

## CISG-online 348

Jurisdiction	Italy
Tribunal	Corte di Appello di Milano (Court of Appeal Milan)
Date of the decision	20 March 1998
Case no./docket no.	790
Case name	<i>Italdecor s.a.s. v. Yiu's Industries (H.K.) Limited</i>

### Svolgimento del Processo

Con ricorso al presidente del tribunale di Milano in data 15 gennaio 1991 la sas ITALDECOR chiedeva disporsi il sequestro giudiziario di assegno bancario dell'importo di 6.000 dollari USA emesso in Hong Kong nel mese di novembre precedente a favore della YIU'S INDUSTRIES (H.K.) LIMITED, colà avente sede, a titolo di acconto sul prezzo di prodotti di maglieria acquistatine e di poi però non consegnatili nel tempo previsto. **1**

Autorizzato il chiesto sequestro del titolo presso la banca milanese trattaria e dato corso all'esecuzione il 25/1/1991, la sequestrante provvedeva a citare l'impresa straniera per la convalida e per la causa di merito davanti al tribunale di Milano, chiedendo la risoluzione del contratto di compravendita concluso il 28 novembre 1990 per responsabilità di quella, con la restituzione della suindicata somma. **2**

Rimasta contumace la convenuta, il tribunale con sentenza del 9 marzo – 18 aprile 1994, ravvisando «ragionevole la pretesa della venditrice di procedere alla spedizione della merce solo all'atto del pagamento del saldo», ex artt. 1498, 1510 e 1182 cod.civ., ed insieme indimostrata, per contro, l'essenzialità del termine di consegna invocato dall'attrice, ne respingeva sia la domanda che l'istanza di convalida del sequestro. **3**

Avverso la sentenza ha proposto appello la società Italdecor con citazione del 29/5/1990, chiedendo la sua totale riforma. **4**

Dichiarata la contumacia dell'appellata e precisate infine le conclusioni sopra riportatesi, la causa veniva rimessa dall'istruttore avanti al collegio per la decisione. **5**

### Motivi della Decisione

Deve anzitutto rilevarsi come il tribunale risulti avere omesso ogni valutazione in ordine alla giurisdizione esercitata nei confronti della convenuta impresa di Hong Kong quale contumace nonché parimenti alle ragioni dell'applicazione fatta nel merito della causa, della legge italiana. **6**

Quanto alla prima questione, che viene senz'altro a riproporsi nel presente grado del processo ai sensi dell'art. II della legge n. 218/1995, è certo da escludersi la pertinenza dell'art. 341 **7**

c.p.c. richiamato dall'appellante, trattandosi di norma ordinamentale dell'attività giurisdizionale nel suo complesso, e perciò in nessun modo di per se attributiva del potere in esame. La cui ricorrenza o meno andava dai primi giudici riscontrata con riferimento all'art. 4 c.p.c., abrogato bensì a datare dall'1/9/1995, ma vigente al momento della proposizione della domanda: che a norma del riformulato articolo 5 successivo, richiamato dall'art. 8.1 prima parte della legge riformatrice del sistema italiano di diritto internazionale privato (n. 218 cit.) costituiva e costituisce comunque, in principio, il momento appunto determinante della giurisdizione nazionale, fatta nondimeno salva la sopravvenienza di circostanze, in fatto ed in diritto, aventi efficacia in egual senso – giusta l'ultima parte della disposizione normativa da ultimo sopra menzionata. Peraltro la disamina in parola più non concerne il processo cautelare in concomitanza svoltosi, che se rinveniva l'utile referente nella eseguibilità del provvedimento di sequestro presso un istituto bancario cittadino, nella veste di trattario dell'assegno emesso (art. 4, n. 3), si è d'altro canto ormai concluso con la sentenza pronunciata in primo grado e depositata il 18 aprile 1994, ovvero mentre già vigevo la nuova disciplina dei procedimenti cautelari introdotta con decretazione d'urgenza dal 14 febbraio di quell'anno (con il D.L. n° 105, art. 4.5), reiterata nel tempo, e di cui infine alla legge di conversione del 6 dicembre 1994, n. 673: onde tutti i sequestri autorizzati anteriormente perdono la loro efficacia se con sentenza, anche non passata in giudicato, è rigettata la istanza di convalida: come qui accaduto, con definitivo esaurimento, perciò, dell'azione cautelare esperita, non essendo ammissibile una fase di appello.

