finisce a ben vedere per tralasciare l'accertamento della contrarietà del comportamento alla correttezza professionale, ovvero - ma da un punto di vista esegetico è lo stesso - per far coincidere tale verifica con la violazione delle norme pubblicistiche, dando così rilievo esclusivamente all'accertamento del secondo presupposto previsto dall'art. 2598, n. 3, ossia l'idoneità dell'atto a danneggiare l'altrui azienda. La distinzione posta nell'ordinanza che si commenta tra il caso in cui la violazione sia stata causa diretta della diminuzione dell'altrui avviamento ovvero quello in cui abbia prodotto un vantaggio concorrenziale costituisce in fondo nient'altro più che l'applicazione del principio stabilito dal legislatore secondo cui per aversi atto di concorrenza sleale è sufficiente la potenzialità del danno arrecato al concorrente.

Il rispetto del dato normativo di cui all'art. 2598, n. 3, c.c. impone, invece, di verificare in via autonoma anche la contrarietà del comportamento al canone della correttezza professionale. In questa

(24) A. Vanzetti - V. Di Cataldo, *op. loc. ult. cit.* Quest'ultima classificazione è stata criticata da L.C. Ubertaini, *Regole pubblicistiche e concorrenza sleale*, in *Riv. dir. ind.*, I, 2003, 308 ss., in ragione della difficoltà di ricondurre le norme violate in una delle tre categorie.

(25) La teoria del nesso causale tra la violazione di norme pubblicistiche e atto di concorrenza, come criterio da utilizzare per qualificare il comportamento illecito come concorrenza sleale, è stata applicata in numerose pronunce sia dei giudici di merito (v. ad es. Trib. Modena 17 agosto 1993, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1993, 2990, e più recentemente Trib. Napoli 6 febbraio 2003, in *Arch. civ.*, 2003, 947) sia del giudice di legittimità (v. ad es. Cass. 4 aprile 1970, n. 914, in *Mass. Giur. it.*; Cass. 25 marzo 1988, n. 2570, in *Giust. civ.*, 1988, I, 1459).

(26) Cass. 27 aprile 2004, n. 8012, in *Dir. ind.*, 2005, 203, con nota di L. Tavolaro, concernente un gestore di cinematografo che aveva ampliato la sala cinematografica senza la necessaria licenza, in cui la Cassazione ha affermato la necessità di verificare, ai fini della ricorrenza di un atto di concorrenza sleale, se l'autorizzazione fosse in principio ottenibile, a prescindere dalla mancanza effettiva dell'autorizzazione amministrativa.

(27) Come esempio di queste norme si può richiamare il

precedente Trib. Roma 26 luglio 2007, in questa *Rivista*, 2008, 6, 835 ss., con nota di S. Serafini, *La violazione della norma sulla privacy e l'attività di telemarketing: una fattispecie inedita di concorrenza sleale?*, cui si permetta di rinviare, in cui la violazione delle norme sulla *privacy* compiuta da un concorrente nella pubblicizzazione via telefono dei propri prodotti è stata considerata atto di concorrenza sleale.

(28) In questo senso v. Cass. 17 luglio 2008, n. 19720, in *Foro it.*, 2008, I, c. 3143, che ha ritenuto possa costituire atto di concorrenza sleale per violazione di norme pubblicistiche il mancato rispetto da parte di un'impresa che fruisca delle agevolazioni anche fiscali previste per le attività di volontariato dei limiti cui la normativa di settore subordina i relativi benefici, in quanto da tale condotta, per i minori costi di esercizio, può derivare un danno per l'impresa del concorrente.

(29) In tale categoria la giurisprudenza ha fatto rientrare ad esempio le delibere dell'AGCom volte ad individuare modalità di correttezza nella resa di servizi di informazione telefonica; v. Trib. Roma 30 novembre 2005 e Trib. Milano 22 dicembre 2005, in *Riv. dir. ind.*, 2006, II, 285 ss., con nota di G. Salom.

(30) In questo senso v. Trib. Torino 22 maggio 2007, in *Giur. it.*, 2008, 132 ss., con nota di N. Bottero, *Note in tema di concorrenza e pubblicità*.

