

IL FORO ITALIANO

FONDATA NELL'ANNO 1876 DA ENRICO SCIALOJA

ANNO CXX - N. 4 - APRILE 1995

novità

ora
anche
in CD
ch. 4^a di
coperta



Si segnalano all'attenzione dei lettori:

- Corte cost. 24 febbraio 1995, n. 55 (I, 1104): caduta di un residuo *solve et repete*
- Corte cost. 30 dicembre 1994, n. 464 (I, 1106) circa la *prorogatio* degli organi amministrativi
- Corte cost. 25 luglio 1994, n. 342 (I, 1118) circa il potere dello Stato di impartire direttive ai commissari di governo
- Corte cost. 21 aprile 1994, n. 152 (I, 1135): avviso di rettifica e sindacato di costituzionalità
- Cass., sez. un., 22 marzo 1995, n. 3318 (I, 1138): forma libera per gli accordi aziendali
- Cass. 20 febbraio 1995, n. 1827 (I, 1152): lavoro subordinato giornalistico e contratto a termine
- Cass., sez. un., 14 febbraio 1995, n. 1569 (I, 1159): natura pubblica o privata di ex Ipab e giurisdizione sulle controversie d'impiego
- Cass. 3 febbraio 1995, n. 1267 (I, 1176) circa la prescrizione del credito per indennità premio di servizio
- Cass. 21 gennaio 1995, n. 680 (I, 1189): ancora circa il cumulo di svalutazione e interessi sui crediti previdenziali
- Cass. 4 gennaio 1995, n. 91 (I, 1195): accordo di programma e giurisdizione
- Cass. 7 dicembre 1994, n. 10512 e Trib. Perugia 22 giugno 1994 (I, 1202): «revirement» in tema di mutamento del titolo di separazione coniugale
- Cass. 17 ottobre 1994, n. 8456 (I, 1214): non modificabilità unilaterale dell'affitto a coltivatore diretto in affitto a non coltivatore
- Cass. 28 settembre 1994, n. 7894 (I, 1223) circa la composizione dell'assemblea del supercondominio
- Cass. 23 luglio 1994, n. 6839 e Pret. Milano 13 dicembre 1994 (I, 1257) circa l'appalto di lavori di pulizia intraaziendale
- Cass. 28 giugno 1994, n. 6207 e 6 giugno 1994, n. 5495 (I, 1263) sui limiti alla ricorribilità per cassazione ex art. 111 Cost. di sentenze di giudici speciali o di provvedimenti «decisori» del giudice ordinario
- Cass. 23 giugno 1994, n. 6032 (I, 1268): acquisibilità della proprietà di beni immobili da parte di comitati
- Cass. 1° giugno 1994, n. 5366 (I, 1285) circa la responsabilità dei genitori per fatto illecito commesso da incapace maggiorenne
- App. Firenze, sez. minorenni, decr. 3 marzo 1995 (I, 1323): madre pornstar affidataria di figlio minore

