# CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE JULIANE KOKOTT presentate il 3 marzo 2011 [1]

## I — Introduzione

1. La domanda di pronuncia pregiudiziale del Tribunale di Vicenza del 15 febbraio 2010 solleva una questione relativa all'interpretazione della nozione di luogo di esecuzione di cui all'art. 5, punto 1, lett. b), del 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 [2].

2. Tale norma prevede, oltre al foro generale del domicilio del convenuto [3], il foro alternativo del luogo di esecuzione. Per quanto attiene ai contratti di compravendita di beni, per luogo di esecuzione ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 s'intende, in linea di principio [4], il luogo di consegna di tali beni.

3. Nella presente fattispecie si tratta in concreto di chiarire in che modo detto luogo vada individuato nel caso in cui i beni vengano consegnati «franco sede [della venditrice italiana]» ad un trasportatore incaricato del trasporto all'acquirente.

4. La Corte si è occupata di recente, nella sentenza 25 febbraio 2010 [5], del problema della determinazione del luogo di consegna in relazione ai contratti a distanza, stabilendo che, in mancanza di diverso accordo tra le parti, si deve fare riferimento al luogo della consegna materiale dei beni all'acquirente «alla destinazione finale dell'operazione di vendita [6]».

5. Nel caso in oggetto occorre essenzialmente chiarire, ricollegandosi alla citata sentenza Car Trim, quale rilevanza possa attribuirsi, per stabilire il luogo di consegna, ad una clausola contrattuale come quella citata al precedente paragrafo 3.

1 — Lingua originale: il tedesco.

2 — GU L 12, pag. 1. La versione del regolamento attualmente in vigore è quella modificata dal regolamento (UE) della Commissione 12 maggio 2010, n. 416 (GU L 119, pag. 7).

3 — Art. 2, n. 1, del regolamento n. 44/2001.

4 — «Salvo diversa convenzione» [art. 5, n. 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001].

5 — Causa C-381/08, Car Trim (Racc. pag. I-1255).

6 — In tal senso, punto 2 del dispositivo della sentenza Car Trim.

## II — Contesto normativo

6. L'art. 5 del regolamento n. 44/2001 così dispone:

«La persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro:

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

b) ai fini dell'applicazione della presente disposizione e salvo diversa convenzione, il luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio è:

— nel caso della compravendita di beni, il luogo, situato in uno Stato membro, in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto;

(…)».

## III — Clausole del commercio internazionale (International Commercial Terms o, abbreviato, Incoterms [7])

7. Con gli Incoterms la Camera di commercio internazionale (International Chamber of Commerce, ICC) ha realizzato, per la prima volta nel 1936, un compendio delle clausole contrattuali standard, che è stato oggetto, nel tempo, di un costante aggiornamento [8]. Lo scopo è quello di fissare regole, seppure non giuridicamente vincolanti, valide a livello internazionale, per l'interpretazione delle formule abitualmente impiegate nella contrattazione internazionale. In tal modo, si intende evitare nel modo più ampio possibile le incertezze che potrebbero derivare da interpretazioni divergenti di tali clausole [9]. Dal 1º gennaio 2011 è in vigore una nuova versione, integralmente rivista, degli Incoterms (Incoterms 2010) [10].

8. Gli Incoterms rimandano a clausole standardizzate, cui viene assegnato, da un lato, un significato preciso e, dall'altro, un'abbreviazione facilmente comprensibile composta di tre lettere. Le clausole regolano, in una sorta di catalogo, le principali obbligazioni a carico

7 — «Incoterms» è un marchio della Camera di commercio internazionale.

8 — Per restare al passo con lo sviluppo del commercio internazionale nel 1953, 1967, 1976, 1980, 1990 e 2000 sono state introdotte modifiche, integrazioni e clausole aggiuntive. V., a tale riguardo, Jolivet, E., *Les Incoterms, Etude d'une norme du commerce international*, Litec, Parigi, 2003, paragrafi 136 e segg. e pagg. 475 e segg., che contiene un'elencazione in ordine cronologico degli Incoterms francesi (fino al 2000).

9 — *Incoterms 2000, Die offiziellen Regeln der ICC zur Auslegung von Handelsklauseln*, ICC Deutschland-Vertriebsdienst, Colonia, 1999, pag. 2.

