

GIURISPRUDENZA AL VAGLIO

CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. UN., 2 MAGGIO 2023 N. 11346

Pres. VIRGILIO – Rel. CRISCUOLO - P.M. FINOCCHI GHERSI

Tavina s.p.a. (avv. V. Cappuccilli, E. Senini) *v. Plaisir Selection International s.a.r.l.* (avv. A. Rodi)

Vendita con trasporto – Controversia relativa al pagamento della merce – Clausola Incoterms® «Ex Works» applicabile al contratto – Idoneità della stessa a disciplinare il luogo di consegna della merce – Individuazione del foro giurisdizionale competente ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. b, reg. (UE) n. 1215/2012.



RIASSUNTO DEI FATTI – *Plaisir Selection International S.a.r.l.* propose opposizione al decreto ingiuntivo n. 3294/2016, emesso dal Tribunale di Brescia, con cui le veniva ingiunto di pagare a *Tavina S.p.a.* la somma di Euro 141.495,79 in relazione ad alcune fatture emesse a fronte della fornitura di bottiglie d'acqua minerale. *Plaisir Selection International S.a.r.l.* eccepì, in via pregiudiziale, il difetto di giurisdizione del giudice italiano in favore di quello francese – e in particolare del Tribunale di Versailles – ai sensi degli art. 4, § 1, e 7, n. 1, lett. b del reg. (UE) 1215/2012. Costituitasi in giudizio, *Tavina S.p.a.* contestò l'eccezione di difetto di giurisdizione, affermando che, in virtù della clausola Incoterm® «Ex Works» applicabile ai rapporti tra le parti, la consegna delle merci sarebbe dovuta avvenire in Italia, come peraltro effettivamente accaduto, atteso che le bottiglie non erano mai state consegnate all'estero. Il Tribunale, con sentenza n. 167/2019, accolse l'eccezione di difetto di giurisdizione e revocò il decreto ingiuntivo opposto. *Tavina S.p.a.* propose appello e la Corte d'Appello di Brescia, con sentenza n. 60/202 rigettò l'appello, rilevando come l'inserimento della clausola Incoterm® «Ex Works» nella documentazione dei rapporti tra le parti non implicasse un automatico spostamento del luogo materiale di consegna delle merci, ove non accompagnata da elementi che confermassero tale scelta con chiarezza. Avverso la suddetta sentenza, propose ricorso per cassazione *Tavina S.p.A.*

In tema di vendita internazionale a distanza di beni mobili, la controversia avente ad oggetto il pagamento della merce va devoluta, ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. b, del reg. (UE) n. 1215/2012, alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria del luogo della consegna dei beni, a tal fine dovendosi considerare la clausola Incoterms® «Ex Works», se richiamata nel contratto, come idonea a disciplinare non solo il trasferimento del rischio, ma anche il luogo di consegna della merce e, conseguentemente, la giurisdizione, salvo che dal contratto medesimo risultino diversi ed ulteriori elementi che inducano a ritenere che le parti abbiano voluto un diverso

luogo della consegna ⁽¹⁾.

RAGIONI DELLA DECISIONE – 5. Preliminarmente, rispetto all'esame del merito dei motivi di ricorso, occorre dare sommariamente contezza dell'ordinanza interlocutoria n. 37506-2022 della Prima Sezione di questa Corte.

In tale ordinanza, il Collegio ha rilevato che queste stesse Sezioni Unite, con ordinanza n. 20633-2022, proprio in materia di vendita internazionale a distanza di beni mobili avevano reputato che le controversie in tema di pagamento della merce fossero devolute (nel caso di specie, ai sensi del Regolamento UE 1215/2012) all'Autorità giudiziaria del luogo di consegna materiale dei beni e, quindi, del luogo dove ha sede il compratore, non ostando a tale conclusione l'inserimento di una clausola Incoterms «Ex Works» nel relativo contratto, laddove essa non sia accompagnata da specifiche pattuizioni volte ad attribuire con chiarezza al luogo di passaggio del rischio anche il valore di luogo di consegna della merce.

L'ordinanza richiamata ha però osservato che:

«La definizione della clausola *ex works* secondo il testo ufficiale ICC (edizione 2010, ma la clausola in questione è prevista parimenti nella versione in vigore dal 1° gennaio 2020) è la seguente: “*ex works means that the seller delivers when it places the goods at the disposal of the buyer at the seller's premises or at another named place (i.e., works, factory, warehouse, etc.). The seller does not need to load the goods on any collecting vehicle, nor does it need to clear the goods for export, where such clearance is applicable*”.

E cioè: «*ex works* significa che il venditore effettua la consegna quando mette la merce a disposizione dell'acquirente presso la sede del venditore o in altro luogo convenuto (es. stabilimento, fabbrica, magazzino, ecc.). Il venditore non ha bisogno di caricare la merce su alcun veicolo di raccolta, né ha bisogno di sdoganare la merce per l'esportazione, ove tale sdoganamento sia applicabile».

Il dato letterale sembra al Collegio dunque univoco («effettua la consegna quando mette la merce a disposizione dell'acquirente presso la sede del venditore o in altro luogo convenuto») nell'identificare il luogo, oltre che le modalità, di consegna: la clausola *ex works* sembra perciò comportare, di regola, ossia in mancanza di ulteriori specifica-

⁽¹⁾ V. la nota di D. CASCIANO, a pag. 167.

zioni, l'individuazione del luogo di consegna presso la sede o altro luogo indicato dal venditore, oltre che le modalità di consegna, che vedono il venditore obbligato esclusivamente a mettere a disposizione la merce a terra in un suo magazzino o stabilimento prestabilito o concordato, con l'eventuale documentazione prescritta. La disciplina del passaggio dei rischi e dei costi del trasporto successivo paiono essere allora conseguenza della fissazione del luogo della consegna, con le ricadute che essa possiede in ordine al radicamento della giurisdizione.

I precedenti richiamati nella decisione poc'anzi menzionata non concernono tutti, specificamente, la clausola *ex works* (Cass., Sez. Un., 28 giugno 2019, n. 17566, e Cass., Sez. Un., 13 dicembre 2018, n. 32362, concernenti rispettivamente clausole FCA e CIF; anche Cass., Sez. Un., 17 maggio 2022, n. 15891, non pare riferirsi a clausola *ex works*). Quanto a Cass., Sez. Un., 14 novembre 2014, n. 24279, occorre dire che la pronuncia si fonda sul peculiare testo della clausola nell'occasione esaminata, ed altresì sulla contraddittorietà delle indicazioni provenienti dalla documentazione considerata, da cui il Collegio ha desunto, con riguardo al caso di specie, essere «evidente che non si tratta... di specifica pattuizione volta a identificare – tanto meno con chiarezza – il luogo di consegna, ma di ipotesi e previsioni contrattuali intese a regolare il prezzo e/o la ricaduta del rischio di trasporto». Insomma, in quest'ultimo caso può dirsi che una clausola *ex works* in effetti non v'era.

Pertanto, la Prima Sezione ha ritenuto che fosse necessario che l'odierna questione fosse decisa dalle Sezioni Unite, tenendo conto dei rilievi mossi.

6. Tanto premesso, ritiene il Collegio, in accordo con le conclusioni del PG, che il primo motivo di ricorso è fondato, e deve pertanto essere accolto.

Occorre anzitutto osservare che ai sensi del Regolamento UE n. 1215/2012, applicabile nel caso di specie, in linea generale, la giurisdizione debba determinarsi in base al domicilio del convenuto (art. 4, 1 paragrafo). Tuttavia, «le persone domiciliate nel territorio di uno Stato membro possono essere convenute davanti alle autorità giurisdizionali di un altro Stato membro solo ai sensi delle norme di cui alle sezioni da 2 a 7» del Capo II del Regolamento (art. 5, 1 paragrafo).

Tra tali norme, assume rilievo in relazione all'oggetto della controversia, l'art. 7, 1 paragrafo, lett. a) e lett. b), secondo cui una persona domiciliata in uno Stato membro dell'UE può essere convenuta «in materia contrattuale, davanti all'autorità giurisdizionale del luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio» (lett. a), e che «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» (lett. b, prima parte).

In applicazione di tale regola, questa Corte ha pertanto affermato che in tema di vendita internazionale a distanza di beni mobili, anche la controversia avente ad oggetto il pagamento della merce va devoluta, ai sensi dell'art. 7, lett. b), primo trattino, del Reg. UE n. 1215 del 2012 (applicabile *ratione temporis*), alla giurisdizione dell'A.G. del luogo in cui i beni sono stati o avrebbero dovuto essere consegnati in base al contratto, non ostando a tale conclusione l'inserimento, nel contratto medesimo, di una clausola CIF che sposti il momento del trasferimento del rischio del perimento del bene dal compratore al venditore, se essa non sia accompagnata da una specifica pattuizione volta ad attribuire, con chiarezza, al luogo del passaggio del rischio valenza anche di luogo di consegna della merce, così concretizzando una deroga convenzionale alla giurisdizione, consentita dalla l. n. 218 del 1995, art. 4 (Cass. S.U. n. 32362 del 13/12/2018, nonché la già richiamata Cass. S.U. n. 20633/2022; Cass. S.U. n. 17566/2019).

