

GIANCARLO FALLETTI

IL CONTRATTO DI *APPLICATION SERVICE PROVISIONING*

SOMMARIO: 1. *Application Service Provisioning* (ASP): cos'è? — 2. Struttura dei contratti di ASP: i *Service Level Agreements* (SLAs). — 3. La natura giuridica dell'ASP. — 4. Le clausole più rilevanti. — 4.1. L'atipicità standardizzata. — 4.2. Le premesse: gli obblighi di informazione. — 4.3. I patti sostanziali. — 4.3.1. Oggetto del servizio. — 4.3.2. Livelli di qualità. 4.3.3. Il corrispettivo del servizio. — 4.3.4. Limitazioni di responsabilità e garanzie. — 4.3.5. Inadempimenti e rimedi. — 4.3.6. Sicurezza e riservatezza dei dati. — 4.4. Le clausole di gestione della fase post-contrattuale e del contenzioso. — 4.4.1. Clausole di reversibilità e di transizione. — 4.4.2. Clausole arbitrali o di *Alternative Dispute Resolution*.

1. *APPLICATION SERVICE PROVISIONING* (ASP): COS'È?

Nel variegato panorama dei contratti « ad oggetto informatico »¹, in ordine ai quali sono recentemente fioriti numerosi contributi giuridici, si sta affacciando, anche in Italia, un nuovo attore: l'*Application Service Provisioning* (il relativo acronimo, ASP², identifica sia l'attività che i sog-

¹ La definizione è, oramai, entrata nell'uso corrente per distinguere, nel più vasto ambito dei « contratti dell'informatica », quelli aventi per oggetto beni (*hardware/software*) o servizi informatici (*computer services*) dai quelli a conclusione informatica o telematica (contratti conclusi mediante il *computer*) o ad esecuzione informatica (contratti eseguiti mediante il *computer*, ad es. trasferimento di fondi — c.d. *E.F.T.* —, operazioni negoziali telematiche e simili), definiti « contratti telematici ». Per una sintesi sul punto, si veda C. ROSSELLO, *I contratti dell'informatica nella nuova disciplina del software*, Milano, 1997, pp. 1 a 4, e, da ultimo, F. SARZANA di S. IPPOLITO, *I contratti di Internet e del commercio elettronico*, Milano, 2001, pp. 1 a 10 (il quale, nel riportare la definizione di contratti « ad oggetto informatico », aggiunge

che, al momento, l'elemento soggettivo, ossia, la qualificazione delle parti, assume rilevanza forse preponderante rispetto al dato contenutistico, per cui si parla sempre più spesso di contratti B2B o *Business to business*, e di contratti B2C o *Business to consumer*). Meritano di essere ricordati, in ordine all'evoluzione dottrinale in materia, tra gli altri, anche i fondamentali contributi di G. ALPA, *I contratti di utilizzazione del computer*, in *Giur. It.*, 1983, IV, 42 ss., nonché di R. CLARIZIA, *Spunto per uno studio sui contratti di utilizzazione degli elaboratori*, in *Giur. It.*, 1983, 302 ss.. Nello stesso senso, parla di « *contrats relatifs à l'informatique* » P. le TOURNEAU, *Les contrats informatique*, Parigi, 1997, pp. 2 e 3.

² Da non confondere con l'identico acronimo « asp » che, utilizzato quale suf-

getti che la pongono in essere e che sono detti *Application Service Providers*, e nel testo sarà pertanto utilizzato in entrambi i significati).

Prima di illustrare i profili giuridici di tale realtà, appare opportuno illustrarne la struttura ed i contenuti economici.

Secondo la definizione dell'ASP *Industry Consortium* (un gruppo indipendente di patrocinio internazionale impegnato ad acquisire e promuovere una maggiore conoscenza e seguire la crescita del settore) l'attività di un ASP è definibile come segue:

«*partendo da un centro dati, l'Application Service Provider gestisce e fornisce capacità applicative a più entità attraverso una rete geografica*»³.

In sostanza, gli ASP nascono dal concetto di *outsourcing*⁴ delle esigenze di *Information Technology* delle aziende⁵, e, in particolare, sono operatori specializzati che erogano servizi di gestione ed aggiornamento di applicazioni *software* alle quali i clienti accedono mediante linee dedicate o commutate⁶. Il modello tecnico è quello dell'accesso ad un *computer* remoto (c.d. *server*) per mezzo della connessione telematica di terminali locali (c.d. *client*)⁷.

I servizi applicativi forniti dagli ASP coprono un'area molto vasta e riguardano, per esempio, la pianificazione delle risorse aziendali (*Enterprise Resource Planning* o ERP), la gestione centralizzata delle informazioni sensibili per l'azienda (*Knowledge management*), la gestione ed archiviazione di documenti (*Document management*), la condivisione di informazioni sui clienti, sui prodotti, sui concorrenti e sul mercato (*Enterprise Relationships Management* o ERM), la gestione delle relazioni con i clienti (*Customer Relationship Management* o CRM) e con i fornitori (*Supply Chain Management* o SPM), la fornitura di servizi completi di commercio elettronico (*E-commerce Service Provider* o ESP)⁸ e di comunicazione vocale (*Voice over Internet Protocol* o VoIP)⁹, la formazione a distanza (*Distance Learning*), la fornitura di applicazioni verticali (specie

fisso negli indirizzi (URL) di siti *web*, identifica le c.d. «*active server pages*», ossia delle pagine *web* con caratteristiche dinamiche, che, essendo collegate a specifici archivi posti sul *server* remoto, restituiscono risultati differenti a seconda dei parametri inseriti dall'utente in appositi campi predefiniti. È opportuno notare che l'ampiezza dei servizi offerti sta suggerendo l'introduzione del nuovo acronimo «xSP», la cui prima lettera varia a seconda delle diverse tipologie di *service provisioning/provider*. In alternativa all'acronimo in questione, sta emergendo anche il termine di *e-solutions*.

³ Questa definizione, insieme a numerose altre notizie sul settore ASP, è reperibile nel sito *web* dell'ASP *Industry Consortium* all'URL www.allaboutasp.org.

⁴ Si parla, infatti, anche di *hosted outsourcing* o di *e-sourcing*.

⁵ Questa definizione, insieme ad una schematizzazione delle diverse tipologie di

ASP, è reperibile all'URL <http://webopedia.internet.com/TERM/A/Application—Service—Provider.html>.

