

INTRODUZIONE

I beni prodotti da tutti i settori creativi, dall'abbigliamento all'arredamento, ai piccoli oggetti di uso quotidiano, svolgono un ruolo fondamentale da un punto di vista economico, sociologico e culturale.

Nell'ambito di tali industrie sia la creatività, sia l'originalità che l'innovazione risultano essere elementi fondamentali. Inoltre, i notevoli investimenti che vengono fatti da chi crede in tali strategie competitive, spesso portano alla produzione di oggetti e beni di consumo che di lì a poco andranno a riscuotere grande successo sul mercato. Tuttavia, tali strategie di crescita e sviluppo vengono spesso ostacolate da coloro che attuano pratiche imitative e contraffattorie. Si tratta di una problematica seria che è in grado di innescare fenomeni pericolosi e controproducenti in svariati contesti, determinando danni agli operatori del mercato, ai consumatori, nonché alla società nel suo complesso.

Detto ciò, l'obiettivo del presente lavoro, che annunciamo essere suddiviso in cinque capitoli, è quello di offrire una dettagliata analisi riguardante gli strumenti della proprietà industriale e intellettuale che vengono messi a disposizione a livello europeo per tutelare in modo opportuno i risultati dell'ingegno umano. Il settore che nel presente lavoro meglio verrà analizzato è quello della moda.

Obiettivo del primo capitolo è proprio quello di presentare il settore moda, le caratteristiche principali, le chiavi di successo e le tipologie di contratti che permettono ai diversi *brand* di incrementare la propria produzione, nonché entrare in nuovi mercati e rinnovare la propria immagine. Inoltre, come avremo modo di vedere, la creatività e l'innovazione di cui si accennava prima, costituiscono gli elementi propulsivi dell'azienda moda, quelli che hanno fatto dell'*Italian Style* un elemento di forza e di distinzione sui mercati internazionali. In questo scenario, le figure dell'imprenditore e dello stilista assumono

un ruolo fondamentale che richiede un'adeguata tutela giuridica, tanto più efficace quanto più puntuale e immediata, considerato anche il breve ciclo di vita del prodotto moda.

Considerato il fatto che la moda risulta essere il fenomeno che più di ogni altro è incline all'espansione e all'imitazione, è doveroso soffermarci su ogni singola problematica a cui tale settore va incontro. A tal riguardo, nel secondo capitolo, dopo aver fornito una definizione di "marchio" e "segno distintivo", nonché una dettagliata esposizione riguardante la tutela di questi ultimi, ci concentreremo su quella che è la concorrenza sleale. Avremo modo di constatare che il mercato della moda ed in particolare quello dei beni di lusso personali è il settore in cui si registrano i più elevati comportamenti concorrenziali illeciti.

Il terzo capitolo, invece, tratterà la tutela dei segni distintivi nel settore di nostro interesse. La nostra attenzione sarà posta sul tema della proprietà intellettuale e sulla violazione dei marchi. Come vedremo, la violazione dei diritti di proprietà intellettuale può costituire, oltre che un illecito civile, anche un reato presupposto per l'applicazione del d.lgs. n. 231/2001. Il settore della moda, in cui la creatività, come abbiamo già avuto modo di dire, svolge un ruolo fondamentale, è tra i più colpiti dalle violazioni di proprietà intellettuale ma i rischi di interferenza con diritti altrui sono significativi e spesso sottovalutati. L'opportunità che il legislatore, con l'introduzione nel catalogo 231 delle fattispecie relative alla violazione della proprietà intellettuale, ha offerto alle industrie appartenenti a tale settore è stata quella di poter analizzare i processi e verificare il proprio sistema di controllo interno al fine di valutare se lo stesso sia adeguato alle nuove sfide che la globalizzazione ed il progresso tecnologico presentano. Il capitolo in questione intende offrire una panoramica dei reati che hanno per oggetto la proprietà intellettuale e che maggiormente possono interessare le aziende della moda, segnalando le aree maggiormente a rischio ed i presidi di controllo volti a minimizzare la possibilità di commissione dei reati medesimi.

Il quarto capitolo, inoltre, ci proietterà in quello che è il mondo del design industriale. Come noto, il design è oggi uno degli aspetti fondamentali nella progettazione di accessori di moda, automobili, dispositivi elettronici, ecc. La scelta di un prodotto rispetto ad un altro, oltre ad essere determinata dagli aspetti funzionali è sempre più dettata dall'aspetto esteriore del prodotto stesso. Data una prima

definizione di design industriale, nel presente capitolo, si procederà con il tema della tutela. A tal riguardo anticipiamo che l'aspetto esteriore di un prodotto è tutelabile giuridicamente attraverso:

- l'istituto del disegno o modello registrato;
- l'istituto del design non registrato;
- la tutela per concorrenza sleale;
- la protezione prevista dal diritto d'autore;
- la tutela per marchio di forma o tridimensionale.

Tra le altre cose, facendo registrare un disegno presso un ufficio nazionale o regionale di proprietà intellettuale (o industriale) si acquisisce, ad esempio, il diritto esclusivo di impedire la copia non autorizzata o imitazione del disegno da parte di terzi. Tuttavia, sono numerose le violazioni che vengono ripetutamente riscontrate nell'ambito industriale. Concorrenza sleale e contraffazione sono le due violazioni di cui ampiamente ci occuperemo. Nel capitolo, inoltre, avremo modo di trattare i requisiti che un disegno industriale deve soddisfare al fine di essere registrato (esso deve essere nuovo, originale e avere carattere individuale), le metodologie di registrazione del disegno e la durata complessiva della tutela.

Nel quinto ed ultimo capitolo, infine, ci occuperemo del "*Made in Italy*". Indicazione di provenienza, quest'ultima, che se apposta su un capo o su un qualsiasi altro prodotto, è in grado di incrementare il valore qualitativo dello stesso.

Se prima il "*Made in Italy*", grazie all'artigianato e alle piccole imprese, era sinonimo di arte, lavorazione artigianale e cura del dettaglio, oggi, in un'economia sempre più globalizzata, in cui le imprese sono sempre meno legate al territorio, grazie all'introduzione di nuove tecnologie di comunicazione e di trasporto, le quali permettono di effettuare ordini e transazioni commerciali in tempi sempre più rapidi e al di là dei confini nazionali, cos'è rimasto del "*Made in Italy*"? Vi è una legge che lo definisce e lo tutela?

Da quanto appena detto, tramite una rilettura della legislazione nazionale, europea ed internazionale, si cercherà di capire a chi spetta la competenza decisionale in materia di etichettatura delle merci e chi sia effettivamente legittimato ad utilizzare la dicitura "*Made in Italy*", cercando di fare chiarezza su concetti quali: origine doganale, origine commerciale, marchi d'origine, denominazioni d'origine e marchi di qualità, troppo spesso utilizzati in maniera impropria.

A tal proposito, verrà posta l'attenzione sull'Accordo di Madrid riguardante la repressione delle false o ingannevoli indicazioni di provenienza, il quale è stato stipulato nel 1891, riveduto a Lisbona il 31 ottobre 1985 e recepito nell'ordinamento italiano dalla legge n. 676/1967. Tale Accordo, prevede efficaci strumenti di tutela della corretta indicazione di origine e provenienza, consentendo all'atto dell'importazione il sequestro di qualsiasi prodotto recante una falsa o ingannevole indicazione di provenienza, nella quale uno dei paesi cui si applica l'Accordo, o un luogo situato in essi, sia direttamente o indirettamente indicato come paese o come luogo d'origine. A tale accordo si collega la sentenza "Dolce&Gabbana" 8 febbraio 2006, n. 157 la quale verte sul fermo amministrativo disposto dall'autorità doganale, ai sensi dell'art. 1 del d.p.r. n. 656/1968, decreto di recepimento del citato Accordo di Madrid relativo alle indicazioni di provenienza false o fallaci, su un lotto di capi di abbigliamento proveniente dalla Turchia con il marchio "*Dolce e Gabbana linea junior*", su cui erano apposte targhette con la dicitura "*Dolce e Gabbana S.p.a. Legnano, Milano (Italy)*". Analizzeremo quali sono stati gli sviluppi e le conclusioni giurisprudenziali della vicenda.