10 — Zwilling-Pinna, C., *Update wichtiger Handelsklauseln: Neufassung der Incoterms ab 2011*, Betriebs–Berater 2010, pagg. 2980 e segg.

rispettivamente del venditore [11] e dell'acquirente [12] con riguardo alla fornitura di merci, quali le modalità di consegna, il momento del trasferimento del rischio e la parte contraente che deve sostenere i costi di trasporto o di assicurazione. Le diverse clausole e l'elenco delle obbligazioni collegato a ciascuna di esse tengono conto degli ipotizzabili diversi interessi delle parti. Esse sono talvolta più gravose per l'acquirente, altre volte per il venditore. Sotto il profilo terminologico gli Incoterms 2000 si rifanno alla Convenzione delle Nazioni Unite sui contratti di compravendita internazionale di merci dell'11 aprile 1980 [13].

9. Quanto alla consegna, la cosiddetta clausola di ritiro «EXW» (franco fabbrica, Ex Works) degli Incoterms 2000 stabilisce, al punto A4, che:

«Il venditore deve mettere la merce, senza obbligazione di caricarla sul mezzo di prelevamento, a disposizione del compratore nel luogo di consegna convenuto alla data o nel periodo stipulato o, se nessun tempo è stato concordato, al tempo usuale per la consegna di tale merce. (…)».

10. Il punto B4 recita:

«Il compratore deve prendere in consegna la merce quando essa è stata consegnata in conformità di A4 (...)».

## IV — Fatti e questione pregiudiziale

11. Nella causa principale i beni erano stati consegnati «franco sede [della venditrice italiana] [14]» al vettore e trasportati in Francia, presso la sede dell'acquirente. Chiamata in Italia a rispondere del pagamento, l'acquirente eccepiva il difetto di competenza giurisdizionale del giudice italiano, evidenziando di avere la propria sede in Francia. La venditrice sosteneva, invece, che il giudice italiano era competente in forza della citata clausola contrattuale.

12. Il giudice del rinvio ha rilevato che il luogo di esecuzione rilevante ai fini dell'attribuzione della competenza giurisdizionale, ai sensi dell'art. 5 del regolamento n. 44/2001, può essere sia la destinazione finale della merce in Francia, sia il luogo, in Italia, in cui la merce è stata consegnata al trasportatore.

11 — Contraddistinte negli Incoterms 2000, all'interno dell'elenco delle obbligazioni, dalla lettera «A», e numerate in via consecutiva. La disciplina sulla consegna è così contenuta al punto A4.

12 — Contraddistinte dalla lettera «B».

13 — *Incoterms 2000, Die offiziellen Regeln der ICC zur Auslegung von Handelsklauseln* (cit. alla nota 9), pag. 10.

14 — Nella versione originale del contratto del 13 marzo 2008 viene utilizzata l'espressione: "Resa: Franco ns. sede".

13. In tale contesto, il giudice a quo ha sottoposto alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 e, comunque, il diritto comunitario, laddove esso statuisce che il luogo di esecuzione dell'obbligazione, nel caso di compravendita di beni, è il luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto, vada interpretato nel senso che il luogo della consegna, rilevante ai fini dell'individuazione del Giudice dotato di competenza giurisdizionale, sia quello di destinazione finale delle merci oggetto del contratto ovvero quello in cui il venditore si libera dell'obbligazione di consegna, in base alla normativa sostanziale applicabile al singolo caso, ovvero, ancora se sia prospettabile una diversa interpretazione della norma citata».

## V — Analisi giuridica

### A — *Premessa*

14. Con la sua domanda di pronuncia pregiudiziale, pervenuta alla cancelleria della Corte il 15 febbraio 2010, il giudice del rinvio ha suscitato, in un primo momento, un «vespaio» sul piano giuridico [15], in relazione all'individuazione del luogo di consegna nella vendita a distanza [16].

15. Tale questione era vivamente dibattuta sia in dottrina [17] sia in giurisprudenza [18]. Le varie soluzioni ipotizzate si collocavano nella gamma di alternative proposte dal giudice del rinvio. Non era fra l'altro chiaro, per circoscrivere schematicamente l'oggetto del contendere, se il luogo di consegna andasse individuato in base ad elementi fattuali, più agevolmente riconoscibili, o piuttosto facendo ricorso a valutazioni di diritto sostanziale.

15 — Questa è l'espressione che utilizza Mankowski nelle sue note alla sentenza Car Trim, pubblicate su *EWiR 2010, Art. 5 EuGVVO 1/10*, pagg. 287 e 288.

