CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE L.A. GEELHOED

presentate il 31 gennaio 2002 [1]

I — Introduzione

1. In questa causa la Corte suprema di cassazione ha proposto una domanda vertente sull'interpretazione degli artt. 2 e 5, punto 1, prima frase, e punto 3, della Convenzione 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale [2] (in prosieguo: la «Convenzione di Bruxelles»). Al fine di stabilire quale sia il giudice competente riguardo a una determinata causa, il giudice di rinvio vuole sapere come debba qualificarsi un'azione in materia di responsabilità precontrattuale. Esso s'interroga se un'azione del genere rientri nella materia dei delitti o quasi-delitti, ai sensi dell'art. 5, punto 3, o se vada invece considerata come rientrante nella materia contrattuale, ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles. Il giudice di rinvio prende anche in considerazione la possibilità che l'art. 5 della Convenzione di Bruxelles non sia affatto applicabile.

2. In conformità all'art. 5 della Convenzione di Bruxelles, un convenuto domiciliato nel territorio di uno Stato contraente può essere citato dinanzi a un giudice di un altro Stato contraente. L'art. 5, punto 1, dichiara competente per le obbligazioni in materia contrattuale il giudice del luogo in cui l'obbligazione è stata o deve essere eseguita. I contraenti sono tuttavia liberi di indicare un giudice competente a conoscere di un'eventuale controversia. In conformità all'art. 5, punto 3, in materia di delitti o quasi-delitti è competente a conoscere della controversia il giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto.

3. La Corte si è pronunciata più volte in merito all'interpretazione della Convenzione di Bruxelles, ed in particolare dell'art. 5 della stessa. È tuttavia la prima volta che, nell'ambito della Convenzione, si chiede una risposta alla questione della responsabilità che può nascere dal comportamento delle parti nella fase delle trattative contrattuali.

4. In queste conclusioni — dopo una descrizione del contesto normativo e un'esposizione dei fatti e del procedimen-

1 — Lingua originale: l'olandese.

2 — GU 1972, L 299, pag. 32. La versione consolidata della Convenzione come nel frattempo modificata si trova in GU 1998, C 27, pag. 1.

to — comincerò con l'analizzare la giurisprudenza della Corte in materia. Riporterò quindi le osservazioni avanzate dalle parti dinanzi alla Corte stessa, imperniate sulla questione della qualificazione della responsabilità precontrattuale, alla luce della detta giurisprudenza. Parlerò poi delle caratteristiche tipiche della stessa responsabilità precontrattuale, prendendo in considerazione i sistemi giuridici nazionali, in quanto manca in merito una giurisprudenza comunitaria, per arrivare quindi alla valutazione vera e propria della questione posta alla Corte.

II — Contesto normativo

5. Ai sensi dell'art.1, la Convenzione di Bruxelles si applica in materia civile e commerciale, indipendentemente dalla natura dell'organo giurisdizionale. Per la competenza giurisdizionale vale il principio generale espresso all'art. 2, secondo cui le persone aventi il domicilio nel territorio di uno Stato contraente sono convenute, a prescindere dalla loro nazionalità, davanti agli organi giurisdizionali di tale Stato. Ai sensi dell'art. 3, le persone aventi il domicilio nel territorio di uno Stato contraente possono essere convenute davanti agli organi giurisdizionali di un altro Stato contraente solo in virtù delle norme enunciate nelle sezioni 2-6 del titolo relativo alla «competenza». In tale ambito, per questa causa sono rilevanti gli artt. 5 e 17.

6. L'art. 5 della Convenzione di Bruxelles così dispone:

«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; (...)

(...)

3. in materia di delitti o quasi-delitti, davanti al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto;

(...)».

7. L'art. 17 della Convenzione di Bruxelles stabilisce tra l'altro:

«Qualora le parti, di cui almeno una domiciliata nel territorio di uno Stato

contraente, abbiano convenuto la competenza di un giudice o dei giudici di uno Stato contraente a conoscere delle controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, la competenza esclusiva spetta al giudice o ai giudici di quest'ultimo Stato contraente. Questa clausola attributiva di competenza deve essere conclusa:

a) per iscritto o verbalmente con conferma scritta, o

b) in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno stabilito tra loro, o

c) nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamento conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti di contratti dello stesso tipo nel ramo commerciale considerato».

8. La Convenzione di Bruxelles verrà sostituita, a far data dal 1° marzo 2002, dal regolamento (CE) del Consiglio 22 dicembre 2000, n. 44/2001, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale [3]. L'undicesimo e il dodicesimo 'considerando' di questo regolamento precisano quanto segue:

«11. Le norme sulla competenza devono presentare un alto grado di prevedibilità ed articolarsi intorno al principio della competenza del giudice del domicilio del convenuto, la quale deve valere in ogni ipotesi salvo in alcuni casi rigorosamente determinati, nei quali la materia del contendere o l'autonomia delle parti giustifichi un diverso criterio di collegamento. Per le persone giuridiche il domicilio deve essere definito autonomamente, in modo da aumentare la trasparenza delle norme comuni ed evitare i conflitti di competenza.

12. Il criterio del foro del domicilio del convenuto deve essere completato attraverso la previsione di fori alternativi, ammessi in base al collegamento stretto tra l'organo giurisdizionale e la controversia, ovvero al fine di agevolare la buona amministrazione della giustizia».

Pur non applicandosi in senso stretto a questa causa, queste considerazioni contri-

3 — GU 2001, L 12, pag. 1.

buiscono a chiarire la portata delle norme della Convenzione di Bruxelles.

Diritto nazionale

9. L'art. 1337 del Codice civile dispone che le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede.

III — Fatti e procedimento

Fatti

10. I fatti del giudizio principale sono i seguenti.

11. La società Fonderie Officine Meccaniche Tacconi (in prosieguo: la «Tacconi») e la società HWS Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (in prosieguo: la «HWS») avevano avviato trattative per la conclusione di un contratto di compravendita di un impianto di formatura automatico a beneficio della Tacconi. La HWS fabbrica tale impianto. Il contratto doveva essere stipulato dalla B.N. Commercio e Finanza Spa (in prosieguo: la «BN»), una società di leasing, e la HWS. La Tacconi aveva già perfezionato un contratto di leasing con la BN, con il consenso della HWS, avente ad oggetto il predetto impianto. L'impianto di formatura automatico non è mai stato fornito.

12. Le parti disputano intorno alla questione se tra la BN e la HWS si sia perfezionato un contratto o meno. Secondo la Tacconi il contratto non si è perfezionato per il rifiuto della HWS di vendere l'impianto alla BN. Sempre secondo la Tacconi, la HWS durante le trattative avrebbe dato una risposta non conforme. Successivamente essa — dopo lunghe trattative — avrebbe improvvisamente interrotto i negoziati. La HWS invece ritiene che il contratto si sia perfezionato.