IL SETTORE MODA: ASPETTI GENERALI

1.1. *Il settore moda*

L'elemento caratterizzante del settore moda ha a che fare con la costruzione di un'identità: un'immagine di marca che va oltre le singole creazioni ma che in qualche modo le qualifica e le colloca all'interno di un orizzonte in grado di influenzare il pubblico, il quale percepisce il singolo capo non solo di per sé, ma in quanto espressione di una realtà che ha un unico significato¹.

Ogni marca è prima di tutto un'idea. La sua identità si fonda e si nutre di numerosi elementi, che vanno dall'aspetto dei prodotti, che esprimono una certa idea di bello, alla pubblicità, con la quale, invece, la marca va a definire sé stessa e la propria adesione a certi riferimenti, anche attraverso la scelta dei *testimonial* e dei canali di distribuzione e vendita del prodotto e al *layout* dei negozi e del prezzo.

La percezione del capo come appartenente alla marca lo definisce sotto diversi profili, determinando in misura rilevante ciò che lo stesso è in quanto bene di mercato oltre che nella dinamica di scambi. Tutto ciò risulta essere evidente se si pensa a come il consumatore guarda e valuta un abito sul quale, ad esempio, è apposto il marchio Giorgio Armani, e a come valuterrebbe, invece, il medesimo capo se questo fosse anonimo. Tale diverso approccio appare giustificato dal momento che il capo anonimo non è lo stesso prodotto di quello firmato. La presenza del marchio, rappresenta una qualità del capo che, insieme a quelle intrinseche (il ta-

¹M. BOGNI, *Moda e proprietà intellettuale tra estetica e comunicazione*, in *Il diritto industriale*, n. 4, 2013.

glio, il tessuto, ecc.) risulta essere determinante per la decisione di acquisto e per l'attribuzione del prezzo e quindi del suo valore.

Il prodotto di marca infatti, riflette, su chi lo indossa, una certa immagine (generalmente positiva), di cui la marca stessa è portatrice, ed è evidente che la presenza di un noto marchio, influenzi in senso favorevole la percezione del prodotto in quanto tale, e cioè sul piano estetico. Questo capita, ad esempio, nel settore del design o dell'arte, in cui la provenienza dell'oggetto da un celebre designer o artista porta facilmente a ritenere che vi sia nella creazione un "qualcosa di bello".

Appare quindi evidente che nel settore della moda il prodotto venduto è una realtà composita, nel quale convergono elementi sostanziali ed ideali, fra i quali, a volte, è difficile individuare un confine.

Il richiamo al patrimonio ideale che la marca rappresenta è spesso affidato al marchio apposto sul capo, il quale unifica creazioni che, pur non essendo fra di loro totalmente disomogenee ed incoerenti, non sarebbero riconducibili ad una medesima identità per il loro solo aspetto.

Tuttavia, vi sono alcuni prodotti simbolo di una certa firma (es. la borsa "Kelly" di Hermes oppure la pochette 2.55 di Coco Chanel) la cui sola forma permette di distinguere il capo in relazione alla sua appartenenza alla marca. La presenza di un marchio "estrinseco" al prodotto non è quindi necessario. In tale scenario, la forma risulta essere il marchio del prodotto.

Quando l'identità di marca del prodotto è così coerente e riconoscibile dal consumatore, si è in presenza di un marchio che fa dello stile il proprio segno distintivo.

È l'esistenza di questo valore dello stile a porre il problema degli strumenti giuridici idonei a conseguire una tutela dello stesso. Prima di procedere nella trattazione di quanto appena detto, è necessario fare qualche ulteriore distinguo, dal momento che le situazioni che possono porsi sono fra di loro diverse e in qualche misura "gradate", seppur accomunate dal fatto richiamato identitario.

Il caso di stile distintivo più facile da immaginare è quello della riproposizione su capi diversi di uno stesso motivo come il "Burberry check" o la greca di Versace².

²C. GALLI, *Comunicazione di impresa e segni distintivi: le linee evolutive*, in *Il diritto industriale*, 2011.

L'acquisto del cosiddetto *secondary meaning* da parte di questi elementi si produce nel tempo, tendenzialmente con la costante presenza degli stessi sui capi di una certa marca ed a seguito di una comunicazione pubblicitaria che tende a valorizzarli come segni distintivi. Tale processo si attua solo nel caso in cui sul mercato non venga utilizzato lo stesso elemento da parte di altri soggetti.

Va però precisato che, anche in caso di acquisto di *secondary meaning*, la percezione può nuovamente cambiare, ove l'elemento perda nel tempo la sua carica identitaria, a causa di un uso generalizzato che torna a farlo percepire come un mero elemento dell'aspetto del prodotto che non indica alcuna esclusiva. Il fattore tempo può tuttavia non essere necessario affinché l'aspetto del prodotto divenga distintivo. Un determinato motivo può acquistare *secondary meaning* anche in una sola stagione, se ad esempio l'intera collezione di una marca gioca sul medesimo elemento e sullo stesso vengono puntati i riflettori, tramite la pubblicità. Tale concetto, ovviamente, vale anche per la forma di un singolo prodotto di punta.

Recentemente la giurisprudenza ha affermato che “nel campo della moda ogni opzione stilistica originale di creatori rinomati ed ampiamente pubblicizzati finisce necessariamente per avere carattere individualizzante nella collezione, che nella percezione del pubblico distingue nettamente (tale) produzione da quella della concorrenza”, precisando, inoltre, che “tale effetto comunicazionale di provenienza da un determinato ambito territoriale ha proprio nel settore della moda una normale breve durata, che coincide con il ricordo del mercato della collezione, che può sopravvivere alla cessazione della commercializzazione due o tre anni”³. Il marchio che attraverso la riproposizione seriale di un medesimo motivo ha acquisito capacità distintiva è candidato alla valida registrazione come marchio di forma.

A tal proposito si possono citare le geometrie di forme e colori di Gucci oppure la fitta trama di colori e tessuti di Missoni.

Un apparente problema lo si potrebbe riscontrare nel momento in cui si intende procedere con la registrazione del marchio di forma. Infatti, ci si potrebbe chiedere “cosa esattamente registrare”, considerato il fatto che le forme sono più di una.

³ Trib. Milano 19 luglio 2011.

Lo abbiamo definito problema “apparente” perché in realtà i marchi sono tutelati non solo contro il caso di adozione di un segno identico, ma anche contro segni simili, fino a che il grado di somiglianza sia tale da lasciar permanere un richiamo al segno imitato nella sua componente significativa.

Va detto che in assenza di registrazione, il nostro ordinamento prevede la tutela dei marchi di fatto⁴. È risaputo che i marchi in questione godono di una protezione del tutto corrispondente a quello dei marchi registrati. E naturalmente sono invocabili anche le norme in materia di concorrenza sleale, la cui applicabilità, da un lato si fonda sui medesimi presupposti richiesti per la tutela del marchio di fatto, dall'altro copre anch'essa non solo le imitazioni confusorie, ma anche quelle non confusorie, con il solo limite della sussistenza del rapporto di concorrenza, che non è invece richiesto per la tutela dei segni di fatto.

