

Vendita internazionale implicante il trasporto di merci

di Stefano Sartore(*)

L'approfondimento

Una società italiana operante nel settore alimentare stipulava un contratto con il quale si impegnavano a fornire ad una società libica burro per un controvalore di alcuni milioni di marchi tedeschi: essendosi l'acquirente resa inadempiente all'obbligo di ricevere la merce e volendo questa risolvere il contratto, la società italiana decideva quindi di citare in giudizio davanti il tribunale italiano la società libica per far accertare l'illegittimità della sua condotta e ottenere il risarcimento dei danni.

Il caso

La società italiana decideva di citare in giudizio davanti il tribunale italiano la società libica per far accertare l'illegittimità della sua condotta e ottenere il risarcimento dei danni. La società italiana citava in giudizio per danni anche i tre istituti bancari che avevano assunto l'obbligo di prestare le garanzie inerenti la vendita internazionale in questione, per non aver correttamente gestito il rapporto fideiussorio.

La società libica si difendeva nel merito chiedendo il rigetto delle domande e facendo valere in primo luogo la vigenza di una clausola compromissoria che devolveva la vertenza ad un arbitrato internazionale e in secondo luogo il difetto di giurisdizione del giudice italiano in favore di quello libico. Anche una delle tre banche chiamate in causa sollevò la medesima eccezione avendo anch'essa sede in Libia (le altre due erano di diritto italiano). Il Tribunale rigettò l'eccezione di compromettibilità in arbitri

della controversia ma accolse quella relativa alla giurisdizione osservando che la merce doveva essere consegnata in Libia e che pertanto lì doveva essere discussa la causa. Le domande svolte nei confronti delle banche furono rigettate nel merito in quanto infondate (e non saranno oggetto della odierna disamina).

Non soddisfatta dell'esito del giudizio la società italiana propose appello avanti la Corte d'Appello che alcuni anni più tardi (nella migliore tradizione processuale italiana) riformò la decisione di primo grado in punto giurisdizione ritenendo che il luogo della consegna della merce all'acquirente libico fosse il porto italiano in cui la merce era stata affidata al vettore, a nulla rilevando che il contratto avesse previsto tra le condizioni di resa che il nolo della nave e ogni altro onere del trasporto erano a carico della società venditrice, né che il luogo di destinazione finale fosse la Libia.

Questa volta fu quindi la società libica a proporre ricorso alla Suprema Corte di Cassazione italiana per tentare di sovvertire il verdetto della Corte d'Appello.

La Corte di Cassazione, in un'importante sentenza resa a Sezioni Unite¹, conferma invece l'orientamento del giudice di secondo grado (e rinviando quindi il giudizio nuovamente al tribunale di primo grado che inizialmente si era spogliato della causa) con le considerazioni che si vanno di seguito ad illustrare e commentare.

(*) Avvocato del foro di Venezia

Nota:

¹ Cass. Civ. SS.UU. 04.11.2011, n. 22883

Quale tribunale?

Giova ricordare che le questioni oggetto della contesa sono in sintesi:

- 1) valenza della **clausola arbitrale** per arbitrato internazionale;
- 2) **giudice competente** a decidere la controversia in caso di accertamento della non operatività della clausola arbitrale. La questione relativa alla asserita responsabilità dei tre istituti bancari per una non corretta gestione della garanzia di adempimento del contratto (*performance bond*) non viene affrontata dalla Suprema Corte in quanto già il Tribunale di primo grado aveva rigettato nel merito le domande, tanto che le banche stesse (correttamente) non si costituirono nemmeno nel successivo grado di appello e furono dichiarate contumaci.

L'eccezione di arbitrato è stata ritenuta priva di fondamento fin dal primo grado di giudizio in quanto, stando alle risultanze documentali, non vi era perfetta coincidenza tra il contratto prodotto in giudizio e quello, di circa un anno anteriore, sul quale verteva la lite. Di scarso pregio risultava poi l'argomento speso dalla società libica che individuava in un preteso errore di traduzione dalla lingua araba sulla data del contratto, un vizio della decisione. In ogni caso un simile vizio mai avrebbe potuto concretare un motivo di cassazione ma semmai, in presenza degli altri presupposti di legge, una ragione per un eventuale ricorso per revocazione. Ciò che può interessare ai fini dell'odierno commento è la questione inerente la lingua utilizzata per la conclusione di un contratto internazionale, tema su cui ci si soffermerà oltre.