Giurisprudenza

Diritto commerciale

indagine sarà necessario compiere una concreta valutazione del contesto di mercato, dello scopo della norma violata, e della sua incidenza nella dinamica concorrenziale, e ciò in ragione dell'interpretazione proconcorrenziale della funzione della disciplina della concorrenza sleale che risulta essere oggi accettata tanto dalla dottrina quanto dalla giurisprudenza.

L'affermarsi di questa interpretazione ha condotto, infatti, ad emancipare tale disciplina dalla sua originaria matrice corporativa di diritto posto ad esclusiva protezione degli interessi del ceto imprenditoriale, per ascrivere ad essa la funzione di tutelare gli interessi degli imprenditori in ragione del fatto che, e nel limite in cui, garantiscono un meccanismo competitivo in cui i consumatori possano determinare le proprie scelte sulla base dei meriti degli imprenditori (31).

Questa evoluzione esegetica si è venuta consolidando con il prevalere dell'interpretazione del parametro della correttezza professionale in termini

normativi, ossia di coerenza o meno del comportamento considerato con i principi accolti dall'ordinamento giuridico, primo tra tutti quello della libera concorrenza di cui all'art. 41 Cost. (32), rispetto alle posizioni di chi riteneva che il canone della correttezza professionale dovesse essere integrato attraverso il rinvio alle prassi e alle valutazioni (e quindi agli interessi) delle categorie imprenditoriali (33).

La concezione proconcorrenziale della disciplina di cui agli artt. 2598 ss. è stata, quindi, compiutamente elaborata e largamente condivisa in dottrina a seguito dell'introduzione della disciplina antitrust italiana con la L. n. 287/1990 (34), come dimostrano le pronunce che identificano la contrarietà ai principi di correttezza professionale nella difformità rispetto ai principi e alle norme che sono dirette a preservare e garantire un assetto concorrenziale del mercato (35).

Si è così affermato il riconoscimento di una funzione complementare della disciplina della concorren-

(31) Cfr. in questo senso G. Ghidini, *Profili evolutivi del diritto industriale*, cit., 185. M. Libertini, *I principi della correttezza professionale*, cit., 593 ss. L'assegnazione di questa funzione alla disciplina della concorrenza sleale è stata riconosciuta dalla fondamentale sentenza Cass. 26 novembre 1997, n. 1859, est. Berruti, in *Dir. ind.*, 1998, 219, con nota di V. Floridia, che ha affermato che "Valore guida è la libertà di concorrenza, la quale costituisce ad un tempo l'oggetto e la misura della tutela di cui si discute. Cioché tale valore viene leso ogni volta che l'equilibrio delle condizioni del mercato viene compromesso fuori delle ipotesi espressamente previste dalla legge, o fuori delle funzioni alle quali le eccezioni stesse debbono rispondere".

(32) In questo senso v. P. Marchetti, *Boicottaggio e rifiuto di contrattare*, Padova, 1969, 237; ma anche C. Santagata, *Concorrenza sleale e interessi protetti*, Napoli, 1975. A conclusioni non dissimili giungeva anche P.G. Jaeger, *Valutazione comparativa di interessi e concorrenza sleale*, in *Riv. dir. ind.*, 1970, I, da 5 ss., 95 ss., che supera le difficoltà a cui conducono gli orientamenti tradizionali identificando il giudizio di correttezza con una valutazione comparativa degli interessi delle parti in conflitto. L'A. afferma, quindi, che il giudice dovrà, tra le posizioni in contrasto, assegnare la prevalenza a quella che riterrà più conforme al (o, se si preferisce, meno difforme dal) vantaggio collettivo o all'utilità sociale.

(33) Nell'ambito di chi riteneva la correttezza professionale un parametro ad eterointegrazione, la dottrina ha assunto posizioni diverse in merito a quale fosse la fonte per determinare i comportamenti scorretti. In particolare, una parte della dottrina ha sostenuto un'interpretazione deontologica, che individuava la fonte della correttezza professionale nei principi dell'etica (G. Auletta, *Della concorrenza sleale*, in *Commentario al codice civile*, Scialoja Branca, Bologna-Roma, 1959, 355 ss.; C. Pasteris, *La correttezza nella disciplina della concorrenza sleale*, Milano, 1962, 125 ss. e *passim*); altra parte della dottrina ha sostenuto un'interpretazione di tipo fenomenologico, in base alla quale il terreno da cui trarre i principi della correttezza professionale doveva piuttosto rinvenirsi nella prassi degli imprenditori, ovvero in regole consuetudinarie o di costume (cfr. in questo senso G. Santini, *I diritti della personalità nel diritto industriale*, Padova, 1959, 115; G. Ferri, *Concorrenza* (voce), in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 532; parzialmente diversa la posi-

