

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
F.G. JACOBS

presentate il 13 dicembre 2001<sup>1</sup>

1. Nella presente causa, l'Oberster Gerichtshof austriaco (Corte di cassazione) ha chiesto chiarimenti alla Corte in merito alla corretta classificazione, ai sensi della Convenzione di Bruxelles concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale<sup>2</sup>, di un'azione giudiziaria esercitata in forza della normativa nazionale sulla tutela dei consumatori, ai sensi della quale i consumatori cui sono state inviate promesse di vincita o altre analoghe comunicazioni, la cui formulazione suscita in loro l'impressione di aver vinto un determinato premio, possono chiedere in via giudiziaria tale premio all'impresa che ha effettuato la comunicazione, e in particolare in merito alla questione se tale azione giudiziaria costituisca un'azione avente ad oggetto un contratto concluso da un consumatore ai sensi dell'art. 13, punto 3, della Convenzione.

ripartisce la competenza giurisdizionale tra gli Stati contraenti e in alcuni casi tra giudici diversi all'interno dello Stato contraente considerato. È pacifico che l'oggetto del procedimento principale rientra nella nozione di materia «civile e commerciale».

3. La regola base della Convenzione è che sono competenti gli organi giurisdizionali dello Stato contraente in cui è domiciliato il convenuto (art. 2).

4. Tuttavia, in deroga a tale norma, per taluni tipi di azione possono o debbono essere competenti altri organi giurisdizionali.

## Convenzione di Bruxelles

2. La Convenzione di Bruxelles si applica in materia civile e commerciale. Il titolo II

5. L'art. 5, punto 1, della Convenzione attribuisce competenza, «in materia contrattuale, (...) al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita». L'art. 5, punto 3, attribuisce competenza, «in materia di delitti o quasi-delitti, [...] al giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto».

1 — Lingua originale: l'inglese.

2 — Convenzione 27 settembre 1968. Una versione consolidata della Convenzione, come modificata dalle quattro convenzioni di adesione successive — la versione pertinente nel caso di specie — è pubblicata nella GU 1998, C 27, pag. 1.

In entrambi i casi tale competenza integra, più che sostituire, quella attribuita dall'art. 2.

3) qualora si tratti di un altro contratto che abbia per oggetto una fornitura di servizio o di beni mobili materiali se:

6. La sezione 4 del titolo II della Convenzione, che comprende gli artt. 13-15, è intitolata «Competenza in materia di contratti conclusi da consumatori».

a) la conclusione del contratto è stata preceduta da una proposta specifica o da una pubblicità nello Stato in cui il consumatore ha il proprio domicilio e se

7. L'art. 13, per quanto rileva nella fattispecie, dispone quanto segue:

b) il consumatore ha compiuto in tale Stato gli atti necessari per la conclusione del contratto.

«In materia di contratti conclusi da una persona per un uso che possa essere considerato estraneo alla sua attività professionale, in appresso denominata "consumatore", la competenza è regolata dalla presente sezione (...)

(...)

1) qualora si tratti di una vendita a rate di beni mobili materiali,

8. Dai documenti presentati alla Corte risulta che il sig. Gabriel, attore nel procedimento principale, ha agito in qualità di consumatore ai sensi dell'art. 13.

2) qualora si tratti di un prestito con rimborso rateizzato o di un'altra operazione di credito, connessi con il finanziamento di una vendita di tali beni,

9. L'art. 14 dispone che «[l]'azione del consumatore contro l'altra parte del con-

tratto può essere proposta sia davanti ai giudici dello Stato contraente nel cui territorio tale parte ha il proprio domicilio, sia davanti ai giudici dello Stato contraente nel cui territorio è domiciliato il consumatore».

10. A norma dell'art. 15, le disposizioni della sezione 4 possono essere derogate solo con una convenzione che soddisfi taluni determinati requisiti. Nessun elemento sembra indicare che nella specie esista una convenzione del genere.

### Normativa nazionale pertinente

11. L'art. 5 j della legge austriaca sulla tutela dei consumatori<sup>3</sup> è stato introdotto con la legge austriaca sui contratti a distanza, che traspone la direttiva del Parlamento e del Consiglio 97/7/CE, riguardante la protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza<sup>4</sup>

12. L'art. 5 j dispone quanto segue:

«Gli imprenditori, che inviano ad un determinato consumatore promesse di vincita o altre analoghe comunicazioni e con la formulazione di tale comunicazione suscitano l'impressione che il consumatore abbia vinto un determinato premio, devono consegnare al consumatore tale premio; esso può anche essere richiesto in via giudiziaria».