Svolgimento del procedimento

13. Il 23 gennaio 1996 la Tacconi ha convenuto dinanzi al Tribunale di Perugia la HWS, con sede in Germania, chiedendo al detto tribunale l'accertamento che tra la BN e la HWS non si era concluso alcun contratto di compravendita di macchinari. Essa fondava la sua richiesta sul rifiuto, a suo avviso ingiustificato, della HWS di vendere l'impianto alla BN. La Tacconi ha affermato che la HWS, avendo rigettato durante i negoziati ogni proposta e avendo

poi improvvisamente interrotto le trattative, non ha rispettato gli obblighi di correttezza e di buona fede. Il legittimo affidamento della Tacconi, che nella conclusione del contratto aveva confidato, è stato così violato. La Tacconi ha quindi fatto valere la responsabilità precontrattuale della HWS, ai sensi dell'art. 1337 del Codice civile[4]. In prima istanza la Tacconi ha chiesto la condanna della HWS al risarcimento di tutti i danni ad essa cagionati, valutati pari a ITL 3 000 000 000.

14. Nella sua comparsa di costituzione, la HWS ha sostenuto invece il perfezionamento di un contratto con la Tacconi ed ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice italiano, facendo valere l'esistenza di una clausola compromissoria per arbitrato estero. In subordine, la HWS ha chiesto, ai sensi dell'art. 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles, che il Tribunale di Perugia dichiarasse la carenza di legittimazione attiva della Tacconi. Nel merito, ha chiesto il rigetto della domanda attrice e, in ulteriore subordine e in via riconvenzionale, la condanna della Tacconi al pagamento di DEM 450 248,39.

15. Osservo che la HWS non contesta, nemmeno nella causa davanti a questa Corte, l'affermazione della Tacconi, che le rimprovera di aver interrotto improvvisamente i negoziati.

4 — A questo riguardo la Tacconi sostiene che alla HWS è addebitabile una culpa in contrahendo.

16. Il 16 marzo 1999 la Tacconi ha proposto istanza di regolamento preventivo di giurisdizione, ai sensi dell'art. 41 del Codice di procedura civile. Essa ha chiesto alla Corte suprema di cassazione di dichiarare che la giurisdizione sulla controversia appartiene al giudice italiano, affermando che l'indicazione del giudice competente doveva aver luogo ai sensi delle norme della Convenzione di Bruxelles. L'azione da essa proposta riguardava un'obbligazione derivante da atto illecito, ai sensi dell'art. 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles. In forza di questo articolo, è competente il giudice del luogo in cui si è determinato l'evento di danno e, quindi, l'impoverimento patrimoniale del soggetto che si pretende leso. Correttamente perciò, secondo la Tacconi, il giudizio era stato introdotto davanti al Tribunale di Perugia. La Tacconi ha sede in Perugia, e il danno lamentato dalla Tacconi si è prodotto in quella città.

17. La HWS ha resistito con controricorso, sostenendo che, con la propria lettera del 28 aprile 1995, di conferma dell'ordine della Tacconi del 27 aprile 1995, si sarebbe perfezionato l'accordo, con la conseguente carenza di giurisdizione del giudice italiano in forza della clausola compromissoria per arbitrato estero contenuta nelle condizioni generali di contratto.

Questione pregiudiziale

18. La Corte suprema di cassazione, con ordinanza 9 giugno 2000, registrata nella

cancelleria della Corte l'11 settembre 2000, ha quindi chiesto una decisione pregiudiziale sulla seguente questione:

«Se l'azione con cui si fa valere la responsabilità precontrattuale di un convenuto rientri nella materia dei delitti o quasi-delitti (art. 5, n. 3 [della Convenzione di Bruxelles]); nell'eventualità di risposta negativa, se detta azione rientri nella materia contrattuale (art. 5, n. 1 [della Convenzione di Bruxelles]) e, nel caso positivo, quale sia "l'obbligazione dedotta in giudizio"; in caso di risposta negativa, se alla detta azione sia applicabile il solo criterio generale del domicilio del convenuto».

19. Nell'ordinanza di rinvio il giudice italiano parte dal presupposto che la responsabilità non derivi da contratto. Secondo la Tacconi, non è stato perfezionato alcun accordo con la HWS. Cionostante la responsabilità precontrattuale in Italia è disciplinata nell'ambito della normativa contrattuale. Per questo motivo esiste un collegamento con la materia contrattuale, ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles. Il criterio di competenza speciale previsto da quest'ultima disposizione non sembra tuttavia applicabile alla responsabilità precontrattuale che, secondo il giudice di rinvio, non deriva dall'inadempimento di un'obbligazione contrattuale, ma dall'inosservanza dell'obbligo legale di comportarsi secondo buona fede nelle trattative e nella formazione del contratto.

Procedimento dinanzi alla Corte

20. Presso questa Corte sono state depositate osservazioni scritte dalle parti del giudizio principale e dalla Commissione. Non è stata tenuta udienza dibattimentale.

IV — Giurisprudenza della Corte

21. La risposta alla questione pregiudiziale dipende in misura rilevante dalla giurisprudenza della Corte sulla Convenzione di Bruxelles. In questa parte delle mie conclusioni è pertanto riportata tale giurisprudenza, ovviamente per quanto possa essere rilevante ai fini della soluzione. Le citazioni riguardano innanzi tutto le caratteristiche principali della Convenzione di Bruxelles e quindi le disposizioni su cui verte in particolare la presente causa.

Carattere della Convenzione di Bruxelles

22. La regola principale è formulata all'art. 2 della Convenzione, che dispone che il convenuto può sempre essere citato davanti al giudice dello Stato in cui ha il

domicilio. In alcuni casi particolareggiatamente descritti, che vanno considerati come deroghe alla regola principale, l'attore può intentare un'azione davanti ad un giudice diverso. I punti 1 e 3 dell'art. 5 costituiscono deroghe nel senso sopra indicato.

23. Ai sensi del preambolo, la Convenzione di Bruxelles persegue l'obiettivo di potenziare la tutela giuridica delle persone residenti sul territorio dell'Unione europea [5]. A tal fine la Convenzione stabilisce quale sia il giudice competente a giudicare di una causa civile. Secondo la Corte la tutela giuridica viene potenziata permettendo sia all'attore di identificare facilmente il giudice che può adire sia al convenuto di prevedere ragionevolmente davanti a quale giudice può essere citato [6]. Le norme sulla competenza devono presentare un alto grado di prevedibilità, come dispone l'undicesimo 'considerando' del regolamento n. 44/2001. In tal modo si rafforza anche la certezza del diritto, il che rappresenta uno degli obiettivi della Convenzione di Bruxelles.

24. Alla luce delle considerazioni che precedono, la Convenzione ha tra l'altro l'obiettivo di unificare le norme relative alla competenza internazionale dei giudici degli Stati contraenti. La portata della Convenzione tuttavia è limitata, in quanto le condizioni per la valutazione di un evento dannoso e per la prova dell'esistenza e della valutazione del danno non sono da essa disciplinate. Esse devono pertanto essere disciplinate in base al diritto sostanziale, applicato dal giudice nazionale adito e individuate sulla base del diritto internazionale privato applicabile da quest'ultimo, purché siffatta applicazione non comprometta l'efficacia della Convenzione [7].

25. La Corte parte dal presupposto che le nozioni contenute nella Convenzione di Bruxelles vanno interpretate autonomamente. Nell'interpretazione di tali nozioni, ai fini dell'applicazione della Convenzione, bisogna riferirsi principalmente al sistema e agli scopi della Convenzione stessa, al fine di garantirne il massimo effetto. Queste nozioni non possono pertanto essere interpretate come un semplice rinvio alla qualificazione fornita dal diritto nazionale al rapporto giuridico dedotto dinanzi al giudice nazionale [8].