Accanto alle situazioni sopra tracciate, vi sono casi in cui lo stile non si esprime tramite singoli e specifici motivi, ma lo fa attraverso una sorta di *fil rouge* che accomuna i singoli prodotti e che viene avvertito dal consumatore come un sicuro rimando alla marca. A questa particolare categoria appartengono, ad esempio, le fantasie eclettiche di Cavalli e lo stile di Desigual. Nei due marchi, infatti, non è semplice definire il segno distintivo, il quale, in un certo senso, si presenta “diluito” in una pluralità di elementi.

Quando il prodotto di un terzo richiama la marca, ripropo-
nendo nell'aspetto dei propri capi quell'ispirazione che ne caratterizza le creazioni sul piano della riconoscibilità per il pubblico, siamo dinanzi ad un fenomeno che si colloca sul piano dell'aggressione al valore dello stile come segno distintivo, che mira a trasferire al prodotto di un terzo l'*allure* dei capi originali in quanto appunto “di marca”. In tale contesto, viene presa in considerazione la previsione di cui all'art. 2 c.p.i., che annovera tra i diritti della proprietà industriale anche i “segni distintivi diversi dal marchio registrato”. I segni distintivi atipici, quindi, risultano essere tutelati dall'apparato sanzionatorio del Codice.

Delle norme emanate a tutela del marchio sono, ad esempio, quelle riguardanti la concorrenza sleale. A tal riguardo citiamo

⁴P. CENDON, *Commentario al codice civile. artt. 2555-2594: Azienda. Ditta. Insegna. Marchio. Opere dell'ingegno. Brevetti*, Giuffrè, Milano, 2010.

l'art. 2958, n. 1, c.c. che contiene un divieto generale di determinare confusione sul mercato, e l'art. 2598, n. 2, c.c. che sanziona l'approvazione di pregi. Proprio in riferimento a quest'ultimo articolo, va chiarito che, sebbene la dottrina e la giurisprudenza abbiano costantemente sottolineato come tale fattispecie non riguardi il caso della riproduzione di un pregio peculiare e specifico di un concorrente, tale osservazione non sembra applicabile all'ipotesi qui delineata per escludere l'applicazione della norma. Ove infatti lo stile costituisca un pregio non in sé, ma in quanto stile di una certa marca, la riproduzione di tale pregio non è per definizione possibile, ricorrendo dunque il caso della auto-attribuzione di un pregio altrui.

La giurisprudenza, infine, sta valorizzando la previsione di cui all'art. 2598, n. 3 come norma deputata a reprimere ipotesi di sfruttamento parassitario del lavoro e degli investimenti altrui, qual è quella dell'usurpazione dello stile.

1.2. *L'importanza del progetto creativo*

Il valore aggiunto delle marche di successo della moda è la creatività. Le marche di successo sono quelle che hanno fondato il proprio business su un progetto creativo forte e differenziante.

Oggi l'originalità, considerata l'elevata omologazione, è sempre più difficile da ottenere. Gli stilisti di tutto il mondo sembrano essersi accordati su temi e fonti d'ispirazione, pur sapendo che oggi, nell'epoca della comunicazione di massa, il nuovo lusso è proprio l'originalità.

In questo scenario, la moda deve mantenere come punto di riferimento l'individuo, con tutte le sue particolari caratteristiche ed esigenze; pertanto, più che a caratterizzazioni generiche, dovrà rapportarsi a valori personali ed emotivi degli individui. Gli stilisti, in sostanza, hanno l'obbligo di collegarsi alla quotidianità del consumatore moderno al fine di proporgli soluzioni adeguate.

Osservare, scattare foto, registrare, sbirciare le vetrine, frequentare locali e metropolitane, setacciare le strade. Appartengo al mondo "cosmopolita" i segnali che gli stilisti devono osservare, captare e trasformare in tendenza.

Questa è la sfida che molte aziende stanno affrontando, supportate dai *cool hunter*, ovvero dei cacciatori di cose nuove. Il fenomeno è relativamente recente, ma la sua importanza è in crescita, soprattutto per le aziende orientate alla modernità e all'anti-conformismo, con un target di mercato rappresentato da giovani alla ricerca di qualcosa di diverso e originale⁵. Tre delle tante aziende che hanno scelto di abbracciare tale concetto sono Fiorucci, Diesel e Levi's. La cultura dei marchi citati si basa sul principio che le tendenze nascono sempre dalla strada ed è possibile riconoscerle solo con una presenza costante sul territorio. A tal proposito, Wilbert Das, capo degli stilisti e direttore creativo Diesel, dice: "Prima di lanciare una campagna pubblicitaria viaggiamo nei diversi angoli del pianeta. Il caso più recente è quello dell'Africa: siamo andati in Kenya e a Johannesburg, abbiamo raccolto libri, stampe, dischi dell'Africa moderna e tribale e così è nata la collezione-moda".

Il denominatore è sempre lo stesso: osservare, anticipare, mettere in relazione i fenomeni e cavalcare l'onda delle tendenze. Qui si ritorna al concetto di salvaguardia della identità e unicità della marca. Considerata l'alta competitività del settore, infatti, è necessario non confonderla o assimilarla ad altre. I capi all'interno di ciascuna collezione, e gli eventuali accessori, devono avere un filo conduttore che li renda riconoscibili: ogni prodotto legato alla marca, deve contenere i medesimi valori. Le direttive di stile e di immagine devono pertanto provenire da un'unica fonte, in sintonia con le direttive e le strategie di marketing della casa madre.

La capacità creativa è l'elemento distintivo della marca. L'unicità e l'individualità della marca sono costituite dal suo stile e dal mondo che rappresenta, che assumeranno importanza sempre maggiore come elementi di scelta del consumatore. Quest'ultimo, infatti, dinanzi ad un notevole aumento dell'offerta, tende ad essere più autonomo e infedele e a puntare sempre più sull'individualità.

E dato che il consumatore oggi è molto più consapevole, deciso e capace di scegliere, è necessario che un prodotto abbia sostanza e autenticità. Il concetto è ben evidenziato dalle parole di Hayeck, fondatore della Swatch, il quale sostiene che "per sfon-

⁵ N. MISANI, P. VARACCA CAPELLO, *Le collezioni nella moda: la gestione dei processi dal designer al cliente*, Egea, Milano, 2016.

dare ci vogliono tre qualità: il prodotto, il prodotto, il prodotto”.

In un sistema in continuo cambiamento e nella lotta costante per conquistare una quota di mercato, la creatività assume un ruolo di fondamentale importanza per sviluppare idee che possono far fronte alla complessità dell'offerta. Ma il processo creativo non può essere soltanto un processo artistico fine a sé stesso, ma deve avere una funzione, deve essere collegato all'industria e al mercato e porsi al loro servizio.

Il suo obiettivo deve riguardare il soddisfacimento dei bisogni e dei desideri dei consumatori. La creatività deve avere un seguito operativo, deve produrre innovazione, deve essere il terreno fertile dove vengono generati nuovi prodotti e nuovi servizi. In sostanza, la creatività è il cuore dell'azienda.

Ma cosa si intende per progetto creativo? Prima di tutto si intende un progetto dotato di identità, un *concept* forte e accattivante, una filosofia di prodotto, che contenga gli *input* stilistici per la realizzazione di una collezione e che definisca l'immagine e lo stile fin dall'inizio, creando un “mondo”, una immagine coordinata, un'impronta inconfondibile, dando una forte identità del prodotto.