13. Dall'ordinanza di rinvio emerge che tale disposizione era volta a rimuovere gli ostacoli di diritto civile all'esercizio di azioni giudiziarie contro tali promesse. Si riteneva che i motivi per i quali il legislatore era stato indotto a negare l'azionabilità per talune domande non dovessero far sì che le imprese si comportassero in maniera immorale nel commercio nei confronti dei consumatori e non mantenessero determinate promesse. In particolare, se non era in discussione il fatto che debiti di gioco o scommesse non potessero essere fatti valere in giudizio in quanto l'ordinamento giuridico non ha alcun interesse a tutelare contratti nei quali spesso operano «sconsideratezza e avventatezza», si riteneva che tale impostazione non potesse essere seguita quando le imprese promettevano premi ai consumatori cui esse si erano rivolte direttamente.

### Fatti e procedimento principale

14. Secondo l'ordinanza di rinvio, il sig. Gabriel, residente in Austria, afferma di aver ricevuto nel 1999 una lettera indiriz-

3 — Konsumentenschutzgesetz, BGBl 1979/140, nella versione introdotta dall'art. 1, paragrafo 2, della legge austriaca sulla vendita a distanza (Fernabsatz-Gesetz), BGBl I 1999/185.

4 — Direttiva 20 maggio 1997 (GU L 144, pag. 19).

zata a lui personalmente dalla Schlank & Schick, un'impresa di vendita per corrispondenza con sede in Germania, che dava l'impressione che fosse a sua disposizione, in esito ad un'estrazione, una somma di denaro di ATS 49 700, e che egli dovesse solo richiederla a condizione che presentasse un'ordinazione minima di prodotti. Solo nella «regolamentazione» stampata a caratteri relativamente piccoli sul retro del «documento registrato sul pagamento garantito del premio» si trovava un riferimento alla non obbligatorietà della promessa di premio. Secondo tale regolamentazione, l'ammontare del premio da conferire, ad esclusione delle vie legali, era nella discrezionalità della ditta pubblicitaria. Il sig. Gabriel afferma che non può sussistere alcun dubbio sull'ingannevolezza di questa promessa. Un «consumatore avveduto» riterrebbe di aver già vinto il premio in denaro.

15. Ulteriori dettagli sulla transazione che ha dato origine all'azione giudiziaria del sig. Gabriel risultano dai documenti presentati alla Corte. Nell'ottobre e nel novembre 1999, la Schlank & Schick inviava all'attore due comunicazioni nominative cui era allegato un catalogo di vendita per corrispondenza ed un modulo d'ordine. Le comunicazioni indicavano ch'egli aveva vinto, in esito ad un'estrazione, un premio di ATS 49 700 pagabili a sua richiesta e a condizione ch'egli ordinasse prodotti per un valore minimo di ATS 200; in cambio gli sarebbe stato inviato un assegno. Nelle lettere nominative si chiedeva al sig. Gabriel per quale motivo non avesse chiesto il premio, si faceva riferimento al suo «diritto» al 100 % di esso e si allegava fotocopia di un «titolo di paga-

mento» in suo favore di ATS 49 700. Altre lettere nominative del «Credito europeo» intitolate «Conferma ufficiale di pagamento» confermavano che la somma di ATS 49 700 era a disposizione del sig. Gabriel ed includevano copie dello stesso titolo. Allegati alle lettere vi erano anche quelli che sembravano libretti di risparmio numerati emessi dal Credito europeo, che indicavano il sig. Gabriel quale titolare, nonché un saldo attivo in suo favore di ATS 49 700.

16. All'udienza, il difensore del sig. Gabriel ha negato che — come si afferma nell'ordinanza di rinvio — la documentazione comprendesse una dichiarazione secondo cui l'ammontare del premio da assegnare era rimesso alla discrezionalità dell'impresa che effettuava la promozione. Semmai, sul retro dei titoli di pagamento si precisava che i premi in denaro avrebbero potuto essere suddivisi in varie frazioni diseguali a seconda del numero di adesioni. Ciò sembra effettivamente risultare dai documenti allegati alle osservazioni scritte del sig. Gabriel, anche se sussistono dubbi al riguardo. In ogni caso, dall'ordinanza di rinvio emerge chiaramente che il giudice nazionale chiede alla Corte di presumere che la Schlank & Schick abbia dato l'impressione che il sig. Gabriel avesse vinto un determinato premio ai sensi dell'art. 5 j della legge sulla tutela dei consumatori.

17. Il sig. Gabriel compilava e restituiva i due moduli d'ordine tramite raccomandata, il primo relativo a prodotti per un valore di ATS 79 e il secondo relativo a prodotti per

un valore di ATS 249. La Schlank & Schick inviava i prodotti ordinati unitamente ad una fattura comprensiva del prezzo e delle spese accessorie di spedizione, confezionamento e assicurazione; non è mai stato inviato alcun assegno per il premio in denaro.