Tuttavia, tale interpretazione è stata accompagnata dalla necessità di dover tenere conto (cfr. Cass. S.U. n. 24279/2014) del fatto che il richiamo compiuto dalle parti alle clausole generalmente riconosciute nel commercio internazionale, quali gli Incoterms (International Commercial Terms), può configurare una diversa convenzione stipulata dalle parti sul luogo di consegna dei beni, purché da essi risulti con chiarezza la determinazione contrattuale anche in relazione a tale aspetto.

È, dunque, necessario verificare se la clausola Incoterm «Ex Works», trasfusa nel regolamento contrattuale, possa ritenersi clausola contrattuale rilevante ai fini dell'art. 7, lett. b), primo trattino, del Regolamento UE n. 1215/2012, dovendosi a tal fine partire dall'accertamento in fatto, come operato nella sentenza impugnata, che la clausola richiamata (con la sigla EXW Italy) era riportata sia sulle fatture emesse dalla ricorrente sia negli ordini provenienti dalla acquirente, concordanza questa che induce a ritenere che la clausola fosse stata richiamata da entrambi i contraenti e fosse quindi destinata a regolare i loro rapporti con efficacia vincolante.

Tale verifica non può, ovviamente, che essere compiuta alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che costituisce fonte qualificata di interpretazione del diritto dell'Unione.

Ebbene, la Corte di Giustizia si è in passato già espressa in materia di clausole Incoterms, anche con specifico riguardo alle clausole «ex works».

Viene a tal fine in rilievo, in primo luogo, la sentenza «Electrosteel» del 9 giugno 2011, resa nella Causa C-87/10 (la sentenza, si noti, è stata resa con riguardo all'art. 5, punto 1, lett. b), primo trattino, del regolamento n. 44/2001, ma ciò tuttavia non rileva, in quanto la norma applicabile nella fattispecie è sostanzialmente identica a quella oggetto di valutazione nel precedente richiamato).

Nel caso *Electrosteel*, in linea di continuità con quanto poco prima affermato nella sentenza del 25 febbraio 2010, C381/08, *Car Trim GmbH c. KeySafety System s.r.l.*, la Corte di Giustizia ha osservato che «nel contesto dell'esame di un contratto, al fine di determinare il luogo di consegna ai sensi dell'art. 5, punto 1, lett. b), primo trattino, del regolamento, il giudice nazionale deve tenere conto di tutti i termini e di tutte le clausole rilevanti di tale contratto, ivi compresi, eventualmente, i termini e le clausole generalmente riconosciuti e sanciti dagli usi del commercio internazionale, quali gli Incoterms, purché idonei a consentire l'identificazione, con chiarezza, di tale luogo. (...) Per quanto riguarda l'Incoterm *ex works*, (...) tale clausola comprende, oltre alle disposizioni dei punti A5 e B5, intitolati *Transfer of risks*, relativi al trasferimento dei rischi, e quelle dei punti A6 e B6, intitolati *Division of costs*, che riguardano la ripartizione dei costi, anche le disposizioni dei punti A4 e B4, intitolati rispettivamente *Delivery* e *Taking delivery*, che rinviano al medesimo luogo e consentono quindi di individuare il luogo di consegna dei beni». La Corte ha, dunque, concluso affermando che «al fine di verificare se il luogo di consegna sia determinato "in base al contratto", il giudice nazionale adito deve tenere conto di tutti i termini e di tutte le clausole rilevanti di tale contratto che siano idonei a identificare con chiarezza tale luogo, ivi compresi i termini e le clausole generalmente riconosciuti e sanciti dagli usi del commercio internazionale, quali gli Incoterms ("International Commercial Terms"), elaborati dalla Camera di commercio internazionale, nella versione pubblicata nel 2000».

Già in tale occasione la Corte di Giustizia si è espressa – pur con riferimento alla disciplina previgente, ma con un ragionamento estensibile al caso di specie – in favore della capacità delle clausole Incoterms "ex works" di determinare, in assenza di elementi che indichino con evidenza il contrario, il luogo della consegna delle merci, e di riflesso la giurisdizione.

Ed infatti, la Corte del Lussemburgo ha dichiarato che il Giudice del merito avrebbe dovuto «valutare se la clausola “Resa: Franco (nostra) sede”, ripresa nel contratto oggetto della causa principale, corrisponda all’Incoterm “ex works”, punti A4 e B4, oppure a un’altra clausola o a un altro uso abitualmente impiegato nel commercio, idoneo a identificare con chiarezza, senza necessità di ricorrere al diritto sostanziale applicabile al contratto, il luogo di consegna dei beni conformemente a tale contratto».

Il principio che sottende tale affermazione – per quanto non espresso con assolutezza – è comunque evidente: il Giudice del merito, nell’interpretare il contratto per determinare il luogo di consegna della merce convenuto delle parti, deve verificare se le sue clausole integrino o meno l’Incoterm “ex works”: in caso affermativo, sarà in base a tale clausola che dovrà essere identificato il luogo di consegna delle merci (e conseguentemente la giurisdizione).

A tale conclusione è giunta anche la prevalente dottrina chiamata ad occuparsi del precedente in esame, la quale ha sottolineato come la sentenza avesse nella sostanza accolto le conclusioni presentate dall’Avvocato Generale che (punti 4041 delle conclusioni) aveva, in particolare, evidenziato, con riferimento al termine (Omissis), che tale regola non disciplina solo il trasferimento del rischio (punti A4 e B4), ma anche il luogo di consegna, laddove si prevede al punto A4 che «il venditore deve consegnare la merce mettendola a disposizione del compratore nel punto concordato, se indicato, nel luogo di consegna convenuto, non caricata sul veicolo di prelevamento» (31), ed al punto A5 che «il compratore deve prendere in consegna la merce quando le condizioni di cui in A4 e A7 sono state soddisfatte».

Dalla lettura della motivazione della sentenza *Electrosteel* si ricava che il riferimento ad Incoterms specificamente individuati, la cui formula letterale consenta anche di individuare il luogo di consegna, permette altresì di affermare che in tal modo le parti abbiano inteso dettare delle disposizioni del contratto (come precisato nel precedente *Car Trim*) atte a determinare il luogo di consegna ai fini della competenza giurisdizionale.

La sentenza *Electrosteel*, nel fare proprie le conclusioni dell’Avvocato generale, ha quindi sancito l’idoneità degli Incoterms e di altre clausole commerciali ad identificare il luogo di consegna ai fini del *forum contractus*, in base alle previsioni dei Regolamenti in materia di giurisdizione, posto che la proroga di competenza può essere conclusa «nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le

parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamente conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti».

In tale modalità rientrano anche le clausole Incoterms che corrispondono ad usi consolidati, precisati e pubblicati dalle organizzazioni professionali riconosciute e ampiamente seguiti nella prassi dagli operatori economici, ed idonei ad assolvere un ruolo importante nella regolamentazione non statutale del commercio internazionale, posto che agevolano i compiti degli operatori nella redazione del contratto poiché, mediante l'utilizzo di termini brevi e semplici, sarebbe possibile specificare gran parte delle loro relazioni commerciali.

In particolare, al fine di determinare il *locus solutionis* «in base al contratto», il giudice nazionale deve, quindi, tener conto anche dei termini e delle clausole generalmente riconosciuti e sanciti dagli usi del commercio internazionale, quali gli Incoterms, purché idonei ad identificare chiaramente tale luogo (punto 22 della sentenza). La Corte di Giustizia ha altresì precisato che, in presenza di tali termini o clausole, può essere necessario verificare se tali pattuizioni determinino solo la ripartizione dei rischi legati al trasporto dei beni o dei costi oppure anche il luogo di consegna dei beni. Ma con specifico riferimento alla regola EXW viene riconosciuta la possibilità di determinare il *locus solutionis* attraverso la stessa (mentre analoga valenza viene esclusa con riguardo alle clausole in forza delle quali i beni oggetto del contratto si limitano a transitare nel territorio di uno Stato membro terzo rispetto tanto al domicilio delle parti quanto al luogo di partenza o di destinazione delle merci), di guisa che il compito demandato al giudice di merito, non è tanto quello di verificare se il richiamo alla clausola “ex works” valga anche ad individuare il luogo di consegna, ma piuttosto quello di riscontrare se la clausola in concreto riprodotta in contratto corrisponda alla regola (Omissis) degli Incoterms oppure ad un'altra clausola o ad un uso abitualmente impiegato nel commercio, idonea comunque a identificare con chiarezza il *locus solutionis* ai fini del *forum contractus* (punto 25 della sentenza), affermazione questa che sottende il principio secondo cui di norma la clausola in esame vale anche ad individuare il luogo di consegna della merce.

Sulla questione, peraltro, la Corte di Giustizia è ritornata pochi anni dopo, con la sentenza Granarolo del 14 luglio 2016 nella Causa C-196/15.

In tale occasione i Giudici del Lussemburgo hanno ribadito, in modo ancor più chiaro, il suesposto principio, affermando che «se un eventuale contratto stipulato oralmente o tacitamente fosse qualificato

come “compravendita di beni”, il giudice del rinvio dovrebbe in seguito verificare se la clausola “Ex Works”, menzionata al punto 10 della presente sentenza, si ritrovi in effetti sistematicamente nei contratti consecutivi tra le parti. Ove così fosse, occorrerebbe affermare che le merci erano consegnate presso lo stabilimento» del venditore: là soltanto dovrà radicarsi la giurisdizione.