Sicuramente interessante e decisiva è invece la questione di giurisdizione che dapprima ha visto il giudice italiano spogliarsi della competenza per poi esserne nuovamente investito per effetto del rinvio operato dalla Corte di Cassazione.

La società libica lamenta la violazione dell'art. 5, n. 1, della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale, nonché dell'art. 1362 e seguenti del codice civile italiano in tema di interpretazione dei contratti, quindi non pone nessuna questione circa

la legge applicabile al contratto che è e rimane, anche in mancanza di scelta delle parti, quella italiana, quale legge del venditore. La norma della Convenzione prevede che in materia contrattuale il convenuto domiciliato nel territorio di uno stato contraente possa essere citato in giudizio avanti il giudice di altro Stato contraente in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o doveva essere eseguita. Detta norma è applicabile anche al caso in cui il convenuto sia una persona (fisica o giuridica) di uno Stato non aderente alla Convenzione e ciò in forza dell'art. 3, comma 2, legge 31 maggio 1995, n. 218 (cd. "Legge di riforma del diritto internazionale privato").

Ne consegue che per **individuare il giudice competente** a decidere la controversia occorre individuare il luogo in cui l'obbligazione è stata o doveva essere eseguita, luogo che il tribunale ritenne essere la Libia in quanto quello era il luogo di destinazione finale della merce, mentre la Corte d'appello ritenne essere l'Italia, in quanto in questo paese era situato il porto nel quale la merce doveva essere consegnata al vettore navale che ne doveva curare il trasporto. Pacifico è che l'obbligazione cd. caratteristica ricade sul venditore, come pure pacifica è la circostanza che la domanda azionata in giudizio fosse tesa a far accertare la mancata cooperazione dell'acquirente nell'adempimento dell'obbligazione gravante sul venditore, quella di consegna per l'appunto. La questione da dirimere è dunque l'esatta individuazione del luogo dove detta obbligazione doveva essere adempiuta, dato che la merce in parola fu rifiutata dalla società libica.

La Cassazione in più occasioni è intervenuta in materia, precisando che nel caso in cui la compravendita internazionale implica anche il trasporto dei beni (mobili), per luogo di consegna deve intendersi quello nel quale i beni sono consegnati al primo vettore, a prescindere dal luogo di destinazione finale, così come previsto dall'art. 31, comma 1, lett. a) della Convenzione

di Vienna sulla vendita internazionale di beni mobili dell'11 aprile 1980 (CISG) che disciplina in maniera sostanziale la vendita internazionale di beni mobili.

Tale regola è sì derogabile dalle parti qualora le stesse contrattualmente stabiliscano un luogo di consegna convenzionale, quale appunto quello individuato dalla società libica nel proprio territorio quale destinazione finale dei beni: i termini di resa della merce prevedevano infatti nel contratto il costo del nolo della nave o ogni altro onere di rischio a carico di parte venditrice secondo l'acronimo "C&F" (*cost and freight*). La Cassazione ha però più volte statuito come le previsioni contenute nei cd. termini di resa (INCOTERMS della CCI ma non solo, essendo assai frequente negli scambi internazionali l'utilizzo di acronimi creati direttamente dalle parti, spesso del tutto svincolati da codificazioni più o meno "ufficiali") non implicano di per sé lo spostamento convenzionale del luogo di consegna (Cass. Civ. SS.UU. 20 giugno 2007, n. 14299). La Suprema Corte non ha esitazioni a rigettare il ricorso, sottolineando come una tale indagine le sarebbe comunque preclusa attendendo al merito e non avendo parte ricorrente riportato per esteso le singole clausole contrattuali che avrebbero potuto, in ipotesi di un rinvio ad altro giudice del merito, far derogare alla disciplina dettata dalla CISG.

La sentenza

Nulla di nuovo, verrebbe da dire leggendo le motivazioni della sentenza, che ribadisce un principio in altri casi stabilito dalle SS.UU. della Cassazione.

Si devono però considerare i riflessi pratici della questione posta al vaglio del massimo organismo giurisdizionale italiano, anche al fine di suggerire agli operatori commerciali possibili strategie difensive o offensive, a seconda dei casi, oltre che porre l'accento da un lato sulla eccessiva disinvoltura con cui certi tribunali affrontano le questioni transfrontaliere e dall'altro

sul diverso approccio che Corti sovranazionali, quali la Corte di Giustizia UE, adottano nel risolvere casi analoghi.