16 — Nelle citate note alla sentenza Car Trim, Mankowski osserva che la Corte non distingue a seconda che il trasportatore sia stato incaricato dal venditore o dall'acquirente.

17 — Una sottile interpretazione della norma, supportata da un'ampia analisi della dottrina e della giurisprudenza, si rinviene in Wipping, F., *Der europäische Gerichtsstand des Erfüllungsorts — Art. 5 Nr. 1 EuGVVO*, Duncker & Humblot, Berlino, 2008, pagg. 180 e segg.; Lynker, Th., *Der besondere Gerichtsstand am Erfüllungsort in der Brüssel I-Verordnung (Art. 5 Nr. 1 EuGVVO)*, Peter Lang, Francoforte sul Meno, 2006, pagg. 84 e segg., e Ignatova, R., *Art. 5 Nr. 1 EuGVO — Chancen und Perspektiven der Reform des Gerichtstands am Erfüllungsort*, Peter Lang, Francoforte sul Meno, 2005, pagg. 210 e segg. Quest'ultimo tra l'altro approfondisce la questione se occorra avere riguardo al luogo di spedizione o di destinazione della merce e, sulla base di un'interpretazione grammaticale della norma come formulata in diverse versioni linguistiche, giunge alla conclusione che «il tenore letterale della norma non è risolutivo».

18 — V. i riferimenti indicati alla nota 17, il quadro d'insieme in Wittwer, A., *Gerichtsstand des Erfüllungsorts beim internationalen Versendungskauf*, European Law Reporter 2010, pagg. 151 e 152, e la domanda di pronuncia pregiudiziale del Bundesgerichtshof tedesco del 9 luglio 2008 nella causa Car Trim, consultabile in Internet, sub protocollo VIII ZR 184/07, all'indirizzo (http://www.bundesgerichtshof.de/cln_134/DE/Entscheidungen/entscheidungen_node.html).

16. Dieci giorni dopo la presentazione della presente domanda di pronuncia pregiudiziale, la Corte ha invece in un certo qual modo dissolto il «vespaio», statuendo, nella sentenza Car Trim, come segue: «L'art. 5, punto 1, lett. b), primo trattino, del regolamento n. 44/2001 deve essere interpretato nel senso che, in caso di vendita a distanza, il luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto deve essere determinato *sulla base delle disposizioni di tale contratto. Se non è possibile determinare il luogo di consegna su tale base*, senza far riferimento al diritto sostanziale applicabile al contratto, tale luogo è quello della consegna materiale dei beni mediante la quale l'acquirente ha conseguito o avrebbe dovuto conseguire il potere di disporre effettivamente di tali beni alla destinazione finale dell'operazione di vendita (in prosieguo: la "formula Car Trim") [19]».

17. Ad un primo esame la questione sollevata dal giudice del rinvio sembra già trovare soluzione nella sentenza Car Trim, secondo cui, innanzi tutto, compete al giudice nazionale [20] determinare il luogo della consegna sulla base degli accordi concludenti delle parti, sempre che ciò sia possibile senza ricorrere, preliminarmente e in via sussidiaria, al diritto sostanziale applicabile al contratto [21]. Se non è possibile determinare il luogo di consegna alla luce delle disposizioni contrattuali, occorre far riferimento, in subordine, al luogo della consegna dei beni all'acquirente [22].

B — *Affinità e differenze tra la presente causa e la causa Car Trim*

18. Da una verifica più approfondita emerge però chiaramente che sia i fatti all'origine della sentenza Car Trim, sia le questioni pregiudiziali sottoposte in quel contesto, divergono da quelle della causa qui in esame.

1. Causa Car Trim

19. Nella causa Car Trim la consegna doveva avvenire «secondo gli accordi (…) a seguito di ordine di spedizione, franco fabbrica di Colleferro [23]» (in prosieguo: la «clausola Car Trim»), cioè presso lo stabilimento della convenuta in Italia.

20. Sorprende in un primo momento che detta clausola non sia stata oggetto di una

19 — Punto 2 del dispositivo. Il corsivo è mio.
20 — Sentenza Car Trim, punto 54.
21 — Sentenza Car Trim, punto 53.
22 — Sentenza Car Trim, punti 60-62.
23 — In tal senso, paragrafo 3 delle conclusioni dell'avvocato generale Mazák, presentate il 24 settembre 2009.

più approfondita analisi nella sentenza Car Trim. La Corte si accontenta essenzialmente di constatare, in generale, che «le parti di un contratto possono determinare in modo autonomo il luogo di consegna dei beni [24]». La Corte non chiarisce se la locuzione «a seguito di ordine di spedizione, franco fabbrica» possa rappresentare in concreto l'espressione della volontà delle parti di stabilire il luogo di consegna.