In secondo luogo, il progetto creativo è la forza della personalità e dell'interpretazione personale. Si parla di cura progettuale, ossia di cura nello stile, nel taglio, nella vestibilità, di “meticolosa” attenzione al dettaglio e alle rifiniture, di costante attività di ricerca e sviluppo dei materiali.

Creatività, quindi, non solo nel prodotto ma in tutti gli elementi dell'offerta, compresi l'immagine della marca e la comunicazione. Spetta alla direzione creativa il compito di connettere, rendere coerenti e orchestrare tra loro questi elementi, in perfetta sintonia con le esigenze del consumatore e del mercato.

Un progetto creativo valido, dunque, oltre a dover contenere tutti gli elementi appena riportati, deve necessariamente basarsi sulla qualità, intesa in senso globale, la quale è diventata sempre più un fattore essenziale e centrale dell'offerta e un elemento fondamentale nella scelta del consumatore: prima di tutto la qualità dei singoli capi recanti la marca, dei materiali usati, della presentazione (*packaging*), design di alto livello, ecc.

Notevole importanza la possiede anche la qualità della distribuzione, la quale deve selezionare adeguatamente i punti vendita o *corner*, controllare l'esposizione dei prodotti e gestire diretta-

mente alcuni punti vendita di cruciale importanza, “strategici”, per stimolare la curiosità, l’attenzione e l’interesse del consumatore.

Non bisogna poi dimenticare la qualità della comunicazione e della promozione delle marche, che spesso sono gestite da professionisti ed esperti del settore, quali per esempio gli *stylist*, i direttori artistici e i fotografi, sempre in stretta collaborazione con il designer e la sua sensibilità. La qualità del progetto creativo, quindi, renderà maggiore la diffusione della marca presso diversi *target*, garantendone gli elementi qualitativi.

Negli ultimi anni si è spesso verificato che il consumatore scegliesse uno stile di vita anziché una vera e propria moda. Alcune marche hanno avuto un grande successo proprio grazie alla loro capacità di far rivivere uno stile di vita. I mondi di riferimento di alcuni di questi, quali le foreste per Timberland, gli esploratori al Polo per Napapijri, le battute di caccia per Barbour, hanno attratto il consumatore e l’hanno fatto sognare. Indossando quel capo, il consumatore, pur vivendo in città e conducendo una vita monotona, aveva la sensazione di appartenere a un mondo diverso dal suo e ne rimaneva affascinato. Altro esempio da riportare è quello del progetto casa Giorgio Armani: nei nuovi oggetti si riconosce il mondo e l’impronta creativa delle linee abbigliamento e accessori ⁶.

Ma come si concilia il concetto di creatività, individualità e di personalizzazione con la tendenza attuale alle acquisizioni, fusioni e accordi? Come può un gruppo contenente diverse marche mantenere l’autonomia e l’identità di ognuno?

Le imprese possono svilupparsi, crescere e diventare più grandi. Ma per non rinunciare alla propria identità, per potersi differenziare rispetto alla concorrenza, è necessario che mantengano una forte personalità.

Un’azienda senza personalità è “un’azienda con prodotti tendenzialmente imitativi, senza coerenza interna fra di loro, con politiche aziendali corrette ma banali e, magari, che cambiano con l’arrivo di un nuovo manager o consulente, con una pubblicità di rimessa, senza grinta, oppure ogni volta diversa ... un’azienda costruita senza rischio, trincerandosi dietro alle esigenze dei consuma-

⁶B. GIANNELLI, S. SAVIOLO, M. BOSELLI, *Il licensing nel sistema moda: evoluzione, criticità, prospettive*, Etas, Milano, 2001.

tori, alle ricerche di mercato e, oggi, alla soddisfazione del cliente”⁷.

Al fine di mantenere un'identità di marca originale e rilevante, può essere utile strutturare un processo permanente di *intelligence* strategica e di mercato. Il processo in questione prevede un'analisi del mercato ripetutamente aggiornata, la definizione del mercato, il posizionamento delle concorrenze e le tendenze in atto. L'impresa deve essere costantemente in contatto con ciò che sta accadendo nel suo mercato di riferimento, raccogliendo dati anche tramite rilevazioni sul punto vendita. Attraverso l'analisi del posizionamento della marca vengono esaminati costantemente i punti di forza e di debolezza e, seguendo l'evolversi della situazione di mercato, è possibile ottenere la risposta strategica più adeguata per affrontare il cambiamento. Va però sottolineato che tali analisi, da sole, non risultano essere sufficienti per il processo creativo, ma costituiscono, comunque, un valido supporto per il *Design Director*, che rimane pertanto il motore creativo dell'azienda.

Per le aziende della moda, considerata la centralità della funzione creativa, il più grande dei nodi da sciogliere rimarrà sempre quello di trovare creativi validi.

Ogni singola marca deve avere vita propria e una sua indipendenza e dovrà quindi avere uno *staff* creativo autonomo che sia in grado di interpretare le nuove esigenze del consumatore e al contempo del mercato. Solo in questo modo la marca potrà preservare le sue specificità e la sua personalità, specie all'interno di una stessa *holding*, ponendosi magari in contrapposizione con le altre marche del gruppo. Questo diventerà il fattore discriminante principale. In altre parole, è molto probabile che la scelta d'acquisto dei clienti finali dipenderà sempre di più dalla capacità di comunicazione, di comportamento, stile e linguaggio. Tuttavia, ci è dato modo di credere che, alla lunga, non saranno solo le potenzialità finanziarie ad avere la meglio.

Queste ultime, infatti, sono condizioni sempre più necessarie, ma non sufficienti. Nel lungo periodo le scarse risorse dei grandi gruppi, attori delle acquisizioni, saranno la differenziazione e l'unicità del prodotto. A riprova di quanto appena detto ci basti citare l'enorme successo che stanno avendo negli ultimi tempi i capi

⁷ A. BUCCI, *L'impresa guidata dalle idee*, Domus Academy, Milano, 1992.

vintage, oppure la moda londinese di tornare dal sarto per l'abbigliamento maschile. I due esempi citati ci permettono di affermare che il consumatore è sempre più diretto verso la ricerca di qualcosa che sia sempre più unico e caratterizzante.

1.3. *La tutela*

La soddisfazione degli stilisti di aver creato un qualcosa che gli altri desiderano imitare deve trovare protezione nei confronti dei contraffattori a tutela degli operatori che lavorano con i prodotti che incorporano le loro creatività. Primi tra tutti i licenziatari ai quali può essere negata la possibilità di accedere, realizzare e distribuire le creazioni degli stilisti. Pensare, realizzare, produrre, distribuire, acquisire prodotti della moda sono, pertanto, comportamenti che corrispondono a determinati interessi: e primo fra tutti il frutto del lavoro di coloro che operano nel settore. La loro tutela, quindi, risulta essere necessaria.

L'attuale disciplina è derivata da un lungo dibattito. Alcuni istituti hanno oggi una regolamentazione elastica, altri sono stati introdotti o potenziati: si pensi, ad esempio, al modello comunitario non registrato per articoli che hanno avuto vita breve sul mercato, oppure al modello multiplo che tanto piaceva al settore tessile perché proteggeva le varianti tipiche dei prodotti di questo comparto.

La giurisprudenza italiana che si è espressa con riferimento al settore moda, lo ha fatto in modo attento, sensibile, equilibrato ed armonioso rispetto alle direttive delineate dal legislatore. La competenza delle Sezioni specializzate in materia di proprietà industriale ed intellettuale sembra rispondere positivamente alle esigenze di componimento dei conflitti di mercato e di tutela dei diritti di proprietà industriale e intellettuale⁸.