⁶ Così M. FAURIO - V. STORTI, *Commercio elettronico - Una guida per imprese e consumatori*, Napoli, 2000, pp. 71 ss., dove sono bene illustrati gli aspetti tecnologici ed imprenditoriali dell'ASP. Per una sommaria descrizione tecnica delle linee dedicate e commutate, si veda R. BORRUSO - C. TIBERI, *L'informatica per il giurista - Dal bit ad Internet*, II ed., Milano, 2001, pp. 421 e ss.

⁷ R. BORRUSO - C. TIBERI, *op. cit.*, pp. 461 e ss.

⁸ FAURIO - STORTI, *op. cit.*, pp. 76 e 77.

⁹ Sul punto, come chiarito dalla Commissione Europea con la Comunicazione n. 369/2000, «è necessario distinguere tra la "telefonia operante con il protocollo VoIP (Voice over Internet Protocol)" e la "comunicazione vocale via Internet". La

nei settori educativo, sanitario, bancario e finanziario), di *software groupware* e di ambienti di produttività personale, di servizi completi a livello *desktop* e di stampa¹⁰, o ancora i servizi c.d. di *Enterprise Business Application* o EBA, che integrano attività aziendali facenti parte del c.d. *back office* (organizzazione interna) ed altre riconducibili al c.d. *front office* (rapporti con i terzi, clienti o fornitori)¹¹.

In ogni caso, l'attività di ASP si incentra fondamentalmente sul concetto di fornitura di accesso a servizi dell'*Information Technology* verso il pagamento di un canone periodico fisso (o « a consumo » o indicizzato su determinati parametri)¹². Ciò, in particolare, consente agli utenti (grandi, medie e piccole aziende o professionisti e, potenzialmente, anche singoli consumatori¹³) di ottimizzare i costi, ossia di evitare i cospicui investimenti necessari per acquisire in proprio il materiale *hardware* e *software* e gli aggiornamenti necessari per evitarne la rapida obsolescenza, nonché per effettuare la manutenzione, e di ottimizzare l'utilizzo delle risorse interne, che possono essere dedicate al raggiungimento degli scopi aziendali, facendo gestire a terzi i servizi di *Information Technology*¹⁴.

prima comprende tutti i tipi di trasporto della voce che utilizzano il protocollo Internet come tecnologia di instradamento e trasmissione. La seconda è un sottoinsieme della precedente e comprende solo quei servizi vocali forniti sulla rete Internet pubblica, definita come la rete delle reti. I gestori delle telecomunicazioni utilizzano sempre più spesso il protocollo Internet (IP) come tecnologia di trasmissione per i servizi vocali nell'ambito delle reti PSTN, in alternativa o in sostituzione ad altre tecnologie di trasmissione, quali la modalità di trasferimento asincrono (ATM) e la gerarchia digitale sincrona (SDH). In tali casi, l'impiego del protocollo Internet su una rete privata o dedicata non è percepibile dall'utilizzatore finale. Inoltre, il servizio è commercializzato come telefonia vocale ed è chiaramente oggetto di un'offerta commerciale secondo l'interpretazione della comunicazione del 1998». Sempre secondo tale Comunicazione, l'attuale stato di gestione della rete Internet pubblica non consente ancora di equiparare il livello qualitativo dei servizi della seconda specie (comunicazione vocale via Internet pubblica) a quelli di telefonia vocale vera e propria resi mediante la rete telefonica pubblica commutata (anche con l'utilizzo del protocollo IP), che rimangono pertanto distinti, anche sotto il profilo autorizzativo, specie se non formano oggetto di un'offerta commerciale.

¹⁰ CITRIX S.p.A., *Come trasformare il proprio business attraverso gli Application Service Provider*, 1999.

¹¹ Costituisce un esempio di ASP, anche se non viene fatto un espresso riferi-

mento a tale figura, la struttura di *franchising on line* ipotizzata in E.M. TRIPODI - F. SANTORO - S. MESSINEO, *Manuale di commercio elettronico*, Milano, 2000, pp. 396 ss., e, in particolare, la catena descritta a pp. 402 ss., ascrivibile all'*Enterprise Business Application*.

¹² FAURIO - STORTI, *loc. cit.*, p. 72.

¹³ Sembra, per esempio, che la *Microsoft*, produttrice dei più diffusi *software* per l'utilizzo *Home/Office* (Winword, Excel, Acces, Powerpoint, ecc.) intenda fornire le prossime versioni dei propri pacchetti applicativi sia in forma tradizionale (CD ROM) sia in modalità ASP, ossia mettendoli a disposizione dei clienti a mezzo *Internet* a fronte del pagamento di un corrispettivo per il « consumo » delle applicazioni stesse. Tuttavia, in questa sede, verranno trattati solamente gli aspetti relativi al modello ASP B2B, che presenta, nell'immediato, i profili di maggiore interesse e sviluppo.

¹⁴ In particolare, i vantaggi del *service provisioning* possono essere sintetizzati nella velocità con la quale le soluzioni informatiche sono disponibili per l'azienda, nella focalizzazione delle risorse interne all'azienda rispetto al *core business*, piuttosto che ai problemi tecnologici, che vengono spostati all'esterno, nella flessibilità della struttura aziendale, nella scalabilità delle soluzioni informatiche che, senza particolari investimenti, possono essere modulate rispetto alle esigenze dell'azienda, e, infine, nella riduzione dei costi di immobilizzazione (nell'ordine del 30-50% secondo l'ASP Industry Consortium) e dei tempi di ritorno degli investimenti ri-

Ad oggi, il principale limite tecnico delle applicazioni ASP è individuato nella scarsa efficienza e diffusione delle connessioni a banda larga¹⁵, in quanto un corretto ed efficace funzionamento delle applicazioni ASP è intimamente legato alla velocità di trasmissione delle informazioni o di utilizzo delle applicazioni, che deve essere quanto più possibile vicina a quella di un *software* residente sul *computer* dell'utilizzatore.

Tuttavia, secondo gli analisti, il mercato delle applicazioni ASP è suscettibile di una grande espansione nei prossimi anni¹⁶, con particolare riferimento al settore delle piccole e medie imprese, alle quali offre la possibilità (altrimenti preclusa dagli ingenti investimenti necessari in termini finanziari e temporali) di acquisire tecnologie, applicazioni e conoscenze necessarie per svolgere la loro attività e per competere in mercati presidiati da grandi aziende con maggiori risorse economiche.