26. In relazione a queste considerazioni, la Corte nella sentenza Peters [9] ha statuito che, tenuto conto degli scopi e della struttura generale della Convenzione, e al fine di garantire per quanto possibile la parità e l'uniformità dei diritti e degli obblighi che derivano dalla Convenzione per gli Stati contraenti e per le persone interessate, è necessario evitare d'interpretare la nozione di materia contrattuale (ai sensi dell'art. 5, punto 1) come un semplice rinvio al diritto

5 — Peraltro, l'obiettivo principale del regolamento n. 44/2001 è costituito dal corretto funzionamento del mercato interno.

6 — Sentenza 20 marzo 1997, causa C-295/95, Farrell (Racc. pag. I-1683, punto 13).

7 — Sentenza 7 marzo 1995, causa C-68/93, Shevill e a. (Racc. pag. I-415, punto 39).

8 — V., tra l'altro, sentenza 27 ottobre 1998, causa C-51/97, Réunion européenne e a. (Racc. pag. I-6511, punto 15).

9 — Sentenza 22 marzo 1983, causa 34/82 (Racc. pag. 987, punto 9).

nazionale dell'uno o dell'altro degli Stati interessati [10]. Anche alla nozione di materia di delitto o quasi-delitto (ai sensi dell'art. 5, punto 3) deve darsi un contenuto autonomo [11].

27. La Convenzione ha inoltre lo scopo di evitare, nei limiti del possibile, che più giudici siano competenti in merito allo stesso rapporto giuridico. La concorrente competenza di più organi giurisdizionali aumenta il rischio di pronunce inconciliabili tra loro. Questo criterio, formulato dalla Corte nella sentenza De Bloos [12], persegue la tutela della certezza del diritto.

28. Nella sentenza Peters la Corte ha sancito che la Convenzione, con l'art. 5, punto 1, ha voluto rendere possibile che tutti i problemi che possono sorgere in occasione dell'adempimento di un'obbligazione contrattuale vengano sottoposti allo stesso giudice. In quella fattispecie si trattava del giudice del luogo di esecuzione. A questo proposito, la Corte si lascia guidare dal principio secondo il quale il bene accessorio segue la sorte del bene principale, accessorium sequitur principale [13]. L'attore ha poi sempre la facoltà di investire di tutta la sua domanda il foro del luogo ove risiede il convenuto. Inoltre l'art. 22 della Convenzione consente, a determinate condizioni, al giudice primo adito di conoscere di tutta la controversia se vi è un vincolo di connessione tra le domande esperite dinanzi a giudici diversi [14].

29. Questa competenza ad investire il medesimo giudice dell'intera controversia tuttavia non è senza limiti. Un giudice competente, a norma dell'art. 5, punto 3, a conoscere del punto di una domanda che si fonda su una base costituita da illecito, non è competente a conoscere degli altri punti della stessa domanda che si fondano su fatti o atti diversi dall'illecito [15].

30. Arrivo così ad un'altra caratteristica della Convenzione. La scelta del giudice competente nella sentenza Peters [16] dipende dagli stretti legami creati da un contratto tra le parti contraenti. La Corte osserva quindi la regola che la competenza speciale trova il suo fondamento nell'esistenza di uno stretto collegamento tra una data controversia e giudici diversi da quelli dello Stato del domicilio del convenuto, che giustifica un'attribuzione di competenza a detti giudici in base a criteri di buona amministrazione della giustizia e di econo-

10 — La Corte ha confermato questa tesi tra l'altro nelle sentenze 8 marzo 1988, causa 9/87, Arcado (Racc. pag. 1539, punto 11) e 17 giugno 1992, causa C-26/91, Handte (Racc. pag. I-3967).

11 — V. sentenza 27 settembre 1988, causa 189/87, Kalfelis (Racc. pag. 5565, punto 15).

12 — Sentenza 6 ottobre 1976, causa 14/76 (Racc. pag. 1497, punto 9).

13 — V. sentenza 15 gennaio 1987, causa 266/85, Shenavai (Racc. pag. 239, punto 19).

14 — Sentenza Kalfelis, citata alla nota 11, punto 20.

15 — Sentenza Kalfelis, citata alla nota 11, punto 19.

16 — Citata alla nota 9, punto 12 della sentenza.

mia processuale [17]. Nel contesto dell'art. 5 della Convenzione di Bruxelles si parla anche della vicinanza fisica del giudice dichiarato competente [18]. La vicinanza del giudice rispetto al luogo di adempimento dell'obbligazione deve facilitare l'assunzione della prova. In breve — come formulato anche al dodicesimo 'considerando' del regolamento n. 44/2001 — deve esistere uno stretto collegamento tra il giudice competente e l'azione.

ma, della Convenzione, che stabilisce che le decisioni rese in uno Stato contraente sono riconosciute negli altri Stati contraenti senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento.

Articolo 5 della Convenzione di Bruxelles e sua interpretazione restrittiva

Articolo 2

31. L'art. 2 stabilisce che il convenuto che ha il domicilio nel territorio di uno Stato contraente, a prescindere dalla sua nazionalità, può essere citato in giudizio davanti agli organi giurisdizionali di tale Stato. Questo articolo si fonda sul principio actor sequitur forum rei. Il criterio di competenza dell'art. 2 ha il carattere di un principio generale, in quanto mira a tutelare i diritti del convenuto, che può difendersi più facilmente davanti ai giudici dello Stato in cui risiede che non davanti a quelli di uno Stato estero. Tale norma rappresenta perciò un contrappeso alle facilitazioni che la Convenzione consente per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere [19]. La facilitazione del riconoscimento risulta dall'art. 26, primo com-

32. L'art. 5 stabilisce in quali casi, ai sensi della Convenzione di Bruxelles, una persona domiciliata nel territorio di uno Stato contraente può essere convenuta in giudizio in un altro Stato contraente. La scelta del giudice è rimessa all'attore e risulta dalla proposizione dell'azione. La possibilità di scelta per l'attore comporta il rischio di «forumshopping», e forse anche di «lawshopping» [20]: nella scelta di un giudice competente un attore può sempre farsi guidare dal diritto a lui più favorevole.

33. Secondo una giurisprudenza costante della Corte, in virtù del carattere generale del principio espresso all'art. 2, le deroghe al medesimo articolo devono essere interpretate restrittivamente [21]. Ciò vale ovvia-

17 — Sentenze 30 novembre 1976, causa 21/76, Bier (Racc. pag. 1735) e 11 gennaio 1990, causa C-220/88, Dumez France e Tracoba (Racc. pag. I-49).

18 — V. conclusioni dell'avvocato generale Ruiz-Jarabo Colomer, presentate il 16 marzo 1999, nella causa C-440/97, GIE Groupe Concorde e a. (Racc. pag. I-6307, paragrafi 64 e 65).

19 — Sentenza 4 luglio 1985, causa 220/84, AS-Autoteile Service (Racc. pag. 2267, punto 15).

20 — V. in merito P. Vlas, Forumshopping in EEX en EVEX, *A&V*, anno 3, 1995, pagg. 112-118.