21. La Corte non era però tenuta, per due ordini di ragioni, ad analizzare in dettaglio la clausola «a seguito di ordine di spedizione, franco fabbrica» e a verificare se essa integrasse un accordo sul luogo di consegna. Da un lato, infatti, la Corte rimette al giudice del rinvio il chiarimento di tali aspetti [25]; dall'altro, neppure nella questione pregiudiziale il giudice del rinvio è partito dal presupposto che detta clausola potesse rilevare ai fini della determinazione del luogo della consegna dei beni [26]. Del resto neppure tale ultima considerazione desta stupore, dato che già dalla domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Bundesgerichtshof tedesco il 9 luglio 2008 [27] emerge che il giudice del rinvio, «nell'ambito di una valutazione di merito», aveva esaminato detta «clausola concordata dalle parti all'inizio del loro rapporto contrattuale», giungendo alla conclusione che «alla luce dell'insieme degli accordi contrattuali», essa andasse letta non come un accordo sul luogo di consegna dei beni, bensì sulla ripartizione dei costi [28].

22. In altri termini: né il giudice del rinvio, né la Corte avevano ritenuto che la clausola in esame rivestisse un significato determinante ai fini dell'individuazione del luogo di consegna dei beni.

## 2. Causa Electrosteel Europe

23. Il contratto oggetto della causa principale contiene una clausola a prima vista simile alla clausola Car Trim, in base alla quale però la merce doveva essere consegnata, secondo il contratto, «franco sede [della venditrice italiana]». Il giudice del rinvio si limita a rilevare l'esistenza di tale clausola, senza però pronunciarsi in concreto circa la sua importanza ai fini della determinazione del luogo di consegna dei beni.

24. Per contro le parti sostengono a tale riguardo punti di vista precisi e tra loro opposti. La venditrice interpreta la locuzione citata come clausola commerciale, equiparabile

24 — Sentenza Car Trim, punto 45.

25 — Sentenza Car Trim, punto 54.

26 — La seconda questione pregiudiziale della causa Car Trim era formulata, infatti, come segue: se il luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto debba determinarsi, nel caso di vendite a distanza, in base al luogo della consegna materiale all'acquirente ovvero in base al luogo in cui i beni sono affidati al primo vettore ai fini della consegna all'acquirente.

27 — V. nota 18 supra.

28 — Wittwer (cit. alla nota 18, pagg. 193 e 195) non sembra aver preso in considerazione tale aspetto,.

alla clausola Incoterms «franco fabbrica» (Ex Works, abbreviato: EXW), integrante un accordo contrattuale sul luogo di consegna dei beni ai sensi della sentenza Car Trim. Decisivo ai fini della determinazione del luogo di esecuzione sarebbe, quindi, il luogo della consegna dei beni al vettore in Italia, e non la destinazione finale dei beni in Francia. La Commissione subordina invece a condizioni precise una previsione contrattuale del luogo di consegna, indicando che le parti devono chiaramente precisare modalità, tempo e luogo della consegna dei beni. Gli Incoterms e le clausole ad essi equiparabili regolerebbero in primo luogo il trasferimento del rischio e la ripartizione dei costi. La clausola in esame non avrebbe pertanto alcuna rilevanza ai fini della determinazione del luogo di consegna anche solo in considerazione del fatto che non sarebbe chiaro, neppure dopo un esame complessivo degli atti, quale obiettivo essa persegua. Alla luce della sentenza Car Trim dovrebbe pertanto aversi riguardo, in mancanza di una previsione contrattuale del luogo di consegna, al luogo di destinazione finale dei beni nel quale l'acquirente consegue il potere di disporne effettivamente. Con ciò si intende unicamente la concreta acquisizione del possesso, mentre gli aspetti giuridici legati al trasferimento della proprietà sarebbero irrilevanti.

C — *Questioni giuridiche che necessitano di un chiarimento*

25. Anzitutto occorre chiarire quale significato acquisisca la clausola «franco sede [della venditrice italiana]» nel presente procedimento.

26. Tale verifica compete, in ultima analisi, al giudice del rinvio [29]. Esso sarà chiamato a verificare se la clausola è divenuta valida parte integrante del contratto, a valutare la reale volontà delle parti ed eventualmente anche ad accertare come la clausola controversa non sia letteralmente identica alla clausola Incoterms «franco fabbrica» [30].