- App. Milano, ord. 11 novembre 1994 e decr. 8 ottobre 1994 (I, 1325), Tar Lazio, sez. I, ord. 8 marzo 1995, n. 500 (III, 191): abuso di posizione dominante da parte del concessionario del servizio telefonico
- Pret. Roma 4 luglio 1994, 6 giugno 1994 e ord. 28 ottobre 1993 (I, 1380), Tar Lazio, sez. III, 9 febbraio 1995, n. 291 (III, 194): piloti di aereo ultrasessantenni?
- Giur. codice autodisciplina pubblicitaria 4 ottobre 1994, n. 122 (I, 1388) circa la pubblicità c.d. sociale
- Cass., sez. un., 5 ottobre 1994, Battaglia (II, 217) sulla legittimazione del difensore a ricusare il giudice
- Cass. 28 settembre 1994, Masi (II, 221): violenza carnale e condizione d'inferiorità psichica del soggetto passivo
- Cass. 8 giugno 1994, Min. finanze c. Armellini (II, 225): non vincolatività del giudizio penale di proscioglimento nel giudizio tributario
- Cass. 4 febbraio 1994, Ciampà, e Trib. sorv. Sassari, ord. 22 ottobre 1993, Vollaro (II, 236): reclamabilità del provvedimento di sospensione delle regole di trattamento penitenziario
- App. Bologna 13 luglio 1994, Carnovale (II, 248): reato di turbata libertà dell'industria e legittimazione alla querela
- Trib. Vicenza 25 gennaio 1995, Girelli (II, 259) circa l'uso di gruppo di sostanze stupefacenti
- Trib. Genova 25 maggio 1994, Chiarle (II, 267) circa la rilevanza penale delle fatture emesse nell'ambito di operazioni di leasing
- Pret. Cagliari 14 gennaio 1994, Mazzara (II, 270) sui limiti del diritto di critica nell'oltraggio
- Cons. Stato, ad. plen., 23 febbraio 1995, n. 6 e 15 febbraio 1995, n. 4 (III, 177): pubblico impiego e assetto di carriere
- Cons. Stato, sez. IV, 28 marzo 1994, n. 291 (III, 185) in tema di requisizione ordinata dal sindaco
- Tar Lazio, sez. II, 20 dicembre 1993, n. 1688 (III, 205): funzione di scontrino fiscale del biglietto di trasporto
- Cons. sup. magistratura, sez. disciplinare, 3 marzo 1995 e 13 gennaio 1995 (III, 214): incompatibilità della affiliazione alla massoneria con l'appartenenza all'ordine giudiziario
- Corte giust. Comunità europee 9 marzo 1994, causa C-188/92 (IV, 113) circa i rapporti fra competenza diretta e competenza a titolo pregiudiziale della Corte di giustizia
- Corte giust. Comunità europee 10 marzo 1992, causa 214/89 (IV, 119): «convenzione attributiva di giurisdizione» ai sensi della convenzione di Bruxelles
- App. Parigi 25 gennaio 1995 (IV, 130): iscrivibilità di procuratore legale italiano sull'albo degli avvocati francesi

e da LE LEGGI, in seconda di copertina:

CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE; sentenza 10 marzo 1992, causa 214/89; Pres. DUE, Avv. gen. TESAURO (concl. conf.); Soc. Powell Duffryn c. Petereit.

Giurisdizione civile — Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968 — Proroga di competenza — Clausola attributiva di giurisdizione figurante in uno statuto societario — Condizioni di validità — Applicabilità della convenzione (L. 21 giugno 1971 n. 804, ratifica ed esecuzione della convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale e protocollo, firmati a Bruxelles il 27 settembre 1968: convenzione, art. 17).

Ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, costituisce «convenzione attributiva di giurisdizione» la clausola di proroga contenuta nello statuto di una società di capitali che designi la competenza del giudice di uno Stato contraente a conoscere delle controversie tra la società stessa ed i suoi azionisti, quando tale clausola sia adottata conformemente alle disposizioni statutarie ed alle norme del diritto nazionale applicabile al rapporto. (1)

I requisiti di forma previsti dall'art. 17 della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 sono soddisfatti nei confronti di tutti gli azionisti e indipendentemente dal modo di acquisto delle azioni, qualora lo statuto contenente la clausola attributiva di giurisdizione sia depositato in un luogo accessibile al socio o presso un pubblico registro; la condizione di sufficiente determinatezza del rapporto giuridico da cui possono scaturire le controversie è rispettata se la clausola statutaria attributiva di giurisdizione, possa essere interpretata dal giudice nazionale nel senso che essa si riferisca alle controversie tra la società ed i suoi azionisti. (2)

1. - Con ordinanza 1° giugno 1989, pervenuta alla corte il 10 luglio seguente, l'Oberlandesgericht di Coblenza, a norma

(1-2) **Clausola di attribuzione giurisdizionale contenuta in uno statuto societario e art. 17 della convenzione di Bruxelles.**

1. - In occasione di successivi aumenti di capitale la Powell Duffryn, società di diritto inglese, sottoscrive negli anni 1979, 1980 e 1981, titoli azionari della società tedesca IBH-Holding A.G.