21 — Sentenza Kalfelis, citata alla nota 11, punto 19.

mente anche per l'art. 5, che permette che il convenuto domiciliato nel territorio di uno Stato contraente possa essere citato in giudizio in un altro Stato contraente. L'obbligo di un'interpretazione restrittiva significa che i criteri di competenza di cui all'art. 5 non possono essere applicati per analogia, in modo da conferire al regime derogatorio una portata che vada oltre i casi contemplati dalla Convenzione di Bruxelles [22]. Nella sentenza Dumez France e Tracoba la Corte osserva che ciò vale tanto più in quanto la Convenzione permette di citare in giudizio il convenuto davanti ai giudici dello Stato contraente in cui è domiciliato l'attore. La Corte afferma che, ad eccezione dei casi espressamente previsti, la Convenzione ha manifestato il proprio sfavore nei confronti della competenza dei giudici del domicilio dell'attore [23].

34. Nelle sue recenti conclusioni nella causa Gabriel [24], l'avvocato generale Jacobs contesta che il diritto comunitario contenga una norma generale che imporrebbe di interpretare restrittivamente ogni disposizione di deroga. In linea generale sono d'accordo con questa tesi. Per quanto riguarda l'art. 5 della Convenzione di Bruxelles, peraltro, la necessità di un'interpretazione restrittiva non è in discussione: essa deriva dagli obiettivi perseguiti dalla Convenzione e dalla tutela della certezza del diritto.

35. Il carattere restrittivo dell'interpretazione, tuttavia, non può essere portato alla conseguenza estrema di frustrare l'efficacia dell'art. 5 [25]. Mi sembra che la giurisprudenza vada intesa nel senso che la necessità di un'interpretazione restrittiva nella fattispecie comporta l'esclusione di un'applicazione per analogia, ma che per il resto la formulazione della norma derogatoria resti decisiva.

Articolo 5, punto 1: la materia contrattuale

36. In conformità all'art. 5, punto 1, della Convenzione, un convenuto, in materia contrattuale, può essere citato davanti al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita. Con la nozione di «materia contrattuale» s'intende l'obbligazione contrattuale che serve da base all'azione giudiziaria [26]. Nel caso di un'azione basata su diverse obbligazioni, che magari devono essere eseguite in luoghi diversi, si prende in considerazione l'obbligazione che contraddistingue la natura del contratto [27].

37. La Corte subordina l'applicazione dell'art. 5, punto 1, a severe condizioni.

22 — V., ad esempio, sentenza 19 gennaio 1993, causa C-89/91, Shearson Lehman Hutton (Racc. pag. I-139, punto 16) e sentenza Handte, citata alla nota 10, punto 14.

23 — Citata alla nota 17, punti 16 e 19. Nello stesso senso v. sentenza 13 luglio 2000, causa C-412/98, Group Josi (Racc. pag. I-5925, punto 50).

24 — Conclusioni presentate il 13 dicembre 2001, causa C-96/00 (non ancora pubblicate nella Raccolta).

25 — V. sentenza 4 marzo 1982, causa 38/81, Effer (Racc. pag. 825, punto 7), e le conclusioni dell'avvocato generale Reischl presentate per questa sentenza.

26 — Sentenza De Bloos, citata alla nota 12, punto 11, e confermata in sentenza Shenavai, citata alla nota 13, punto 20.

27 — Sentenza 26 maggio 1982, causa 133/81, Ivenel (Racc. pag. 1891).

Nella giurisprudenza è determinante l'elemento della volontarietà, come risulta tra l'altro dalla sentenza Handte, in cui la Corte ha stabilito che la nozione di «materia contrattuale» non ricomprende la fattispecie in cui non esista un obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti dell'altra. Se non è soddisfatta la condizione della volontarietà, l'art. 5, punto 1, non può trovare applicazione. Peraltro la Corte sostiene che l'art. 5, punto 1, può essere applicato se è in discussione l'esistenza stessa del contratto. Non si può infatti accettare, a suo parere, che una parte contraente possa eludere il principio contenuto nell'art. 5, punto 1, semplicemente eccependo l'inesistenza del contratto [28].

38. Anche dalla sentenza De Bloos si ricavano limiti all'applicabilità dell'art. 5, punto 1 [29]. Non qualsivoglia obbligazione derivante da un contratto rientra nell'ambito dell'art. 5, punto 1. Deve invece trattarsi di un'obbligazione contrattuale che serve da base ad un'azione giudiziaria. La Corte sottolinea l'importanza della reciprocità dell'obbligazione: l'azione riguarda un'obbligazione che forma la controprestazione del diritto, di fonte contrattuale, invocato dall'attore.

39. Ai sensi dell'art. 5, punto 1, il convenuto può essere citato davanti al giudice del luogo d'adempimento del contratto. Secondo i redattori della Convenzione, questo luogo deve avere uno stretto collegamento con i fatti [30]. La Corte si è ricollegata a questa tesi, sostenendo che il luogo in cui un'obbligazione deve essere eseguita mostra, generalmente, il legame più stretto tra la controversia e il giudice competente. Questa considerazione è stata determinante per indicare tale giudice come il giudice competente in materia contrattuale [31]. La Corte ha poi osservato che il luogo di adempimento dell'obbligazione è stato scelto come criterio di competenza perché costituisce un criterio preciso e chiaro e quindi è conforme all'obiettivo generale della Convenzione di Bruxelles, di stabilire regole che diano certezza sulla suddivisione delle competenze tra i vari giudici nazionali che possono essere aditi per una controversia in materia contrattuale [32].

40. Già in precedenza la Corte ha considerato, nella sentenza Tessili, che, in conformità all'art. 5, punto 1, spetta al giudice investito della causa accertare, in forza della Convenzione, se il luogo in cui l'obbligazione è stata o deve essere eseguita rientri nei limiti della sua competenza territoriale. Per far ciò egli deve prima determinare, in conformità al proprio diritto internazionale privato, la legge da applicare al rapporto giuridico in esame e successivamente definire, sulla base di tale legge, il luogo d'adempimento dell'obbligazione contrattuale controversa [33]. Questa norma, che rinvia alla normativa nazionale

28 — V. sentenza Effer, citata alla nota 25, punto 7.

29 — Citata alla nota 12. V. punti 10 e 11 della sentenza.

30 — L'avvocato generale Lenz condivide questa tesi. V. conclusioni presentate per la sentenza 29 giugno 1994, causa C-288/92, Custom Made Commercial (Racc. pag. I-2913).

31 — Sentenza Peters, citata alla nota 9.

32 — V. sentenza Custom Made Commercial, citata alla nota 30, punto 15.

33 — V. sentenza 6 ottobre 1976, causa 12/76, Tessili (Racc. pag. 1473, punto 13).

applicabile, forma una deroga al principio che in linea di massima alle nozioni espresse nella Convenzione di Bruxelles bisogna dare un'interpretazione autonoma.

Articolo 5, punto 3: la materia dei delitti o quasi-delitti

41. Secondo la Corte la nozione di materia di delitti o quasi-delitti comprende qualsiasi domanda che miri a coinvolgere la responsabilità di un convenuto e che non si ricolleghi alla materia contrattuale di cui all'art. 5, punto 1 [34]. Ciò esclude che i punti 1 e 3 dell'art. 5 possano trovare applicazione contemporanea.