18. Il sig. Gabriel intende rivendicare il premio nei confronti della Schlank & Schick. Il giudice nazionale afferma che il sig. Gabriel ha già preparato un ricorso inteso a che la Schlank & Schick sia condannata al pagamento in suo favore di ATS 49 700 unitamente agli interessi e alle spese in forza dell'art. 5 j della legge sulla tutela dei consumatori.

### Questione deferita

19. A norma dell'art. 28, n. 1, sub 1, della legge austriaca sull'esercizio della giurisdizione e della competenza dei tribunali ordinari nelle cause civili<sup>5</sup>, l'Oberster Gerichtshof deve determinare un giudice competente territorialmente per una causa civile allorché i presupposti per la competenza territoriale di un tribunale nazionale non sussistono né in base a detta legge né in base ad altre norme, ma l'Austria è comunque tenuta all'esercizio della giurisdizione sulla base di un trattato di diritto internazionale.

20. Sembra che la normativa austriaca sulla competenza non stabilisca quale sia il giudice competente a pronunciarsi su un'azione giudiziaria esercitata in forza dell'art. 5 j della legge sulla tutela dei consumatori. Pertanto, la soluzione del problema se l'Oberster Gerichtshof debba o meno determinare un giudice competente per territorio a conoscere di tale azione dipende dall'esistenza di un'«altra disposizione», comprese in particolare quelle della Convenzione di Bruxelles, che individui un giudice territorialmente competente.

21. Se è corretto ritenere che un'azione giudiziaria esercitata in forza dell'art. 5 j rientri nella «materia contrattuale» ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione o nella «materia [dei] delitti o quasi-delitti» ai sensi dell'art. 5, punto 3, la Convenzione attribuisce la competenza «al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita», oppure al «giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto». Mentre l'art. 2 della Convenzione, nel sancire la regola generale secondo cui sono competenti gli organi giurisdizionali dello Stato contraente in cui è domiciliato il convenuto, lascia alla normativa di ciascuno Stato contraente l'individuazione dei giudici nazionali competenti a pronunciarsi su una determinata controversia, è pacifico che l'effetto dell'art. 5, punti 1 e 3, è quello di attribuire competenza territoriale ad uno specifico organo giurisdizionale all'interno di uno Stato contraente. Pertanto, se nella specie è applicabile l'art. 5, punto 1, o punto 3, non occorre che l'Oberster Gerichtshof determini un giudice nazionale competente per territorio.

<sup>5</sup> — Legge 1° agosto 1985, RGeBl 111.

22. Tuttavia se è corretto interpretare l'art. 5 j come un'azione giudiziaria «in materia di contratti conclusi da [un consumatore]» ai sensi dell'art. 13 della Convenzione, quest'ultima attribuisce semplicemente competenza ai giudici austriaci senza fornire ulteriori indicazioni e pertanto l'Oberster Gerichtshof dovrà determinare un giudice competente per territorio.

sumatore ha vinto un determinato premio, costituisca ai sensi della Convenzione di Bruxelles sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale del 27 settembre 1968:

1) un diritto di natura contrattuale ai sensi dell'art. 13, punto 3, oppure

23. Il sig. Gabriel ha chiesto all'Oberster Gerichtshof di determinare un giudice territorialmente competente a pronunciarsi sul suo ricorso. L'Oberster Gerichtshof, nutrendo dubbi sulla corretta classificazione di tale azione giudiziaria ai sensi della Convenzione di Bruxelles e quindi sulla necessità di determinare un giudice competente per territorio, ha sottoposto alla Corte la seguente questione:

2) un diritto di natura contrattuale ai sensi dell'art. 5, punto 1, oppure

«Se il diritto concesso ai consumatori nell'art. 5 j della legge austriaca sulla tutela dei consumatori, BGBl 1979/140, nella formulazione dell'art. 1, n. 2, della legge austriaca sui contratti a distanza, BGBl I 1999/185, di poter chiedere in via giudiziaria agli imprenditori il premio apparentemente vinto, allorché questi ultimi inviano (hanno inviato) promesse di vincita o altre analoghe comunicazioni a un determinato consumatore e con la formulazione di queste comunicazioni suscitano (hanno suscitato) l'impressione che il con-

3) un diritto derivante da comportamento illecito ai sensi dell'art. 5, punto 3».

24. Hanno presentato osservazioni scritte il sig. Gabriel, i governi austriaco e tedesco e la Commissione. Il sig. Gabriel e la Commissione erano rappresentati in giudizio.

## Sulla ricevibilità

25. Il sig. Gabriel ed il governo austriaco menzionano — senza farle valere — possibili obiezioni alla ricevibilità del rinvio pregiudiziale.