2. STRUTTURA DEI CONTRATTI DI ASP: I *SERVICE LEVEL AGREEMENTS* (SLAs).

Trattandosi di rapporti estremamente complessi ed articolati, sia dal punto di vista tecnico che dal punto di vista giuridico, le relazioni tra ASP e clienti sono regolati da specifici accordi, denominati *Service Level Agreements* (in acronimo: SLA) o Contratti sulla Qualità del Servizio¹⁷.

Secondo l'ASP *Industry Consortium*, il SLA «*definisce le obbligazioni di un fornitore di servizi IT e degli utenti. Il SLA, inoltre, identifica e definisce il servizio fornito ed i prodotti supportati, gli standard o livelli qualitativi del servizio, i parametri di misurazione degli stessi e le procedure di monitoraggio*»¹⁸. Oltre alle fondamentali clausole «qualitative», i contratti in questione hanno, dunque, la funzione di definire gli scopi dell'accordo, di fornire una dettagliata descrizione del servizio, anche in termini di durata, di decorrenza e di orari, di determinare il corrispettivo ed i relativi termini di pagamento, di determinare le garanzie, le indennità, le limitazioni di responsabilità delle parti, di regolare gli obblighi in tema di

spetto all'acquisto e alla gestione interna del parco delle applicazioni aziendali.

¹⁵ FAURIO - STORTI, *op. cit.*, p. 75.

¹⁶ FAURIO - STORTI, *op. cit.*, p. 74, fig. 2.20 su dati *International Data Corporation* 2000, le cui previsioni riguardano una crescita del mercato costante dalle dimensioni di 295 milioni di dollari del 1999 al volume di 7.755 milioni di dollari del 2004. Analoghe, ed ancora più ottimistiche, stime sono citate in CITRIX, *cit.*, su dati Forrester Research (6.600 milioni di dollari stimati per il 2001), e da B.M. MELBY - N.S. KLAUDER, *Mind your ASP and Qs*, CIO MAGAZINE, 15 settembre 2000, che riferiscono come, secondo il Gartner Group, nei prossimi anni, circa il 40% di tutte le applicazioni sarà fornito, *time sharing*, dagli ASP. Anche per il mercato italiano, le stime sono nel senso di un incremento del nascente mercato degli ASP, il

quale — nel biennio 2001/2003 — dovrebbe toccare gli 8.650 miliardi di lire con una spesa complessiva per canoni d'uso di circa 1.130 miliardi di lire dai 450 miliardi stimati per il 2000; fonte IDC ITALIA, *ASP: analisi delle logiche di business e dimensionamento del mercato in Italia*, www.idcitalia.com/research.

¹⁷ Il termine *Service Level Agreement* o SLA è utilizzato anche in Italia (si veda, per un esempio, il sito www.inet.it), per cui verrà mantenuto anche nel testo per comodità di identificazione.

¹⁸ L'essenzialità degli ultimi tre elementi (standard qualitativi, parametri di misurazione e procedure di monitoraggio) è evidenziata, con riferimento ai contratti di *outsourcing*, da A. MUSELLA, *Il contratto di Outsourcing del sistema informativo*, in C. ROSSELLO, *op. cit.*, p. 106 ed ivi nota 125.

sicurezza e riservatezza dei dati, di indicare le condizioni di scioglimento del contratto (con le clausole di c.d. « reversibilità »), e, infine, di disciplinare la risoluzione dei conflitti tra utente ed ASP.

Idealmente, un singolo SLA dovrebbe disciplinare tutti gli aspetti del servizio (c.d. *end-to-end* SLA). Talvolta, però, un utente può avere relazioni con diversi fornitori dei vari servizi coinvolti nell'operazione e, dunque, potrebbero rivelarsi necessari fino a quattro separati contratti, disciplinanti rispettivamente: la « connettività », ossia l'utilizzo delle linee o reti mediante le quali l'utente si connette ai *server* remoti (*Network* SLA); la gestione dei *server* (o degli spazi informatici) remoti (*Hosting* SLA); il servizio fornito (*Application* SLA); e, infine, l'attività di assistenza e di consulenza *on line* (*Help Desk/Customer Care* SLA)¹⁹.

3. LA NATURA GIURIDICA DELL'ASP.

Passando agli aspetti giuridici dell'ASP, va innanzitutto individuata la natura giuridica dell'accordo che intercorre tra le parti, per individuare quale disciplina risulti applicabile allo stesso nel nostro ordinamento.

Sul punto, va ricordato che, come si è già visto, l'ASP riguarda una fattispecie complessa, che si riflette nella complessità degli accordi contrattuali, i quali presentano marcate caratteristiche di atipicità, non essendo sussumibili integralmente in alcuno dei tipi contrattuali disciplinati dal nostro ordinamento.

Come si è visto, tali accordi hanno per oggetto « economico » la fornitura di capacità applicative, o, meglio, di (un insieme di) servizi dell'*Information Technology*, attraverso una rete geografica. Si è anche visto che, in pratica, i servizi forniti dagli ASP riguardano perlopiù la gestione di aspetti complessi dell'attività aziendale, ma potrebbero consistere anche nella semplice messa a disposizione di un applicativo a mezzo *Internet*.

La gestione « all'esterno » di processi aziendali iscrive l'ASP alla categoria dei contratti di *outsourcing* informatico (di qui la già ricordata definizione di *hosted outsourcing* o di *e-sourcing* vd. nota 4), il cui nucleo essenziale è ricondotto, dalla dottrina, alla figura dell'appalto di servizi²⁰. Si può osservare, al riguardo, che probabilmente l'ASP ha i suoi antesignani nei c.d. *computer services contracts*, specialmente quelli aventi ad oggetto i servizi di centro elaborazione dati in modalità remota (c.d. *time sharing service bureau*), ugualmente ascrivibili alla categoria dell'appalto di servizi²¹. Per maggiore precisione, peraltro, va rilevato come la naturale continuità dell'erogazione dei servizi consenta di collocare le figure contrattuali ascrivibili all'*outsourcing*, incluso naturalmente l'ASP, tra quelle di « prestazione continuativa o periodica di servizi » disciplinate dall'art. 1677 cod. civ., alla luce del quale appaiono applicabili, in quanto compa-

¹⁹ Per una panoramica delle « raccomandazioni » dell'ASP *Industry Consortium* in ordine al contenuto dei SLA, si vedano la pagina ed i collegamenti all'URL www.allaboutasp.org/enduser.