42. La portata materiale dell'art. 5, punto 3, della Convenzione è determinata dalle nozioni di «materia di delitti o quasi-delitti» e di «luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto». Anche queste nozioni vengono interpretate dalla Corte autonomamente. La sentenza Marinari precisa che la Convenzione non ha inteso vincolare la norma in materia di competenza territoriale di cui all'art. 5, punto 3, alle disposizioni nazionali relative ai presupposti della responsabilità civile extracontrattuale. La ragione di ciò è che un'interpretazione della Convenzione che tenga conto del diritto applicabile in materia di responsabilità extracontrattuale fa dipendere l'attribuzione di competenza da circostanze incerte, il che è in contrasto con lo scopo della Convenzione che è quello di determinare attribuzioni di competenza certe e prevedibili [35].

43. La Corte, nell'interpretazione di questo articolo, si basa sulla ratio dell'art. 5, punto 3, della Convenzione, che, come per l'art. 5, punto 1, è quella dell'esistenza di un collegamento particolarmente stretto tra una data controversia e il giudice di uno Stato diverso da quello del domicilio del convenuto. Questo collegamento è espresso dal criterio del punto di riferimento territoriale, rilevante per la competenza del giudice [36].

44. Può darsi che il luogo ove è insorto il danno causato da atto illecito non coincida con il luogo ove si è verificato l'evento all'origine del medesimo. Nella sentenza Bier la Corte ha stabilito che entrambi i luoghi possono costituire un significativo collegamento per la competenza giurisdizionale. Ciascuno di questi punti di riferimento infatti può rivelarsi, a seconda delle circostanze, particolarmente utile dal punto di vista dell'assunzione della prova e dello svolgimento del processo. La Corte ha

34 — V. sentenza Kalfelis, citata alla nota 11, punto 18.

35 — Sentenza 19 settembre 1995, causa C-364/93 (Racc. pag. I-2719, punto 18).

36 — V. sentenza Bier, citata alla nota 17, punto 11.

aggiunto che l'adozione come unico criterio del luogo in cui si è verificato l'evento generatore del danno avrebbe come conseguenza la possibile confusione, in molti casi, tra le competenze contemplate dagli artt. 2 e 5, punto 3, di modo che quest'ultima disposizione risulterebbe priva di qualsiasi efficacia [37].

45. Queste considerazioni non giustificano che nella nozione di luogo ove si è verificato l'evento dannoso si possa ricomprendere qualsiasi luogo in cui possano essere risentite le conseguenze dannose di un evento che abbia già provocato un danno effettivamente verificatosi in un altro luogo. Il disposto dell'art. 5, punto 3, rinvia soltanto al luogo in cui l'evento generatore abbia avuto effetti dannosi diretti [38]. Nella sentenza Marinari la Corte ha stabilito che la nozione di luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto deve essere interpretata nel senso che essa non si riferisce al luogo in cui la parte lesa sostiene di aver patito un pregiudizio patrimoniale in conseguenza di un danno iniziale verificatosi e da essa subito in un altro Stato contraente [39].

V — Osservazioni scritte depositate dinanzi alla Corte

46. La Tacconi fa valere che la responsabilità precontrattuale deve considerarsi extracontrattuale e deve quindi rientrare nella materia dei delitti o quasi-delitti. Tale tesi troverebbe il suo fondamento nella circostanza che, nella fase precontrattuale, manca ogni vincolo contrattuale idoneo a vincolare reciprocamente i contraenti.

47. Dalla giurisprudenza della Corte la Tacconi deduce che la nozione di materia contrattuale non può ricomprendere le fattispecie in cui non esista alcun obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti di un'altra [40]. Nella fase precontrattuale, continua la Tacconi, manca ogni vincolo contrattuale tra le parti e, se le trattative non sfociano in un contratto, manca anche ogni vincolo obbligatorio di natura contrattuale tra le medesime.

48. La HWS sostiene che, secondo la giurisprudenza della Corte, la Convenzione di Bruxelles dev'essere interpretata autonomamente, senza cioè tener conto dell'interpretazione che della Convenzione stessa viene data sulla base del diritto nazionale applicabile. Pertanto, poco importerebbe la posizione della dottrina e della giurisprudenza italiane, secondo le quali la responsabilità precontrattuale deve essere assimilata alla responsabilità per fatto illecito. La HWS cita la sentenza Kalfelis in cui si è affermato che la nozione di materia di delitti o quasi-delitti comprende qualsiasi domanda mirante a coinvolgere la responsabilità di un convenuto e che non si ricollega alla materia contrattuale di cui all'art. 5, punto 1 [41]. L'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles, secondo la HWS, non si applicherebbe nella fattispecie

37 — Citata alla nota 17, punto 20.
38 — V. sentenza Bier, citata alla nota 17, punto 15 e seguenti.
39 — Citata alla nota 35, punto 21.
40 — Essa rinvia alla sentenza Handte, citata alla nota 10, punto 15.
41 — Citata alla nota 11, punto 17.

in esame, in quanto tale disposizione presuppone l'esistenza di un contratto mentre la domanda della Tacconi implica la mancata stipulazione di un contratto.

49. La HWS sostiene poi che la differenza tra la responsabilità precontrattuale e la responsabilità per delitto o quasi-delitto, ai sensi dell'art. 5, punto 3, consiste nel fatto che quest'ultima responsabilità coinvolgerebbe ogni soggetto che violi la norma generale del neminem ledere (non nuocere ad alcuno), che quindi agisca in danno e violando diritti assoluti. La responsabilità precontrattuale potrebbe invece sorgere solo in capo a chi sia, nei confronti della persona offesa, in un particolare rapporto, ossia stia negoziando con la stessa la conclusione di un contratto. Secondo la HWS, colui che avvia una trattativa contrattuale con un'altra parte accetta il rischio che questa possa violare le norme sulla buona fede provocandogli un danno.

50. La HWS conclude che i criteri speciali di competenza non valgono per la responsabilità precontrattuale e che pertanto nella causa di cui trattasi va applicata la norma generale sulla competenza di cui all'art. 2 della Convenzione [42]. In base a tale criterio di collegamento, nella fattispecie sarebbe competente il giudice tedesco.

51. Nella sue osservazioni la Commissione rinvia alla giurisprudenza della Corte, facendo rilevare l'interpretazione restrittiva data dell'art. 5 della Convenzione in merito al significato autonomo delle nozioni di materia contrattuale e materia di delitti o quasi-delitti, nonché alla circostanza che un convenuto normalmente accorto possa ragionevolmente prevedere davanti a quale giudice, diverso da quello dello Stato del suo domicilio, egli potrà essere citato. Dalla sentenza Handte risulta, secondo la Commissione, che la nozione di materia contrattuale non può ricomprendere le fattispecie in cui non esista alcun obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti di un'altra [43], giacché se la detta nozione riguardasse un'ipotesi del genere, essa sarebbe incompatibile con il principio della certezza del diritto. Secondo la Commissione, la Corte avrebbe pertanto sancito che l'aspetto della volontarietà forma quindi la condizione basilare per il perfezionamento di un contratto.

52. La Commissione sostiene ancora che la nozione di materia contrattuale, a differenza di quella di materia di delitti o quasi-delitti, offre la possibilità di un'agevole interpretazione letterale. Essa ritiene che sia questa la ragione per la quale la Corte utilizza la nozione di responsabilità come comune denominatore nell'ambito dei delitti o quasi-delitti. Ciò implica che nella materia dei delitti o quasi-delitti sono comprese le controversie che non sono esplicitamente incluse nel diritto contrattuale. Questa interpretazione offre criteri chiari per la determinazione delle competenze speciali.