Deve dunque concludersi che le clausole Incoterms «Ex Works», una volta inserite nel contratto, individuano anche il luogo di consegna della merce, salvo che dal contratto risultino diversi ed ulteriori elementi che inducano a ritenere che le parti abbiano voluto un diverso luogo della consegna.

Risulta, all’esito di questa disamina, che la Corte d’Appello di Brescia – nell’affermare che la clausola “Ex Works” sia idonea a determinare il luogo della consegna delle merci soltanto quando dimostrato da riscontri chiari ed inequivoci che provino che le parti abbiano convenuto tale effetto ulteriore – non abbia correttamente inteso i suesposti principi, invertendone i termini.

La loro corretta applicazione al caso di specie, una volta reputato che, per effetto dei molteplici richiami operati da entrambe le parti alla clausola «Ex Works», la medesima fosse divenuta parte integrante del contratto, porta invece ad affermare che, giusta l’efficacia della detta clausola, nei rapporti tra Tavina e Plaisir, il luogo della consegna della merce deve considerarsi sito in Italia e, conseguentemente, deve affermarsi la giurisdizione del Giudice italiano.

Peraltro, ai fini di completezza della motivazione, ritiene il Collegio di dover sottolineare come la conclusione qui raggiunta non si ponga a ben vedere in contrasto con quanto invece affermato, nella precedente ordinanza n. 20633-2022, richiamata dall’ordinanza interlocutoria della Prima Sezione, atteso che in quel caso la soluzione risulta evidentemente indotta dal rilievo che si era al cospetto di un inserimento unilaterale della clausola «Ex Works», il che non permetteva di reputare raggiunta la «prova univoca dell’esistenza di un accordo tra le parti circa il luogo di consegna della merce».

Incoterms[®], luogo di consegna e giurisdizione.

SOMMARIO: 1. L'interpretazione delle clausole Incoterms[®] nella giurisprudenza italiana. – 2. Critica all'approccio ermeneutico della giurisprudenza italiana. – 3. Il principio stabilito dalle Sezioni Unite. – 4. Portata della pronuncia e questioni ancora aperte: estensibilità del principio di diritto affermato ad altre clausole Incoterms[®]. – 5. (segue) Applicabilità delle regole codificate negli Incoterms[®] in mancanza di loro espressa incorporazione da parte dei contraenti.

1. *L'interpretazione delle clausole Incoterms[®] nella giurisprudenza italiana* – L'ordinanza in commento è da accogliere con sicuro favore, poiché pone rimedio a un orientamento tanto consolidato quanto opinabile della giurisprudenza italiana, specie di legittimità, in merito all'interpretazione delle clausole Incoterms[®] (1).

È noto che l'approccio ermeneutico relativo a tali clausole, delineatosi nella giurisprudenza della Corte di cassazione, è sempre stato refrattario a riconoscere alle medesime la natura che esse hanno nella prassi operativa del commercio internazionale, quali termini di resa volti a regolare, oltre alla ripartizione dei costi relativi alle operazioni di compravendita, anche l'adempimento dell'obbligazione di consegna e la conseguente allocazione dei rischi tra le parti.

(1) Gli Incoterms[®] sono regole codificate dalla *International Chamber of Commerce* (ICC), volte a interpretare in modo uniforme alcuni termini ricorrentemente utilizzati nelle vendite internazionali, usualmente individuati con acronimi composti da tre lettere. La prima raccolta di termini della ICC (denominata con doppio titolo, francese e inglese, «*Termes Commerciaux*» e «*Trade Terms*») risale al 1923: in essa furono esaminate e raffrontate tra loro sei clausole standard («Franco vagone», «FAS», «FOB», «C&F», «CIF» e «Resa Franco»), sulla base dell'interpretazione che esse ricevevano in tredici Paesi; tali clausole vennero raccolte in un opuscolo, nel quale erano evidenziate le discrepanze nel significato e nella portata che alle medesime erano riconosciuti negli Stati in cui era stata condotta l'indagine. Per approfondire la ricerca, venne condotto un successivo studio, che portò alla pubblicazione della seconda edizione dei *Trade Terms* nel 1928; tale seconda edizione vide un allargamento dei Paesi oggetto della ricerca, che superò la trentina. Infine, nel 1953, il Congresso della Camera di Commercio Internazionale di Vienna approvò la terza edizione, revisionata dal *Working Group for Customary Trade Contracts*, nella quale confluirono le definizioni e le interpretazioni di dieci termini comunemente usati in diciotto Stati. Sulla base dei risultati dell'indagine svolta e consolidata nelle prime due edizioni dei *Trade Terms*, nel 1936, fu pubblicata la prima edizione degli *International Commercial Terms* (in breve, Incoterms[®]). Si trattava di una raccolta ordinata ed annotata di sei termini commerciali («FAS», «FOB», «C&F», «CIF», «Ex Ship» ed «Ex Quay»), finalizzata a far emergere (a differenza dei *Trade Terms* che si focalizzavano sulle divergenze interpretative) gli elementi unificanti della prassi commerciale internazionale in relazione a dette clausole. L'opera di codificazione e studio della Camera di Commercio Internazionale fu interrotta nel corso della seconda guerra mondiale e venne ripresa solo negli anni '50 del secolo scorso, con la revisione delle regole pubblicata nel 1953, cui seguirono gli ulteriori aggiornamenti del 1967 e del 1976. Dalla successiva edizione del 1990, le revisioni degli Incoterms[®] sono state effettuate dall'ICC con cadenza decennale, nel 2000, nel 2010 e, da ultimo, nel 2020.

Nelle pronunce della Suprema Corte sul tema, si riscontrano segnatamente due distinti approcci ricostruttivi, che pervengono, peraltro, entrambi a risultati analoghi quanto alla svalutazione della portata propria di tali clausole.

Da un lato, può essere individuata una serie di sentenze che sono risultate tradizionalmente orientate a qualificare detti termini standard come mere clausole di spesa, piuttosto che come previsioni incidenti sulle condizioni di resa della merce e sull'allocazione del rischio: secondo tale approccio, le clausole in parola non integrano il patto o l'uso contrario di cui all'art. 1510, comma 2, c.c., e non sono pertanto idonee a incidere in termini derogatori sulla previsione generale delineata dalla medesima norma, secondo cui, se la cosa compravenduta deve essere trasportata da un luogo all'altro, il venditore si libera dall'obbligo della consegna rimettendo la cosa al vettore o allo spedizioniere ⁽²⁾.

Dall'altro lato, si pone un ulteriore orientamento, profilatosi segnatamente con riferimento al tema della definizione della competenza giurisdizionale ai sensi dapprima dell'art. 5, § 1, lett. *b* del reg. (CE) n. 44/2001 del 22 dicembre 2000, e indi dell'art. 7, § 1, lett. *b* del reg. (UE) n. 1215/2012 del 12 dicembre 2012 (cosiddetto regolamento Bruxelles I-bis), che, con impostazione parzialmente diversa, ha riconosciuto l'attitudine delle clausole in argomento a incidere sulla fissazione del momento e del luogo in cui avviene la traslazione del rischio, ma le ha ciononostante ritenute inidonee di per sé, e in assenza di chiare e precise indicazioni ulteriori contenute nel contratto, a designare il luogo di consegna; sicché, anche in presenza di tali clausole, il *locus solutionis* ai fini dell'individuazione del foro giurisdizionale speciale dovrebbe essere quello in cui avviene la consegna «effettiva» della merce, ossia il luogo in cui i beni compravenduti sono fisicamente immessi nella disponibilità materiale dell'ac-

⁽²⁾ Tra le tante sentenze di legittimità che si esprimono in questi termini, si vedano Cass 29 aprile 1952 n. 1192, in *Giur. cass. civ.* 1953, I, 25; Cass. 6 agosto 1965 n. 1884, in *Riv. dir. nav.* 1966, II, 74; Cass. 11 febbraio 1994 n. 1381, in *Dir. mar.*, 1996, 141, con nota di M. LOPEZ DE GONZALO, *Questioni in tema di consegna nella vendita con spedizione*; Cass. 26 marzo 2001 n. 4344; Cass. 4 novembre 2002 n. 15389, in *Dir. mar.* 2004, 104, con nota di G. TELLARINI, *Osservazioni sulla natura della clausola FOB, sulla individuazione della merce e sul regime del trasferimento della proprietà*; Cass., sez. un., 6 luglio 2005 n. 14208; Cass. 9 luglio 2003 n. 10770; Cass. 20 luglio 2011 n. 15905, in *Dir. trasp.* 2013, 181, con nota di A. DELLA ROSA, *Vendita marittima con trasporto a condizione CIF: la consegna della merce tra proprietà e rischio*, a p. 182. In senso conforme all'orientamento delineato dalla Corte si cassazione si è anche generalmente espressa la giurisprudenza di merito: cfr., *ex multis*, Trib. Ravenna 18 febbraio 1999, in *Dir. mar.* 2000, 248; Trib. Napoli 20 gennaio 2005, in *Dir. mar.* 2005, 998, con nota di C. ROSSELLO, *Termini di resa Incoterms® e titolarità dell'interesse assicurato*; Trib. Trieste 13 marzo 2006, in *Dir. trasp.* 2006, 203 con nota di D. CASCIANO, *Trasferimento del rischio e titolarità dell'interesse assicurato nella vendita condizione FOB*, a p. 208. Sempre nella giurisprudenza di merito, per una, ancorché isolata, impostazione difforme, orientata a qualificare la clausola FOB come idonea a incidere sulla allocazione dei rischi e non solo sulla ripartizione delle spese, si veda, invece, App. Genova, 24 marzo 1995, in *Dir. mar.* 1995, 1054, con nota di M. LOPEZ DE GONZALO, *La rilevanza degli usi nella disciplina dell'obbligazione di consegna nella vendita marittima*.

quirente, che, nelle vendite con spedizione o trasporto, è da individuarsi nel luogo di destinazione finale delle stesse ⁽³⁾.