²⁰ Così A. MUSELLA, *op. cit.*, p. 103, ed *ivi* nota 118; G. SAVORANI, *I contratti del-*

l'informatica, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale, fondata da W. Bigiavi, I contratti in generale, Aggiornamento 1991-1996*, Torino, 1999, p. 1440.

²¹ C. ROSSELLO, *op. cit.*, pp. 97 e 98, ed *ivi* note 110 e 111.

tibili, le norme in tema di appalto (art. 1655 e seguenti cod. civ.) e quelle relative al contratto di somministrazione (artt. 1559 e seguenti cod. civ.).

Le conseguenze di tale inquadramento verranno esaminate in sede di rassegna delle clausole più rilevanti, anche se va detto subito che la qualificazione del contratto sotto la specie dell'appalto di servizi evidenzia che l'obbligazione del *provider* è un'obbligazione di risultato e non di mezzi. In più, nel caso di specie, l'obbligazione è ulteriormente caratterizzata dal fatto che le parti si accordano non su di un risultato qualsiasi, ma su di un risultato « qualificato » dalla espressa pattuizione di un livello di qualità del servizio specifico e ben individuato, oltre che oggettivamente verificabile.

Va, inoltre, notato che, poiché l'obbligazione oggetto dell'ASP riguarda diversi servizi informatici oggettivamente e fortemente integrati tra loro (*Network, Hosting, Application, Help Desk*), il relativo accordo può essere oggetto di un unico contratto avente più cause (contratto c.d. « misto »²²), oppure può estrinsecarsi in una pluralità di negozi collegati tra loro dalla volontà delle parti o dal fatto che le relative prestazioni sono tra loro funzionalmente connesse ed indirizzate ad uno scopo economico unitario. Nel caso di accordo unico, troverà applicazione il principio dell'assorbimento ed il negozio sarà sottoposto alla disciplina corrispondente al tipo prevalente²³. Nel caso di pluralità di accordi, l'indubitabile presenza di

²² Peraltro, ad eccezione — forse — del rapporto di *Hosting*, che sembra presentare elementi di appartenenza allo schema della locazione (F. SARZANA di S. IPPOLITO, *op. cit.*, p. 70), il rapporto di *Network* (o fornitura di connettività in rete geografica) e quello di *Help Desk* appaiono più vicini allo schema dell'appalto continuativo di servizi, di cui all'art. 1677 cod. civ. (per un cenno sulla natura del contratto di assistenza e manutenzione *software*: G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1452). Presenta, poi, profili peculiari l'ipotesi — spesso ricorrente nell'ASP — della c.d. *Colocation*, nella quale (analogamente a quanto avviene nel rapporto di *Housing* esaminato da F. SARZANA di S. IPPOLITO, *op. cit.*, pp. 75 a 77), il *server* rimane di proprietà dell'utente ed è ospitato dal *colocator* in armadi o *rack* posti all'interno di spazi di proprietà (o, comunque, a disposizione) dello stesso *colocator*, che si fa spesso carico anche dell'assistenza al cliente, della sicurezza e della stabilità dei sistemi (nonché, talvolta, della connettività): in linea generale, dunque, questo accordo, oltre ai già visti elementi della prestazione continuativa di servizi, presenta caratteristiche affini al contratto di deposito (particolarmente per quanto concerne gli obblighi di custodia assunti dal *colocator*: F. SARZANA di S. IPPOLITO, *loc. ult. cit.* in tema di *Housing*) e del contratto di locazione. In ogni caso, va notato come in tutti questi rapporti (incluso l'*Hosting*) assume notevole (e,

forse preponderante) rilievo il fatto che le prestazioni del *provider* sono rese continuamente da un imprenditore con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio (art. 1655 cod. civ.), dal che può farsi conseguire l'unificazione delle varie prestazioni sotto la causa dell'appalto di servizi e l'applicabilità della relativa disciplina (per esempio, in tema di inadempimento), come in effetti affermato dalla giurisprudenza in consimili ipotesi (Cass. civ., 16 giugno 1983, n. 4136, in *Giust. Civ. Rep.*, 1983, II, voce 1620, n. 21, p. 2694).

²³ La teoria c.d. dell'assorbimento appare prevalente in giurisprudenza, laddove si afferma che « il negozio misto deve ritenersi assoggettato alla disciplina unitaria del contratto i cui elementi costitutivi debbano, nella specie, considerarsi prevalenti » (tra le altre: Cass. civ., 12 aprile 1999, n. 3578, in *Mass.* 1999; *idem*, 22 marzo 1999, n. 2661, in *Contratti*, 1999, 992, con nota di MAGGI; *idem*, 26 aprile 1984, n. 2626). La rilevanza della concorrente e minoritaria teoria c.d. della combinazione, peraltro, non è negata dalla stessa giurisprudenza, laddove si afferma che, fermo restando l'assorbimento da parte del contratto prevalente, gli elementi del contratto non prevalente sono regolati con le norme proprie di tale tipo contrattuale, se non incompatibili con quelle del contratto prevalente (Cass. civ., 2 dicembre 1997, n. 12199). In dottrina, con spe-

uno scopo economico unitario (la prestazione del servizio oggetto dell'ASP) comporta che le vicende relative ad un contratto (p. es.: nullità, annullamento, impossibilità sopravvenuta, risoluzione, ecc.), le quali determinino l'impossibilità di perseguire il risultato unitario, si trasmettono a tutti gli altri negozi, secondo il principio «*simul stabunt, simul cadent*»²⁴, sia nel caso in cui le parti non abbiano stabilito una espressa disciplina convenzionale al riguardo, sia nel caso (invero più problematico, ma piuttosto ricorrente) in cui le parti abbiano escluso totalmente gli effetti del collegamento negoziale (come avviene, in particolare, con riferimento ai servizi resi da «terze parti», in ordine ai quali viene spesso esclusa qualsiasi obbligazione del *provider* per il fatto del terzo, in deroga all'art. 1381 cod. civ.).

4. LE CLAUSOLE PIÙ RILEVANTI.

4.1. Come la maggior parte dei contratti dell'informatica, anche gli accordi negoziali (SLA) relativi all'ASP derivano da prassi negoziali nate in ordinamenti diversi da quello italiano e sono caratterizzati, quantomeno per quanto riguarda la struttura contrattuale, da un elevato grado di omogeneità²⁵.