La giurisprudenza italiana nell'intento di risolvere controver-

⁸ App. di Milano 7 giugno 2012; App. Milano 18 gennaio 2012, n. 154; Trib. Bologna 22 maggio 2012, n. 11600; Trib. Bologna 8 maggio 2012, n. 1501; Trib. Milano 5 gennaio 2012; n. 43695; Trib. Milano 23 ottobre 2009; Trib. Firenze 19 maggio 2009; Trib. Milano 8 ottobre 2008; Trib. Bologna 12 febbraio 2008.

sie, si è occupata di diritti di proprietà intellettuale relativi a tantissimi prodotti: vestiti, magliette, *foulards*, biancheria intima, costumi da bagno, scarpe, borse, orologi, gioielli, cosmetici, occhiali e tanti altri settori merceologici⁹.

Va però precisato che il riconoscimento dei diritti di proprietà industriale e intellettuale non è così scontato nel settore di nostro interesse. Occorre, infatti, che sussistano i presupposti per poter vantare e quindi far valere i diritti su tali prodotti.

Si è cercato, ad esempio, di ricorrere alla tutela prevista per il disegno industriale della legge n. 633/1941¹⁰ e successive modifiche ed integrazioni cioè dalla legge sul diritto d'autore che, come noto, all'art. 2, n. 10 dispone che ad essere protette sono: "le opere del disegno industriale che presentino di per sé carattere creativo e valore artistico". Tuttavia, questa disposizione risulta essere difficilmente applicabile al campo della moda, ed è per questo che diverse Sezioni specializzate ne hanno negato l'applicazione.

È stata ad esempio negata tutela a titolo di diritto d'autore ad un tessuto con "disegno caratterizzato dalla forma e dimensione di farfalle, tutte variamente decorate e colorate, assemblate caoticamente in una sorta di spirale ascensionale" creata dallo stilista Jean Paul Gautier per mancanza del valore artistico di per sé¹¹.

Stessa sorte è spettata ad un orologio da donna con riferimento al quale il Tribunale ha escluso che potesse riconoscersi un valore artistico in assenza di particolari caratteristiche che lo rendessero apprezzabile su tale piano. L'organo giudicante, in tale caso, ha stabilito che "le opere del disegno industriale possono usufruire della tute-

⁹Per abbigliamento in genere. Trib. Milano 29 maggio 2012; Trib. Milano 7 marzo 2012; Trib. Milano 23 febbraio 2012; Trib. Milano 16 febbraio 2012; Trib. Milano 9 gennaio 2012; Trib. Bari 4 luglio 2012; App. Milano 22 marzo 2012; Trib. Torino 14 maggio 2010; Trib. Milano 30 gennaio 2009; Trib. Milano 29 dicembre 2008; Trib. Milano 1 dicembre 2008; Trib. Milano 24 ottobre 2008; App. Milano 17 settembre 2008; Trib. Torino 17 marzo 2008; per calzature e borse; Trib. Bologna 3 giugno 2010, in *Giur. ann. dir. ind.*, n. 555; Trib. Milano 30 giugno 2008; Trib. Milano 1° aprile 2010, in *Giur. ann. dir. ind.*, n. 5545; Trib. Milano 26 febbraio 2009, *ivi*, n. 5500; Trib. Milano 6 febbraio 2009; per gioielli; Cass. 10 luglio 2009, n. 16283; Cass. 19 giugno 2008, n. 16647; Trib. Milano 21 febbraio 2009; Trib. Torino 9 novembre 2007; per profumi e cosmetici.

¹⁰Legge 22 aprile 1941, n. 633 – *Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*, in *Gazz. uff.* del 16 luglio 1941, n. 166.

¹¹Trib. Bologna 30 marzo 2009, in *Dejure*.

la del diritto d'autore sempre che presentino da un lato un carattere creativo, da riconoscersi a fronte di una personale elaborazione dell'autore, dall'altro di carattere artistico, elemento, quest'ultimo da verificare con rigore, attesa la destinazione al mercato del design industriale, e da riconoscere solo ad opere che presentino uno spiccato gradiente estetico, da valutarli – ma come criterio solo eventuale ed ausiliario – che alla stregua del riconoscimento collettivo ad opera di mostre, recensioni, opinioni di esperti”¹².

La tutela a titolo di diritto d'autore come disegno industriale è stata negata anche ad una *T-shirt* che, ad avviso del Tribunale, non poteva assumere in sé un valore rappresentativo di nuove tendenze artistiche all'epoca attuale, che valga a differenziarla dalle produzioni di ordinaria concezione.

L'intenzione del legislatore è quella di eliminare l'applicabilità della tutela del diritto d'autore alla presenza oltre che di un carattere creativo, anche di un “valore artistico”. Egli, infatti, colloca la soglia di tutela ad un livello più elevato rispetto a quello richiesto per la registrazione del disegno e del modello¹³.

Anche il diritto di brevetto di invenzione, che come noto è destinato alle invenzioni tecniche, sembra trovare scarsa applicazione nel campo della moda. Ad essere dichiarato nullo, ad esempio, è stato il brevetto di invenzione avente per oggetto un indumento intimo di maglia che, grazie al suo intreccio di maglia era in grado di generare compressione e quindi massaggiare. La nullità del brevetto è stata dichiarata per insufficiente descrizione dell'oggetto in questione¹⁴.

Nel nostro paese, i diritti di proprietà intellettuale maggiormente sottoposti al vaglio della giurisdizione nel settore della moda sembrano essere i marchi¹⁵.

Questi ultimi permettono alle aziende di presentare i loro prodotti vantando una continuità ed un messaggio di attrazione idonei anche alla fidelizzazione della clientela. Sono, senza ombra di dubbio, un valore aggiunto, un valore di scambio. È di fatto il diritto alla proprietà intellettuale l'ambito in cui le Sezioni specializ-

¹² Trib. Bari 31 gennaio 2012, n. 381, in *Dejure*.

¹³ Trib. Milano, ord. 27 dicembre 2010, in *Giur. ann. dir. ind.* 2010, n. 5594.

¹⁴ Trib. Modena 3 agosto 2009, in *Dejure*.

¹⁵ Trib. Milano 1° aprile 2010, in *Giur. ann. dir. ind.* 2010, n. 5545.

zate in materia di proprietà industriale intellettuale, hanno dovuto frequentemente esprimersi sulla litigiosità in materia di prodotti della moda, e lo hanno fatto con particolare riferimento ad alcuni aspetti specifici.

Nel caso dei marchi patronimici la Corte ha inoltre affermato che è irrilevante che la parola oggetto di marchio costituisca nome patronimico per un imprenditore e prenome per l'altro¹⁶. Secondo quest'ultima, infatti, il Giudice del merito aveva correttamente valutato nel rilevare che "i nomi di persone non rappresentano un concetto vero e proprio cosicché non è possibile fare riferimento alla categoria della somiglianza o della diversità concettuale, utile tutte le volte in cui il marchio abbia un nucleo cosiddetto ideologico, individuando per l'appunto uno specifico concetto".

In numerosi casi analizzati dalla giurisprudenza si era in presenza di marchi famosi. La giurisprudenza ha anche confermato che:

- prefisso o diminutivo non eliminano la persistenza del nucleo ideologico del marchio patronimico famoso (il marchio era Valentino per borse);
- è irrilevante ai fini della configurazione dell'illecito di violazione di esclusiva la diversa collocazione nella catena distributiva o produttiva¹⁷.