2. *Critiche all'approccio ermeneutico della giurisprudenza italiana* – Entrambi gli orientamenti giurisprudenziali suindicati sono stati diffusamente criticati dalla dottrina più recente, e, in particolar modo, da quella navigazionista ⁽⁴⁾.

⁽³⁾ Cfr., ad esempio, Cass., sez. un., 28 giugno 2019 n. 17566, nella quale è stato ritenuto che il riferimento contenuto nel contratto alla clausola Incoterms® «FCA Free Carrier [...] luogo convenuto» non rivelerebbe la chiara ed inequivocabile volontà delle parti di stabilire il luogo di consegna della merce, essendo la stessa essenzialmente volta a disciplinare la materia del passaggio dei rischi e dell'allocatione delle spese di trasporto in capo all'acquirente, con la conseguenza che il luogo di consegna della merce andrebbe determinato alla stregua del criterio fattuale della consegna materiale a destino. Analogamente, cfr. anche Cass., sez. un., 20 giugno 2007 n. 14299, in *Dir. mar.* 2009, 469, con nota di C. TUO, *Ancora sulla nozione di «luogo di consegna delle merci» rilevante ai fini dell'art. 5, n. 1, lett. b) del Reg. n. 44/2001*; Cass., sez. un., 4 novembre 2011 n. 22883, in *Dir. trasp.* 2012, 743, con nota di M.E. NURCHI, *Il locus destinatae solutionis nella compravendita internazionale di merci con trasporto e la deroga pattizia del luogo di consegna*, a p. 746, nonché in *Dir. mar.* 2013, 420, con nota di C. TUO, *Giurisdizione in materia di contratti di compravendita di merci e Incoterms: la Corte di Cassazione ritorna al passato?*; Cass., sez. un., 28 giugno 2022 n. 20633 in *Riv. dir. int. priv. proc.* 2022, 707.

⁽⁴⁾ Si discostano dalle ricostruzioni prospettate in giurisprudenza, rilevando come, nella prassi dei traffici commerciali, i termini standard in discussione abbiano natura di clausole di resa, attraverso le quali le parti, oltre a disciplinare la suddivisione dei costi, intendono altresì regolare l'obbligazione di consegna e il trasferimento dei rischi: F. CAZZUTI, *La clausola CIF*, Bologna, 1969, 85 ss.; C. ANGELICI, *La disciplina del passaggio dei rischi*, in *La vendita internazionale. La convenzione di Vienna dell'11 aprile 1980. Atti del Convegno di Studi di S. Margherita Ligure (26-28 settembre 1980)*, Milano, 1981, 213, 220; G. RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, 1990, 8 ss.; M. LOPEZ DE GONZALO, *L'obbligazione di consegna nella vendita marittima*, Milano, 1997, in particolare a pp. 61 s. e 136 ss.; F. BOCCHINI, *La vendita di cose mobili*, Milano, 2004, 85 ss.; G. TELLARINI, *La vendita marittima*, in *Trattato breve di diritto marittimo* (a cura di A. Antonini), III, Milano, 2010, 129, 142 ss.; D. CASCIANO, *La vendita marittima*, in *I contratti del trasporto. Trasporto aereo e marittimo* (a cura di M. Morandi), I, Bologna, 2013, 737, 749 ss.; V. ANTONINI, *Le clausole di ripartizione del rischio nella vendita con trasporto tra impresa (dal criterio della proprietà a quello della consegna)*, in *Dir. trasp.* 2016, 673; A. ANTONINI, *Commercio internazionale e portualità*, in *Dir. trasp.* 2022, 353, 358 ss. Sempre in senso critico rispetto alle posizioni espresse dalla giurisprudenza prevalente, con particolare riferimento al tema dell'individuazione contrattuale del luogo di consegna ai fini definizione del foro giurisdizionale speciale ai sensi dei regolamenti europei, si veda P. FRANZINA, *Il ruolo degli Incoterms nella determinazione convenzionale del luogo di consegna: note critiche sulla giurisprudenza della Cassazione*, in *Riv. dir. int. priv. proc.* 2022, 562. La tradizionale dottrina civilistica è, invece, orientata a considerare le suddette clausole come clausole di spesa; cfr., in tal senso, P. GRECO - G. COTTINO, *Della vendita*, II ed., Bologna-Roma, 1952, 361; L. GARDANI CONTURSI LISI, *La compravendita*, Torino, 1985, 481 ss.; M.C. BIANCA, *La vendita e la permuta*, II ed., Torino, 1993, 500 s. Si colloca, infine, in una posizione mediana l'orientamento espresso da quella parte della dottrina che, prendendo atto della difformità di vedute circa la portata delle clausole in questione, ammette con prudenza la possibilità per i contraenti

Il primo orientamento sconta, infatti, l'evidente errore di degradare aprioristicamente ⁽⁵⁾ le clausole invalse nella prassi della compravendita internazionale a mero fattore di allocazione dei costi, contro la portata effettiva che, come osservato, ad esse è generalmente riconosciuta dagli operatori del settore, e che è segnatamente codificata dalla Camera di Commercio Internazionale negli Incoterms[®]. Tale approccio risente chiaramente dell'influenza di un'impostazione tradizionale fondata sulla preminenza del principio della *res perit domino*, la quale lega indissolubilmente l'allocazione del rischio al trasferimento della proprietà, assegnando con ciò a quest'ultimo una centralità che, tuttavia, esso, a ben vedere, non ha nel quadro delle compravendite internazionali di merci ⁽⁶⁾. Sotto questo profilo, l'impostazione in discussione è, dunque, censurabile perché omette di considerare che gli Incoterms[®] affrontano e regolano esplicitamente il tema del passaggio del rischio, con la conseguenza che non possono essere considerati quali mere clausole di suddivisione dei costi.

Il secondo orientamento è, se possibile, ancora più discutibile, in quanto, mentre riconosce, quantomeno in termini astratti, l'attitudine degli Incoterms[®] a incidere sull'allocazione del rischio tra le parti ⁽⁷⁾, al contempo spezza il nesso che c'è tra trasferimento del rischio stesso e adempimento dell'obbligazione di consegna da parte del venditore. In tal modo, esso non tiene conto di due profili dirimenti: da un lato, il fatto che negli Incoterms[®] è effettivamente affrontata e positivamente regolata la questione relativa all'adempimento dell'obbligo di consegna; dall'altro, la circostanza per cui la disciplina del trasferimento del ri-

di adottare pattuizioni volte non solo a regolare la suddivisione dei costi, ma anche a disciplinare la consegna e il trasferimento dei rischi del trasporto in deroga alle norme sulla vendita con spedizione; così, G. MIRABELLI, *Dei singoli contratti*, Torino, 1991, 145; D. RUBINO, *La compravendita*, Milano 1971, 535.

⁽⁵⁾ Si tratta di un approccio non dissimile da quello, anch'esso opinabile, che caratterizza, ad esempio, la lettura che la Corte di cassazione correntemente dà delle clausole «f.i.o.», «f.i.o.s.», «f.i.o.s.t.» e simili. Si vedano sul punto le considerazioni svolte in D. CASCIANO, *Funzione economica e natura giuridica della clausola f.i.o.*, in *Dir. trasp.* 2021, 1040.

⁽⁶⁾ Il principio della *res perit domino* risulta codificato in via generale all'art. 1465, comma 1, c.c. e specificato, con riferimento alla vendita di cose determinate solo nel genere, al comma 3 del medesimo articolo. Si tratta, peraltro, di un principio derogabile ad opera dell'autonomia privata; sul punto cfr. V. ANTONINI, *op. cit.*, 690 ss., il quale conduce un'analisi ampia e non limitata al solo tema della vendita con spedizione o trasporto, passando in rassegna una pluralità di ipotesi contrattuali, sia tipiche che atipiche, nonché finanche di istituti domenicali, in cui il trasferimento del rischio risulta, nel nostro ordinamento, svincolato dal diritto di proprietà.

⁽⁷⁾ Va, peraltro, osservato che, a ben vedere, l'affermazione concernente l'idoneità delle clausole Incoterms[®] a regolare l'allocazione del rischio tra le parti costituisce, nell'economia delle pronunce in discussione, un *obiter dictum*, atteso che la questione scrutinata, avendo ad oggetto l'individuazione del luogo di consegna ai fini della giurisdizione, prescindeva da tale tema.

schio contenuta in tali termini commerciali standard è indissolubilmente collegata a quella relativa all'adempimento dell'obbligazione di consegna, nel senso che il rischio passa dal venditore al compratore (solo) allorché il primo adempie la propria obbligazione di consegna nel luogo e con le modalità previste sulla base della specifica clausola adottata dalle parti⁽⁸⁾. Sotto questo profilo, la ricostruzione giurisprudenziale in discussione risulta intrinsecamente incongrua, essendo di per sé contraddittorio riconoscere che le clausole Incoterms® regolano il passaggio del rischio, ma, allo stesso tempo, affermare che non sono conclusive per identificare il luogo in cui l'obbligazione di consegna deve essere adempiuta.