La verifica che si impone della competenza giurisdizionale nell'attuale fase del giudizio concerne dunque – forse non è necessario aggiungerlo – l'unica causa in svolgimento, e cioè quella di merito. **8**

Causa, questa, che non si reputa possa trovare valida qualificazione, ai sensi ed agli effetti di cui al numero 2 del preesistente articolo 4 del codice di rito, vertendo la presente controversia su di una obbligazione restitutoria dipendente dalla mancata esecuzione dell'obbligo di consegna della merce – come si desume dal tenore dell'accordo – in Hong Kong, al vettore (oppure allo spedizioniere) e dall'intervenuta risoluzione del contratto con il conseguente diritto vantato dalla società acquirente a poter recuperare la somma versata in acconto e disponibile presso la banca milanese trattaria e detentrica della provvista dell'assegno a quel fine emesso. **9**

Non sembra, infatti, che la originaria obbligazione contrattuale, presupposto storico o titolo del contenuto specifico della domanda giudiziale, nel quadro della legge processuale italiana potesse essere interpretata come comprensiva altresì, indifferentemente, degli esiti dell'inadempimento del contratto. **10**

Detto altrimenti, la pregressa nozione di obbligazione da eseguirsi nello Stato ex art. 4 più volte citato non è da intendersi come comprensiva insieme di quella originaria rimasta inadempita, e dedotta a fondamento dell'azione proposta, e di quella piuttosto derivatane e sostitutiva della prestazione omessa: quanto a dire, con riguardo alla fattispecie, della conseguenziale obbligazione restitutoria (da perseguirsi in Milano, e così nello Stato). **11**

Tanto osservatosi e premesso, resta d'altra parte a considerarsi che, per disposto dell'art. 72.2 della indicata legge riformatrice, disposizione che generalizza ed estende assolutamente la portata dell'articolo 8.1 ultima parte in precedenza menzionato, i giudizi rendenti sono decisi dal giudice italiano se (oltre ai fatti) le norme che determinano la giurisdizione sopravvengono nel corso del processo. **12**

Il che si ravvisa qui accadere in correlazione alla ridefinizione dell'ambito della giurisdizione stabilita nell'art. 3.2 della legge n. 218 citata, rendendosi invero applicabile il criterio attributivo della competenza in argomento contemplato nell'articolo 5.1 della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 (e successive Convenzioni di adesione), deputata dalla nuova normativa nazionale a regolare la giurisdizione anche allorché il convenuto non sia domiciliato nel territorio di uno Stato contraente, qualora si tratti di una delle materie comprese nel campo applicativo della Convenzione stessa. **13**

In tema di detta competenza speciale, in effetti, non può che richiamarsi il principio interpretativo espresso dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee nella decisione resa il 6 ottobre 1976 nella causa 14/76 *Ets A. De Bloos c. Soc. Bouyer*, a tenore del quale in una controversia vertente sulle conseguenze di un contratto, quali il risarcimento del danno oppure la sua risoluzione, l'obbligazione cui si deve far riferimento ai fini dell'applicazione dell'art. 5.1 della Convenzione è quella il cui inadempimento viene fatto valere onde legittimare la domanda. **14**

E nella specie la società Italdecor aveva immediatamente sollecitato, senza esito, la restituzione dell'acconto versato, qui chiedendo accertarsi il proprio relativo diritto, cosicché la domanda svolta, intesa al soddisfacimento di siffatto credito restitutorio rimasto insoluto, vale a giustificare il legittimo esercizio della competenza giurisdizionale nei confronti della competenza giurisdizionale nei confronti della contumace società di Hong Kong. **15**

In ordine poi alla legge regolatrice del rapporto in discussione se ne evidenzia l'attinenza ad una vendita a carattere internazionale ai sensi della Convenzione dell'Aja del 15 giugno 1955, entrata in vigore per l'Italia il 1 settembre 1964. **16**

In forza del cui articolo 7 – si noti – gli Stati contraenti hanno introdotto le disposizioni dei precedenti articoli da 1 a 6 nel diritto interno dei loro rispettivi paesi, in funzione sostitutiva delle corrispondenti norme nazionali con identico ambito applicativo, e senza che in contrario rilevi l'eventuale richiamo, per effetto di esse, del diritto di uno Stato non contraente. **17**