26. Il sig. Gabriel fa riferimento al requisito<sup>6</sup> per cui, prima che un giudice nazionale possa chiedere alla Corte di pronunciarsi sull'interpretazione della Convenzione di Bruxelles, dinanzi ad esso dev'essere «pendente» una controversia. Potrebbe porsi la questione se nella specie sia corretto considerare la domanda principale come «pendente» dinanzi all'Oberster Gerichtshof. Tuttavia il sig. Gabriel afferma che il procedimento nazionale con cui viene determinato il giudice competente per territorio può essere avviato solo nel contesto di una specifica controversia. L'azione sarebbe quindi pendente e la domanda di pronuncia pregiudiziale ricevibile.

27. Il governo austriaco osserva che, secondo la giurisprudenza della Corte, una domanda di pronuncia pregiudiziale è ricevibile solo qualora la pronuncia della Corte risolva la questione di diritto solle-

vata nella causa dinanzi al giudice del rinvio<sup>7</sup>. In diritto austriaco, la procedura per l'individuazione della competenza territoriale può essere avviata solo qualora il procedimento sia già iniziato o stia per iniziare. Pertanto, non vi sarebbe dubbio che le questioni deferite nel caso di specie siano ricevibili.

28. A mio parere, il presente rinvio pregiudiziale è chiaramente ricevibile. L'art. 3 del Protocollo<sup>8</sup> dispone che una giurisdizione degli Stati contraenti può o deve chiedere alla Corte di pronunciarsi quando una questione relativa all'interpretazione della Convenzione viene sollevata in un giudizio pendente davanti ad essa e tale giurisdizione reputi necessaria per emanare la sua sentenza una decisione sulla questione. Non ritengo che per la ricevibilità di un rinvio pregiudiziale sia sempre necessario che la controversia principale sia pendente dinanzi al giudice del rinvio. In particolare, qualora dinanzi ad un giudice nazionale sia in corso una procedura per stabilire quale giurisdizione sia competente a pronunciarsi su una determinata lite, è possibile sottoporre una questione alla Corte. Nella fattispecie, l'Oberster Gerichtshof è investito di un'istanza presentata dal sig. Gabriel ai fini della determinazione del giudice territorialmente competente a pronunciarsi sul suo ricorso. Per le ragioni sopra indicate, detto giudice ritiene che una decisione sulla questione deferita sia necessaria per consentirgli di decidere su tale istanza. Pertanto, a mio parere i requisiti di cui all'art. 3 del Protocollo sono pienamente soddisfatti.

6 — Tale requisito è stabilito all'art. 3 del Protocollo relativo all'interpretazione da parte della Corte di giustizia della Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, firmato a Lussemburgo il 3 giugno 1971 (GU L 204, pag. 28). Una versione consolidata del Protocollo, come modificato dalle successive convenzioni di adesione, è pubblicata nella GU 1998, C 27, pag. 24.

7 — Sentenze 11 marzo 1980, causa 104/79, Foglia (Racc. pag. 745), e 16 luglio 1992, causa C-83/91, McIllicke (Racc. pag. I-4871).

8 — Citato alla nota 6.

## Analisi

29. Il giudice nazionale chiede in primo luogo se un'azione giudiziaria esercitata in forza dell'art. 5 j della legge austriaca sulla tutela dei consumatori costituisca un'azione riguardante un «contratto che abbia per oggetto una fornitura (...) di beni mobili materiali» ai sensi dell'art. 13, punto 3, della Convenzione.

30. Il diritto di azione conferito dall'art. 5 j può sussistere in molte circostanze diverse e nel caso di specie non ritengo opportuno stabilire un principio generale applicabile a tutte le azioni di questo tipo. Pertanto, esaminerò la questione posta dal giudice nazionale presumendo ch'essa abbia ad oggetto un'azione in forza dell'art. 5 j in cui i) un'impresa di vendita per corrispondenza ha suscitato nel consumatore, attraverso una comunicazione nominativa, l'impressione di aver vinto un premio pagabile dietro presentazione di un ordinativo di prodotti per un determinato valore, ii) il consumatore ha presentato tale ordinativo e iii) i prodotti ordinati sono stati consegnati.

31. Rammento che l'art. 13, punto 3, prescrive in primo luogo che l'azione deve avere ad oggetto un contratto per una fornitura di beni mobili materiali o di servizi, in secondo luogo che «la conclusione del contratto [dev'essere stata] preceduta da una proposta specifica o da una pubblicità nello Stato in cui il consumatore ha il proprio domicilio» e, in terzo luogo,

che «il consumatore deve aver compiuto in tale Stato gli atti necessari per la conclusione del contratto». Lo scopo della seconda e della terza condizione cumulativa è assicurare un nesso sufficientemente stretto tra il contratto e il domicilio del consumatore<sup>9</sup>.

