CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE G. FEDERICO MANCINI

presentate l'11 giugno 1987

Signor Presidente,
signori Giudici,

1. La Corte di cassazione italiana vi chiede di interpretare il concetto di litispendenza di cui all'articolo 21, comma 1, della convenzione di Bruxelles sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (27 settembre 1968).

Con atto di citazione notificato il 12 dicembre 1974, il signor Giulio Palumbo, cittadino italiano, convenne davanti al tribunale di Roma la società Gubisch Maschinenfabrik KG di Flensburg (Repubblica federale di Germania) per sentir dichiarare inefficace la proposta di acquistare una macchina utensile che egli stesso le aveva rivolto. A tal fine il Palumbo sosteneva di aver revocato tale atto prima ancora che giungesse alla Gubisch per l'accettazione. Se il tribunale avesse ritenuto concluso il contratto di vendita, egli chiedeva in subordine il suo annullamento per vizio del consenso e comunque la sua risoluzione per mancata osservanza del termine perentorio di consegna.

Costituitasi in giudizio, la Gubisch eccepì *in limine litis* la competenza del giudice italiano, facendo presente di essersi già rivolta al tribunale commerciale di Flensburg per ottenere la condanna del Palumbo al pagamento della macchina da quest'ultimo acquistata sulla base di un valido contratto. Tra le due domande, pertanto, esisteva una situazione di litispendenza che, ai sensi dell'articolo 21, comma 1, convenzione di Bruxelles, doveva essere risolta in favore del giudice tedesco preventivamente adito.

Il tribunale di Roma respinse l'eccezione. Le due cause — osservò — hanno oggetto diverso e ciò rende impossibile procedere alla dichiarazione d'incompetenza prevista dalla norma citata. L'impresa ricorse allora alla Corte di cassazione per il regolamento di giurisdizione, e in questa sede il Supremo Collegio ritenne necessario sottoporvi il seguente quesito pregiudiziale:

« Se rientri nella nozione di " litispendenza " di cui all'articolo 21 della convenzione di Bruxelles (...) il caso in cui (rispetto) allo stesso contratto una parte chieda innanzi al giudice di uno Stato contraente la dichiarazione di inefficacia (o comunque la risoluzione) del contratto mentre l'altra proponga innanzi al giudice di un altro Stato contraente domanda di esecuzione dello stesso contratto ».

Nel nostro procedimento hanno presentato osservazioni scritte la società Gubisch, la Commissione delle Comunità europee, i governi della Repubblica federale di Germania e della Repubblica italiana.

2. È opinione comune che il concetto di litispendenza a cui si riferisce l'articolo 21 debba interpretarsi in modo autonomo, vale a dire prescindendo dalla definizione che di esso dà la legge nazionale del giudice adito. Per quanto riguarda le condizioni da cui dipende l'operatività della norma regna invece

il dissenso. Secondo il governo italiano, quest'ultima va interpretata letteralmente: per aversi litispendenza è cioè necessario che le domande proposte dalle parti abbiano « il medesimo oggetto e il medesimo titolo ». Fuori da tale ipotesi, l'eventuale rapporto tra controversie pendenti davanti a giudici di Stati diversi è definito e regolato dalla convenzione in termini di connessione. Stando così le cose, e per gli stessi motivi indicati dal tribunale di Roma, la questione pregiudiziale va risolta negativamente.

L'eccezione di litispendenza, sostengono invece gli altri intervenuti, mira ad evitare che la medesima controversia sia portata davanti a giudici di Stati diversi, col rischio di sentenze contrastanti e per ciò stesso non suscettibili di riconoscimento (articolo 27, n. 3). Il disposto in esame, pertanto, opera non solo quando tra le cause vi sia perfetta coincidenza di oggetto e di titolo, ma anche in presenza di domande che, pur avendo un contenuto diverso, si fondino sulla stessa fattispecie giuridica.

