SENTENZA DELLA CORTE (PRIMA SEZIONE)
DEL 4 MARZO 1982 [1]

Effer Spa
contro Hans-Joachim Kantner
(domanda di pronunzia pregiudiziale, proposta dal Bundesgerichtshof)

«Convenzione di Bruxelles»

Causa 38/81

Massime

Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni — Competenza in materia contrattuale — Portata — Valutazione dell'esistenza del contratto in contestazione — Inclusione

(Convenzione 27 settembre 1968, art. 5, n. 1)

Nel casi contemplati dall'art. 5, n. 1, della Convenzione 27 settembre 1968, la competenza del giudice nazionale a decidere delle questioni concernenti un contratto include quella a valutare l'esistenza degli elementi costitutivi del contratto stesso, essendo tale valutazione indispensabile al giudice nazionale adito per verificare la propria competenza ai sensi della Convenzione. Di conseguenza, l'attore fruisce del foro di cui all'art. 5, n. 1, della Convenzione, anche qualora sia controversa l'esistenza del contratto su cui si fonda la domanda.

Nel procedimento 38/81,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, a norma del Protocollo 3 giugno 1971 relativo all'interpretazione da parte della Corte di giustizia della Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, dal Bundesgerichtshof, nella causa dinanzi ad esso pendente fra

1 — Lingua processuale: il tedesco.

EFFER SPA, Castel Maggiore (Bologna) Italia,

e

HANS-JOACHIM KANTNER, Langen, Repubblica federale di Germania,

domanda vertente sull'interpretazione dell'art. 5, n. 1, della sopra menzionata Convenzione 27 settembre 1968,

LA CORTE (Prima Sezione)

composta dai signori G. Bosco, presidente di Sezione, A. O'Keeffe e T. Koopmans, giudici,

avvocato generale: G. Reischl
cancelliere: H. A. Rühl, amministratore principale

ha pronunziato la seguente

SENTENZA

In fatto

I — Gli antefatti ed il procedimento

Il sig. Kantner dirige a Darmstadt, quale ingegnere, uno studio di consulenza tecnica in materia di brevetti; egli pretende dalla ditta Effer il saldo di onorari, il cui importo non è contestato.

La ditta Effer costruiva gru e le faceva distribuire nella Repubblica federale di Germania dall'impresa Hykra. Al fine di stabilire se la vendita di un braccio di gru pieghevole, creato dall'impresa Effer, violasse diritti su brevetti già in atto, erano necessarie indagini da svolgere nella Repubblica federale di Germania da parte di un ingegnere consulente in materia di brevetti. Dopo un colloquio tra la Effer e la Hykra, questa, nel dicembre 1971, incaricava di dette indagini il Kantner.

Le parti nella causa principale non sono d'accordo sul se la Hykra, nel frattempo fallita, abbia conferito il mandato al Kantner in nome e per conto della Effer

o in nome proprio. Dalla pretesa assenza di contratto tra di lei e il Kantner, la Effer deduce che i giudici tedeschi non sono competenti a conoscere della lite.

Il giudice tedesco di prima istanza, dinanzi al quale il Kantner citava la Effer, accoglieva la domanda dell'attore, che vinceva la causa anche in appello. La Effer ricorreva quindi in cassazione (revision) dinanzi al Bundesgerichtshof il quale, con ordinanza 28 gennaio 1981, sottoponeva alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'attore possa adire il giudice del luogo dell'adempimento, ai sensi dell'art. 5, n. 1, della Convenzione, anche qualora sia controversa l'esistenza del contratto su cui la pretesa processuale si fonda».

L'ordinanza di rinvio veniva registrata nella cancelleria della Corte il 19 febbraio 1981.