zione di R. Franceschelli, *Sulla concorrenza sleale*, in *Riv. dir. ind.*, 1954, I, da 197, a 205, che ritiene rilevanti gli usi in senso tecnico; una posizione intermedia ha individuato la correttezza professionale nel cosiddetto buon costume commerciale (in questo senso T. Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., 148). In senso critico rispetto a queste posizioni interpretative L.C. Ubertazzi, *I principi della correttezza professionale: un tentativo di rilevazione empirica*, in *Riv. dir. ind.*, 1975, I, da 105 ss., 114.

(34) Tra i sostenitori di questa interpretazione v. G. Ghidini, *Profili evolutivi del diritto industriale*, Milano, 2001, 180 e *passim*. M. Libertini, *I principi della correttezza professionale nella disciplina della concorrenza sleale*, in *Scritti in onore di Antonio Pavone La Rosa*, Milano, 1999, da 575 ss.; 597. C. Angelici, *Diritto commerciale I*, Bari, 2001, 121-122. È interessante notare che l'interpretazione deontologica della correttezza professionale è stata, molto più recentemente, riproposta anche da A. Vanzetti - V. Di Cataldo, *Manuale di diritto industriale*, cit., 28. Gli AA., tuttavia, osservano che questo criterio debba in ogni caso essere temperato in presenza di chiare scelte legislative desumibili da altre norme, "così ad esempio la tentazione di giudicare riprovevole la violazione di un sistema di prezzi imposti dal produttore, andrà repressa in considerazione dell'illiceità degli accordi sui prezzi sancita dalla legge *antitrust*" (*op. cit.*, 29).

(35) In questo senso si possono ricordare le più recenti sentenze della Corte di cassazione ossia, Cass. 11 agosto 2000, n. 10684, in *Foro it.*, Repertorio 2000, voce *concorrenza* (disciplina di), n. 301; nonché Cass. 26 gennaio 2006, n. 1636, in *Foro it.*, 2006, I, 687 ss., con nota di G. Casaburi che ha affermato "(...) appare chiaro come la valutazione di eventuale scorrettezza di un dato comportamento - in specie, ma non solo, per quel che riguarda la determinazione del prezzo al quale un bene o un servizio venga offerto sul mercato - debba essere compiuta non nell'interesse dei mercanti, ma in quello del mercato. Occorre cioè aver riguardo a quel che nuoce o a quel che giova al buon funzionamento del mercato medesimo (...), e quindi alla generalità dei consumatori, perché in questo risiede l'interesse generale, a prescindere dalla convenienza di una determinata categoria professionale". In questo senso la Corte di legittimità si era già espressa con una sentenza più risalente: Cass. 16 aprile 1983, n. 2634, in *Giur. ann. dir. ind.*, 1983,

za sleale rispetto al diritto antitrust: mentre scopo di quest'ultimo può essere individuato non soltanto nel mantenimento della struttura concorrenziale del mercato, ma anche nella promozione della concorrenza effettiva tra gli operatori, e ciò in ragione dei benefici che ne derivano per i consumatori, la disciplina della concorrenza sleale mira a garantire che il conflitto tra gli imprenditori per la prevalenza sul mercato, conflitto che appare essere connotato al mercato concorrenziale, venga risolto attraverso una scelta consapevole dei consumatori, basata sulla maggiore efficienza degli imprenditori concorrenti (36).

Muovendo da questo assunto, ne consegue che, per aversi un atto contrario a correttezza professionale, è necessario che questo leda non soltanto l'interesse dell'imprenditore concorrente a non perdere la propria clientela, ma altresì che incida nella dinamica concorrenziale, alterando le condizioni di confronto tra gli operatori economici, e sviando le scelte dei consumatori rispetto a quelle che questi avrebbero adottato in base ai reali meriti degli imprenditori (37).