In riferimento a quest'ultimo punto va detto che se è vero che di fronte a prodotti qualitativamente di livello molto diverso, da un lato, il cliente non può confondersi, o essere ingannato, e, da un altro lato, la clientela non è la medesima, il pericolo in termini di associazione sussiste e il comportamento, stando a quanto sostenuto dalla giurisprudenza, è illecito a tutti gli effetti.

Ulteriore problema affrontato dalla giurisprudenza è quello riguardante l'affinità tra prodotti che, come noto, è il presupposto per la configurazione della contraffazione¹⁸.

La Suprema Corte ha affermato che sono affini i prodotti di abbigliamento femminile e maschile, nonché i prodotti di abbigliamento

¹⁶ Cass. 20 settembre 2012, n. 15957, in *Dejure*.

¹⁷ App. Milano 28 giugno 2012, n. 2331, in *Dejure*.

¹⁸ S. MARTOCCHIA, *Contraffazione e crime risk assessment*, in *Impresa & Stato*, 2008.

to per uomo e donna che dei primi fanno comunque parte, “giacché l’affinità con riferimento alle scarpe rispetto all’abbigliamento in generale è stata nella specie, e nel concreto, individuata anche in base alla identità dei canali di approvvigionamento al mercato”¹⁹.

A non essere affini, invece, sono le confezioni di abbigliamento tessile per uomo e i prodotti di pellicceria, prevalentemente destinati ad una clientela femminile, con la conseguenza che, correttamente, non era stato ritenuto sussistente un rischio di confusione tra marchi simili per tali prodotti²⁰. Il marchio, quindi, poteva essere riproposto nel settore non affine e coesistente.

In conclusione del presente paragrafo possiamo affermare che l’interferenza, la confondibilità e la contraffazione sussisterebbero in caso di tenue somiglianza tra i marchi e di elevato grado di conformità tra prodotti o servizi.

1.4. Sistemi di distribuzione

La giusta scelta del sistema distributivo è il presupposto essenziale per lo sviluppo e il consolidamento di un’azienda nel mercato.

Le variabili di cui il circuito della distribuzione deve tener conto sono: le richieste del mercato, le molteplici circostanze del mercato, i sistemi distributivi che caratterizzano il mercato.

Per quanto riguarda il prodotto moda, le variabili da considerare per la predisposizione della rete distributiva sono innumerevoli. Innanzitutto, il prodotto moda, data la brevità del suo ciclo di vita, deve raggiungere velocemente il consumatore prima che diventi “fuori moda”; secondariamente deve avere, in base alle caratteristiche del prodotto e degli obiettivi aziendali, una adeguata copertura territoriale²¹. È necessario, inoltre, curare dettagliatamente la gestione del punto vendita, al fine di garantire una omogeneità di offerta, salvaguardare l’immagine dell’azienda, ga-

¹⁹ Cass. 20 settembre 2012, n. 15957, in *Dejure*.

²⁰ Cass. 4 maggio 2009, n. 10218, in *Dejure*.

²¹ S. LA ROCCA, P. MAZZOLA, *Le imprese basate sulla creatività artistica*, Franco Angeli, Milano, 1991; S. MODINA, *Il business della moda. Analisi economica delle imprese commerciali*, Franco Angeli, Milano, 2004.

rantire la riconoscibilità e migliorare la *brand loyalty*.

La prima decisione da prendere riguarda la lunghezza del canale. Si può optare o per un circuito lungo (produttore – distributore – grossista – dettagliante – consumatore), oppure per un circuito corto (produttore – dettagliante – consumatore). Va precisato che l'azienda può scegliere di adottare contemporaneamente e/o periodicamente entrambi i canali.

La scelta relativa al grado di estensione (copertura) della rete distributiva, viene spesso sintetizzata, nella scelta tra le tre principali tipologie di distribuzione:

- *Intensiva*: tale distribuzione viene scelta quando l'azienda intende attuare le sue vendite su vasta scala con una distribuzione che raggiunge il maggior numero di consumatori. Questa tipologia di distribuzione risponde efficacemente alle produzioni su vasta scala di *prêt-à-porter*. Gli svantaggi derivanti da essa riguardano la perdita del controllo di parte della politica commerciale da parte dell'impresa e il difficile controllo del riscontro dell'immagine aziendale e del prodotto.

- *Selettiva*: in questa tipologia di distribuzione, l'offerta viene limitata ad un certo numero di clienti o di negozi in grado di assicurare una buona vendita dei prodotti. È la classica distribuzione per il collocamento del prodotto d'alta gamma. Infatti, attraverso questa politica si attua una selezione dei partner distributivi conformi all'immagine e alla politica commerciale dell'azienda. I *partner* vengono scelti in base ad alcuni fondamentali criteri²²:

- *Validità e consistenza*: la scelta deve avere riscontro positivo in tutti quegli aspetti che rendono un partner valido (*personal selling*, affidabilità, etica, professionalità), e consistente (giro d'affari, solvibilità, ecc.);

- *Qualità del servizio e livello di vendita*: distribuzione selezionata vuol dire offerta d'un altro livello qualitativo sempre e dovunque;

- *Collaborazionismo*: l'impresa dovendo contenere al massimo i suoi costi distributivi e pubblicitari, necessita di veri partner, collaboratori sul fronte dell'acquisizione delle vendite, dell'organizzazione aziendale, del trasferimento di notizie utili ad interpretare il mercato, ecc.;

²² A. FOGLIO, *Il marketing della moda. Politiche e strategie di fashion marketing*, Franco Angeli, Milano, 2001.

• *Esclusiva*: la presente politica distributiva prevede che il produttore venda i suoi capi esclusivamente attraverso i suoi punti vendita o attraverso punti vendita con cui ha stabilito un contratto di esclusiva. La riuscita di questa politica dipende fondamentalmente dai partner e da una serie di supporti organizzativi, comunicazionali, promozionali, che l'impresa sarà in grado di mettere a disposizione. Tra le politiche a distribuzione esclusiva il *franchising* è quella che ricopre, senza ombra di dubbio, il ruolo da protagonista.

Per quanto riguarda la distribuzione dei prodotti di lusso tramite negozi diretti, i vantaggi sono i seguenti:

- la massimizzazione dei margini di guadagno: un'azienda che è anche produttrice può interamente beneficiare della differenza tra il costo industriale del prodotto di vendita ed il prezzo di rivendita;
- il *brand* viene presentato ai massimi livelli di immagine, mantenendo l'uniformità a livello mondiale;
- a seconda delle capacità di investimento di ciascuna azienda, l'apertura dei negozi diretti avviene nelle migliori *location* del mondo del lusso, senza nessuna restrizione o limite di esclusiva territoriale, necessaria invece quando la "piazza" viene concessa ad un terzo (ad esempio una *maison* del lusso può avere due o tre *boutique* nella stessa città).

Generalmente la scelta di aprire un negozio diretto, si accompagna alla volontà di fare di essi dei veri e propri templi rappresentativi del marchio, i cosiddetti *flagship store*. In tali negozi, infatti, sono presenti tutte le categorie di prodotti, nonché le edizioni speciali o serie limitate acquistabili solo nei negozi diretti²³.

Dopo aver menzionato e trattato i vari vantaggi derivanti dalla vendita esclusiva nei negozi diretti, è necessario soffermarci su quelli che sono gli svantaggi. I principali sono i seguenti:

- la necessità di sostenere direttamente tutti i costi di investimento;
- il rischio delle giacenze di magazzino e dell'invenduto stagionale;

²³ F. MOSCA, *Marketing dei beni di lusso*, Pearson Italia, Milano, 2010.