42 — Evidentemente la HWS ha abbandonato la tesi che la responsabilità precontrattuale abbia attinenza con la materia contrattuale.

43 — Citata alla nota 10, punto 15.

53. La Commissione ritiene utile operare una distinzione tra l'azione diretta ad ottenere il rispetto di obblighi contrattuali e quella diretta ad accertare la responsabilità del convenuto. Per quanto riguarda la prima categoria, il carattere particolare dell'obbligo contrattuale giustifica il fatto di far dipendere la scelta del giudice dal luogo ove l'obbligazione sia o debba essere eseguita. Riguardo invece alla seconda categoria, il giudice del luogo in cui si è verificato l'evento dannoso da un punto di vista generale risulta il più adatto a conoscere della controversia.

54. In base alle considerazioni che precedono, la Commissione giunge alla conclusione che l'azione con la quale si fa valere la responsabilità precontrattuale rientra nella materia dei delitti o quasi-delitti prevista dall'art. 5, punto 3.

VI — Responsabilità precontrattuale

55. Dal principio dell'autonomia contrattuale si evince che ognuno è libero di scegliere con chi e su cosa avviare trattative e fino a che punto andare avanti nelle medesime. In linea di massima esiste quindi la libertà di interrompere i negoziati quando lo si voglia, senza essere chiamati a risponderne. Questa libertà di interrompere le trattative, tuttavia, non è assoluta. I Principi UNIDROIT, stabiliscono, all'art. 2.15 che «la parte che ha (...) interrotto le trattative in mala fede è responsabile per le perdite cagionate all'altra parte». Secondo il commento a questo articolo, è possibile che i negoziati raggiungano un determinato punto superato il quale non possono più essere interrotti improvvisamente e senza giustificazione. Quando questo punto sia raggiunto, dipende innanzi tutto da quanto una parte, in conseguenza del comportamento dell'altra, potesse ragionevolmente confidare nella conclusione del contratto. In secondo luogo, ciò dipende anche dal numero dei punti su cui le parti avevano già raggiunto un accordo. Se una parte ciononostante interrompe improvvisamente ed ingiustificatamente le trattative, questa è tenuta a rimborsare alla controparte il danno ad essa cagionato.

56. La responsabilità precontrattuale sorge pertanto quando i negoziati vengono interrotti senza giustificazione.

57. È la prima volta che la Corte deve pronunciarsi, nell'ambito della Convenzione di Bruxelles, in merito al carattere giuridico della responsabilità che sorge tra due potenziali contraenti, durante i negoziati per un contratto. La responsabilità nei rapporti precontrattuali non è disciplinata in quanto tale dalla Convenzione. Il criterio di collegamento più chiaro si può trovare nella relazione Evrigenis, che illustra la

Convenzione in occasione dell'adesione della Grecia. Questa relazione sostiene che i rapporti precontrattuali possono essere ricompresi nell'art. 5, punto 1 [44]. La relazione tuttavia non indica su cosa si basi questa tesi. Inoltre sulla questione della responsabilità precontrattuale esiste una ricca dottrina negli Stati membri, sebbene non nel contesto del diritto internazionale privato. La dottrina non è uniforme in tutti gli Stati membri.

58. Nella maggior parte dei sistemi giuridici vale la norma che la parte che interrompe le trattative senza un buon motivo, dopo aver destato nella controparte l'affidamento che si sarebbe arrivati alla stipulazione di un contratto, è responsabile nella misura dell'interesse contrattuale negativo. Questo interesse in linea di massima deve essere individuato non solo nelle spese inutilmente sostenute, ma anche nelle occasioni, perdute, di stringere altri validi accordi. In caso di interruzione dei negoziati, ciò che conta è la fiducia in un risultato concreto delle trattative. Mi limito qui a richiamare brevemente alcuni sistemi giuridici. Questa sommaria illustrazione del diritto nel campo della responsabilità precontrattuale non mira certo a dare un quadro completo della situazione del diritto negli Stati membri, ma ha una funzione puramente illustrativa. La Corte può utilizzare il diritto nazionale come fonte di ispirazione per rispondere alla questione postale.

59. In diritto italiano l'art. 1337 del Codice civile contiene una norma specifica per la responsabilità precontrattuale. Le parti, nello svolgimento delle trattative e nella formazione del contratto, devono comportarsi secondo buona fede. Una parte che interrompe le trattative senza una buona ragione, dopo aver destato un affidamento in merito alla conclusione del contratto, è responsabile nei limiti dell'interesse negativo. Questo interesse negativo comprende, oltre alle spese sostenute, anche la perdita di ulteriori occasioni [45]. L'interesse positivo non viene risarcito, il che significa che la controparte non deve essere messa nella situazione in cui si sarebbe trovata se il contratto fosse stato effettivamente perfezionato. L'obbligo che si viola interrompendo senza preavviso le trattative è volto ad evitare che la controparte subisca un danno per aver intrapreso inutilmente le trattative e non perché queste alla fine non hanno avuto esito positivo. Si prescinde dalla colpa.

60. In diritto tedesco la parte che interrompe colpevolmente le trattative senza un

44 — Relazione Evrigenis, GU 1986. C 298, punto 49.

45 — Secondo i Principi UNIDROIT con perdita si devono intendere le spese sostenute dalla controparte e le occasioni mancate di contrattare con terzi.

buon motivo o in forza di considerazioni irrilevanti al riguardo, dopo avere destato in un altro l'affidamento che si sarebbe perfezionato un contratto, è responsabile nei limiti dell'interesse negativo. Spesso questa responsabilità viene basata sulla dottrina della culpa in contrahendo: una parte che interrompe improvvisamente le trattative è responsabile per la colpevole violazione dell'obbligo contrattuale di tenere conto degli interessi della controparte[46]. In diritto tedesco vige pertanto un criterio assimilabile a quello seguito in Italia, con la differenza che qui va preso in considerazione il requisito della colpa.

61. Il diritto francese non prevede disposizioni in merito alle trattative precontrattuali e al perfezionamento dei contratti. La responsabilità precontrattuale si fonda sulla teoria dell'abuso di diritto in combinato disposto con i principi di ragionevolezza ed equità. La fattispecie si verifica quando una parte, improvvisamente e senza un buon motivo, interrompe le trattative in un momento in cui la controparte poteva fare affidamento sul perfezionamento di un contratto. Fintantoché il contratto non è concluso, si considera che il danno derivante dalla fase precontrattuale rientri nella responsabilità da atto illecito. La perdita sostenuta dalla controparte deve essere rimborsata. È comunque discutibile se questo risarcimento comprenda anche la perdita di ulteriori occasioni («perte d'une chance»), in quanto non è affatto certo che si sarebbe potuto perfezionare un contratto con un terzo. I giudici francesi si mostrano del resto molto cauti in merito al riconoscimento di una responsabilità precontrattuale, onde non ostacolare il principio dell'autonomia contrattuale.