27. Non spetta però alla Corte esprimersi su tali aspetti.

28. Essi vanno tuttavia tenuti distinti dalla questione preliminare generale riguardante le condizioni previste dall'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001, per la stipula di un accordo sul luogo di esecuzione o per la previsione, all'interno del contratto, di una clausola sul luogo di consegna di cui il giudice nazionale debba tener conto.

29. La sentenza Car Trim ammette sì che il luogo di consegna venga determinato sulla base delle disposizioni contrattuali, chiarisce però che ciò deve avvenire senza far riferimento al diritto applicabile al contratto [31].

29 — Sentenza Car Trim, punto 54.

30 — Sulle problematiche connesse all'interpretazione delle clausole di resa, v. Fogt, M.M., *Die Vereinbarung und Auslegung von FRANCO-Lieferklauseln beim CISG-Kauf*, The European Legal Forum 2003, pagg. 61, 67 e 68.

31 — Sentenza Car Trim, punto 53.

30. In tale contesto si pone la questione se clausole commerciali internazionali, quali gli Incoterms, che devono essere interpretate sulla base delle regole fissate dalla Camera di commercio internazionale, soddisfino il principio di legalità stabilito dal dispositivo della sentenza Car Trim per l'individuazione del luogo di consegna sulla base del contratto. Infatti, dato che la sentenza Car Trim vieta il ricorso al diritto sostanziale applicabile al contratto, lo stesso potrebbe valere anche per il ricorso agli Incoterms.

31. Non potendosi escludere che, nell'interpretare la clausola controversa, il giudice nazionale faccia riferimento alle regole degli Incoterms [32], ritengo utile affrontare tale aspetto nel risolvere la questione pregiudiziale. Detta problematica rientra peraltro nella questione formulata in modo ampio dal giudice del rinvio, il quale chiede alla Corte un'interpretazione generale dell'art. 5, n. 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 («…ovvero, ancora se sia prospettabile una diversa interpretazione») ai fini della lite di cui è investito.

32 — Qualora una clausola sia definita anche negli Incoterms, Magnus propone di basarsi su detta definizione anche nel caso in cui le parti non l'abbiano espressamente richiamata, a condizione che non vi siano elementi che comprovano chiaramente una loro volontà contraria [von Staudinger, J./Magnus, U., *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Wiener UN-Kaufrecht (CISG)*, Sellier-de Gruyter, Berlino, 2005, art. 31 CISG, punto 31].

32. In primo luogo valuterò pertanto se clausole commerciali come gli Incoterms possano integrare una disposizione contrattuale ai sensi del punto 2 del dispositivo della sentenza Car Trim. In un secondo momento, tenuto conto dell'esito di tale verifica preliminare, si tratterà di adattare la «formula Car Trim» al caso in esame.

1. Se gli Incoterms e le clausole commerciali equiparabili aventi un contenuto semantico concretamente definito possano considerarsi disposizioni contrattuali idonee a determinare il luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001.

33. La sentenza Car Trim precisa il margine discrezionale concesso alle parti per stabilire nel contratto il luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001.

34. In base alla struttura dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001, occorre distinguere, sotto il profilo sistematico, tra accordi sul «luogo di esecuzione dell'obbligazione» e accordi sul luogo di consegna.

a) Ammissibilità degli accordi sul luogo di esecuzione, al crocevia tra le locuzioni «salvo diversa convenzione» e «[luogo di consegna] in base al contratto» [art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001].

35. Ad un primo esame il tenore letterale dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 sembra ammettere due modi per stabilire il luogo di adempimento all'interno del contratto. Da un lato, un accordo indiretto sul luogo di esecuzione, raggiunto prevedendo concretamente nel contratto il luogo di consegna [33], quale «luogo [...] in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto [34]»; dall'altro, un accordo diretto sul luogo di esecuzione, se del caso del tutto indipendente dal luogo di consegna [35]. In base alla lettera dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001, il ricorso al luogo di consegna ai fini dell'individuazione del luogo di esecuzione è ammissibile, infatti, solo «salvo diversa convenzione».

36. In che misura però le parti, in base a tale disposizione, possano stabilire una «diversa convenzione» se non operando un rimando al luogo di consegna, resta in definitiva, anche dopo la sentenza Car Trim, sostanzialmente dubbio [36], con la conseguenza che le soluzioni tra loro contrastanti proposte su questo punto in dottrina [37] sono ancora in attesa di chiarimento [38].