- la necessità di reperire personale esperto e qualificato;
- l'obbligo di rispettare con assoluta precisione le linee guida d'immagine del *brand*, al fine di ottenere la piena uniformità a livello mondiale;
- l'impossibilità di differenziare il prodotto per andare incontro al mercato locale, oltre all'adesione ad una politica dei prezzi uniforme, che si riflette anche nella gestione dei saldi o dei prodotti scontati.

1.5. Contratto di franchising

Una strategia di distribuzione molto in voga è quella del *franchising*²⁴.

Generalmente il *franchisee* viene concesso ad un territorio in esclusiva limitato ad una sola città – capitale. Tuttavia, in caso di grandi metropoli, è possibile ottenere dei *multiple franchisee stores*.

Al *franchisee* deve essere fornito un adeguato passaggio di *know how* fornendogli manuali e *trainings*, garantendogli la presenza delle sfilate e mettendogli a disposizione adeguati strumenti di partecipazione e di conoscenza del marchio, delle sue linee guida, dei suoi prodotti. Il *franchisee* dovrà sopportare ingenti investimenti iniziali che serviranno, ad esempio, per la costruzione del negozio e per una serie di successivi impegni economici che vanno dal pagamento delle *royalties* all'acquisto di quantitativi minimi. Al *franchisee* di un marchio della moda del lusso viene generalmente richiesto l'obbligo di acquisto di tutte le categorie di prodotto, nonché l'obbligo di adesione alle linee guida della casa madre, al fine di garantire l'uniformità di immagine e di gestione dei negozi.

Il linea di massima, i contratti di *franchising* sono “relativamente” semplici. Infatti, le poche leggi esistenti in materia, compresa quella italiana, lasciano ampio spazio all'autonomia contrattuale delle parti, prevedendo solo pochi obblighi al fine di tutelare la posizione debole del *franchisee*.

²⁴D. GOLIZIA, *Fashion business model. Strategie e modelli delle aziende di moda: strategie e modelli delle aziende di moda*, Franco Angeli, Milano, 2016.

Nell'ambito dei prodotti di moda del lusso, invece, la cosa si complica. Infatti, il rapporto di *franchising* si trasforma, in tale contesto, in un contratto altamente strutturato e complesso, con clausole dettagliate che vanno a regolare tutti gli aspetti sia ordinari che straordinari del rapporto.

Il *franchisor* ha la possibilità di penetrazione in un nuovo mercato, soddisfacendo la necessità di essere presenti in una determinata città, dove la gestione di un negozio diretto sarebbe troppo onerosa o complicata per l'azienda madre. Grazie al franchising, si riesce a raggiungere l'obiettivo di essere presenti in una località strategica dal punto di vista commerciale con un costo di investimento diretto da parte del *franchisor* spesso pari a zero.

Quest'ultimo riesce a mantenere un equilibrio tra le legittime aspettative di *performance* del negozio da parte del *franchisee* e la necessità di mantenere un'immagine uniforme del marchio, benché delegata ad un soggetto terzo (indipendente), su cui però è possibile avere un buon controllo, facendo sì che agli occhi del consumatore finale le *boutique* appaiano come un negozio diretto del *brand*. Può inoltre esercitare una forma di controllo dell'immagine molto rigida, giacché tutte le attività del *franchising* sono regolate: il *franchisee*, in sostanza, ha l'obbligo di aderire alle linee guida in materia di vetrine, uniformi e divise standardizzate dei commessi, presentazione delle collezioni in negozio, eventi pubblicitari, selezione dei prodotti durante le campagne acquisti.

Il *franchisor* diventa parte di un *network* esclusivo. Tra le due parti si crea una sinergia unica: se da un lato l'attività del *franchisee* viene monitorata tramite adeguato *reporting* delle vendite per categoria di prodotto, dall'altro il *franchisee* a sua volta partecipa alle attività di *custode relation marketing*, fornendo preziose informazioni sulle preferenze d'acquisto della clientela locale. Conoscere la risposta della clientela locale al marchio di lusso presente in quella città, risulta essere fondamentale per il *franchisor* in virtù di una possibile riconversione della *location* in forma di distribuzione diretta.

Le conseguenze a cui il *franchisor* va incontro quando sceglie di instaurare un rapporto di *franchising* sono le seguenti²⁵:

²⁵ G. BONANI, G. ADAMO, *Il franchising: una formula di successo per la tua impresa. Come creare, lanciare e gestire una rete di vendita in franchising*, Franco Angeli, Milano, 2011.

- una lunga durata del rapporto contrattuale, necessaria anche per consentire l'ammortamento degli investimenti;
- non può essere eliminato il rischio di immagine che il *franchisor*, quale titolare del marchio, può subire in caso di mala gestione del negozio, nonché il rischio giuridico legato alla identificazione del *franchisee* con il *franchisor* da parte di terzi in buona fede;
- non possono essere superate le difficoltà nel monitorare i prezzi di rivendita, per le note problematiche antitrust, anche laddove una politica dei prezzi aggressiva da parte del *franchisee* sollevi conflitti con la politica commerciale della casa madre, causando un'immagine non uniforme e creando motivo di confusione per il consumatore.

Il *franchising*, come modello distributivo, non è esente da criticità al momento della chiusura del rapporto. Le scelte possibili per il *franchisor* sono sostanzialmente due: chiudere il rapporto con il *franchisee* o rilevare il negozio in *franchising* per trasformarlo in negozio diretto. Tra le possibili modalità di distribuzione dei prodotti di moda del lusso, vi è anche la rivendita presso negozi dettaglianti multimarca. I vantaggi di questi ultimi sono:

- rapporti tra casa madre e rivenditori terzi estremamente flessibili (stagionali o annuali);
- nessun tipo di problema per quanto riguarda la gestione del marchio e dell'immagine, poiché, generalmente, i negozi multimarca hanno una loro identità precisa, all'interno della quale trova spazio anche il prodotto della nota casa di moda di lusso;
- nessun obbligo per il titolare del marchio di trasferimento di *know-how* al rivenditore dettagliante;
- nessun obbligo in capo al rivenditore dettagliante di sostenere investimenti dedicati al *brand* e ciò facilita anche l'eventuale interruzione del rapporto;
- la distribuzione multimarca risulta essere un ottimo canale per incrementare le vendite della casa madre e per aumentare la visibilità nei piccoli centri o nelle città di secondo grado, dove non è giustificata la presenza di un negozio diretto o di un *franchising*.

Come tutti i sistemi di distribuzione, anche quest'ultimo risulta essere portatore di alcuni svantaggi. In particolare, la durata di questi rapporti, che ricordiamo dovrebbe essere breve, si protrae, invece, per decenni, rendendone difficoltosa la chiusura. Infatti,

nel caso di risoluzione unilaterale del rapporto da parte della casa madre, spesso emergono richieste di indennità per avviamento costruito, richieste di continuità delle forniture per lungo periodo, ed il preavviso difficilmente si esaurisce in un'unica stagione.

In caso di chiusura del rapporto poi, si potranno palesare alcune difficoltà nel controllo della merce, a meno che la casa madre non decida di esercitare la facoltà di riacquisto della merce rimanente in magazzino.

In tema di *franchising* è necessario tener presenti una serie di rischi che si corrono. Rischi legati principalmente alla rappresentazione ingannevole dell'attività di *franchising*: in aggiunta alla possibilità di azionare il giudice ordinario, recentemente vi sono state alcune pronunce dell'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato in tema di responsabilità del *franchisor* per aver indotto terzi ad aderire alla propria rete per mezzo di informazioni ingannevoli, ad esempio relative a:

- redditività non dimostrabili²⁶;
- costi di investimento iniziali volutamente sottostimati²⁷;
- utilizzo di modelli contrattuali non corrispondenti al franchising come regolato da legge italiana.