La prima questione sulla quale la Cassazione non si è soffermata ma che riveste una importanza non certo secondaria nella redazione di un contratto internazionale è quella concernente la lingua.

Nella fattispecie infatti il tribunale avrebbe confuso, almeno secondo la prospettazione di uno dei contendenti, la **data del contratto**, originariamente redatto in lingua araba, con quella risultante dalla traduzione allegata agli atti del giudizio. Grave leggerezza, verrebbe da dire, se gli estensori del contratto non diedero sufficiente peso al **problema linguistico** in un contratto internazionale. È noto infatti come nel caso di utilizzo di una lingua che non si presume conosciuta da ambo le parti, vi siano alcuni accorgimenti che vale la pena tenere a mente:

- a) chiedere che il contratto sia redatto esclusivamente in una lingua neutrale (es. lingua inglese), con l'avvertimento che un testo contrattuale redatto in tale lingua dipende anche dalla tradizione giuridica delle parti, non solo dal livello di conoscenza della lingua in sé, così che il testo dovrà essere così semplice e chiaro che anche un interprete in mala fede non possa fraintenderlo;
- b) nel caso di contratto bilingue attribuire alla lingua d'origine del contratto (sconosciuta e/o indesiderata) un valore non ufficiale, mediante predisposizione di un'apposita clausola;
- c) inserire un'apposita clausola contrattuale che metta al riparo la parte italiana dal rischio di errore nell'interpretazione del contratto, riservandosi ad esempio la possibilità di chiedere l'annullamento dell'intero contratto o di una parte di esso;
- d) inserire una clausola arbitrale, magari prevedendo il ricorso ad un arbitrato amministrato "rapido" (così come regolato da numerose camere arbitrali) con efficacia limitata alle questioni di interpretazione del contratto;
- e) approntare un rimedio interno prevedendo che in caso di difformità nell'interpretazione di una o più clausole contrattuali, la questione sia risolta da un gruppo o comitato ristretto composto da tre componenti, uno per ciascuna parte e uno nominato già in sede contrattuale, che decida a maggioranza in un termine prestabilito, in ogni caso non superiore a 60 giorni;

f) nel caso il contratto fosse predisposto in due lingue, entrambe considerate ufficiali, avere cura di anticipare la controparte con la prima versione in lingua italiana e contestualmente inserire l'art. 4.7 dei principi UNIDROIT (versione vigente) che sostanzialmente dispone che in caso di *discrepancy* tra le versioni si dia preferenza a quella nella quale il contratto è stato redatto per primo (in questo caso prestare attenzione al preambolo² degli UNIDROIT che illustra a quali condizioni essi sono applicabili).

L'argomento decisivo della questione in esame è però, e non potrebbe non esserlo, quello relativo alla giurisdizione. Per l'ennesima volta la Suprema Corte ribadisce un principio più volte enunciato, anche a Sezioni Unite, ovvero che la pattuizione prevista nel contratto di un cd. termine di resa della merce, di per sé non comporta lo spostamento del luogo convenzionale di consegna. In altre parole se tra le obbligazioni del venditore in una vendita internazionale comportante il trasporto di merce vi è quello di **curare il trasporto e di assicurare la merce**, ciò non influisce di per sé sulla determinazione del luogo di consegna, riferimento utile a radicare la competenza dell'organo giurisdizionale chiamato a decidere un'eventuale controversia.

Vi è da dire che la circostanza che la Corte di Cassazione italiana sia piuttosto ancorata al principio sopra espresso, non significa che tale principio debba rimanere immutato e un primo "sussulto" si è verificato con la sentenza della Corte di Giustizia UE nella causa C-87/10 *Electrosteel Europe S.A./Edil Centro s.p.a.* (sentenza del 9 giugno 2011, quindi di poco anteriore a quella in esame ma evidentemente ritenuta poco degna di nota dal Supremo Collegio nazionale, tanto da far tornare alla mente la recentissima condanna inflitta all'Italia per una non corretta applicazione del diritto europeo nelle controversie portate davanti alle Corti della Repubblica).