Se si tiene conto di ciò, la violazione di norme pubblicistiche potrà configurare un atto contrario alla correttezza professionale soltanto quando sia accertato che la disposizione di legge violata abbia la funzione di determinare le condizioni concorrenziali del mercato (38), posto che solo in questo caso la sua violazione potrà determinare l'alterazione degli equilibri di mercato che l'ordinamento si prefigge al fine di tutelare, quale obiettivo ultimo, il benessere dei consumatori e che si sarebbero raggiunti in assenza della violazione.

Una diversa interpretazione che si limiti a valorizzare il pregiudizio, attuale o potenziale, dei concorrenti si porrebbe in contrasto con l'interpretazione proconcorrenziale della disciplina di cui agli artt.

2598 ss. c.c., e finirebbe per dare rilievo esclusivamente agli interessi degli imprenditori concorrenti. In questa prospettiva appare, allora, degno di nota il ragionamento condotto dai giudici chiamati a decidere sul reclamo, giacché - pur confermando la qualificazione data nella prima ordinanza - non si sono limitati ad affermare che la violazione della normativa amministrativa di settore permette un risparmio di costi e una semplificazione dell'attività organizzativa e di vigilanza (39), tale da creare un disequilibrio concorrenziale idoneo a danneggiare l'altrui azienda; ma hanno, altresì, accertato che la normativa amministrativa di settore è volta a definire le condizioni della corretta concorrenza nel mercato del trasporto pubblico non di linea, ed in questa valutazione è stata valorizzata la funzione della regolamentazione amministrativa a tutelare le esigenze del consumatore a poter fruire del servizio in condizioni sicure e trasparenti.

L'interpretazione proconcorrenziale della concorrenza sleale nei mercati regolamentati

Il caso di specie permette dunque di elaborare alcune osservazioni circa la funzione della concorrenza sleale nei mercati regolamentati, dovendosi intendere per tali quei settori in cui l'ordinamento, in ragione della rilevanza pubblicistica degli interessi correlati all'attività considerata, detta una disciplina che impone controlli sia per quanto riguarda l'accesso al mercato, sia per ciò che concerne le condizioni e le modalità di svolgimento del servizio (40).

È evidente che tali discipline limitano la concorrenza nel mercato, per cui si sarebbe tentati di affermare, tenendo conto di un'interpretazione proconcorrenziale della disciplina della concorrenza sleale, che la violazione di queste norme non possa

52, che ha affermato che occorre "tener conto degli interessi collettivi coinvolti nella dinamica economica, in adesione alla direttiva costituzionale emergente dall'art. 41 Cost.", che impone di privilegiare modelli di comportamento coerenti con il modello dell'utilità sociale" (corsivo nostro).

(36) In questo senso v. G. Guizzi, *Consumatori e concorrenza nell'esperienza della giurisprudenza civile: bilanci e prospettive*, in *Il mercato concorrenziale: problemi e conflitti. Saggi di diritto antitrust*, Milano, 2010, 297 ss., spec. 303. Espressiva dell'interpretazione seguita nel testo la sentenza Cass. n. 1859/1997, cit., in cui è statuito che "La regola pertanto, è la libertà di concorrenza, ovvero il principio per il quale l'imprenditore è autonomo nella scelta dei mezzi attraverso i quali perseguire il suo obiettivo di autoaffermazione nel mercato. Tuttavia, poiché la sua libertà, così come in astratto può contrastare con la utilità sociale, o recar danno alla dignità, libertà e sicurezza dell'uomo, può del pari 'uccidere' l'altrui libertà di con-

correnza, occorre garantire che il mercato resti, per tutti, il luogo nel quale è possibile esprimere, secondo un principio di libertà giuridica, la predetta esigenza di autoaffermazione".

(37) In questo senso v. M. Libertini, *I principi della correttezza professionale*, cit., 625-626; C. Angellici, *Diritto commerciale I*, cit., 124.

(38) In questo senso v. L.C. Ubertazzi, *Regole pubblicistiche e concorrenza sleale*, cit., 309 ss.

(39) I risparmi sono stati individuati nel mancato rispetto degli obblighi di destinare l'autovettura al trasporto di terzi, di sottoporre il veicolo a controlli periodici, di stipulare specifiche polizze assicurative, di sottoporre gli autisti a controlli psico-attitudinali.