37. Detto quesito non rileva tuttavia ai fini della presente causa, dato che non si tratta qui di stabilire l'ammissibilità di eventuali accordi sul luogo di esecuzione *indipendenti dal luogo di consegna*, quanto piuttosto di stabilire se *il luogo di consegna* possa essere validamente stabilito mediante il ricorso ad una clausola commerciale, e, di conseguenza, possa essere in tal modo fissato nel contratto il luogo di esecuzione.

33 — Al punto 51 la sentenza Car Trim riconosce che il regolamento non definisce la nozione di luogo di consegna, e rimanda per la sua determinazione anzitutto alle disposizioni del contratto (punto 54).

34 — Cosiddetto luogo di esecuzione "naturale".

35 — Tuttavia la Corte ha criticato gli «accordi astratti» sul luogo di esecuzione senza alcun collegamento con l'adempimento della prestazione, già nell'ambito di applicazione della Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, nella sentenza 20 febbraio 2007, causa C-106/95, MSG (Racc. pag. I-911, punto 35), riconoscendone la validità solo qualora siano allo stesso tempo rispettate le condizioni previste per gli accordi sul foro competente (art. 17 di detta convenzione). V., nella giurisprudenza di norma favorevole agli accordi, sentenza della Corte 17 gennaio 1980, causa 56/79, Zelger (Racc. pag. 89, punto 5).

36 — Nelle sue note alla sentenza Car Trim pubblicate in EuZW 2010, pagg. 303-305, Leible ritiene di poter comunque dedurre, dal fatto che il punto 46 si riferisce ad un accordo sul «luogo di esecuzione dell'obbligazione», che la Corte non ammetta, da un lato, il rimando ad un luogo in base al contratto anziché al luogo di esecuzione e, dall'altro, che non approvi neppure un accordo astratto sul luogo di esecuzione.

37 — In particolare la dottrina tedesca ha formulato molte ipotesi di interpretazione: ad esempio, Klemm, M., *Erfüllungsortvereinbarungen im Europäischen Zivilverfahrensrecht*, Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft, Jena, 2005, pagg. 71-80, nonché, per un'analisi completa sullo stato del dibattito, Leible, S. in Rauscher, Th., *Europäisches Zivilprozessrecht und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR*, edizione rivista 2011, Sellier, Monaco di Baviera, 2011, Art. 5 del Brüssel I-VO, punto 57b.

38 — È eloquente la considerazione, in senso quasi fatalista, di Briggs, A./Rees, R., *Civil Jurisdiction and Judgments*, Informa Publishing Group, 3° ed., 2002, pag. 131: «It is close to impossible to make sense of the words "or otherwise agreed"(...). They can be forgotten until an imaginative court is able to breathe meaning into them».

b) I criteri della «formula Car Trim» per la determinazione contrattuale del luogo di consegna e il loro impiego in presenza di clausole commerciali con un contenuto semantico concretamente definito

38. Secondo la sentenza Car Trim, le parti del contratto possono stipulare convenzioni per accordarsi sul luogo di consegna [39], che però deve poter essere desunto dal contratto «senza far riferimento al diritto sostanziale applicabile al contratto» [40].

39. Se si applicano questi criteri alla clausola EXW degli Incoterms 2000, si constata anzitutto che essa non fa riferimento al diritto applicabile al contratto. In base ad un'interpretazione letterale della sentenza Car Trim, tale clausola non solleverebbe pertanto problemi.

40. La clausola EXW sarebbe, quindi, già di per sé adatta a determinare il luogo di esecuzione, dato che essa disciplina non soltanto il trasferimento del rischio (punti A5 e B5), ma anche il luogo di consegna (punti A4 e B4) nei termini di una pura clausola di ritiro. Parte della dottrina [41] e della giurisprudenza [42] sostiene pertanto l'opinione che il luogo di consegna e di esecuzione ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 possa essere determinato mediante la clausola EXW degli Incoterms, se validamente inserita nel contratto.

41. Questa tesi appare convincente anche a mio avviso. Per quale ragione le parti non dovrebbero potersi servire di comode clausole commerciali al fine di stabilire contrattualmente il luogo di consegna? A favore di tali clausole depone, in particolare, il fatto che esse sono ben ponderate e che il loro contenuto semantico può essere stabilito in modo obiettivo grazie alle regole della Camera di commercio internazionale, diversamente da quanto può accadere nel caso di clausole contrattuali formulate dalle parti in maniera autonoma, talvolta addirittura in una lingua straniera di cui queste non hanno una perfetta padronanza.