32. A prima vista, sembrerebbe che detta disposizione sia stata formulata appositamente per la situazione del sig. Gabriel. La Schlank & Schick ha inviato a quest'ultimo, nello Stato in cui è domiciliato, un invito indicante che, qualora avesse ordinato merci per un determinato valore, avrebbe ricevuto ATS 49 700 e il sig. Gabriel ha compiuto in tale Stato gli atti necessari per la conclusione del contratto, ordinando prodotti per il valore indicato. Tale è in sostanza la posizione assunta dal sig. Gabriel e dal governo austriaco: entrambi affermano in sostanza che le prestazioni del sig. Gabriel (l'ordinazione di prodotti) e della Schlank & Schick (promessa di pagare ATS 49 700) vanno considerate come un insieme inscindibile e che è applicabile l'art. 13, punto 3, giacché le altre condizioni ivi previste sono chiaramente soddisfatte.

33. Tuttavia il governo tedesco afferma che l'art. 13 presuppone che l'azione sia fondata su un contratto già concluso [«[i]n

9 — Conclusioni presentate dall'avvocato generale Léger nella causa C-99/96, Mietz (Racc. pag. I-2277, paragrafo 69). L'avvocato generale fa riferimento al punto 158 della relazione del professor Schlosser sulla Convenzione relativa all'adesione del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, alla Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, nonché al Protocollo relativo alla sua interpretazione da parte della Corte di giustizia (GU 1979, C 59, pag. 71).

materia di contratti conclusi da una persona (...)]». D'altro canto, l'art. 5 j prevede una responsabilità giuridica in base all'impressione suscitata, a prescindere dalla circostanza che sia stato concluso un contratto o meno; pertanto, le azioni giudiziarie esercitate in forza di detta disposizione non rientrerebbero nell'ambito di applicazione dell'art. 13. La tesi opposta implicherebbe un'interpretazione dell'art. 13 più ampia di quella prevista nella Convenzione; l'art. 13, poiché costituisce un'eccezione alla normale regola secondo cui sono competenti gli organi giurisdizionali dello Stato in cui è domiciliato il convenuto, va interpretato restrittivamente e non può essere applicato in via analogica<sup>10</sup>.

34. Analogamente, la Commissione afferma che l'applicabilità dell'art. 13 dipende dalla questione se la comunicazione nominativa della Schlank & Schick presentasse i requisiti di un'offerta ovvero si trattasse semplicemente di un invito a trattare. Solo nel caso in cui tale comunicazione costituisca un'offerta accettata dal sig. Gabriel troverebbe applicazione l'art. 13, punto 3.

35. Concordo con il sig. Gabriel e con il governo austriaco sul fatto che un ricorso proposto in forza dell'art. 5 j della legge sulla tutela dei consumatori in circostanze come quelle del caso in esame<sup>11</sup> costituisca un'«azione in materia contrattuale»<sup>12</sup> ai

sensi dell'art. 13, punto 3, della Convenzione per il semplice fatto che il diritto d'azione è strettamente connesso al contratto soggiacente. Il ricorso proposto dal sig. Gabriel è volto ad ottenere il pagamento di un premio promesso e poiché, in primo luogo, l'assegnazione del premio era espressamente condizionata alla circostanza che egli presentasse un ordine e, in secondo luogo, tale ordine è stato sia presentato sia evaso, è indubbio che l'azione abbia ad oggetto un contratto.

36. Tale parere è confermato dalla giurisprudenza della Corte relativa sia all'art. 13 sia all'art. 5, punto 1.

37. La Corte ha fornito indicazioni su ciò che costituisce contratto ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione, che si applica «in materia contrattuale». Tali indicazioni possono essere utili per stabilire cosa significhi contratto concluso da un consumatore ai sensi dell'art. 13<sup>13</sup> (per quanto, nei casi in cui è applicabile l'art. 13, dal sistema della Convenzione e dalla formulazione degli artt. 13-15 risulti chiaramente che la competenza è determinata unicamente in base all'art. 14<sup>14</sup>, ad esclusione dell'art. 5, punto 1).

38. La nozione di «materia contrattuale», come molte altre nozioni utilizzate nella Convenzione, costituisce una nozione auto-

10 — Sentenza 19 gennaio 1993, causa C-89/91, Shearson Lehman Hutton (Racc. pag. I-139).

11 — V. supra, paragrafo 30.

12 — O, nella maggior parte delle versioni linguistiche della Convenzione, un'azione avente ad oggetto un contratto o questioni concernenti un contratto.

13 — V. anche paragrafo 87 delle conclusioni presentate dall'avvocato generale Darmon nella causa Shearson Lehman Hutton, citata alla nota 10.

14 — O dall'art. 15 nel caso di una convenzione attributiva di competenza che soddisfi i requisiti previsti da detta disposizione.

noma che dev'essere interpretata facendo riferimento principalmente al sistema e agli scopi della Convenzione, onde garantire la piena efficacia di questa <sup>15</sup>.