(40) Per una siffatta definizione v. D. Regoli, *I mercati regolamentati*, in AA.VV., *Diritto delle imprese. Manuale breve*, Milano, 2012, 331.

essere considerata come atto contrario alla correttezza professionale.

Un siffatto ragionamento appare tuttavia troppo semplicistico e rischia di perdere di vista l'obiettivo stesso per cui il nostro ordinamento giuridico ha aderito ad un modello di mercato fondato sulla concorrenza effettiva, e ciò dapprima con il riconoscimento nell'art. 41, comma 1, Cost. della libertà di iniziativa economica ed altresì della sua limitabilità ove in contrasto con l'utilità sociale ai sensi del secondo comma, e poi con l'introduzione di una normativa *antitrust*, sia comunitaria sia nazionale.

Alla base della scelta ordinamentale vi è, infatti, la considerazione che l'assetto concorrenziale del mercato, fondato sulla libertà di scelta degli operatori e dei consumatori, permette il miglioramento del benessere collettivo dei soggetti del mercato e, in ultima istanza dei consumatori, attraverso la diminuzione dei prezzi, l'aumento della qualità dei prodotti e dell'innovazione degli stessi.

Se l'obiettivo ultimo è quello di creare le condizioni di mercato che meglio possano soddisfare gli interessi dei consumatori, si comprende allora la ragione per cui l'ordinamento può comprimere la libertà di concorrenza in tutti quei casi di fallimento del mercato, ossia nei quali si ritiene che i meccanismi di mercato non porterebbero ad un equilibrio in grado di soddisfare alcuni interessi dei consumatori che si ritengono di preminente rilevanza.

Laddove, e nei limiti in cui, la normativa settoriale abbia questa funzione, la sua violazione può essere considerata come un mezzo contrario alla correttezza professionale, in quanto può determinare un'alterazione dell'assetto di mercato che l'ordinamento ha individuato al fine di tutelare nel miglior modo possibile gli interessi dei consumatori.

Occorre, peraltro, anche considerare che alcune normative settoriali hanno costituito per lungo tempo un retaggio di stampo corporativistico, caratterizzate dalla presenza di vincoli che esorbitavano la tutela dei consumatori per difendere piuttosto le esigenze degli imprenditori del settore. Proprio in ragione di tale matrice delle norme, alcuni comparti economici sono stati oggetto di un importante processo di liberalizzazione, che ha avuto come obiettivo di confinare le restrizioni alla libera concorrenza a quelle strettamente necessarie per garantire gli interessi dei consumatori di rilevanza pubblicistica.

Ne consegue, allora, che nei casi in cui non si sia ancora realizzato un processo di liberalizzazione come nel settore dei trasporti pubblici non di linea - che è rimasto al margine di questo processo, come ricordato sopra - appare legittimo da parte del giudice chiamato a decidere circa la qualificazione come atto di concorrenza sleale della violazione della disciplina pubblicistica verificare se la norma violata possa essere giustificata proprio nell'interesse dei consumatori.

In questa prospettiva, appare, allora, estremamente apprezzabile il ragionamento seguito dai giudici del reclamo che hanno verificato che le norme imposte dal legislatore per il rilascio della licenza, così come quelle che impongono una polizza assicurativa specifica, o ancora che impongono che il veicolo sia destinato esclusivamente al trasporto terzi e sia sottoposto a controlli periodici, vadano a tutelare proprio l'interesse dei consumatori, ed in ragione di ciò hanno qualificato la loro violazione come un atto contrario alla correttezza professionale.

L'inibitoria dell'applicazione *Uber pop* e l'intervento delle associazioni dei consumatori nella fase di reclamo cautelare *di Luigi De Propris (*)*

L'ordinanza meneghina ha affrontato la questione dell'ammissibilità dell'intervento del terzo spiegato dalle associazioni dei consumatori in sede di reclamo cautelare a sostegno del gruppo Uber, offrendo una risposta positiva sulla base dell'ampia legittimazione riconosciuta a dette associazioni dagli artt. 139 e 140 del codice del consumo e di un'interpretazione analogica dell'art. 344 c.p.c. Nel commento l'autore, dopo aver passato in rassegna gli strumenti di tutela del terzo

(*) Il contributo è stato sottoposto, in forma autonoma, alla valutazione di un *referee*.