Anche a prescindere da ciò, tuttavia, appare opportuno «codificare» in una qualche misura gli aspetti essenziali del contratto, al fine di fornire alle parti un modello di accordo che contenga «a priori» una idonea regolamentazione di tutti gli aspetti più importanti della fornitura.

Sotto il profilo della tecnica contrattuale, poi, va evidenziato come la già ricordata complessità delle fattispecie, unita alle esigenze di «scalabilità» delle soluzioni (ossia, di adattamento delle risorse fornite alle mutevoli necessità dell'utente) e di aggiornamento delle applicazioni, impongano di integrare la disciplina contrattuale «generale», contenuta nel testo dell'accordo, con la descrizione tecnica delle varie attività, delle risorse a disposizione dell'utente e delle procedure elaborative, contenuta in documenti separati (ma richiamati quali parti integranti ed essenziali dell'accordo) denominati «allegati» o «schede tecniche»²⁶.

Ciò premesso, si osserva che, ai fini dell'analisi delle clausole maggiormente rilevanti dei SLA, risulta utile distinguere tre categorie di pattui-

cifico riferimento ai contratti dell'informatica, si vedano, tra gli altri: G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1441; C. ROSSELLO, *op. cit.*, p. 9, ed *ivi*, nota 13.

²⁴ In giurisprudenza, tra le altre, afferma la unitarietà del regolamento di interessi realizzato mediante diversi e distinti contratti (tra due parti) in funzione della unicità dell'operazione economica presupposta: Cass. civ., 27 aprile 1995, n. 4645, in *Giust. Civ.*, 1996, I, 1093, con nota di CHINÈ. In dottrina, si segnala, tra gli altri contributi, G. FERRANDO, *I contratti collegati*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale, fondata da W. Bigiavi, I contratti in generale, Aggiornamento 1991-1996*, Tori-

no, 1999, pp. 1906 ss., ove si conferma che taluni dei più interessanti sviluppi in materia provengono dall'approfondimento delle problematiche in tema di *computer contracts* (*ivi* p. 1909).

²⁵ C. ROSSELLO, *op. cit.*, pp. 9 e 10, riporta la efficace definizione di «atipicità standardizzata», segnalando altresì i rischi della ricezione acritica di modelli di origine straniera da parte degli operatori del nostro paese. D'altra parte, la standardizzazione dei modelli di SLA è uno degli obiettivi dell'ASP *Industry Consortium*, del quale si è più volte parlato.

²⁶ Come avviene, per esempio, nei contratti di *outsourcing* «classico»: A. MUSELLA, *op. cit.*, p. 106.

zioni: le premesse, i patti sostanziali e le clausole di gestione della fase post-contrattuale e del contenzioso.

4.2. *Le premesse: gli obblighi di informazione.*

Nella redazione di un SLA relativo all'ASP, forse più ancora che in altri casi, appare necessario che le parti dichiarino espressamente, e con la massima chiarezza, i presupposti che le hanno determinate a contrattare e, in particolare, che, dal lato dell'utente, siano ben definiti le esigenze e gli scopi dell'accordo, mentre, dal lato del *provider*, vi sia l'affermazione del possesso delle capacità tecniche adeguate al perseguimento del risultato atteso. Tali dichiarazioni, per un verso, minimizzano i possibili fraintendimenti dovuti alla presumibile differenza di competenze ed informazioni tecnologiche tra le due parti, e per un altro verso, concorrono alla corretta definizione dell'oggetto del contratto. Inoltre, le affermazioni delle parti in sede di premessa rilevano anche sul più generale piano dell'adempimento di quei doveri di correttezza e buona fede precontrattuale (particolarmente rilevanti nel settore dei contratti dell'informatica proprio in ragione del *gap* di competenza tra utente e fornitore²⁷), imposti nel nostro ordinamento dagli artt. 1175 e 1337 cod. civ.

A tale scopo, le parti potranno fare senz'altro riferimento alla documentazione scambiata nel corso delle trattative precontrattuali, ma risulta utile un'opportuna formulazione delle premesse al contratto, anche mediante il richiamo ad « allegati » (riproduttivi delle richieste dell'utente e delle specifiche tecniche offerte dal *provider*) nei quali gli elementi in questione siano definitivamente e concordemente definiti²⁸.

4.3. *I patti sostanziali.*

La parte « sostanziale » dei contratti è, ovviamente, molto complessa e dipende in larga misura dal contenuto del servizio concretamente reso. Pertanto, senza dimenticare la rilevanza di numerose altre clausole (tra le quali meritano una speciale menzione quelle relative ai diritti d'autore ed alle licenze sui programmi *software* e, in particolare, sui programmi *client*, nonché quelle relative ai processi c.d. di *change management*, ossia attinenti alla gestione delle procedure di cambiamento ed aggiornamento delle specifiche del sistema, o all'introduzione di nuovi utenti), ci si limiterà ad una rassegna delle principali pattuizioni attinenti alla configurazione dei rapporti tra le parti.

4.3.1. *Oggetto del contratto.*

L'obbligo di identificazione del contenuto dell'attività di cui si è già parlato a proposito delle premesse è, ovviamente, ancora più rilevante nelle

²⁷ G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1451; C. ROSSELLO, *op. cit.*, pp. 11 a 13; M. MONINA, *Obblighi di informazione e contratti informatici*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1987, pp. 115 ss.

²⁸ Per il vero, nella prassi, non è raro assistere a trattative in cui tali elementi

vengono illustrati in maniera a dir poco « fumosa », con la conseguenza che le parti giungono ad individuare un oggetto contrattuale scarsamente definito, se non addirittura generico.

clausole che identificano l'oggetto del contratto. Le parti, dunque, devono porre ogni attenzione a che l'oggetto del servizio sia identificato con la massima precisione ed esattezza possibile, tanto mediante il ricorso agli « allegati », quanto utilizzando la terminologia più corretta sotto il profilo giuridico e tecnico.

4.3.2. *Livelli di servizio.*

Una volta definito l'oggetto del contratto, le parti determinano la qualità del servizio che l'utente si attende e che il *provider* si obbliga a fornire: è qui, in effetti, il nucleo essenziale dei SLA, tanto che le relative clausole fanno parte, a pieno titolo, delle clausole che individuano l'oggetto del contratto.