42. Non convince invece l'obiezione secondo cui all'operatore del diritto, quale ad esempio il giudice chiamato ad accertare la propria competenza giurisdizionale, il concreto significato della clausola potrebbe apparire chiaro eventualmente solo dopo aver visionato le regole della Camera di commercio internazionale.

43. È pur vero che, nella sentenza Car Trim, la Corte si è espressa esplicitamente in senso favorevole al principio di una determinazione

39 — Sentenza Car Trim, punti 45 e 46.

40 — Sentenza Car Trim, punto 55.

41 — V., ad esempio, Leible (nota 37) e la giurisprudenza ivi citata.

42 — V., ad esempio, con riguardo alla clausola «delivery: ex works» la decisione dell'Oberlandesgericht di Karlsruhe del 28 marzo 2006, IPRspr 2006, n. 111, pagg. 242-250.

pragmatica del luogo di esecuzione, escludendo l'eventuale ricorso a norme di collisione o di diritto sostanziale [43]; a mio avviso però il riferimento ad Incoterms specificamente individuati non è equiparabile al «riferimento al diritto sostanziale applicabile al contratto [44]» condannato dalla Corte. Il loro significato concreto può desumersi, infatti, senza che sia necessario addentrarsi in complicate questioni di diritto, prendendo visione di insiemi di regole agevolmente consultabili, quantomeno nel caso in cui la clausola Incoterms sia formulata chiaramente anche con riferimento alla versione vigente ratione temporis (ad esempio Incoterms 2000). Sostenere che la validità di un accordo sul luogo di consegna raggiunto ricorrendo ad una clausola Incoterms dipenda dal fatto che sia stata o meno allegata al contratto una copia delle regole che in concreto descrivono tale clausola, rappresenterebbe un mero formalismo che non trova alcun fondamento giuridico nell'art. 5 del regolamento n. 44/2001.

c) Conclusione preliminare

44. Tutto ciò premesso si può quindi constatare che gli Incoterms e le clausole commerciali equiparabili possono in linea di principio essere considerati disposizioni del contratto idonee a stabilire il luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001.

2. Adattamento della «formula Car Trim» alla presente causa

45. Al fine di offrire al giudice del rinvio una soluzione utile, occorre evidenziare che i principi enucleati nella sentenza Car Trim trovano applicazione in generale per i contratti di compravendita, e non soltanto per le vendite a distanza. L'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001 — analogamente peraltro alla questione pregiudiziale nella presente causa — non distingue, infatti, tra vendita a distanza e altri contratti di vendita [45], anche se deve riconoscersi che è proprio nel caso dei contratti a distanza che la determinazione del luogo di consegna solleva particolari problemi.

46. Pertanto il fattore decisivo è innanzi tutto, in linea generale, l'accordo di per sé concludente delle parti [46]. Gli Incoterms o altre clausole commerciali equiparabili aventi un contenuto semantico definito possono in tal senso operare, in via di principio, quali disposizioni del contratto idonee a stabilire il

43 — Sentenza Car Trim, punti 54 e 53.

44 — Sentenza Car Trim, punto 2 del dispositivo.

45 — V., in questo senso, anche le conclusioni dell'avvocato generale Mazák nella causa Car Trim, paragrafo 32.

46 — Sentenza Car Trim, punti 54 e 55.

luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001.

47. Qualora non sia possibile determinare il luogo di consegna sulla base di un accordo concludente delle parti, occorre procedere, come nella sentenza Car Trim, secondo il principio della «definizione pragmatica del luogo dell'adempimento» sulla base di criteri fattuali [47], basandosi sul luogo della consegna materiale dei beni mediante la quale l'acquirente consegue il potere di disporre effettivamente di tali beni.

48. Dalla versione autentica della sentenza Car Trim, quella in lingua tedesca, emerge con sufficiente chiarezza, e senza bisogno di ulteriori precisazioni, che si tratta di un criterio puramente fattuale, collegato al mero possesso.

49. Occorre tuttavia chiarire meglio che cosa si intenda, nella formula Car Trim, per consegna «alla destinazione finale dell'operazione di vendita».