Nel che viene dunque a concretarsi una portata per così dire universale della Convenzione suddetta. In fatto si rileva peraltro che il sales contract era stato stipulato (vedasi la prodotta fotocopia), prescindendo dalla elencazione degli articoli venduti, a mezzo di pochissime parole in tutto. (*Delivery: 3rd december, 1990; Terms of payment: deposit: US\$ 6,000.00; Balance: bank cheque*), senza contenere al di là di queste dichiarazioni alcuna delle parti circa la legge applicabile, per cui a norma dell'art 3 della Convenzione dell'Aja la vendita sarebbe disciplinata dalla legge interna del paese di abituale residenza del venditore, e cioè di Hong Kong; non riuscendosi tuttavia ad accertare la quale si applica la legge italiana, in conformità alla previsione contenuta nell'articolo 14.2 della legge di riforma n. 218 cit. Ma, va senz'altro aggiunto, non nelle sue norme (materiali) comuni, ossia secondo quelle di origine **18**

esclusivamente interna e di cui alla ordinaria, generale disciplina del codice civile dal tribunale applicata –, bensì facendo invece riferimento alle norme sostanziali uniformi dettate dalla Convenzione di Vienna dell'11 aprile 1980 sui contratti di vendita internazionale di merci introdotta nel nostro ordinamento con effetto dal 1 gennaio 1988.

La quale Convenzione, in base al suo articolo I primo comma lettera b) si applica oltretutto quando le parti abbiano le proprie sedi di affari in Stati contraenti (caso di cui alla precedente lettera a), quando le norme di diritto internazionale privato conducono all'applicazione della legge di uno Stato contraente: ipotesi che qui si verifica determinandosi con essa il rimando alla peculiare regolamentazione del regime uniforme.

19

E di quest'ultimo viene in precipua rilevanza l'articolo 33, onde il venditore deve consegnare le merci alla data fissata dal contratto, ponendosi l'eventuale inadempimento (al pari di una qualsiasi altra obbligazione per contratto incombente) quale titolo per la risoluzione del contratto, se quello ne costituisca una violazione essenziale (artt. 45.1 e 49.1): come non pare refutabile, secondo quanto appreso detto.

20

E per vero nel caso concreto la stessa sinteticità estrema, lo schematico della riferita formulazione dell'intesa negoziale, tenuto anche conto dei chiarimenti intercorsi nei giorni successivi, non lasciano seri dubbi sulla essenzialità del termine pattuito per la consegna, in sostanza preordinato alla disponibilità della merce nell'imminenza delle vendite di fine anno, e lasciato di contro trascorrere dal venditore senza fornire chiarimenti di sorta fino al giorno 14 settembre successivo: un comportamento inescusabile, ancorché in quell'occasione motivato (vedasi il fax in atti) dall'intenzione (non però prima manifestata) di riscuotere l'intero prezzo da subito.

21

Il che, non si trascura di considerare, ben può costituire un diritto (ex art. 58.1), ma non per questo solo suscettivo di esercizio con modalità tali da arrecare oggettivo pregiudizio all'interesse fondamentale dell'altro contraente perché, diversamente, si concreta allora «une contravention au contract ... essentielle» (art. 25).

22

Oltretutto il venditore, nella accennata risposta di metà dicembre in replica alla comunicatagli cancellazione dell'ordine – da intendersi quale risoluzione, nel sistema della Convenzione, – annunciava la prossima esitazione della merce (*we will release the goods for sale*).

23

Sussistono pertanto, alla luce di quanto consideratosi, gli estremi richiesti per stabilire l'efficacia della avvenuta dichiarazione di risoluzione del contratto (art. 26), al che consegue il chiesto accertamento del diritto alla restituzione dell'acconto cauzionale di 6.000 dollari USA già oggetto di sequestro, con gli inerenti frutti maturatisi.

24

Viceversa non consta alcun comprovato concorrente diritto (ex artt. 45.1 e 2) a «*demandeur les dommages-intérêts prévus aux articles 74 à 77*», non essendo stata in causa dimostrata alcuna utile circostanza denotativa in merito.

25

Quanto, infine, alla regolazione delle spese processuali, si stima che in ragione di salienti profili di novità implicati dalla disamina svolta non vi sia luogo a pronunciare nei confronti della parte soccombente in giudizio correlativa condanna.

26

**Per questi Motivi**

La corte di appello di Milano, definitivamente pronunciando sull'appello proposto da ITALDECOR sas con atto di citazione del 29 maggio 1995 contro YIU'S INDUSTRIES (H.K.) LIMITED avverso la sentenza resa dal tribunale di Milano in data 9 marzo – 18 aprile 1994, nella contumacia dell'appellata così provvede in riforma della impugnata sentenza:

27

dichiara il diritto dell'appellante alla restituzione, per effetto del risolto contratto della somma di dollari USA 6.000 già oggetto di sequestro, con i relativi interessi maturati.

[...]