Questo secondo orientamento, inoltre, si fonda su una lettura distorta della giurisprudenza della Corte di giustizia in materia, la quale, attraverso le pronunce rese nei casi *Car Trim*⁽⁹⁾ ed *Electrosteel*⁽¹⁰⁾, ha statuito due fondamentali principi in merito alla definizione del foro speciale di competenza giurisdizionale nei contratti di compravendita: in primo luogo, quello per cui, ai fini dell'applicazione del criterio di collegamento previsto dall'art. 5, § 1, lett. *b* del reg. (CE) n. 44/2001 – oggi art. 7, § 1, lett. *b* reg. (UE) n. 1215/2012 – il luogo di consegna deve essere definito primariamente sulla base delle pattuizioni contrattuali intercorse tra le parti, di talché, solo qualora queste ultime non si siano accordate al riguardo, il *locus solutionis* deve (e può) essere individuato, in via residuale, nel luogo di consegna materiale della merce, i.e. nel luogo di destinazione finale dei beni⁽¹¹⁾; in secondo luogo, il principio secondo cui, nella ricerca dell'accordo delle parti circa il luogo di consegna contrattualmente convenuto, il giudice deve tenere conto di tutte le previsioni contrattuali, ivi compresi i termini standard e le clausole d'uso, come gli Incoterms®, purché idonei a consentire con chiarezza l'identificazione di tale luogo⁽¹²⁾.

⁽⁸⁾ Cfr. ad esempio, in relazione al termine di resa «CIF», il contenuto della clausola A2 «*Delivery*» («*The seller must deliver the goods either by placing them on board the vessel or by procuring the goods so delivered. In either case, the seller must deliver the goods on the agreed date or within the agreed period and in the manner customary at the port*») e quello della clausola A3 «*Transfer of risks*» («*The seller bears all risks of loss of or damage to the goods until they have been delivered in accordance with A2, with the exception of loss or damage in the circumstances described in B3*»). Sul punto vd. anche le considerazioni svolte *infra* al successivo par. 4.

⁽⁹⁾ C. giust. UE 25 febbraio 2010, causa C-381/08, in *Riv. dir. int. priv. proc.* 2010, 792.

⁽¹⁰⁾ C. giust. UE 9 giugno 2011, causa C-87/10, in *Dir. mar.* 2013, 416 e in *Riv. dir. int. priv. proc.* 2011, 1143.

⁽¹¹⁾ Cfr. la citata sentenza della Corte di giustizia nella causa *Car Trim*, cit., ai §§ 44-62 (in particolare ai §§ 55 e 62).

⁽¹²⁾ Cfr. la citata sentenza della Corte di giustizia nella causa *Electrosteel*, cit., ai §§ 18-26. Per un'analisi della giurisprudenza della CGUE sul tema, vedasi P. FRANZINA, *op. cit.*, 566 ss.

Le richiamate pronunce della Corte di cassazione, che si sono, sino al recente passato, espresse sul punto, hanno in concreto deformato tali principi ermeneutici delineati dalla giurisprudenza di matrice europea, pervenendo reiteratamente ad affermare che il richiamo di una specifica clausola Incoterms[®] nel contratto di compravendita non fosse sufficiente ad accertare, in termini conclusivi, la volontà delle parti di fissare il luogo di consegna nel cosiddetto «punto critico», in cui ai sensi della clausola stessa si realizza la riallocazione del rischio; con la conseguenza che, pur in presenza di una clausola Incoterms[®] che anticipasse, nella catena del trasferimento spaziale delle merci, il punto di resa delle stesse e conseguentemente di passaggio del rischio rispetto a quello di arrivo dei beni compravenduti, il luogo di consegna è stato cionondimeno individuato nel Paese di destinazione finale delle merci medesime (il più delle volte, quello in cui è ubicato il domicilio del compratore), ai fini dell'applicazione del predetto foro di competenza giurisdizionale speciale.

3. *Il principio stabilito dalle Sezioni Unite* – L'ordinanza n. 11346 del 2 maggio 2023 si inserisce in questo secondo filone di pronunce concernenti il profilo processuale dell'individuazione della competenza giurisdizionale ai sensi dei citati regolamenti europei.

Le Sezioni Unite sono intervenute sul punto, con riferimento all'interpretazione di una clausola «Ex Works», riconciliando opportunamente la posizione della giurisprudenza di legittimità a quella espressa dalla Corte di giustizia nelle sentenze *Car Trim* ed *Electrosteel*. Ciò hanno fatto con una decisione che, pur apparendo per certi versi timida nel prendere le distanze dall'orientamento precedentemente abbracciato dalla giurisprudenza di legittimità⁽¹³⁾, all'atto pratico opera una netta cesura rispetto ad esso, segnando un ribaltamento di prospettiva nell'approccio interpretativo circa la portata delle clausole Incoterms[®].

L'ordinanza, infatti, statuisce il principio per cui le clausole Incoterms[®] «Ex

(13) In effetti, la pronuncia – ancorché origini da un'ordinanza interlocutoria (la n. 37506 del 22 dicembre 2022) con la quale la Prima Sezione civile aveva rimesso la controversia alle Sezioni Unite, motivata sulla base del rilievo per cui nel ricorso erano stati «dedotti motivi relativi alla giurisdizione che coinvolgevano una questione sulla quale non poteva dirsi maturato un orientamento univoco delle stesse Sezioni Unite» – nel proprio impianto motivazionale si concentra prevalentemente su una disamina dei principi affermati dalla Corte di giustizia nelle già citate sentenze *Car Trim* ed *Electrosteel*, non approfondendo il tema della compatibilità con gli stessi dei propri precedenti arresti in materia. Il solo precedente con cui pare confrontarsi apertamente è quello reso, sempre con riferimento a una clausola «Ex Works», da Cass., sez. un., 28 giugno 2022 n. 20633, cit. (su cui cfr. il commento contenuto in P. FRANZINA, *op. cit.*), richiamata anche dall'ordinanza interlocutoria della Prima Sezione. Rispetto a tale precedente, le Sezioni Unite escludono, peraltro, che lo stesso si ponga in contrasto con la conclusione raggiunta nella pronuncia in commento, sulla base della considerazione per cui, in quel caso, difettava la prova di un accordo tra le parti circa il luogo di consegna della merce, atteso che la clausola «Ex Works» risultava essere stata unilateralmente inserita dal venditore nelle proprie fatture.

Works», una volta inserite nel contratto, valgono *ex se*, in ragione del loro codificato contenuto, a individuare anche il luogo di consegna della merce (che risulta convenzionalmente localizzato presso la sede del venditore o in altro luogo convenuto – ad es. stabilimento, fabbrica, magazzino, ecc. – ove il venditore mette la merce a disposizione dell’acquirente), salvo che dal contratto risultino diversi ed ulteriori elementi che inducano a ritenere che le parti abbiano inteso convenire un distinto luogo per la consegna. Si tratta di un’impostazione sostanzialmente opposta rispetto a quella che, nel caso di specie, risultava avere adottato – invero conformandosi all’approccio seguito, sino al recente passato, dalla Suprema Corte nei precedenti pronunciamenti sopra richiamati – il giudice dell’appello, laddove aveva ritenuto che la clausola «Ex Works» potesse risultare idonea a determinare il luogo della consegna delle merci soltanto quando fosse dimostrato, tramite riscontri chiari ed inequivoci, che le parti avessero convenuto tale effetto ulteriore.

Le implicazioni pratiche sono evidenti e rimarchevoli: mentre, secondo la ricostruzione in precedenza seguita dalla giurisprudenza di legittimità, era colui che intendesse fare valere la predetta clausola quale termine di consegna a dover provare, tramite la necessaria individuazione di ulteriori indici contrattuali, che le parti avessero effettivamente voluto attribuire ad essa tali portata ed effetto, con quanto ne consegue sul piano della individuazione del giudice giurisdizionalmente competente, nell’impostazione ora accolta dalla Suprema Corte, il riferimento contenuto nel contratto alla regola «EXW» degli Incoterms® costituisce un elemento senz’altro sufficiente ai fini della regolazione dell’obbligazione di consegna, essendo fatta salva solamente la possibilità di fornire la prova contraria correlata all’eventuale presenza nel contratto di previsioni difformi. Il che equivale a dire che, solo in presenza di una esplicita antinomia tra il richiamo alla clausola «Ex Works» come disciplinata negli Incoterms® e il contenuto di specifiche pattuizioni *ad hoc* inserite dalle parti nel contratto di compravendita – essendo queste ultime destinate a prevalere sulle prime in virtù del principio fissato dall’art. 1342 c.c. – si potrà ritenere che la volontà dei contraenti sia stata quella di disciplinare l’obbligazione di consegna in termini diversi rispetto a quelli altrimenti previsti nella clausola standard, derogando con ciò alla stessa (14).