62. Il diritto olandese deroga da questi principi. Si può parlare di responsabilità già prima che la controparte possa contare sul perfezionamento di un contratto. Secondo il diritto olandese, nella fase negoziale può essere raggiunto uno stadio in cui le trattative non si possono più liberamente interrompere. Se ciò avviene, è ammessa la responsabilità relativa all'interesse positivo al contratto[47]. Nelle trattative si distinguono tre fasi diverse. In una prima fase l'interruzione delle trattative è libera, senza che sorga alcuna responsabilità. Segue poi uno stadio in cui si può recedere dal negoziato, con l'obbligo tuttavia di rimborsare le spese della controparte. Infine c'è l'ultima fase in cui non si è più liberi di interrompere le trattative. Questo stadio si raggiunge quando la controparte può fare ragionevolmente affidamento sul perfezionamento del contratto o quando altre circostanze non giustificano l'interruzione delle trattative. Se una parte interrompe le trattative in questo stadio, può addirittura essere tenutaresponsabile per il

46 — Sulla questione se e in che misura sia richiesta una colpa in Germania non esiste una communis opinio.

47 — V. Corte di cassazione olandese 18 giugno 1982, Plas/Valburg, NJ 1983, pag. 723.

lucro cessante. Nella dottrina olandese si sostiene che in questo stadio le azioni possono essere ricomprese nell'ambito dell'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles, in virtù della «strettezza dei legami» creatisi tra le parti [48].

63. Fin dalle origini, il diritto britannico non riconosce una responsabilità per l'interruzione delle trattative. Il rischio che una parte interrompa i negoziati prima della conclusione di un contratto è considerato «business loss» (un affare in perdita). La nozione continentale della buona fede precontrattuale non è conosciuta come tale nel Regno Unito: non esiste alcun obbligo di trattare in conformità dei principi di ragionevolezza ed equità. Ciò non implica tuttavia che non venga disciplinato affatto il comportamento durante la fase negoziale: si può costruire una figura di responsabilità facendo ricorso, ad esempio, all'istituto della «misrepresentation» [49]. Ritengo più importante però la figura giuridica dell'«estoppel by representation» [50], in forza della quale una parte non può ritornare su una sua affermazione precedente se la controparte ha subito un danno in conseguenza della stessa. Questa figura giuridica è paragonabile — seppur non uguale — a nozioni del diritto continentale come la tutela della buona fede e del legittimo affidamento. Infine, osservo che l'eventuale responsabilità che nasca a causa dell'interruzione delle trattative viene basata su atti che costituiscono un «tort». Questa responsabilità va decisamente distinta da quella relativa all'inadempimento di obbligazioni contrattuali.

64. Arrivo adesso a parlare del significato che le concezioni giuridiche sopra esposte possono rivestire al fine di rispondere alla questione, che è posta alla luce della Convenzione di Bruxelles.

65. A questo fine distinguo due fasi nel processo negoziale. Nella prima fase prevale l'autonomia contrattuale. Le parti sono libere di interrompere le trattative. Nella seconda fase invece le parti non possono più semplicemente interrompere il negoziato: l'affidamento che la controparte ha sulla conclusione del contratto e i danni che questa subisce a causa dell'interruzione delle trattative possono configurare una responsabilità che comprende in ogni caso l'interesse negativo, ossia le spese invano sostenute e la perdita di ulteriori occasioni. La responsabilità in genere non si estende tanto da prevedere che la controparte possa comunque chiedere la conclusione del contratto [51].

48 — V. la nota di Schultz in calce alla sentenza Peters (citata alla nota 9), NJ 1983, pag. 644, e J.E.J.Th. Deelen, IPR en de afgebroken onderhandelingen, Studiekring «Prof. Mr. J. Offerhaus», Serie Diritto Commerciale, n. 18, 1984, pag. 126.

49 — Paragonabile a quello continentale di errore.

50 — Il diritto britannico conosce inoltre la figura giuridica della «promissory estoppel», per cui una parte può essere obbligata a rispettare una promessa fatta alla sua controparte. La «promissory estoppel» viene invocata per lo più in relazioni contrattuali concretizzatesi; di regola non può essere utilizzata per la responsabilità precontrattuale.

51 — Ciò vale anche — e in misura maggiore — per il sistema del Regno Unito, che si basa su principi giuridici diversi dai sistemi continentali di diritto scritto.

66. È possibile — lo deduco dalle concezioni giuridiche in Olanda — distinguere anche una terza fase. Può darsi infatti che i rapporti tra le parti siano tanto stretti da permettere la rivendicazione anche di un interesse positivo che si sostanzi o nell'azione volta alla conclusione del contratto o in un risarcimento di valore equivalente.

della tutela giuridica. Le parti devono essere in grado di prevedere quale sarà il giudice competente.

— La regola principale è costituita dall'art. 2 della Convenzione: i giudici dello Stato in cui il convenuto è domiciliato sono competenti a conoscere della controversia civile. In casi prestabiliti l'art. 5 offre un'alternativa all'attore.

VII — Analisi

Quadro generale

— La norma dell'art. 5 deve essere interpretata restrittivamente, ossia non è può essere dichiarata applicabile per analogia.

67. Nella sua giurisprudenza la Corte ha interpretato il sistema della Convenzione di Bruxelles, per quanto possa essere rilevante ai fini di questa causa (si veda la parte IV di queste conclusioni). Riassumo:

— Si deve evitare che più organi giurisdizionali siano competenti a conoscere della stessa controversia.

— Le nozioni della Convenzione di Bruxelles in generale vengono interpretate in modo autonomo; il loro significato non dipende dall'interpretazione fornita in materia dal diritto nazionale degli Stati membri.

— Il criterio di competenza di cui all'art. 5 deve basarsi su un collegamento particolarmente stretto tra l'azione e il giudice diverso da quello dello Stato del domicilio del convenuto.

— Per l'interpretazione delle nozioni si guarda all'obiettivo perseguito dalla Convenzione, ossia il potenziamento

— L'art. 5 costituisce di per sé un sistema concluso. In controversie relative alla

responsabilità civile si applica o l'art. 5, punto 1, o l'art. 5, punto 3.

— Per l'applicabilità dell'art. 5, punto 1, è decisiva la questione se vi siano obblighi liberamente assunti.

68. Questi elementi costituiscono il quadro in cui va trovata la risposta. Desidero tuttavia chiarire ancora due punti in particolare.

69. Il primo punto è che a mio avviso la competenza giurisdizionale e il diritto applicabile devono coincidere il più possibile. È certamente preferibile che un giudice possa applicare il suo diritto nazionale, operazione per la quale è il soggetto, per definizione, più qualificato. Succede tuttavia — e prendo ad esempio la controversia in questione — che il giudice italiano debba valutare l'eventuale responsabilità della HWS alla luce del diritto tedesco.

70. Bisogna tenere nella maggior considerazione possibile l'interesse delle parti; ciò costituisce il secondo punto. È importante rendersi conto che l'art. 5 è stato adottato nell'interesse dell'attore, che non deve venire obbligato in tutti i casi ad adire il giudice del domicilio del convenuto. È vero che la Convenzione di Bruxelles non si spinge sino a permettere all'attore di scegliere il giudice del proprio domicilio [52], ma gli offre tuttavia alternative che devono stabilire un equilibrio processuale tra le parti.

Relazione tra l'art. 5, punto 1, e l'art. 5, punto 3

71. In questioni di responsabilità civile, come si è detto, la Convenzione di Bruxelles si rivela un sistema concluso: si applica sempre o l'art. 5, punto 1, o l'art. 5, punto 3. Queste disposizioni non possono mai applicarsi contemporaneamente.