Si tratta, come facilmente intuibile, di individuare i parametri di valutazione dell'adempimento da parte del *provider* alle obbligazioni dallo stesso assunte, che consentano di valutare l'esattezza di tale adempimento, l'eventuale ricorrenza di vizi, difformità o inidoneità del servizio fornito, e l'importanza dell'eventuale inadempimento ai fini dell'eventuale attivazione dei relativi rimedi. In questa sede, dunque, vengono illustrati (anche qui, normalmente, ricorrendo alla tecnica degli « allegati » tecnici) i livelli di qualità convenuti (tra i quali: puntualità e disponibilità nell'erogazione del servizio; esattezza, integrità ed affidabilità dei dati trasmessi; tempi di accesso e di caricamento dell'applicazione *on line*; tempi risposta agli eventuali malfunzionamenti; e così via), i criteri di misurazione e le procedure di monitoraggio della stessa²⁹.

4.3.3. *Il corrispettivo del servizio.*

Caratteristica dell'ASP è la presenza di un corrispettivo a carico dell'utente pattuito in forma « forfettaria » o « a consumo ». Le pattuizioni in materia sono altamente variegate, in relazione al concreto assetto economico voluto dalle parti, e non presentano particolari problemi giuridici. Va notato come, in taluni casi, il corrispettivo può essere anche determinato in misura variabile in relazione all'incremento del volume di lavoro richiesto al *provider* e, spesso, prevede un adeguamento periodico nel corso della durata (spesso pluriennale) del rapporto e in occasione dei successivi rinnovi³⁰.

4.3.4. *Limitazioni di responsabilità e garanzie.*

Quale naturale corollario delle clausole relative all'individuazione dell'oggetto e dei livelli di servizio, nonché della complessità tecnica dell'atti-

²⁹ C. ROSSELLO, *op. cit.*, p. 13; A. MUSELLA, *op. cit.*, pp. 106-107; G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1441.

³⁰ In relazione alla durata pluriennale del contratto, va posta particolare attenzione alla disciplina negoziale dei casi di scioglimento anticipato del contratto, anche alla luce della facoltà di recesso unilaterale di recesso del committente ricono-

sciuta dall'art. 1671 cod. civ., che riconosce all'appaltatore il diritto al « pagamento dei servizi prestati fino alla data del recesso, nonché delle spese sostenute e del mancato guadagno fino al giorno in cui il rapporto avrebbe dovuto avere normale svolgimento » (Cass. civ., 13 luglio 1983, n. 4783, in *Foro It.*, 1984, I, 186, con nota di TROIANO).

vità, gli schemi contrattuali utilizzati nella prassi disciplinano su base convenzionale le responsabilità e le garanzie del *provider* nell'erogazione del servizio.

Naturalmente, nei formulari predisposti dagli ASP, tali clausole tendono ad essere quanto più possibili favorevoli al *provider*, piuttosto che al cliente, anche se le trattative e l'equo e corretto temperamento delle reciproche esigenze possono mitigare questo aspetto.

Peraltro, anche in relazione all'introduzione nel nostro ordinamento di modelli contrattuali eterogenei, va avvertito come la validità di tali clausole³¹ vada valutata alla luce delle norme generali in tema di obbligazioni (e, segnatamente, dell'art. 1229 cod. civ.) e di quelle applicabili alla tipologia di contratto alla quale è ascrivibile l'ASP.

In proposito, quanto ai limiti di validità di tali clausole alla luce dei principi generali del nostro ordinamento, va ricordato come l'art. 1229 cod. civ. disponga la nullità dei patti che escludono o limitano la responsabilità del debitore (in questo caso, il *provider*) per dolo o colpa grave. È, ovviamente, appena il caso di ricordare che, poiché l'ASP è un imprenditore specializzato, l'accertamento della sua « colpa grave » non può che conseguire ad una rigorosa valutazione da parte dei giudici della specifica diligenza dovuta da chi sia dotato di una competenza professionale particolare³².

Quanto ai limiti di validità imposti dalla disciplina delle singole tipologie contrattuali si osserva, invece, quanto segue.

Laddove (come sembra) l'ASP debba essere considerato un contratto atipico di appalto di servizi in forma continuativa (art. 1677 cod. civ.), l'eventuale esclusione o forte limitazione delle garanzie fornite dal *provider* dovrà essere valutata sia alla luce della speciale diligenza professionale richiesta a chi sia dotato di una competenza professionale particolare (come è sicuramente il caso degli ASP), sia alla luce della natura della garanzia per difformità e vizi prevista dal codice (art. 1667 cod. civ.). Infatti, tale garanzia non si configura come garanzia in senso tecnico (risultando difficile distinguere, a maggior ragione, nei contratti dell'informatica, tra l'ipotesi di « difformità » o di « vizi » e quella della « mancata esecuzione dell'opera a regola d'arte » di cui all'art. 1660 cod. civ.), ma è stata ritenuta dalla giurisprudenza quale fonte di responsabilità « oggettiva » dell'appaltatore, che (proprio alla luce del suo obbligo di prestare una speciale diligenza professionale) se ne può esimere solo dimostrando di essere stato un mero strumento nelle mani del committente, ossia che abbia eseguito l'opera (o reso il servizio) sotto il totale vincolo delle direttive del committente stesso³³. È il caso di notare, incidentalmente, come ciò con-

³¹ Tra le quali, giustamente, viene inclusa anche la clausola penale che liquida in via anticipata e forfettaria gli eventuali danni causati all'utente: C. ROSSELLO, *op. cit.*, p. 19 ed *ivi* nota 29.

³² Cfr., in giurisprudenza, Cass. civ., 29 maggio 1984, n. 3288, in *Notiziario Giur. Reg.*, 1985, I, p. 1, con nota di CASSINICI; in dottrina, G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1452.

³³ È, sul punto, interessante citare una recentissima sentenza della Corte di

Cassazione, la quale ha affermato che: « in tema di appalto gli errori del progetto fornito dal committente ricadono su quest'ultimo ed escludono la responsabilità dell'appaltatore solo quando questi si ponga, rispetto a quello, per espressa previsione contrattuale, come "nudus minister", come passivo strumento nelle mani del committente, direttamente e totalmente condizionato dalle istruzioni ricevute senza nessuna possibilità di iniziativa e vaglio critico, laddove in ogni altro caso

fermi la già segnalata opportunità di riportare con precisione, nel documento contrattuale, le esigenze e gli scopi dell'utente (insieme alle sue specifiche competenze in materia) e di documentare il corso delle trattative, anche a tutela delle ragioni dell'ASP (che, in caso di controversia, e sia pure nei ristretti limiti individuati dalla giurisprudenza, potrebbe eccepire di essere stato vincolato alle direttive dell'utente).