50. Deve trattarsi a tale proposito del luogo in cui, «*in linea di principio,* i beni che costituiscono l'oggetto del contratto [con la consegna materiale all'acquirente [48]] devono trovarsi (…) dopo l'esecuzione di tale contratto [49] ».

51. Ne emerge, da un lato, che la consegna dei beni ad un trasportatore (diverso dalla persona dell'acquirente) non integra ancora, in ogni caso, il luogo di consegna [50]. Secondo l'opinione della Corte, l'operazione di vendita si conclude, infatti, solo con la consegna materiale all'acquirente.

52. Dall'altro lato, diviene altresì chiaro che un ulteriore e *imprevedibile* spostamento dei beni da parte dell'acquirente è del tutto irrilevante ai fini dell'individuazione del luogo di consegna. Un simile trasporto successivo, ad esempio nel caso di trasferimento dei beni dal deposito dell'acquirente ad un altro stabilimento, non rientra nelle operazioni di vendita e conduce ad un luogo *diverso* da quello in cui i beni, *in linea di principio,* devono trovarsi dopo l'esecuzione del contratto.

53. Dato che risulta decisivo il riferimento alle operazioni di vendita, il criterio della destinazione finale sembra potersi applicare non solo all'ipotesi della vendita a distanza, ma anche al caso in cui l'acquirente provveda personalmente al ritiro della merce: in tal

47 — Sentenza Car Trim, punto 52.

48 — Sentenza Car Trim, punto 60.

49 — Sentenza Car Trim, punto 61. Il corsivo è mio.

50 — V. anche Mankowski (cit. alla nota 15), pag. 288.

caso la «destinazione finale delle operazioni di vendita» potrebbe dirsi raggiunta già presso la filiale del venditore e le operazioni di vendita concluse con la consegna all'acquirente che ritira la merce.

54. Il fattore determinante in tutti questi casi è, quindi, in definitiva, la consegna materiale all'acquirente nell'ambito dell'esecuzione del contratto. Ad un esame più attento dei casi citati, essa appare necessaria, ma anche sufficiente per individuare il luogo di consegna.

55. Alla luce delle considerazioni svolte, sorge l'interrogativo se il riferimento aggiuntivo al criterio della «destinazione finale» non crei confusione piuttosto che venire in aiuto. Sotto il profilo sistematico questo criterio risulta oltretutto discutibile, in quanto ricorda quello del «luogo di destinazione finale della fornitura della merce (…)» previsto nell'art. 63, n. 1, del regolamento n. 44/2001, espressamente per le sole persone domiciliate in Lussemburgo. Non sussiste alcun motivo per prevedere un'applicazione generalizzata di tale norma speciale per la vendita a distanza.

56. Una fonte di incertezza deriva in particolare dall'aggettivo «finale»: come andrebbe valutato ad esempio il caso in cui la merce, dopo essere stata provvisoriamente collocata in un deposito dell'acquirente, venga poi trasferita da quest'ultimo in un altro stabilimento e tale intenzione fosse stata nota al venditore fin dall'inizio? Ci si può facilmente immaginare quali discussioni possano insorgere al riguardo facendo leva sul significato di tale locuzione. In un simile caso si porrebbe, inoltre, la questione della mancata coincidenza tra il luogo di destinazione finale (l'altro stabilimento) e il luogo dell'effettiva consegna della merce (il deposito provvisorio).

57. Ritengo pertanto preferibile rinunciare all'espressione «alla destinazione finale dell'operazione di vendita». Il luogo della consegna materiale all'acquirente integra un criterio sufficientemente chiaro e prevedibile per entrambe le parti, che non richiede ulteriori modifiche.

## VI — Conclusione

58. Suggerisco pertanto alla Corte di risolvere la questione sollevata dal giudice del rinvio come segue:

L'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento (CE) n. 44/2001 deve essere interpretato nel senso che il luogo della consegna, rilevante ai fini dell'individuazione del giudice dotato di competenza giurisdizionale, va determinato sulla base degli accordi contrattuali delle parti.

Gli Incoterms e le clausole commerciali equiparabili con un contenuto semantico concretamente definito possono in linea di principio valere quali disposizioni del contratto idonee a determinare il luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), del regolamento n. 44/2001.

Se non è possibile determinare il luogo di consegna su tale base senza far riferimento al diritto sostanziale applicabile al contratto, tale luogo è quello della consegna materiale dei beni mediante la quale l'acquirente ha conseguito o avrebbe dovuto conseguire il potere di disporre effettivamente di tali beni.