39. Nell'interpretare la nozione di «materia contrattuale», la Corte si è basata in particolare sugli scopi della Convenzione di seguito indicati.

40. In primo luogo, la Corte ha sottolineato che lo scopo essenziale della Convenzione è rafforzare nella Comunità la tutela giurisdizionale delle persone ivi stabilite e che a tal fine la Convenzione contempla un complesso di norme che mirano ad evitare il moltiplicarsi delle cause parallele in due o più Stati membri e che consentono, nell'interesse della certezza del diritto e delle parti, di determinare il giudice nazionale territorialmente più qualificato a conoscere della lite <sup>16</sup>.

41. In particolare, gli scopi della Convenzione comportano la necessità di evitare, nei limiti del possibile, la molteplicità dei

criteri di competenza giudiziaria relativamente al medesimo contratto <sup>17</sup>.

42. Inoltre lo scopo di rafforzare la tutela giuridica delle persone residenti nella Comunità postula che le norme di competenza che derogano al principio generale sancito dalla Convenzione siano interpretate in modo da consentire al convenuto normalmente accorto di prevedere ragionevolmente dinanzi a quale giudice, diverso da quello dello Stato del proprio domicilio, potrà essere citato <sup>18</sup>.

43. Il principio secondo cui occorre tenere conto del sistema e degli scopi della Convenzione e dell'esigenza di assicurarne la piena efficacia postula inoltre che, quando la nozione di contratto viene interpretata nel contesto dell'art. 13, si prendano in considerazione anche gli scopi particolari di tale disposizione.

44. Lo scopo principale della sezione 4 del titolo II della Convenzione, che comprende l'art. 13, è tutelare la parte contrattuale più debole, ossia il consumatore. La Corte ha dichiarato in modo inequivocabile che «la particolare disciplina istituita dagli artt. 13 e seguenti della Convenzione mira a proteggere il consumatore, in quanto parte

15 — Sentenze 22 marzo 1983, causa 34/82, Peters (Racc. pag. 987, punto 10), e 8 marzo 1988, causa 9/87, Arcado (Racc. pag. 1539, punto 11).

16 — Sentenza 4 marzo 1982, Effer (Racc. pag. 825, punto 6); v. anche sentenza Peters, citata alla nota 15, punti 11-14.

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

18 — Sentenza 17 giugno 1992, causa C-26/91, Handte (Racc. pag. I-3967, punto 18).

contraente considerata economicamente più debole e meno esperta sul piano giuridico della controparte. Bisogna quindi evitare che detta parte contraente, essendo costretta a proporre l'azione dinanzi ai giudici dello Stato sul cui territorio è domiciliata la controparte, si senta scoraggiata dall'adire le vie legali»<sup>19</sup>.

45. Pertanto, un'interpretazione tecnica o letterale della nozione di contratto concluso da un consumatore non è adeguata qualora contrasti con lo scopo di tutelare la parte più debole.

46. Ciò deve valere anche se l'art. 13 costituisce un'eccezione alla regola generale secondo cui sono competenti i giudici dello Stato in cui è domiciliato il convenuto. Non posso accogliere l'argomento del governo tedesco secondo cui l'art. 13 dev'essere interpretato restrittivamente in quanto costituisce un'eccezione a tale regola. L'interpretazione restrittiva di una deroga a volte è giustificata: ad esempio una deroga ad un diritto fondamentale deve, in quanto tale, essere interpretata restrittivamente. Tuttavia, a mio parere questo criterio non va applicato genericamente a tutte le eccezioni. Ad un'eccezione legale, come a qualunque altra disposizione normativa, va attribuito il significato che le è proprio,

determinato alla luce del suo scopo e della sua formulazione, nonché del sistema e dell'oggetto dell'atto di cui fa parte.

47. Tuttavia, quand'anche si ammettesse che le eccezioni alle regole generali devono essere interpretate restrittivamente, non ritengo che tale criterio conduca all'interpretazione proposta dal governo tedesco. Condivido appieno la spiegazione fornita dall'avvocato generale Reischl nella causa Effer, nel contesto dell'art. 5, punto 1, della Convenzione: «Anche se si deve ammettere che l'art. 5, n. 1, rappresenta un'eccezione alla regola generale dell'art. 2 — competenza del foro del domicilio del convenuto — e che quindi non se ne può dare un'interpretazione estensiva, considerazioni di tal genere non possono certamente condurre ad un'interpretazione che consentirebbe di rendere praticamente inefficace una norma di carattere eccezionale»<sup>20</sup>.