D'altra parte, laddove taluna delle obbligazioni o degli accordi facenti parte del servizio fornito dall'ASP ricada sotto la diversa qualificazione giuridica della locazione di beni mobili o noleggio (cui si accennava poco sopra vd. nota 22), non si può escludere l'applicazione della norma di cui all'art. 1579 cod. civ., la quale sancisce l'inefficacia dei patti di esclusione della responsabilità del locatore per i vizi della cosa se tali vizi sono stati taciuti in mala fede dal locatore stesso o, comunque, sono tali da rendere impossibile il godimento della cosa.

In tutti questi casi di clausole limitative delle responsabilità e delle garanzie dell'ASP, poi, così come nelle clausole relative ai livelli di servizio di cui si è parlato poco sopra, non potranno non essere considerate le peculiarità del contratto in questione, nel quale l'adempimento del *provider* dipende — ed in misura non trascurabile — dal corretto funzionamento dei sistemi di trasmissione dei dati (oggetto del *Network SLA*) e dei *server* remoti (oggetto dell'*Hosting SLA*). È evidente come, in questa ottica, laddove tali sistemi siano oggetto di contratti diversi dal contratto principale eventualmente stipulati con soggetti diversi dal *provider*, emergano con notevole impatto i problemi cui si accennava poco sopra in tema di collegamento negoziale. In quest'ultima ipotesi, dunque, le parti dovranno trovare un equo contemperamento tra l'esigenza dell'utente di considerare tutti questi accordi unificati dallo scopo economico (e, quindi, soggetti al principio « *simul stabunt, simul cadent* ») e la contrapposta esigenza del *provider* di non essere chiamato a rispondere di eventi da egli non prevedibili o, comunque, indipendenti dalla sua volontà e dalle sue possibilità di intervento. I già ricordati principi in tema di collegamento negoziale, nonché quelli in tema di validità delle clausole di esonero da responsabilità e da garanzie, inducono peraltro a ritenere che non sia agevole per il *provider* difendere in sede contenziosa eventuali clausole contrattuali che escludano totalmente la rilevanza del collegamento negoziale, ovvero sue eventuali obbligazioni dipendenti da fatto o da obblighi del terzo (art. 1381 cod. civ.). Naturalmente, restando fermi i principi ordinari in tema di eventi dovuti a cause di forza maggiore (quasi sempre contemplati dalle parti tra le limitazioni di responsabilità del *provider*).

la prestazione dovuta dall'appaltatore implica anche il controllo e la correzione degli eventuali errori del progetto fornito-gli» (Cass. civ., Sez. II, 12 maggio 2000, n. 6088, in *Diritto e Giustizia*, 2000, f. 19, p. 25). Ancora, si osserva che « ai sensi dell'art. 1667 cod. civ., l'appaltatore è esonerato dalle responsabilità derivanti da errori di progetto o da direttive d'esecuzione impartite dal committente, solo ove sia stato totalmente vincolato all'esecuzione della specifica progettuale o della

direttiva errata; altrimenti, ricade tra le obbligazioni dell'appaltatore anche il controllo e l'eventuale correzione degli errori di progetto e delle indicazioni del committente, che — alla luce delle normali conoscenze tecniche — possono impedire la regolare esecuzione dell'opera appaltata » (Cass. civ., Sez. II, 6 febbraio 1999, n. 1044, in *Riv. giur. Polizia*, 1999, 610). In dottrina, per tutti, G. SAVORANI, *op. cit.*, p. 1452.

Per completezza di esposizione, va menzionata la teorica rilevanza della inderogabile disciplina della responsabilità del produttore per danno da prodotto difettoso (d.P.R. 24 maggio 1988, n. 224), la cui potenziale applicabilità anche ai servizi informatici non può essere esclusa a priori, sebbene riguardi solamente i danni cagionati dalla morte o da lesioni personali ovvero da distruzione o deterioramento di una cosa, di uso privato, diversa dal prodotto difettoso (art. 11, d.P.R. n. 224/1988)³⁴.

Con riferimento alle clausole di limitazione o ripartizione delle responsabilità, poi, non può essere trascurata la disciplina della responsabilità del *provider* nell'attività di *Hosting* in relazione alle eventuali attività o informazioni illecite « ospitate » sul *server*, come delineata dall'art. 14 della Dir. CE 2000/31 del 17 luglio 2000 e dalle future norme nazionali di attuazione.

Va, infine, osservato come — a fianco delle garanzie e delle responsabilità del *provider* — vengano disciplinate anche ipotesi di responsabilità dell'utente (per esempio: a causa di eventuali inadempimenti agli obblighi di custodia e riservatezza delle *password* di accesso al sistema, o a fronte di utilizzo illegale di programmi o di illiceità dei dati immessi), nonché gli aspetti relativi alle strutture di pertinenza dell'utente stesso (reti e *computer* aziendali, gruppi di continuità, e così via).

Infine, va ricordato come tali clausole assumano connotazioni particolari in presenza di accordi di *Colocation*, laddove — come già detto — ognuna delle parti ha una diretta responsabilità su taluni degli aspetti del servizio (l'utente ha la proprietà del *server* « ospitato » presso strutture del *colocator*, il quale si impegna a rendere alcuni servizi).

4.3.5. *Inadempimenti e rimedi.*

I contratti in questione, poi, contengono anche clausole che disciplinano espressamente i rimedi contrattuali azionabili in caso di inadempimento.

In proposito, oltre alle clausole penali (con cui vengono predeterminati i danni risarcibili dall'ASP e che, come si è detto, rientra per questo motivo tra le clausole limitative della responsabilità del *provider*), tra le diverse soluzioni adottate in concreto, vi è sicuramente quella di introdurre una clausola risolutiva espressa. Sul punto, appare opportuno ricordare come, ai sensi dell'art. 1456 cod. civ., tale clausola deve essere ricollegata all'inadempimento di obbligazioni determinate, la cui individuazione ad opera delle parti rende irrilevante ogni valutazione in ordine alla effettiva importanza dell'inadempimento³⁵.