Ai sensi dell'art. 5 del Protocollo 3 giugno 1971 relativo all'interpretazione da parte della Corte di giustizia della Convenzione 27 settembre 1968, hanno depositato osservazioni scritte il sig. Kantner, con l'avvocato cassazionista O. Brändel; la ditta Effer, con l'avvocato F. W. Beckensträter del foro di Francoforte sul Meno, il Governo del Regno Unito, rappresentato dalla sig.ra G. Dagtoglou, del Treasury Solicitor's Department, in qualità di agente, che ha depositato una memoria redatta dal sig. K. M. Newman, del Lord Chancellor's Department; e la Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal consigliere giuridico sig. Erich Zimmermann, in qualità di agente, assistito dall'avv. W. D. Krause-Ablass, del foro di Düsseldorf.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di passare alla fase orale, senza procedere ad istruttoria. Essa ha altresì deciso di rimettere, ai sensi dell'art. 95, §§ 1 e 2 del Regolamento di procedura, la causa alla Prima Sezione.

II — Le osservazioni scritte presentate ai sensi dell'art. 5 del protocollo 3 giugno 1971

Il *Kantner* sostiene che occorre risolvere affermativamente la questione pregiudiziale proposta dal Bundesgerichtshof.

Egli mette in luce che, per quanto riguarda l'art. 5, n. 1, secondo cui in materia contrattuale è competente il giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita, gli estensori della Convenzione del 1968 sono partiti dal concetto che, in materia contrattuale, i giudici del luogo di adempimento offrono particolari garanzie di buona amministrazione della giustizia. Ragione per cui, anche dal punto di vista del debitore straniero, la scelta del foro lasciata al creditore non appare iniqua.

Secondo il Kantner, il sostenere che il suddetto articolo non può mai essere applicato qualora il debitore eccepisca l'inesistenza del contratto, significherebbe aggirare con troppa facilità l'obiettivo perseguito dal legislatore. Ogni azione che nasce da un contratto, portata dinanzi al foro del luogo di adempimento, rischierebbe di essere respinta per il solo motivo che il convenuto contesta — senza ulteriormente chiarirne le ragioni — l'esistenza del contratto stesso. La competenza giurisdizionale del foro del luogo di adempimento, particolarmente importante sul piano economico, sarebbe in tal modo praticamente svuotata del suo contenuto. È pertanto possibile inter-

pretare l'art. 5, n. 1, nel senso che la competenza del foro del luogo d'adempimento deve essere determinata esclusivamente in base all'esposizione dei fatti da parte dell'attore e non in funzione del se il convenuto ammette o contesta la stipulazione del contratto.

Il Kantner non nega che, se si ammettesse questa interpretazione, l'attore potrebbe far entrare in gioco il criterio di determinazione della competenza previsto all'art. 5, n. 1, adducendo semplicemente che egli fa valere diritti derivanti da un contratto. Esso ritiene tuttavia che questa situazione, da un lato, è la necessaria conseguenza di una norma che consente al creditore di usufruire di una speciale competenza giurisdizionale e, dall'altro, non comporta alcun rischio inaccettabile per il convenuto straniero poiché, se l'allegazione dell'attore non è fondata, la sua domanda non potrà essere accolta dal giudice nazionale più di quanto potrebbe esserlo dal giudice straniero.

Il Kantner osserva, infine, che una ampia interpretazione dell'ambito materiale di applicazione della norma per cui è causa si impone in forza della stessa formulazione letterale («Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag», «matière contractuelle», «materia contrattuale») usata nelle varie versioni linguistiche della Convenzione e corrisponde, inoltre, all'opinione dominante nella giurisprudenza e nella dottrina.

La *Effer* sostiene, da parte sua, che il testo tedesco dell'art. 5, n. 1, non può, costituire un argomento per affermare che non solo i diritti derivanti dal contratto, ma anche lo stesso contratto possono essere oggetto della procedura. Risulta, infatti, dai testi italiano e francese della disposizione, che fanno fede come il testo tedesco, che in ogni caso l'esistenza stessa del contratto non deve più essere controversa per potervi fondare la competenza, in senso internazionale, del giudice adito in quanto organo giudicante del luogo di adempimento.