(14) Ancorché non sussistano preclusioni alla possibilità per le parti di inserire nel contratto previsioni particolari in contrasto con le regole riportate negli Incoterms®, con ciò derogando a questi ultimi, si tratta di una prassi che è espressamente scoraggiata dall’ICC, in quanto potenzialmente foriera di ambiguità, incomprensioni e conseguenti incertezze nell’assetto negoziale adottato dai contraenti; cfr., in questo senso, il § 78 dell’*Introduction to Incoterms 2020*®, contenuta nella *ICC Publication 723E*. Per un esempio dei problemi che si possono presentare in caso di clausole negoziali *ad hoc* che variano la disciplina altrimenti prevista della condizione di resa standard richiamata nel contratto, per come correntemente interpretata dal mercato, si consideri il caso inglese *Comptoir d’Achat et de Vente du Boerendbond Belge SA v. Luis de Ridder Ltd (The Julia)*

Si tratta di un'impostazione interpretativa che ha un significativo rilievo di carattere sostanziale, prima ancora che processuale, per almeno due ordini di ragioni.

La prima è relativa al fatto che viene ad essere finalmente riconosciuto alle suddette clausole il rilievo che esse hanno nella prassi operativa e nella formulazione degli Incoterms[®] stessi, i quali, come abbiamo avuto modo di evidenziare, disciplinano espressamente l'obbligazione di consegna, tracciando un chiaro legame tra quest'ultima e l'allocatione del rischio.

La seconda, più generale ma non meno pregnante, è che la decisione in commento riconosce effettiva pienezza all'autonomia privata, anche laddove la stessa si sia manifestata (come sovente avviene nelle contrattazioni commerciali internazionali) nella scelta dei contraenti di disciplinare determinati profili del loro rapporto *per relationem*, mediante il richiamo di specifiche clausole standard, superando così un approccio della nostra giurisprudenza che, come pure abbiamo avuto modo di osservare in precedenza, risultava, sotto questo profilo, incongruamente obliterativo della volontà negoziale delle parti.

Si tratta, in breve, di una pronuncia che – fatti salvi i profili su cui ci soffermeremo nei successivi paragrafi – restituisce agli operatori economici un quadro di maggiore certezza in ordine all'interpretazione che il giudice italiano investito della controversia adotterebbe in relazione all'assetto negoziale da essi effettivamente prescelto, consentendo loro di confidare nel fatto che, in mancanza di previsioni contrattuali incongruenti, il richiamo alla clausola Incoterms[®] «EXW» venga considerato di per sé sufficiente ai fini della regolazione dell'obbligazione di consegna, e, con essa, della definizione del foro giurisdizionale speciale di cui all'art. 7, § 1, lett. *b* reg. (UE) n. 1215/2012.

4. *Portata della pronuncia e questioni ancora aperte: estensibilità del principio di diritto affermato ad altre clausole Incoterms[®]* – La decisione delle Sezioni Unite lascia, peraltro, aperte alcune questioni.

Quella principale è se il principio delineato nell'ordinanza, statuito in relazione a una clausola «EXW», sia suscettibile di essere applicato anche ad altri Incoterms[®].

È stata prospettata al riguardo la tesi per cui la portata innovativa della pronuncia potrebbe essere in concreto piuttosto limitata, perché destinata a esaurirsi con riferimento alle sole clausole «Ex Works» ⁽¹⁵⁾.

[1949] A.C. 293, in cui la House of Lords ritenne che un contratto di vendita stipulato dalle parti a condizione «CIF», ma nel quale era stata pattuita la previsione aggiuntiva in virtù della quale il venditore si obbligava a indennizzare l'acquirente in relazione a ogni carenza di quantità o qualità della merce al porto di arrivo, avesse in concreto natura di vendita all'arrivo a condizione «Ex Ship».

⁽¹⁵⁾ S. VERNIZZI, *Consegna e giurisdizione alla luce della giurisprudenza sulla clausola «Ex works»*, in *Marine Aviation & Transport Insurance Review* 3/2023, 3, 5.

Per suffragare questa considerazione è stato evidenziato che anche la sentenza resa dalla Corte di giustizia nella causa *Electrosteel*, sul cui impianto si innesta l'ordinanza delle Sezioni Unite, ha avuto ad oggetto una fattispecie nella quale le parti avevano richiamato nel contratto una clausola «Ex Works». Si è soggiunto che tale termine standard si differenzerebbe dalla maggior parte delle clausole di resa codificate negli Incoterms[®], in quanto, nel quadro dello stesso, la dismissione materiale della merce da parte del venditore e l'apprensione da parte del compratore avverrebbero con carattere di sostanziale contestualità. Si è, quindi, sostenuto che questa circostanza potrebbe avere avuto un rilievo dirimente nella ricostruzione effettuata dalle Sezioni Unite e nel riconoscimento dell'attitudine della clausola in questione a definire il luogo di consegna, posto che, in definitiva, l'approdo pratico di tale impostazione non si discosterebbe da quello cui si sarebbe pervenuti valorizzando il criterio del luogo di rimessione materiale della merce ai fini della determinazione del foro giurisdizionale speciale.

Si tratta di un'interpretazione che è, a nostro avviso, da disattendere.

Il *dictum* dell'ordinanza in esame è, infatti, obiettivamente di ampia e generale portata, così come di ampia e generale portata sono i principi tracciati dalla CGUE nelle sentenze *Car Trim* ed *Electrosteel*. La motivazione della pronuncia della Corte di cassazione è, infatti, imperniata, da un lato, sull'affermazione della preminenza della volontà negoziale delle parti ai fini dell'individuazione del *locus solutionis* e, dall'altro, sul rilievo per cui tale definizione pattizia può constare anche in virtù di una condizione di resa standard, che individui con chiarezza il luogo di consegna. Si tratta di considerazioni che risultano di per sé estensibili a qualunque clausola modello incorporata dalle parti nel contratto, che, come nel caso gli Incoterms[®], disciplini l'obbligazione di consegna, stabilendo per via pattizia il luogo in cui essa deve essere adempiuta.

In tale quadro, anche l'ulteriore considerazione volta a valorizzare, quale elemento dirimente ai fini dell'applicazione del principio di diritto statuito dalle Sezioni Unite, le differenze che sussistono, quanto alla disciplina della consegna, tra la clausola «EXW» e gli altri termini di resa codificata negli Incoterms[®] non pare condivisibile.

Sotto un primo profilo, non appare di per sé significativa l'evenienza per cui sia la sentenza *Electrosteel*, sia la recente ordinanza delle Sezioni Unite hanno entrambe investito fattispecie contrattuali in cui veniva in rilievo una clausola «Ex Works». In proposito, va, infatti, ricordato che la prevalenza del luogo di consegna convenuto ai fini della definizione del foro giurisdizionale speciale è stata affermata dalla Corte di giustizia già nella pronuncia *Car Trim*, la quale non aveva ad oggetto un'ipotesi di compravendita assoggettata alla clausola «Franco Fabbrica» (e, invero, per quanto desumibile dalla pronuncia, nemmeno ad altra specifica condizione di resa). La decisione nella causa *Electrosteel*, come emerge chiaramente dalla motivazione della stessa, ha poi costituito uno svolgimento consequenziale del principio affermato nella sentenza *Car Trim*,

fondato sulla considerazione per cui la volontà negoziale delle parti può esprimersi attraverso la previsione di clausole *ad hoc* ovvero anche mediante l'adesione a termini standardizzati ⁽¹⁶⁾.

Secondariamente, va rilevato che il principio delineato nella sentenza *Electrosteel* è stato richiamato – ancorché deformato – in tutte le successive pronunce della Suprema Corte che hanno affrontato il tema della competenza giurisdizionale in relazione al contratto di compravendita ai sensi dell'art. 7, § 1, lett. *b* reg. (UE) n. 1215/2012. In altre parole, la stessa giurisprudenza della Corte di cassazione, antecedente all'ordinanza in esame, ha applicato la medesima impostazione solutoria a tutte le tipologie di clausole standard, senza operare alcuna distinzione tra la clausola «EXW» e le altre condizioni di resa ⁽¹⁷⁾. Non si vede, quindi, per quale motivo lo stesso principio derivato dalla suddetta pronuncia della Corte di giustizia – avente, come detto, portata di per sé generale – non possa continuare a essere applicato con riferimento a tutti gli Incoterms® anche ora che il suo recepimento da parte della nostra giurisprudenza di legittimità è stato opportunamente rettificato.

L'ultima, e certamente più pregnante, ragione, che porta a ritenere non emarginabile alla sola clausola «EXW» il nuovo orientamento inaugurato dalle Sezioni Unite, è che sono gli stessi Incoterms® ad adottare *per tutte le clausole standard in essi disciplinate* un approccio omogeneo, il quale correla indissolubilmente, facendoli reciprocamente coincidere, l'esecuzione dell'obbligazione di consegna della merce da parte del venditore e il perfezionamento della consegna stessa per l'acquirente.