La prassi contrattuale presenta, inoltre, clausole in cui le parti stabiliscono rimedi contrattuali per l'eventuale inadempimento parziale: così, a fronte delle eventuali interruzioni del servizio per un periodo di tempo determinato (garanzia di disponibilità) ovvero di rallentamenti del servizio (garanzia di attesa) o di mancato rispetto da parte del *provider* dei tempi di preavviso previsti per le eventuali interruzioni (garanzia di rapporto),

³⁴ G. SAVORANI, *op. cit.*, pp. 1456 ss; n. 8881; *idem*, Sez. I, 17 marzo 2000, C. ROSSELLO, *op. cit.*, p. 22. n. 3102.

³⁵ Cass. civ., Sez. II, 3 luglio 2000,

può essere convenuta una proporzionale riduzione del corrispettivo, ovvero un corrispondente prolungamento oltre i termini originari della durata della fornitura del servizio, o, ancora, il riconoscimento di « crediti » in favore dell'utente commisurati al canone giornaliero dallo stesso corrisposto per il servizio. Va notato come le clausole al riguardo prevedano particolari procedure e termini che l'utente deve rispettare per poter usufruire dei rimedi contrattualmente previsti in suo favore.

In tali ipotesi, poi, le parti possono convenire di risolvere le relative eventuali controversie mediante il ricorso a strumenti conciliativi o arbitrali non contenziosi, dei quali si farà cenno più oltre nella sezione dedicata alla fase post-contrattuale.

4.3.6. *Sicurezza e riservatezza dei dati.*

Estrema importanza rivestono le clausole contrattuali in tema di sicurezza e riservatezza dei dati trattati dal *provider* per l'erogazione del servizio. Senza prescindere dagli obblighi di legge in tema di trattamento dei dati personali e di misure minime di sicurezza (legge n. 675/96, e successive modifiche ed integrazioni, tra cui spicca il Regolamento di attuazione dell'art. 15 in materia di misure minime di sicurezza, emanato con d.P.R. n. 318/99, modificato con legge n. 325/2000) appare evidente che i dati « gestiti » dal *provider* hanno vitale importanza per l'utente. Conseguentemente, gli accordi in questione prevedono specifici obblighi in materia di confidenzialità e di conservazione dei dati, di loro archiviazione e salvataggio e, non di rado, impongono al *provider* di organizzare strutture ridondanti in modo che, anche in caso di distruzione dei dati presenti sul *server* principale, sia possibile recuperarli da un *server* c.d. di « *back up* ». Naturalmente, si tratta di obbligazioni il cui adempimento è ritenuto essenziale (quasi sempre a pena di risoluzione immediata del contratto) e le cui clausole prevedono l'obbligo per il *provider* di risarcire i danni subiti dall'utente o quelli che eventuali terzi reclamino nei confronti dell'utente stesso³⁶.

4.4. *Clausole di gestione della fase post-contrattuale e del contenzioso.*

4.4.1. *Clausole di reversibilità e di transizione.*

Poiché, nella maggior parte dei casi, l'ASP riguarda servizi aziendali complessi, le parti normalmente introducono le c.d. clausole di « reversibilità », con le quali disciplinano con accuratezza la fase successiva alla cessazione dell'accordo tra l'utente ed il *provider* e relativa al passaggio delle funzioni svolte dall'ASP ad un altro soggetto (un diverso ASP o l'utente

³⁶ C. ROSSELLO, *op. cit.*, pp. 98-99.

stesso). Tali pattuizioni sono necessarie al fine di minimizzare i problemi tecnici e giuridici (trasferimento di dati, di materiali *hardware* e *software*, e, particolarmente, di *know how*, ossia di specifiche conoscenze nel settore « gestito » dall'ASP) e le occasioni di conflittualità che la fase di « ritorno » comporta.

4.4.2. *Clausole arbitrali o di Alternative Dispute Resolution.*

La particolare complessità e delicatezza delle attività affidate agli ASP, uniti ad altri fattori di valutazione quali la necessità di speciali competenze tecniche da parte dei periti e dei giudicanti, la potenziale multigiurisdizionalità delle controversie e la conseguente incertezza sulla legge applicabile (legati al modello di servizio *One-to Many* che caratterizza la maggior parte dei servizi resi in modalità ASP), il valore spesso non elevato delle richieste degli utenti, la presenza di strette relazioni tra utente e ASP nella gestione dei servizi, nonché le esigenze di riservatezza, inducono le parti ad introdurre nei contratti clausole di risoluzione alternativa dei conflitti (*Alternative Dispute Resolution* o *ADR clauses*) o clausole compromissorie. In realtà, nel modello B2B, prevalgono le *ADR clauses* o, comunque, un modello di arbitrato molto snello e pratico, più vicino alla *mediation* anglosassone, consistente nella ricerca attiva di una soluzione di compromesso fondata sulla volontà delle parti, più simile alla conciliazione che all'arbitrato vero e proprio³⁷.

Nella prassi, poi, tali clausole e le relative tecniche di ADR non vengono concepite solamente con riferimento alla fase post-contrattuale, ma — soprattutto nelle loro forme più semplici — costituiscono delle forme di « conservazione » e di amministrazione del contratto in relazione ai problemi di natura « minore » che insorgono durante la fase esecutiva ed in ordine ai quali le parti non hanno interesse ad instaurare procedure contenziose formali, i cui costi ed i cui tempi inficierebbero la prosecuzione del rapporto³⁸.

³⁷ F. SARZANA di S. IPPOLITO, *I problemi di giurisdizione e di soluzione delle controversie mediante conciliazione o arbitrato*, in E.M. TRIPODI - F. SANTORO - S. MESSINEO, *op. cit.*, pp. 560 a 562.

³⁸ Sono molto articolate e specifiche le « raccomandazioni » dell'ASP *Industry Consortium* al riguardo, reperibili all'URL www.allaboutasp.org/enduser, nel quale si trova una interessante classificazione, ordinata per scala crescente di contenuto « formale », delle varie tecniche di ADR a partire da tecniche puramente negoziali e confidenziali via via più complesse (*negotiation*, *settlement counsel*, *media-*

tion, *mini-trial*, *early neutral evaluation*, *neutral fact-finding expert*, *ombudsperson*, *dispute review board*) per giungere solo in ultima istanza alle più rigide forme di arbitrato o, addirittura, alla controversia giudiziale (*arbitration* e *litigation*). Va evidenziato che l'ASP *Industry Consortium* segnala l'opportunità di ricorrere a procedure di arbitrato e di mediazione amministrate, richiamando la particolare idoneità delle regole approntate dalla *World Intellectual Property Organization* (WIPO) a gestire le controversie in tema di *Application Service Provisioning*.