Risulta chiaramente, secondo la Effer, da diversi passi della Relazione sulla Convenzione (Relazione Jenard) che l'art. 5, n. 1, costituisce una deroga alla regola generale, prevista dalla Convenzione, della competenza del foro di domicilio del convenuto, e che la condizione determinante di questa deroga è l'esistenza di un contratto. Essa cita, tra l'altro, in tedesco il passo che figura alla pagina 2149 della Relazione, al sottotitolo «Gerichtsstand für Klagen aus Verträgen» (foro competente per le azioni fondate su contratto; nel testo francese e nel testo italiano «forum contractus») il quale specifica che la competenza del foro del luogo di esecuzione è limitata, come pure nel diritto tedesco, alle «Ansprüche aus Verträgen» (domande fondate su contratto, nel testo francese «matière contractuelle», nel testo italiano «materia contrattuale»).

In assenza di un contratto, ed anche quando la stipulazione dello stesso è controversa *ab origine*, deve di nuovo trovare applicazione la disposizione generale sancita dall'art. 2 della Convenzione.

La citata relazione dichiara la necessità di evitare la «moltiplicazione dei giudici». Ora, accettando la tesi dell'attore nella causa principale, si giungerebbe al risultato esattamente contrario. Inoltre, se la tesi dell'attore fosse esatta, tutte le possibili controversie ricadrebbero nell'ambito dell'art. 5 e si porrebbe il problema di quali siano le cause in cui si deve ancora applicare il criterio generale di determinazione della competenza previsto dall'art. 2 della Convenzione.

Il *Regno Unito* osserva che la questione proposta dal Bundesgerichtshof sembra richiedere, a prima vista, una soluzione negativa in forza del ben noto principio secondo cui tutte le disposizioni che comportano una deroga ad una regola generale devono essere interpretate in

senso stretto. Ora, in merito all'art. 5, n. 1, questo principio porterebbe a concludere che, in assenza di un contratto, non vi può essere obbligazione contrattuale la cui esecuzione sia passibile di determinare una competenza.

Ciò nonostante, il Regno Unito ritiene tuttavia che importanti considerazioni di ordine pratico militino a favore di una diversa soluzione.

Esso esamina, anzitutto, le conseguenze di una soluzione negativa. A suo parere, in tal caso, la competenza di un giudice basata sull'art. 5, n. 1, sarebbe automaticamente ridotta a zero da qualsiasi convenuto che contestasse l'esistenza del contratto. Questo consentirebbe a ogni convenuto, che abbia deciso di agire in tal modo, di evitare l'applicazione dell'art. 5, n. 1, sostenendo semplicemente che egli non ha aderito al preteso contratto o che questo, per una qualsiasi altra ragione, non esiste o non è valido. Inoltre, il principio secondo cui il fatto di contestare il fondamento materiale di una competenza annulla questo fondamento, risulterebbe applicabile anche ad altre competenze speciali, per esempio quella in materia di delitti e quasi delitti ai sensi dell'art. 5, n. 3, portando a conseguenze altrettanto inaccettabili.

Il Regno Unito ritiene pertanto che queste considerazioni mettano in luce in modo determinante la necessità di mantenere una competenza speciale in casi di questo genere, non appena tale competenza è stata invocata a ragione. Esso cita, a questo proposito, la sentenza della Corte nella causa 73/77, nel senso che la contestazione relativa all'esistenza del contratto che costituisce oggetto della lite non influisce sull'applicazione alla stessa lite dell'art. 16, n. 1, della Convenzione, disposizione che prevede, anch'essa, una competenza speciale.

Il Regno Unito ammette che sarebbe anche possibile risolvere negativamente la questione, sfumandola in modo tale che la competenza non sia esclusa dalla semplice contestazione dell'esistenza del contratto, ma il convenuto possa contestare tale competenza, provando che non vi è stato contratto.

L'interpretare l'art. 5, n. 1, nel senso che il giudice adito ai sensi di questa disposizione non è competente se è alla fine provato che il contratto stesso non esisteva, comporterebbe tuttavia la conseguenza che una domanda nel merito, discussa nei dettagli dinanzi ad un giudice, potrebbe essere oggetto, di un nuovo processo dinanzi ad un altro giudice. Sebbene le questioni da risolvere per determinare la competenza siano le stesse che consentono di decidere nel merito, la dichiarazione di competenza non costituirebbe *res judicata* e l'attore potrebbe di nuovo far valere le sue pretese dinanzi ad un altro giudice, nella speranza di ottenere un risultato più favorevole mediante disposizioni processuali e probatorie diverse e forse anche mediante norme di diritto internazionale privato.