48. Nel caso di specie, qualora si ritenesse che l'art. 13 sia inapplicabile in quanto, secondo un'analisi basata su principi contrattuali comuni, era possibile che la comunicazione inviata dalla Schlank & Schick al sig. Gabriel tecnicamente costituisse un invito a trattare, più che un'offerta, e pertanto non potesse dare luogo ad un'accettazione negoziale, imprese come la Schlank & Schick potrebbero, semplicemente ritoccando la forma delle loro

19 — Sentenza Shearson Lehman Hutton, citata alla nota 10, punto 18.

20 — Citata alla nota 16, paragrafo 3 delle conclusioni; v. anche punto 7 della sentenza.

comunicazioni, fare in modo che il consumatore non possa adire le vie legali in forza della normativa sulla tutela dei consumatori nello Stato del suo domicilio facendo valere le disposizioni della Convenzione relative alla tutela dei consumatori. Tale conseguenza sarebbe in palese contrasto con lo scopo delle suddette disposizioni.

49. Si può osservare che, secondo il governo austriaco, in Austria le offerte di premi da assegnare in caso di presentazione di ordini — come quella in esame nel procedimento principale — sono in aumento e sono organizzate in numerosi modi diversi. Il governo austriaco conclude che per tale motivo è difficile applicare principi generali a tutte le fattispecie.

50. Escludere l'applicazione dell'art. 13 sarebbe inoltre in contrasto con un altro degli scopi della Convenzione ricordati in precedenza, ossia evitare il moltiplicarsi di criteri di competenza. Nella sentenza Peters, la Corte ha dichiarato che «[p]ertanto, le disposizioni della Convenzione devono essere interpretate in modo che il giudice adito non sia indotto a dichiararsi competente a statuire su talune domande, ma incompetente a conoscere altre domande, pure molto affini. Il rispetto degli scopi e dello spirito della Convenzione esige inoltre un'interpretazione dell'art. 5 della stessa che consenta al giudice nazionale di

pronunziarsi sulla propria competenza senza dover procedere all'esame del merito della causa»<sup>21</sup>. L'ultima frase si applica del pari, è appena il caso di rilevarlo, all'interpretazione dell'art. 13.

51. Condivido inoltre il parere dell'avvocato generale Darmon, il quale nella causa Shearson Lehman Hutton<sup>22</sup> ha dichiarato che la moltiplicazione dei criteri di competenza potrebbe rivelarsi particolarmente svantaggiosa per i consumatori.

52. Il contesto della causa Peters era simile a quello del presente procedimento, in quanto non rientrava esattamente nella categoria «classica» dei contratti: la controversia aveva ad oggetto l'obbligo per un membro di un'associazione, in forza di una norma interna, di pagare una somma di denaro all'associazione e non era chiaro se l'obbligazione derivasse direttamente dall'adesione oppure ad un tempo da questa e da una delibera di un organo dell'associazione.

53. Facendo riferimento agli obiettivi della Convenzione sopra menzionati la Corte ha dichiarato che, in primo luogo, poiché

21 — Sentenza Peters, citata alla nota 15, punto 17.

22 — Citata alla nota 10, paragrafo 108 delle conclusioni.

l'adesione ad un'associazione crea tra gli associati vincoli dello stesso tipo di quelli che esistono tra le parti di un contratto, tali obbligazioni per un membro devono essere considerate rientranti nella «materia contrattuale» ai sensi dell'art. 5, punto 1, della Convenzione e, in secondo luogo, che il fatto che l'obbligazione derivi direttamente dall'adesione oppure ad un tempo da questa e di una delibera di un organo dell'associazione non ha alcuna influenza ai fini di tale disposizione<sup>23</sup>.

54. È vero che nella sentenza Handte<sup>24</sup> la Corte ha dichiarato che l'espressione «materia contrattuale» non può ricomprendere le fattispecie in cui non esista alcun obbligo liberamente assunto da una parte nei confronti di un'altra<sup>25</sup>. Tuttavia tale dichiarazione è stata formulata nel contesto di un procedimento intentato da un subacquirente di merci contro il produttore delle stesse: come ha rilevato la Corte, non esiste alcun vincolo contrattuale tra il subacquirente ed il produttore, in quanto quest'ultimo non ha mai assunto alcun obbligo di natura contrattuale nei confronti del subacquirente stesso<sup>26</sup>. È chiaro che tale situazione è del tutto diversa da quella in esame nel caso di specie. In particolare, nella sentenza Handte la Corte ha rilevato che l'applicazione dell'art. 5, punto 1, ad una

controversia tra un subacquirente di beni ed il produttore non è prevedibile per quest'ultimo ed è pertanto incompatibile con il principio della certezza del diritto<sup>27</sup>. Tale obiezione non può essere fatta valere in caso di azioni giudiziarie esercitate da consumatori che abbiano ricevuto comunicazioni nominative da imprese di vendita per corrispondenza.