Il Giudice comunitario era stato infatti chiamato a pronunciarsi proprio sulla rilevanza di una clausola tecnicamente poco felice ma assai dif-

fusa ("franco nostra sede") apposta dalle parti, quale criterio per la determinazione della giurisdizione del giudice italiano, in un caso che vedeva contrapporsi una società italiana (venditrice) e una società francese (acquirente) in ordine al mancato pagamento della merce. Il tribunale italiano, adito dalla società italiana a mezzo di procedura per ingiunzione, investiva della questione la Corte di Giustizia in via pregiudiziale proprio per definire il **luogo di consegna** della merce che, non risultando espressamente dal contratto, nella fattispecie poteva solo essere ricavato dal suddetto termine di resa. La Corte di Giustizia ha quindi statuito che ai fini di determinare il luogo di consegna, il giudice nazionale deve tenere conto di tutti i termini e di tutte le clausole contrattuali che siano idonei ad identificare con chiarezza tale luogo, ivi compresi, eventualmente, i termini riconosciuti e sanciti dagli usi del commercio internazionale, quali gli INCOTERMS.

Conclusioni

Vero è che anche questa sentenza lascia insolte alcune questioni, la prima delle quali è certamente quella relativa alla equiparabilità degli INCOTERMS così come codificati dalla CCI di Parigi alle diverse formule utilizzate dagli operatori commerciali nella prassi degli affari,

Nota:

² Principi UNIDROIT dei contratti commerciali internazionali 2010:

PREAMBOLO

(Finalità dei Principi)

I presenti Principi enunciano regole generali in materia di contratti commerciali internazionali.

I Principi si applicano quando le parti hanno convenuto che il loro contratto sia da essi disciplinato.

I Principi possono applicarsi quando le parti hanno convenuto che il loro contratto sia regolato dai «principi generali del diritto», dalla «lex mercatoria» o simili.

I Principi possono applicarsi quando le parti non hanno scelto il diritto applicabile al loro contratto.

I Principi possono essere utilizzati per l'interpretazione o l'integrazione degli strumenti di diritto internazionale uniforme.

I Principi possono essere utilizzati per l'interpretazione o l'integrazione del diritto nazionale applicabile.

I Principi possono servire come modello per i legislatori nazionali ed internazionali.

essendo solo i primi assistiti da quella costanza ed uniformità che attribuisce loro la qualifica di “usi” in senso tecnico-giuridico, mentre i secondi sarebbero più propriamente clausole di contenuto analogo ma diversamente interpretabili proprio per la mancanza di una classificazione unitaria. Altro problema è quello legato alla equiparabilità di termini di resa redatti in piena autonomia e non direttamente collegati agli INCOTERMS con altri termini usati e riconosciuti in altre parti del mondo (es. *Revised Foreign Trade Definitions* statunitensi, che taluni autori considerano forse troppo frettolosamente “abrogati”).

Vero è anche che attrarre nel termine di resa INCOTERMS (ultima versione 2010) terminologie diverse quali “franco nostra sede”, “franco magazzino”, “franco fabbrica”, “franco cantina” ecc. comporta uno svilimento del lavoro della CCI e accentua il divario con altri termini nei quali sarebbe assai difficile se non impossibile individuare *per relationem* il luogo di consegna: si pensi a tutti quei termini nei quali manca qualsiasi riferimento, non solo geografi-

co ma semplicemente logistico a tale luogo o a quelli in cui anche l’indicazione del luogo geografico potrebbe intendersi limitata alla mera individuazione degli oneri di trasporto a carico di una delle parti (es. FOB Venezia).

Anche in questo caso quindi, al pari di altri, molto dipenderà dall’organismo chiamato a decidere la controversia (tribunale o collegio arbitrale), confermando ancora una volta che il principio della certezza del diritto non è affatto facile da garantire e dando ulteriore prova di un eccessivo sfasamento tra la giurisprudenza nazionale e quella sovranazionale.

La predisposizione di un buon contratto quindi non è solo questione di mera conoscenza delle regole del diritto ma anche e soprattutto di sensibilità e acume nel ricercare assieme all’imprenditore le soluzioni più idonee ad **evitare dubbi interpretativi**, tenendo anche a mente che a volte la mancanza di una forma contrattuale potrebbe rappresentare una scelta condivisibile o addirittura obbligata se si conoscono le disposizioni di legge applicabili in sostituzione della volontà delle parti.