Non è sempre facile risolvere le questioni relative all'esistenza di un contratto, che può infatti essere contestata per i più vari motivi con censure di mero fatto, di fatto e di diritto o di puro diritto. Poiché i contratti cui si applica l'art. 5, n. 1, presentano spesso aspetti che interessano Stati diversi, dette questioni sollevano generalmente problemi preliminari di diritto internazionale privato.

Il Regno Unito ritiene inutile e non auspicabile che simili complesse questioni, che possono richiedere lunghe discussioni e che si riferiscono alla fine alla domanda stessa, siano dibattute soltanto ai fini della determinazione preliminare della competenza, e siano poi eventualmente riesaminate per intero dopo che è stata stabilita la competenza.

Gli argomenti secondo cui una rigorosa interpretazione dell'art. 5 eviterebbe competenze multiple e manterrebbe per il convenuto il vantaggio di comparire dinanzi al giudice del suo domicilio, a meno che non esista un vincolo particolarmente stretto tra la causa e un altro giudice, non hanno, secondo il Regno Unito, grande rilievo. È presumibile infatti che esista comunque, anche in assenza di un contratto, un certo rapporto tra la situazione di fatto e il giudice adito ed inoltre il convenuto si vedrebbe costretto a discutere, dinanzi a questo giudice, tutte le questioni sostanziali, anche se la sua difesa verte soltanto sulla competenza.

Occorre inoltre notare che, in un contesto diverso, ma analogo, cioè quello della scelta della legge da applicare alle obbligazioni contrattuali, la soluzione adottata dalla Convenzione CEE proposta alla firma a Roma il 19 giugno 1980, nel caso in cui sia dubbia l'esistenza di un contratto, consiste nello stabilire che l'esistenza e la validità del contratto stesso devono essere determinate secondo la legge da applicarsi, in forza di detta Convenzione, se il contratto fosse valido.

Per tutti questi motivi, il Regno Unito, sebbene non aderisca alla tesi secondo cui un giudice sarebbe comunque competente, ai sensi dell'art. 5, n. 1, per ogni contestazione relativa all'esistenza di un contratto, ritiene tuttavia che, quando la domanda verte su un'obbligazione che deriva da un rapporto che, a prima vista, ha carattere contrattuale e quando questa domanda è proposta in buona fede dall'attore, il giudice adito non deve essere spogliato della competenza che gli attribuisce l'art. 5, n. 1, per il fatto che il convenuto solleva la questione dell'esistenza del contratto.

La *Commissione delle Comunità europee* osserva che il testo dell'art. 5, n. 1, non significa che occorre ricusare la competenza ai sensi di detta disposizione non appena vi è contestazione sull'esistenza di un contratto tra le parti o su un altro importante elemento attributivo di competenza. Al contrario, la formulazione stessa della disposizione (nel testo tedesco) secondo cui possono costituire oggetto della lite non solo i diritti derivanti da contratto, ma anche il contratto stesso, indica piuttosto che il giudice del luogo di esecuzione è competente ad esaminare la questione dell'esistenza del rapporto contrattuale litigioso, nella misura opportuna per l'esame delle questioni di competenza.

Le disposizioni di cui alla sezione 7 della Convenzione dimostrano che spetta al giudice adito accertare d'ufficio la propria competenza ai sensi della Convenzione. Questo accertamento inizia con l'esame dei dati di fatto rilevanti ai fini della competenza, che devono essere considerati in diritto dal giudice adito per stabilire se legittimino la competenza secondo le disposizioni della Convenzione. Dal principio secondo cui il giudice adito deve accertare d'ufficio i fatti

necessari a fondare la propria competenza, deriva che la competenza di detto giudice non può venir meno, secondo la Convenzione, per il solo fatto che il convenuto contesta tali fatti. In caso contrario, le disposizioni della Convenzione relative alla competenza potrebbero essere eluse dal convenuto che contestasse, anche senza alcun valido motivo, la competenza stessa.