55. Se le azioni esercitate in forza dell'art. 5 j della legge austriaca sulla tutela dei consumatori in circostanze come quelle del caso di specie costituiscono — come credo — azioni «in materia di contratti» ai sensi dell'art. 13 della Convenzione, un'impresa del suddetto tipo è in grado di prevedere senza difficoltà dinanzi a quale giudice, diverso da quelli dello Stato del suo domicilio, possa essere citata. Ciò non avverrebbe qualora differenze minime nella struttura del contratto conducessero ad individuare più di un giudice competente a conoscere di siffatte controversie. Sarebbe ancor più in contrasto con gli scopi della Convenzione il fatto che i giudici di uno Stato contraente fossero competenti a conoscere di azioni concernenti un aspetto della transazione — la promessa di pagare il premio — mentre i giudici di un altro Stato contraente fossero competenti a conoscere di azioni aventi ad oggetto un altro aspetto — l'ordinativo di merci pre-

23 — Punti 13, 15 e 18 della sentenza.

24 — Citata alla nota 18.

25 — Punto 15 della sentenza.

26 — Punto 16 della sentenza.

27 — Punto 19 della sentenza.

sentato confidando sulla garanzia che costituisce condizione necessaria e sufficiente per ricevere il premio.

56. È importante rammentare che l'interpretazione da me proposta non pone un onere eccessivo a carico di convenuti che possano vedersi costretti a difendersi dinanzi ai giudici di uno Stato in cui non sono domiciliati. Infatti l'art. 20, secondo comma, della Convenzione, ai sensi del quale il giudice deve sospendere il processo fin quando non si sia accertato che al convenuto è stata data la possibilità di ricevere la domanda giudiziale od un atto equivalente, in tempo utile perché questi possa presentare le proprie difese, garantisce che il convenuto abbia la possibilità di esporre il proprio punto di vista.

57. Occorre inoltre rammentare che — come ho rilevato nelle mie conclusioni nella causa Handte<sup>28</sup> — le norme in materia di competenza della Convenzione riguardano esclusivamente, appunto, la competenza: esse non incidono sulla qualifica dell'azione per scopi quale l'individuazione dei principi di responsabilità applicabili. Così, al con-

venuto non si può impedire in alcun modo di eccepire l'inesistenza del contratto<sup>29</sup>.

58. Infine non posso accogliere — quanto meno per quanto riguarda le azioni come quella in discussione nel procedimento principale — l'argomento del governo tedesco secondo cui<sup>30</sup>, poiché l'art. 5 j della legge austriaca sulla tutela dei consumatori contempla una responsabilità qualora l'impresa che ha inviato la comunicazione abbia suscitato l'impressione che il premio è stato vinto, e non una responsabilità derivante dalla conclusione di un contratto, le azioni giudiziarie esercitate in forza di detta disposizione non rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 13. Lo scopo della disposizione era, come ho già detto, eliminare gli ostacoli di diritto civile all'esercizio di azioni contro siffatte promesse in circostanze del genere; come emerge dall'ordinanza di rinvio, il legislatore ha ritenuto che la precedente normativa, che negava espressamente la possibilità di far valere in giudizio quelli che considerava contratti di gioco o scommesse, costituisse oggetto di abusi e che i consumatori fossero deliberatamente tratti in inganno dalle imprese che facevano affidamento sull'impossibilità di essere citate in giudizio. Poiché la normativa nazionale mira chiaramente a tutelare i consumatori, è manifestamente coerente con il sistema e con gli scopi della Convenzione nel suo complesso che azioni esercitate in forza di tale normativa in circostanze come quelle del caso di specie debbano essere interpretate come azioni relative a contratti conclusi da un consumatore ai sensi dell'art. 13 della Convenzione.

28 — Citata alla nota 18, paragrafo 24 delle conclusioni.

29 — V. sentenza Effer, in particolare punto 7.

30 — V. supra, paragrafo 33.

## Conclusione

59. Pertanto, concludo nel senso che la questione deferita dall'Oberster Gerichtshof dev'essere risolta come segue:

Qualora i) ai sensi della normativa nazionale per la tutela dei consumatori, un consumatore, cui è stata inviata una promessa di vincita o comunicazioni analoghe formulate in modo da suscitare l'impressione ch'egli abbia vinto un determinato premio, possa agire in giudizio per rivendicare detto premio nei confronti dell'impresa che gli ha inviato la comunicazione, ii) un'impresa di vendita per corrispondenza susciti in un consumatore, attraverso una comunicazione nominativa, l'impressione di aver vinto un premio pagabile dietro presentazione di un ordinativo di prodotti per un determinato valore, iii) il consumatore presenti tale ordinativo e iv) i prodotti ordinati vengano consegnati, l'azione giudiziaria esercitata dal consumatore in forza di tale normativa costituisce un'azione avente ad oggetto un contratto concluso da un consumatore ai sensi dell'art. 13, punto 3, della Convenzione di Bruxelles concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.