Al riguardo, va segnatamente evidenziato che la regola B2 di ciascuna clausola codificata negli Incoterms® 2020 (rubricata «*Taking delivery*») è strutturata individuando il momento in cui l'acquirente è tenuto alla presa in consegna della merce *per relationem* rispetto a quanto disposto nella corrispondente regola A2 (rubricata «*Delivery*»), che disciplina l'esecuzione dell'obbligazione di consegna da parte del venditore. La lettura congiunta delle suddette due regole evidenzia, quindi, il principio per cui la presa in consegna da parte dell'acquirente si attua *nei medesimi momento e luogo* in cui si considera adempiuta l'obbligazione di consegna in capo al venditore; e questo, appunto, sia che il contratto sia assoggettato a condizione «Franco Fabbrica», sia che si tratti di una cosiddetta vendita «alla partenza», ovvero di una vendita «all'arrivo» ⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁶⁾ Cfr. C. giust. UE 9 giugno 2011, causa C-87/10, cit., il cui iter argomentativo muove dall'osservazione preliminare per cui «[l']interpretazione [dell'art. 5, § 1, lett. *b* del reg. (CE) n. 44/2001] fornita dalla corte nella citata sentenza *Car Trim* può essere estesa alla causa principale che offre una soluzione quasi completa alla questione sollevata dal Tribunale ordinario di Vicenza», giudice del rinvio nel caso di specie (§ 17).

⁽¹⁷⁾ Al riguardo, cfr., in via esemplificativa, le pronunce indicate alla nota 3.

⁽¹⁸⁾ Sotto questo profilo, è solo apparente e non incide sull'individuazione univoca

Tale corrispondenza tra il momento in cui l'obbligazione di consegna del venditore si intende eseguita e la presa in consegna da parte dell'acquirente attuata è, altresì, confermata dalla connessione che gli Incoterms[®] delineano tra consegna e rischio. La regola A3 (rubricata «*Transfer of risks*») fissa, infatti, il principio per cui tendenzialmente ⁽¹⁹⁾ il venditore sopporta tutti i rischi di perdita o di danni alle merci fino a quando esse non siano state consegnate in conformità con la regola A2; parallelamente, l'omologa regola B3 stabilisce che il compratore assume a proprio carico i rischi in parola dal momento in cui le merci sono state consegnate dal venditore in conformità con quanto precisato alla suddetta regola A2. Ne emerge, quindi, un quadro in cui il trasferimento del

del luogo di consegna la formulazione parzialmente diversa della regola B2 nelle clausole «CFR», «CIF», «CPT» e «CIP». In relazione a tali condizioni di resa, la predetta regola, dopo avere chiarito (al pari di quanto avviene per tutti gli altri Incoterms[®]) che il compratore deve prendere in consegna la merce quando questa è stata consegnata dal venditore come previsto nella rispettiva regola A2, soggiunge che l'acquirente deve altresì ricevere la merce stessa dal vettore nel porto di destinazione convenuto («CFR» e «CIF»), ovvero nel luogo di destinazione convenuto o, se concordato, in un punto all'interno di quel luogo («CPT» e «CIP»). La previsione di questa ulteriore obbligazione in capo all'acquirente, a ben vedere, non scompare, o duplica, il momento in cui per entrambe le parti si realizza il perfezionamento della consegna, che rimane stabilmente ancorato al tempo e al luogo indicati nella clausola A2, regolante la «*Delivery*» da parte del venditore, ma vale piuttosto a specificare l'ulteriore necessità che il compratore si renda pronto a ricevere le merci alla fine del trasporto principale. La ragione di ciò è agevolmente comprensibile: considerato che nelle vendite sulla base di un cosiddetto «*C Term*» il contratto di trasporto è stipulato dal venditore, la lungogiaccenza delle merci a destinazione potrebbe essere foriera di responsabilità contrattuale del medesimo nei confronti del vettore o altri terzi soggetti, determinando a suo carico extra-costi a titolo di *demurrage*, *port storages*, ecc. Sul punto, in senso sostanzialmente conforme, cfr. J. RAMBERG, *ICC Guide to Incoterms[®] 2010*, ICC Publication n. 720E, Paris, 2011, 76. Per una diversa ricostruzione, si veda, invece, C. TUO, *Giurisprudenza in materia di contratti di compravendita di merci e Incoterms*, cit., 429, la quale sostiene che, nel caso di una clausola Incoterms[®] «C&F» (i.e. «CFR»), il luogo di consegna per il venditore e il luogo di accettazione delle merci per il compratore non potrebbero dirsi, con sicurezza, coincidenti; l'affermazione sconta, peraltro, l'errore di fondo di ritenere che nella clausola in discussione, in cui il trasporto è organizzato dal venditore, il compratore accetti la consegna solo allorché la merce giunge nel luogo di destinazione finale del trasporto principale, mentre, come evidenziato, la formulazione della regola B2 degli Incoterms[®] 2020 (peraltro corrispondente alla regola B4 della precedente edizione del 2010) è chiara nel collocare, sul piano spaziale e temporale, il perfezionamento della consegna per l'acquirente al momento della caricazione a bordo della nave.

⁽¹⁹⁾ Per tutti i termini di resa codificati in Incoterms[®] 2020, la clausola A3 fa espressamente salvi, quale eccezione alla regola generale, i casi di perdita o di danni che si verificano in relazione alle circostanze previste alla clausola B3. Si tratta di ipotesi in cui, ancorché la merce non sia ancora stata consegnata dal venditore, il rischio è addossato al compratore, a decorrere dalla data concordata o dallo scadere del periodo concordato per la consegna, in ragione del fatto che egli sia inadempiente rispetto a determinati obblighi a suo carico, funzionali a consentire l'esecuzione della consegna stessa da parte del venditore.

rischio tra le parti (A3/B3) si realizza nel tempo e nel luogo in cui le merci sono considerate senz'altro consegnate dal venditore in ragione di quanto previsto dallo specifico termine di resa concordato (A2), i quali, a loro volta, corrispondono anche al tempo e al luogo in cui pattiziamente il compratore prende in consegna le merci stesse (B2).

A fronte di ciò, ci pare che l'ipotesi di delineare una differenza tra i singoli Incoterms[®], basata sulla considerazione per cui nella clausola «EXW» vi sarebbe una coincidenza tra dismissione della merce da parte del venditore e apprensione della stessa da parte dell'acquirente che difetterebbe nelle altre clausole standard, sia forzata e contraria alle suindicate struttura e formulazione proprie di *tutte* le condizioni di resa codificate dalla ICC.

Si tratta, altresì, di un'impostazione che, con specifico riferimento al tema dell'individuazione del foro giurisdizionale speciale previsto dall'art. 7, § 1, lett. *b* reg. (UE) n. 1215/2012 (e, prima di esso, dall'art. 5, § 1, lett. *b* del reg. (CE) n. 44/2001), conduce a un'incongrua valorizzazione del criterio di collegamento della consegna materiale, il quale, come osservato, ha, per la giurisprudenza europea, carattere chiaramente recessivo e residuale rispetto a quello pattizio.

5. (*segue*) *Applicabilità delle regole codificate negli Incoterms[®] in mancanza di loro espressa incorporazione da parte dei contraenti* – Ulteriore profilo che è lasciato aperto dalla pronuncia in esame è quello relativo alla possibilità di individuare il luogo di consegna pattiziamente stabilito sulla base della condizione di resa adottata dalle parti, anche laddove manchi, nel contratto, un espresso richiamo degli Incoterms[®].

È questo, ad esempio, il caso che si verifica allorché nel contratto sia riportato uno specifico termine di resa, eventualmente, come sovente avviene, mediante il mero riferimento al suo acronimo (ad esempio, «EXW», «FOB», «CIF», ecc.), senza che lo stesso sia accompagnato dalla dicitura «Incoterms[®]». In questa ipotesi, il problema che si pone è quello di stabilire se sia possibile fare comunque riferimento alle regole ICC, ancorché non espressamente richiamate nel contratto, al fine di accertare il contenuto concreto della clausola cui le parti abbiano inteso riferirsi, e verificare, quindi, quale sia la disciplina dell'obbligazione di consegna alla stregua della stessa.

L'ordinanza delle Sezioni Unite non si esprime direttamente al riguardo, poiché nel caso concreto, per quanto è possibile desumere dalla pronuncia, il contratto richiamava esplicitamente la clausola «Ew Works» degli Incoterms[®]. Tuttavia, essa offre comunque alcuni spunti di riflessione sul tema.

Nella motivazione della decisione è, infatti, precisato, attraverso il richiamo del principio di diritto già affermato dalla Corte di giustizia nella pronuncia *Electrosteel*, che la proroga di competenza può essere conclusa «nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamente conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti», soggiungendo che «[i]n tale modalità rien-

trano anche le clausole Incoterms che corrispondono ad usi consolidati, precisati e pubblicati dalle organizzazioni professionali riconosciute e ampiamente seguiti nella prassi dagli operatori economici, ed idonei ad assolvere un ruolo importante nella regolamentazione non statutale del commercio internazionale, posto che agevolano i compiti degli operatori nella redazione del contratto poiché, mediante l'utilizzo di termini brevi e semplici, sarebbe possibile specificare gran parte delle loro relazioni commerciali».

Questa osservazione contenuta nell'ordinanza riporta l'attenzione sul dibattito – che, seppur risalente, non si è mai interamente sopito – relativo alla natura giuridica degli Incoterms[®], ed in particolare alla qualificazione degli stessi come clausole standard, che per poter trovare applicazione debbono essere incorporate nel contratto, ovvero usi del commercio internazionale, in quanto tali idonei a spiegare efficacia anche in mancanza di loro espresso richiamo⁽²⁰⁾.