In compenso, si può considerare la possibilità di imporre all'attore alcune condizioni di minima per provare i fatti attributivi di competenza, condizioni la cui inosservanza implichi la dichiarazione di incompetenza del giudice adito. La Commissione rileva che una condizione simile è stata stabilita dall'art. 17 della Convenzione, ma che, in linea di principio, le disposizioni della stessa Convenzione relative alla competenza non prevedono alcun requisito di forma, né alcuna condizione di minima circa il modo in cui la competenza deve essere provata. L'art. 20 della Convenzione tiene però conto del fatto che l'essere citato dinanzi ad un giudice straniero, del quale contesta la competenza, può creare al convenuto moltissime difficoltà e disagi.

Al fine di evitare questo risultato — nota la Commissione — la norma dispone infatti che il giudice adito accerti d'ufficio la propria competenza e non possa considerare come ammessi, ad esempio a causa della mancata comparizione del convenuto, i fatti, addotti dall'attore, che possono comportare la sua competenza, ma debba invitare l'attore a provarli nelle forme adeguate e opportune; lo stesso articolo prescrive inoltre che il convenuto abbia l'occasione di difendersi dinanzi al giudice adito, cosa molto importante quando è difficile risolvere la questione di competenza, o quando la soluzione di tale questione si ripercuote sull'esame della causa nel merito.

Si può obiettare che la determinazione della competenza, ai sensi della Convenzione, da parte del giudice adito dall'attore, è inaccettabile per il convenuto domiciliato in un altro Stato contraente se, come nel caso di specie, l'esame della competenza coincide con quello del merito. In tal caso, il merito della causa verrebbe esaminato prima che sia stata accertata, secondo le disposizioni della Convenzione, la competenza del giudice.

A parere della Commissione, questa circostanza non autorizza però alcuna valutazione che si distacchi dai suddetti principi. L'accertamento dei fatti attributivi di competenza da parte del giudice è giuridicamente importante per decidere sulla domanda, sia per quanto riguarda l'identità di questi fatti, sia in molti altri casi. Inoltre non bisogna dimenticare che il giudice può statuire contemporaneamente sulla competenza e nel merito della domanda nella stessa procedura orale, anche qualora l'una e l'altra dipendono da elementi costitutivi diversi.

Né il testo, né il contesto delle disposizioni della Convenzione relative alla competenza permettono di pensare che non vi è competenza, ai sensi della Convenzione, quando l'esame della questione

di competenza coincide in tutto o in parte con l'esame dei fatti che motivano la domanda. Al contrario, la competenza deve sussistere anche in quei casi. D'altra parte, se così non fosse, si verrebbe ad introdurre una differenziazione sostanzialmente non giustificata, nel senso che in una causa vertente, ad esempio, sulla competenza del luogo di adempimento, la decisione verrebbe a dipendere dal se il luogo di adempimento sia stato determinato nel contratto, la cui esistenza è contestata, o in una convenzione distinta.

In base a queste considerazioni, la Commissione propone di risolvere nel modo seguente la questione sollevata dal Bundesgerichtshof:

«L'attore può adire il giudice del luogo dell'adempimento del contratto, ai sensi dell'art. 5, n. 1, della Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, anche qualora sia controversa l'esistenza del contratto su cui la pretesa processuale si fonda. Al fine di stabilire a chi spetti la competenza, il giudice adito deve accertare d'ufficio se esista un contratto fra le parti».

III — La fase orale del procedimento

All'udienza 29 ottobre 1981, la Effer Spa, con l'avv. F. W. Beckensträter, del foro di Francoforte sul Meno, e la Commissione delle Comunità europee, rappresentata dall'avv. W.-D. Krause-Ablass, del foro di Düsseldorf, hanno svolto osservazioni orali.