Tali comportamenti sono sanzionabili dall'Autorità tramite sanzioni pecuniarie che vanno ad aggiungersi all'eventuale risoluzione giudiziale del contratto²⁸.

Ulteriori rischi del *franchising* sono legati al mancato riconoscimento delle forme giuridiche indipendenti e la totale perdita dell'identità peculiare di ciascun modello contrattuale, in particolare nel caso di contratto di *franchising*, di distribuzione esclusiva e di agenzia.

Infine è doveroso citare i rischi di identificazione tra *franchisor* e *franchisee* nei confronti di terzi creditori: in caso di fallimento del *franchisee*, in Italia vi è un rischio potenziale di riconoscimento di corresponsabilità del *franchisor*. In caso di difficoltà economiche del *franchisee*, è possibile applicare le norme a protezione della parte "istituzionalmente debole".

²⁶ Decisione n. 18134-2008 *Shalia Sposa*.

²⁷ Decisione n. 18697-2008 *Free Tur*.

²⁸ Decisione n. 19050-2008 *Lana Abbigliamento*.

1.6. Le licenze

A causa del contesto sempre più competitivo e della globalizzazione che ormai ha raggiunto anche il settore moda, negli ultimi anni si è assistito ad una notevole evoluzione dei contratti di licenza proprio nel settore moda. Si è avuta, quindi, la nascita di nuovi mercati ed il declino di quelli tradizionali.

Il contratto di licenza in questo settore ha costituito lo strumento strategico-operativo più utilizzato per la crescita delle *maison*. La licenza maggiormente diffusa è la licenza del marchio.

Con il contratto di licenza un soggetto (licenziante), titolare di diritti di proprietà industriale, concede in via temporanea e dietro pagamento (*royalty*) a un altro soggetto (licenziatario) la facoltà di utilizzare quanto è oggetto del contratto²⁹.

Una delle peculiarità del contratto di licenza riguarda la possibilità di essere modellato e assumere, di conseguenza, diverse forme in riferimento ai contenuti e agli obiettivi che le parti intendono raggiungere.

Il contratto di *licensing* è lo strumento commerciale per raggiungere obiettivi di crescita, secondo i casi, di fatturati, di gamma di prodotti, di penetrazione commerciale del mercato.

Dal punto di vista strategico è possibile distinguere diverse tipologie di licenze:

- *merchandising*;
- *licenze opportunistiche*;
- *licenze strategiche*.

Le citate licenze possono a loro volta strutturarsi in accordi di licenza di produzione, di distribuzione commerciale o, di entrambe le attività.

Negli accordi di *merchandising*, generalmente, il licenziante dispone di una certa notorietà in riferimento a determinate categorie merceologiche ed esiste una certa distanza sia produttiva che distributiva tra le categorie del *core business* e le nuove categorie merceologiche oggetto della licenza. Questa tipologia di licenza permette al licenziante di ampliare il fatturato e la gamma di pro-

²⁹F. CROVATO, *La fiscalità della moda*, Maggioli, Roma, 2016.

dotti, mentre al licenziatario viene data la possibilità di applicare il proprio *know-how* aziendale produttivo e/o distributivo senza dover fare investimenti su nuovi marchi.

Le licenze opportunistiche, invece, vengono utilizzate quando vi è una maggiore integrazione tra i due *partner* rispetto al merchandising: ad esempio quando le categorie merceologiche oggetto della licenza costituiscono l'estensione "naturale" del *core business* del licenziante (ad esempio: licenza di abbigliamento sportivo, e/o bambino e/o intimo quando il licenziante produce abbigliamento uomo donna; licenza accessori borse e occhiali quando il licenziante produce scarpe). Questo sistema è molto diffuso in Italia perché permette un allargamento della gamma dei prodotti a prodotti vicini al *core business*, contenendo i costi di investimento per lo sviluppo del prodotto.

Le licenze strategiche, infine, risultano essere lo strumento più utilizzato per il posizionamento strategico e l'arricchimento dell'attrattiva del marchio. Ad esempio, con tali accordi nel campo dei profumi, il licenziante ha la possibilità di partecipare alla scelta delle essenze e alla presentazione delle confezioni. Il licenziante, inoltre, può concordare con il licenziatario la politica di commercializzazione sui diversi canali. Gli accordi in questione sono principalmente utilizzati nei settori come quello dei profumi e dei cosmetici, settori nei quali le dinamiche e le logiche produttive si differenziano da quelle dell'abbigliamento.

Volendo evidenziare alcuni dei tratti evolutivi maggiormente presenti nel *licensing* più recente, si espone quanto segue.

Innanzitutto va detto che le caratteristiche ideali del licenziatario per il licenziante si sono modificate. In principio, il potere contrattuale era fortemente sbilanciato a favore del licenziante il quale, forte del suo *know-how* e dell'*awareness* del suo marchio, imponeva spesso al licenziatario l'esclusiva e una strategia produttiva e/o commerciale rigidamente predeterminata dal licenziante. Recentemente si è assistito ad una riappropriazione da parte dei grandi marchi di una parte della gestione commerciale e distributiva attraverso negozi monomarca, *outlet*, *shopping mall*.

Questo ha messo nelle mani del licenziante la diretta gestione della distribuzione. Inoltre, le sempre maggiori competenze di prodotto sviluppate dai licenziatari hanno fatto sì che oggi, molti di questi licenziatari non operino in esclusiva per un marchio ma

producano anche dei marchi potenzialmente concorrenti. Così facendo si è ottenuto un maggiore equilibrio contrattuale.

Questa evoluzione del *licensing* è stata confermata anche da alcune condizioni ormai presenti in tutti i maggiori contratti di licenza: innanzitutto la durata dei contratti è diventata più lunga; in secondo luogo, si assiste con una sempre maggiore frequenza alla previsione di una prelazione che il licenziante dà al licenziatario su altre linee relative alla marca in licenza. Questo maggiore potere contrattuale del licenziatario è controbilanciato dalle clausole di minimi di fatturato che il licenziante richiede come condizione essenziale per il mantenimento o, in mancanza, per il recesso della licenza.

Le ragioni che spingono l'azienda a scegliere una *partnership* con un licenziatario, sono da ricercare oltre che nella capacità produttiva, nella puntualità e nell'alto livello qualitativo del prodotto che quest'ultimo è in grado di garantire, anche e soprattutto nella possibilità che il rapporto di licenza possa creare una vera e propria *partnership* strategica in grado di consolidare la posizione del mercato e fronteggiare in modo vincente la concorrenza.

In sostanza, il *licensing*, in uno scenario altamente competitivo come quello attuale, non assume più le vesti di strumento strategico di crescita del marchio, bensì quelle di strumento di consolidamento e difesa del segmento di mercato conquistato dal *brand*.

1.7. Il co-branding

La costante crescita degli accordi, l'inasprirsi della competitività e la complessità crescente del comportamento di acquisto del consumatore, ha condotto numerose aziende verso nuove idee nelle quali sviluppare *partnership* proficue.

Ciò che più di tutto ha spinto le aziende verso questa direzione è stata l'attenzione del consumatore verso i *brand* e il ruolo che quest'ultimo ha assunto nel contesto attuale. Per il consumatore, infatti, affidarsi ad una marca nota, riduce i rischi connessi alla fase di acquisto. Le imprese, cogliendo la valenza strategica di questa risorsa, hanno cercato di gestirla anche nell'ambito del *co-*