Va detto che la pronuncia delle Sezioni Unite non è del tutto univoca sul punto, poiché, in alcuni passaggi della motivazione, le nozioni di «uso» e «clausola commerciale standard» vengono accostate, delineando un'apparente sovrapposizione tra i due concetti⁽²¹⁾.

⁽²⁰⁾ La trattazione del tema va ben oltre lo scopo di questo contributo. Sul punto ci limitiamo, pertanto, a rilevare come le posizioni espresse dalla dottrina italiana siano diversificate, rinviando per ogni approfondimento all'ampia letteratura esistente al riguardo, tra cui, in particolare, a: M.J. BONELL, *Le regole oggettive del commercio internazionale*, Milano, 1976, 36 ss.; G. RIGHETTI, *op. cit.*, 79 ss.; A. ASTOFI, *Incoterms*, in *Dig. comm.* IV/1992, 315; M. FERRANTE, *Incoterms*, in *Enc. giur.* XVI/1995, 1 ss.; M. LOPEZ DE GONZALO, *La clausola «FOB» nelle vendite marittime*, in *Dir. mar.* 1988, 1015; G. TELLARINI, *La vendita marittima*, cit., 130 ss. Nella dottrina anglosassone, la ricostruzione prevalente è nel senso che si tratti di mere clausole contrattuali standard; cfr., in tali termini, A. LISTA, *International Commercial Sales: the Sales of Goods on Shipment Terms*, Oxford-New York, 2018, 11, il quale qualifica gli Incoterms[®] come clausole negoziali che devono essere necessariamente incorporate dalle parti, di talché, ad esempio, la mera indicazione degli acronimi «CIF» e «FOB» non è sufficiente a rendere applicabili al contratto le regole dettate, con riferimento a tali termini di resa, dagli Incoterms[®]; analogamente, vedasi J.C.T. CHUAH, *Law of International Trade: Cross-Border Commercial Transactions*, VI ed., London, 2019, 37. Il problema presenta delle analogie con quello che si pone in relazione alla definizione della natura giuridica delle Regole di York e Anversa; sul punto, cfr., tra gli altri, A. TORRENTE, *Avaria*, in *Enc. dir.* IV/1959, 584; L. TULLIO, *La contribuzione alle avarie comuni*, Padova, 1984, 66 ss.; A. ANTONINI, *Note per una rinnovata disciplina dell'avaria comune*, in *Dir. mar.* 1987, 701, 707; G. RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, III, Milano, 1994, 29 ss.; R. LOBIANCO, *Le Regole di York e Anversa e la contribuzione alle avarie comuni*, Milano, 2009, 82 ss., in particolare a p. 108 ss.; A. ANTONINI, *Avarie comuni*, in *Diritto della navigazione* (a cura di M. Deiana), Milano, 2010, 64, 68 s.

⁽²¹⁾ Tale contiguità di concetti, che si riscontra nella pronuncia in parola, in realtà è ricorrente in altre decisioni della Corte di cassazione, ed emerge anche nella giurisprudenza della CGUE (sentenza *Electrosteel*). La ragione di ciò è evidentemente imputabile non certo a una corrispondenza sul piano giuridico tra la nozione di «uso» e quella di «clausola standard», che non sussiste, trattandosi di categorie tra loro ben distinte, quanto piuttosto alla prossimità che vi è tra il fenomeno della standardizzazione contrattuale

Tuttavia, il suddetto riferimento adesivo al principio affermato nella sentenza *Electrosteel*, che, a propria volta, evoca il contenuto dell'art. 9 della Convenzione di Vienna del 1980⁽²²⁾, induce a ritenere che la Corte di cassazione sarebbe stata verosimilmente propensa a considerare le previsioni degli Incoterms® – e segnatamente la disciplina della clausola «Ex Works» in essi contenuta – suscettibili di applicazione al contratto anche in presenza della mera indicazione della clausola di resa, seppur non accompagnata dall'espresso richiamo degli Incoterms® stessi, considerando questi ultimi alla stregua di regole codificate che recepiscono gli usi invalsi nella prassi commerciale internazionale⁽²³⁾.

e quello del consolidamento e della successiva codificazione degli usi commerciali. Tra tali fenomeni sussiste, infatti, un rapporto di influenza reciproca, nel senso che l'impiego diffuso e reiterato da parte degli operatori di determinati modelli contrattuali o clausole standard è suscettibile di fare emergere nel tempo un uso negoziale, che, da ultimo, può sfociare anche in un uso normativo. D'altro canto, gli usi del commercio internazionale, allorché vengono, come nel caso degli Incoterms®, sistematizzati e codificati in una raccolta, si prestano ad essere richiamati dalle parti nel contratto per adesione, in modo non dissimile da quanto avviene per altre clausole tipo, che non abbiano ancora raggiunto un livello di diffusione e accettazione da parte del mercato tale da elevarle al rango di usi. La difficoltà che da ciò deriva nell'inquadrare la natura giuridica degli Incoterms® è ben illustrata da P. FRANZINA, *op. cit.*, 563, alla nota 5, il quale osserva che «[g]li Incoterms, in definitiva, pur dovendo la loro giuridica rilevanza alla volontà delle parti di servirsene, costituiscono, nel contenuto, l'esito di una ricognizione degli usi commerciali. Una ricognizione peraltro non disgiunta da una volontà di razionalizzazione e rielaborazione dei dati della prassi, che svela l'esistenza di una componente creativa nell'impresa [...]. L'incorporazione di un Incoterm costituisce così, al tempo stesso, un'espressione di autonomia negoziale (non diverso, come tale, da qualsiasi altro richiamo fatto dalle parti a termini di elaborazione altrui), e l'ancoraggio del contratto a un ambiente giuridico autenticamente transnazionale, quello in cui gli usi hanno avuto origine».

⁽²²⁾ Segnatamente, l'art. 9 della CISG 1980 prevede che: «(1) *The parties are bound by any usage to which they have agreed and by any practices which they have established between themselves.* (2) *The parties are considered, unless otherwise agreed, to have impliedly made applicable to their contract or its formation a usage of which the parties knew or ought to have known and which in international trade is widely known to, and regularly observed by, parties to contracts of the type involved in the particular trade concerned.*».

⁽²³⁾ Ulteriore problema che si affaccia, qualora si intenda riconoscere alle clausole standard codificate negli Incoterms® la natura di usi del commercio internazionale, è, poi, se, alla luce delle categorie giuridiche del nostro ordinamento, si tratti segnatamente di usi interpretativi, negoziali o normativi. La questione si pone in relazione alla differenza di disciplina che sussiste tra tali tipologie di usi, tra loro affatto eterogenee, e in particolare alla circostanza per cui, costituendo una fonte del diritto che si colloca in posizione subordinata rispetto alla legge e al regolamento, nelle materie regolate da questi ultimi, gli usi normativi hanno efficacia solo se richiamati dalla legge o dal regolamento stessi (usi *secundum legem*; art. 8 Preleggi), mentre sono irrilevanti se contrari alle norme poste dalle suddette fonti di rango sovraordinato (usi *contra legem*). Se ne dovrebbe, quindi, trarre che, ove fossero qualificati come usi normativi, gli Incoterms® non potrebbero derogare alla disciplina di legge, ancorché avente carattere dispositivo (quale è, ad esempio, quella in tema di allocazione del rischio), mentre, paradossalmente, se considerati come mere

La questione, peraltro, rimane obiettivamente incerta; sicché – come peraltro viene suggerito dalla stessa ICC nell'Introduzione agli Incoterms[®] 2020 – è senz'altro opportuno che le parti, laddove intendano assoggettare il loro contratto a uno dei termini di resa Incoterms[®], rendano esplicita tale loro volontà mediante l'espreso riferimento ad essi, avendo altresì cura di specificare l'edizione di riferimento al fine di evitare possibili equivoci in merito alla versione delle regole applicabile al contratto (24).

DANIELE CASCIANO

clausole d'uso, essi avrebbero tale attitudine derogatoria. F. GALGANO - F. MARELLA, *Diritto del commercio internazionale*, III ed., Padova, 2011, 443 evidenzia che la giurisprudenza tende a qualificare gli usi del commercio internazionale come usi contrattuali; in dottrina, per tale inquadramento, vedasi, ad esempio, P. BERNARDINI, *Contratti internazionali e diritto applicabile*, in *Dir. comm. int.*, 1987, p. 399. Il problema non si presenta a livello internazionale uniforme, atteso che la suddetta distinzione tra usi interpretativi, negoziali e normativi, propria del nostro diritto domestico, non è conosciuta dalla Convenzione di Vienna del 1980, la quale, come osservato alla precedente nota 22, attribuisce senz'altro rilievo – salva diversa previsione delle parti – agli usi che le parti conoscevano o che avrebbero dovuto conoscere e che nel commercio internazionale sono diffusamente conosciuti e regolarmente osservati dagli operatori del particolare settore commerciale considerato (cfr. art. 9 cit.). Tale formulazione della Convenzione riflette l'impostazione correntemente adottata dalla giurisprudenza arbitrale, che tende a considerare gli Incoterms[®] come regole oggettive della vendita internazionale; cfr. in questi termini, F. GALGANO - F. MARELLA, *op. cit.*, 444; vd. anche M. LOPEZ DE GONZALO, *La clausola «FOB» nelle vendite marittime*, cit., 1016.

(24) Così il § 10 della *Introduzione alle regole Incoterms[®] 2020*, cit.