L'avvocato generale ha presentato le proprie conclusioni all'udienza del 3 dicembre 1981.

In diritto

1 Con ordinanza 29 gennaio 1981, pervenuta alla Corte il 19 febbraio 1981, il Bundesgerichtshof ha sollevato, a norma del protocollo 3 giugno 1971 relativo all'interpretazione da parte della Corte di giustizia della Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, una questione pregiudiziale vertente sull'interpretazione dell'art. 5, n. 1, della suddetta Convenzione, il quale recita:

«Il convenuto domiciliato nel territorio di uno Stato contraente può essere citato in un altro Stato contraente:

1. in materia contrattuale, davanti al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita;

. . .».

2 Tale questione è sorta nell'ambito di una lite tra la Effer Spa di Castel Maggiore (Bologna — Italia) ed il sig. Kantner, ingegnere-consulente in materia di brevetti, con studio in Darmstadt (Republica federale di Germania).

3 La Effer Spa, ricorrente in cassazione (Revision) nella causa principale, è un'impresa che produce gru. Queste venivano distribuite nella Repubblica federale di Germania dalla ditta Hydraulikkran (in prosieguo: Hykra). Poiché la Effer aveva inventato un nuovo congegno, si trattava di stabilire se la vendita del suddetto violasse diritti su brevetti già in atto. A tal fine la Hykra, in seguito ad un colloquio con la Effer, nel dicembre del 1971, incaricava il sig. Kantner, consulente tecnico, di svolgere le indagini in Germania. La lite tra le parti nella causa principale mira a stabilire se la Hykra — nel frattempo fallita — avesse conferito mandato al sig. Kantner in nome della Effer o in nome proprio. Per ottenere il pagamento degli onorari — il cui importo non è contestato — il sig. Kantner adiva un giudice tedesco nel dicembre del 1974. La Effer ha contestato che, tra essa ed il consulente siano sorti rapporti contrattuali. Dall'insussistenza del contratto, la Effer deduce l'incompetenza del giudice tedesco. I giudici tedeschi di primo e di secondo grado accoglievano la domanda del sig. Kantner. La Effer ricorreva allora in cassazione dinanzi al Bundesgerichtshof il quale ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'attore possa adire il giudice del luogo dell'adempimento, ai sensi dell'art. 5, n. 1, della Convenzione, anche qualora sia controversa l'esistenza del contratto su cui la pretesa processuale si fonda».

4 Il sig. Kantner, resistente in cassazione nella causa principale, e la Commissione delle Comunità europee sono per la soluzione affermativa della suddetta questione. Pur non condividendo completamente questa tesi, il Governo del Regno Unito ritiene tuttavia che la contestazione dell'esistenza del contratto non escluda l'applicazione del principio di cui all'art. 5, n. 1, della Convenzione, sempre che l'obbligazione abbia, a prima vista, carattere contrattuale e che la domanda sia proposta in buona fede dall'attore. Soltanto la Effer sostiene che il ricorrente non fruisce del foro del luogo dell'adempimento quando sia controversa l'esistenza del contratto su cui si fonda la domanda.

5 È assodato che il testo dell'art. 5, n. 1, della Convenzione non presenta, sul punto in questione, una formulazione univoca. Mentre il testo della suddetta disposizione reca, nella versione tedesca, l'espressione «... Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag», le versioni italiana e francese parlano invece di «in materia contrattuale» e «... en matière contractuelle». A questo punto, tenuto conto dell'assenza di uniformità tra le diverse versioni linguistiche dell'articolo citato, bisogna, onde ricavare l'interpretazione richiesta dal giudice a quo, considerare la suddetta disposizione alla luce tanto dell'oggetto e dello scopo della Convenzione quanto del contesto.

6 Dalle disposizioni della Convenzione, ed in particolare della motivazione, si desume che questa ha il particolare scopo di rafforzare nella Comunità la tutela giurisdizionale delle persone ivi stabilite. A tal fine, la Convenzione contempla un complesso di norme che mirano ad evitare il moltiplicarsi, in materia civile e commerciale, delle cause parallele in due o più Stati membri, e che consentono, nell'interesse della certezza del diritto e delle parti, di determinare il giudice nazionale territorialmente più qualificato a conoscere della lite.