Nel nostro caso, ad esempio, è pacifico che, per poter esaminare nel merito la domanda di condanna proposta dalla Gubisch, il giudice tedesco dovrà in primo luogo stabilire se tra le parti esista un valido rapporto contrattuale; il che è esattamente quanto a titolo principale deve accertare il giudice italiano. L'interpretazione letterale dell'articolo 21 porta dunque a far risolvere in sedi giurisdizionali diverse lo stesso problema; mentre tale pericolo è evitato dalla sua interpretazione estensiva che obbliga il giudice successivamente adito a spogliarsi della causa. Si aggiunga che solo quest'ultima lettura è in linea con lo spirito della convenzione; solo essa, cioè, è in grado di assicurare procedure rapide e semplici al fine di una migliore circolazione delle sentenze nazionali.

3. Entrambe le tesi sono plausibili ed argomentate con efficacia. A me sembra, tuttavia, che la prima abbia un tasso più alto di persuasività.

Ricordo che secondo il comma 1 dell'articolo 21, si ha litispendenza « qualora, davanti a giudici di Stati contraenti differenti e tra le stesse parti, siano state proposte domande aventi il medesimo oggetto e il medesimo titolo »; a cospetto di tali condizioni, « il giudice successivamente adito deve, anche d'ufficio, dichiarare la propria incompetenza » a favore dell'altro. Per contro, l'articolo 22, comma 3, dispone che « sono connesse le cause aventi tra di loro un legame così stretto da render opportune una trattazione e (una) decisione uniche per evitare soluzioni (...) incompatibili ove le cause fossero trattate separatamente ». In questi casi il giudice adito per secondo « può sospendere il procedimento ».

Come ho già detto, dalla lettura di entrambi i disposti risulta in primo luogo che gli autori della convenzione intesero regolare la litispendenza e la connessione in modo autonomo, avendo cura di precisarne gli elementi costitutivi e le conseguenze. Le due norme sono infatti destinate ad impedire per quanto è possibile l'insorgere di un conflitto di sentenze nello spazio giuridico comunitario. Da qui la necessità di un'uniforme definizione dei fenomeni a cui si riferiscono.

Venendo al merito della disciplina, osservo che le soluzioni da essa previste si discostano nettamente. Quella dell'articolo 22, infatti, esige che tra le due controversie sus-

sista un « legame così stretto » da render conveniente una loro unificazione. Occorre inoltre che i rispettivi processi « siano pendenti nello stesso grado di giurisdizione, perché diversamente, *non essendo l'oggetto della causa identico,* (vi) sarebbe da temere che una parte (sia) privata di un grado di giurisdizione » (*Relazione Jenard,* GU C 59, 5 marzo 1979, pag. 41, *sub* articolo 22; il corsivo è mio). Nella litispendenza, invece, ben più che un « legame » le domande devono presentare un'*identità* di parti, di titolo e di oggetto. Ciò spiega il carattere tassativo della relativa norma che impone al secondo giudice l'obbligo di dichiararsi incompetente *anche in assenza di una richiesta di parte.*

L'articolo 21, comma 1, è dunque molto rigoroso: certo più rigoroso — e, aggiungerò, largamente innovativo — rispetto alle corrispondenti discipline interne e di diritto convenzionale. La maggior parte degli Stati contraenti, infatti, ignora l'eccezione di litispendenza internazionale e le convenzioni a cui essa è nota la sottopongono all'ulteriore requisito che la pronuncia del primo giudice sia suscettibile di riconoscimento nello Stato interessato. Sotto il profilo delle conseguenze, poi, la regola è che il giudice successivamente adito abbia la *facoltà* di dichiararsi incompetente o che possa scegliere tra tale dichiarazione e la sospensione del processo (vedasi in generale Droz, *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le Marché commun,* Paris, 1972, pag. 179 e seguenti; per quanto riguarda le regole internazionali, vedasi l'articolo 20 della *convenzione dell'Aja* 1° febbraio 1971, sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze straniere in materia civile e commerciale).