72. All'interno di questo sistema concluso mi ricollego alla valutazione operata dalla Commissione sul rapporto tra l'art. 5, punto 1, e l'art. 5, punto 3. La Commissione sostiene che la nozione di materia contrattuale, a differenza della materia

52 — Addirittura: il legislatore internazionale manifesta un notevole sfavore per questa possibilità (v. sentenze Dumez France e Tracoba, citata alla nota 17, e Group Josi, citata alla nota 23).

delittuale e quasi-delittuale, offre la possibilità di un'agevole interpretazione letterale.

73. In breve, secondo la giurisprudenza della Corte la portata dell'art. 5, punto 1, è chiaramente descritta. Se un rapporto non rientra nella portata dell'art. 5, punto 1, si applica l'art. 5, punto 3. In questo senso l'art. 5, punto 3, assume la portata di criterio residuale. È quindi necessario stabilire in quali casi un'obbligazione ricada nell'ambito dell'art. 5, punto 1. A tal fine è determinante l'elemento della volontarietà. La nozione di «materia contrattuale» non può «ricomprendere le fattispecie in cui non esista alcun obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti di un'altra», per citare la sentenza Handte [53]. La circostanza se esista un obbligo liberamente assunto deve essere determinata innanzi tutto in base al principio della certezza del diritto, come ribadito tra l'altro dalla sentenza Handte. Una persona normalmente accorta deve prendere atto di avere stipulato un contratto?

74. La precisa delimitazione della portata dell'art. 5, punto 1, è importante anche per un'altra ragione. L'art. 5, punto 1, include la possibilità dell'elezione del foro. Le parti, ai sensi dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles, possono convenire la competenza di un giudice o anche di un arbitro a conoscere in via esclusiva di eventuali controversie. In tal modo le parti rinunciano volontariamente al giudice loro attribuito dalla legge. La rinuncia a un tale diritto fondamentale può avvenire solo in base ad una scelta ben ponderata.

Importanza per le relazioni precontrattuali

75. Come sottolinea il giudice di rinvio, la responsabilità precontrattuale deriva dal mancato rispetto di un dovere legale, e non dalla violazione di un'obbligazione contrattuale, in quanto un contratto non esiste ancora. Il dovere legale deriva nella fattispecie dall'art. 1337 del Codice civile italiano, che implica che le parti devono comportarsi secondo buona fede durante le trattative.

76. Interpreto questo dovere come una norma di comportamento generale basata sulla legge, che non si distingue da altre norme di comportamento di fonte legale. Il mancato rispetto di norme del genere in determinate circostanze può costituire un atto illecito, aprendo la strada all'applicabilità dell'art. 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles.

53 — Citata alla nota 10, punto 15.

77. Diverrebbe così facile rispondere alla questione posta dal giudice di rinvio. Sono tuttavia dell'avviso che il problema della responsabilità precontrattuale abbia un carattere più complesso. Ritengo infatti che per l'applicazione della Convenzione di Bruxelles sia decisivo determinare se tra le parti si sia perfezionato un contratto. Se le parti hanno liberamente assunto obblighi l'una nei confronti dell'altra, allora si applica l'art. 5, punto 1. Faccio distinzione tra gli obblighi e le aspettative — più o meno giustificate — che le parti hanno l'una nei confronti dell'altra. Un'aspettativa in questo senso può riguardare la circostanza che le trattative non vengano interrotte improvvisamente, oppure che non siano in corso trattative parallele — ma non esplicite — con un concorrente. Considero la violazione di queste attese come un atto illecito.

78. L'obbligo di cui al paragrafo precedente non deve necessariamente consistere nel contratto su cui si sta negoziando, ma può anche riguardare un contratto preliminare in base al quale una delle parti dà inizio all'esecuzione. Ad illustrazione di quanto sopra faccio riferimento alla fattispecie in esame. Anche prima che sia stato concluso un contratto completo sulla fornitura del macchinario da parte della HWS, in cui sono state regolate per esempio anche tutte le condizioni finanziarie, può succedere che tra le parti esista già un accordo per cui la HWS comincia l'esecuzione, per esempio riservando capacità di produzione o ordinando materiale. Le controversie che poi insorgessero potrebbero ricadere nell'ambito dell'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles.

79. Nel rispondere alla domanda in che momento sia sorto un obbligo, possono essere rilevanti i criteri indicati nell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles. Si tratta in particolare dei criteri di cui alle lett. b) e c). Se manca un contratto scritto (o la conferma scritta di un contratto orale) l'esistenza di un obbligo può dedursi da:

— pratiche che le parti hanno stabilito tra loro

— nel commercio internazionale, un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamento conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti di contratti dello stesso tipo nel ramo commerciale considerato.

80. Chiarisco la mia tesi alla luce delle diverse fasi del processo negoziale, da me distinte nella parte IV di queste conclusioni [54].

81. Nella prima fase del processo negoziale le parti sono libere di interrompere le trattative senza che in capo alle medesime sorga alcuna responsabilità. In questa fase l'art. 5 della Convenzione di Bruxelles non ha nessuna rilevanza. Non si sostanzia alcun atto illecito e nemmeno un contratto.

82. Nella seconda fase esiste un legittimo affidamento che può cagionare danni. Una parte non può più interrompere inaspettatamente le trattative. Se lo fa, in determinate circostanze questo comportamento può sostanziare un illecito, per cui la parte può essere condannata al rimborso delle spese sostenute dalla controparte o ad un risarcimento per la perdita di ulteriori occasioni sofferta dalla controparte.

83. La terza fase è quella in cui manca ancora un contratto (sottoscritto), ma in cui dalle circostanze può dedursi che le parti hanno assunto obblighi reciproci. In tale fase può essere applicabile l'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles. Le dette circostanze potrebbero consistere nel fatto che esiste un consenso sugli elementi principali di un contratto — l'oggetto del contratto e il prezzo — ma che si sta ancora trattando sulle ulteriori condizioni. Può anche darsi che una delle parti abbia già avviato l'esecuzione del contratto, in quanto il comportamento della controparte le ha permesso di presupporre l'esistenza di un accordo delle volontà. Rinvio infine alle circostanze di cui all'art. 17 della Convenzione di Bruxelles.

84. Sono certamente consapevole che nella terza fase qui descritta si può quasi parlare di un contratto completo. È questione di diritto internazionale privato in che misura questa fase possa ancora essere definita precontrattuale.

85. Concludo che un'azione di responsabilità precontrattuale può essere considerata un'azione in materia di delitti o quasi-delitti ai sensi dell'art. 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles. Qualora un'azione del genere riguardi un'obbligazione assunta dalla controparte nei confronti dell'attore, essa può però considerarsi compresa nella materia contrattuale, ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione di Bruxelles.

54 — V. paragrafi 65 e 66.

VIII — Conclusione

86. In base alle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di rispondere alla questione della Corte suprema di cassazione nei seguenti termini:

«Un'azione con cui si fa valere la responsabilità precontrattuale può essere considerata un'azione in materia di delitti o quasi-delitti ai sensi dell'art. 5, punto 3, della Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale. Qualora un'azione del genere riguardi un'obbligazione assunta dalla controparte nei confronti dell'attore, essa può però considerarsi compresa nella materia contrattuale, ai sensi dell'art. 5, punto 1, della detta Convenzione».