7 Dal complesso della Convenzione, in particolare della sezione 7, si desume che, nei casi contemplati dall'art. 5, n. 1, della Convenzione, la competenza del giudice nazionale a decidere delle questioni concernenti un contratto include quella a valutare l'esistenza degli elementi costitutivi del contratto stesso, essendo tale valutazione indispensabile al giudice nazionale adito per verificare la propria competenza ai sensi della Convenzione. Se così non fosse, si rischierebbe di privare l'art. 5 della Convenzione della sua portata giuridica, poiché si ammetterebbe che basta ad una parte eccepire l'inesistenza del contratto per eludere il principio contenuto in tale disposizione. Al contrario, l'osservanza degli scopi e dello spirito della Convenzione esige che la disposizione sopra menzionata venga interpretata in modo da consentire al giudice che deve dirimere una lite derivante da un contratto, di verificare, anche d'ufficio, i presupposti essenziali della propria competenza, in base a fatti concludenti e pertinenti forniti dalla parte interessata, che provino l'esistenza o l'inesistenza del contratto. Quest'interpretazione è peraltro conforme a quella della sentenza 14 dicembre 1977 (causa 73/77, Sanders c/ Van der Putte, Racc. 1977, pag. 2383) relativa alla competenza del giudice

dello Stato in cui è situato l'immobile, in materia di locazione d'immobili (art. 16, n. 1, della Convenzione), in cui la Corte ha dichiarato che detta competenza sussiste anche se l'oggetto della lite concerne «l'esistenza» di un contratto di locazione.

8 Si deve quindi risolvere la questione proposta dal Bundesgerichtshof nel senso che il ricorrente fruisce del foro dell'adempimento ai sensi dell'art. 5, n. 1, della Convenzione 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, anche qualora l'esistenza del contratto su cui si fonda la domanda sia controversa.

Sulle spese

Le spese sostenute dal Regno Unito e dalla Commissione delle Comunità europee, che hanno presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione; nei confronti delle parti nella causa principale, il presente procedimento ha il carattere di un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Prima Sezione),

pronunziandosi sulla questione sottopostale dal Bundesgerichtshof con ordinanza 29 gennaio 1981, dichiara:

Il ricorrente fruisce del foro dell'adempimento ai sensi dell'art 5, n. 1, della Convenzione 27 settembre 1968, concernente la competenza giuri-

sdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, anche qualora l'esistenza del contratto su cui si fonda la domanda sia controversa.

Bosco O'Keeffe Koopmans

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 4 marzo 1982.

Il cancelliere

P. Heim

Il presidente della Prima Sezione

G. Bosco

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE GERHARD REISCHL DEL 3 DICEMBRE 1981 [1]

Signor Presidente,
signori Giudici,

La domanda sulla quale prendo oggi posizione, riguarda l'art. 5, n. 1, della Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, il quale recita:

«Il convenuto domiciliato nel territorio d'uno Stato contraente può essere citato in un altro Stato contraente:

1. in materia contrattuale, davanti al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita».

Al riguardo, il Bundesgerichtshof desidererebbe sapere se l'attore possa adire il giudice del luogo dell'adempimento del contratto, anche quando sia controversa l'esistenza del contratto su cui la pretesa processuale si fonda.

La ricorrente in cassazione nella causa principale è una impresa con sede in Italia che produce gru. Queste venivano distribuite nella Repubblica federale di Germania dalla ditta Hydraulikkran di Böblingen, la quale a quanto pare nel frattempo — cioè nell'ottobre 1974 — è fallita. Al fine di stabilire se la vendita di un congegno realizzato dalla ricorrente violasse diritti su brevetti già in atto, erano necessarie indagini, da svolgere in Germania, da parte di un consulente in materia di brevetti. A tale scopo — così interpreto l'ordinanza di rinvio — la

1 — Traduzione dal tedesco.