A mio avviso, questi dati sono decisivi. È ovvio, infatti, che, avendo dietro di sé tradizioni normative così poco favorevoli alla litispendenza, i giudici degli Stati contraenti avrebbero adempiuto l'obbligo di dichiarare la propria incompetenza solo se esso fosse stato subordinato a criteri semplici e categorici. Non è dunque per eccessivo formalismo che l'articolo 21, comma 1, pone a fondamento dell'eccezione l'esistenza di « domande aventi il medesimo oggetto e il medesimo titolo » tra « le stesse parti ». Il duplice o triplice uso dell'aggettivo « medesimo » o « stesso » (« même », « derselbe », « dezelfde », « same », « samme », « idios ») dimostra al contrario che quella scelta risponde a un preciso disegno politico. E se ciò è esatto, l'interpretazione estensiva, per cui il disposto dovrebbe applicarsi anche dinanzi a domande diverse benché fondate sulla stessa fattispecie giuridica, finisce col confondere quel che la convenzione ha voluto tener separato: appunto, la connessione di cause e la litispendenza delle domande.

Del resto, anche sul piano pratico, quell'interpretazione non offre tutti i vantaggi che pretendono i suoi sostenitori. In materia di obbligazioni, ad esempio, basterebbe contestare la validità del contratto per paralizzare con l'eccezione di litispendenza ogni successiva domanda proposta in base ad esso davanti al giudice di un altro Stato. Ma questo non è certo l'obiettivo che ha di mira l'articolo 21, comma 1.

4. Ciò premesso, veniamo al caso di specie. Dall'ordinanza di rinvio risulta che davanti al tribunale di Roma pende una causa avente ad oggetto la *dichiarazione di inefficacia* di un contratto di vendita per revoca della proposta, mentre la domanda rivolta al giudice tedesco dà per scontata la validità del contratto e punta ad ottenere una *sentenza di condanna* al pagamento del prezzo.

Ora, come ha osservato la Commissione, le due cause non hanno in comune né l'oggetto né il titolo. In entrambe, è vero, si discute se un contratto esista e sia produttivo di effetti; ma in quella che pende davanti al tribunale di Flensburg tale questione è incidentale o, più precisamente, pregiudiziale rispetto all'esame nel merito della domanda di condanna. In una situazione del genere, non si può sostenere come fa il governo tedesco, che, ai sensi dell'articolo 21, comma 1, la domanda di accertamento è sostanzialmente contenuta in quella diretta all'adempimento della prestazione; sotto il profilo processuale, infatti, i rispettivi autori chiedono provvedimenti di contenuto e di effetto radicalmente diversi.

Tra le due controversie, invece, c'è un « legame » — quello di pregiudizialità — « così stretto da rendere opportune una trattazione e (una) decisione uniche » (articolo 22, n. 3). Siamo insomma dinanzi a un'ipotesi di connessione; e poiché essa non consente lo spostamento di competenza previsto dal comma 1 dell'articolo 21, v'è chi teme — così appunto la Germania e la Commissione — il pericolo di un conflitto relativo alla stessa questione.

Tale timore, tuttavia, è quanto meno esagerato. Secondo l'articolo 22, n. 2, infatti, il giudice successivamente adito « può », su richiesta delle parti, dichiararsi incompetente « a condizione che la propria legge consenta la riunione dei procedimenti e che il (primo) giudice (...) sia competente a conoscere delle due domande » o, in ogni caso, può sospendere il procedimento. Aggiungo che le due facoltà non implicano quella di ignorare l'eccezione della parte; su di essa, al contrario, il secondo giudice è obbligato a statuire. Come ho già detto, insomma, anche le regole dettate in materia di connessione mirano a impedire la pronuncia di sentenze contraddittorie, e lo fanno con strumenti certo non automatici come quelli previsti sul piano della litispendenza, ma non per questo privi di efficacia.

5. Per tutte le considerazioni che precedono vi suggerisco di rispondere come segue al quesito posto dalla Corte di cassazione italiana con ordinanza 28 maggio 1986 nella causa promossa dalla Gubisch Maschinenfabrik KG contro il signor Giulio Palumbo:

L'articolo 21, comma 1, della convenzione di Bruxelles sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (27 settembre 1968) va interpretato nel senso che si ha litispendenza solo quando, davanti a giudici di Stati contraenti diversi e tra le stesse parti, siano state proposte domande aventi il medesimo oggetto e il medesimo titolo. Non rientra in questa nozione il caso in cui una parte chiede innanzi al giudice di uno Stato contraente la dichiarazione di inefficacia (o comunque la risoluzione) di un contratto mentre la controparte propone al giudice di un altro Stato contraente una domanda avente per oggetto l'esecuzione dello stesso contratto.