Nel 1980, in occasione di un'assemblea generale della IBH alla quale è presente la società azionista Powell Duffryn, vengono approvate per acclamazione talune modifiche statutarie tra le quali figura una nuova clausola ai termini della quale: «L'actionnaire, en souscrivant ou en reprenant des actions ou des certificats provisoires, se soumet à la juridiction dont relève ordinairement la société, pour tous les différends l'opposant à la société ou à ses organes».

Nel 1983 la IBH-Holding viene dichiarata fallita e l'avvocato W. Petereit, curatore della procedura, conviene in giudizio la Powell Duffryn per ottenere l'adempimento dei pagamenti da quest'ultima ancora dovuti per la sottoscrizione delle azioni e chiedendo la restituzione dei dividendi indebitamente percepiti. L'azione viene intentata di fronte al Landgericht di Magonza in virtù della clausola statutaria di attribuzione giurisdizionale adottata nel 1980.

Nonostante l'eccezione di incompetenza sollevata dalla convenuta, il giudice adito dichiara la propria competenza territoriale ritenendo il foro validamente eletto ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles.

Contro tale decisione la Powell Duffryn propone appello davanti all'Oberlandesgericht di Coblenza il quale rimette la questione all'interpretazione pregiudiziale della corte proponendo un quesito teso ad accertare: 1) il carattere convenzionale della proroga di competenza contenuta in uno statuto societario; 2) il rispetto del requisito della forma scritta in caso di dichiarazione redatta in occasione di un aumento di capitale, per la sottoscrizione e l'acquisto di azioni; 3) la sufficiente determinatezza del rapporto giuridico da cui scaturiscono le liti oggetto di proroga; 4) l'inclusione nella clausola in questione, delle pretese pecuniarie derivanti dall'accordo di sottoscrizione delle azioni e alla ripetizione dei dividendi percepiti.

2. - Il primo punto del quesito viene affrontato dalla Corte di giustizia muovendo dalla contrapposizione tra concezione normativa e concezione contrattuale del rapporto societario sostenuta, secondo le rispettive ragioni, dalla Powell Duffryn e dal Petereit.

La disomogeneità con cui il problema trova soluzione negli ordina-

del protocollo 3 giugno 1971 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, ha sottoposto alla corte diverse questioni pregiudiziali relative all'interpretazione dell'art. 17 della suddetta convenzione, come modificata dalla convenzione di adesione del 1978 (G.U. L 304, pag. 1, in prosieguo: la «convenzione di Bruxelles»).

2. - Tali questioni sono state sollevate nell'ambito di una lite tra il sig. W. Petereit, in qualità di curatore fallimentare della società IBH-Holding AG, e la società Powell Duffryn plc (in prosieguo: la «Powell Duffryn»). Risulta dagli atti che la Powell Duffryn, società di diritto inglese, aveva sottoscritto azioni nominative della società IBH-Holding AG (in prosieguo: la «IBH-Holding»), società per azioni di diritto tedesco, in occasione di un aumento di capitale di quest'ultima nel settembre 1979. Il 28 luglio 1980 la Powell Duffryn partecipava alle deliberazioni di un'assemblea generale della IBH-Holding durante la quale gli azionisti adottavano, per acclamazione, alcune modifiche allo statuto della IBH inserendovi, in particolare, la seguente clausola:

«Con la sottoscrizione o l'acquisto di azioni o certificati provvisori, l'azionista accetta, per tutte le liti con la società o con i suoi organi, la competenza del foro ordinario della società».

3. - Nel 1981 e nel 1982, all'atto di successivi aumenti di capitale della IBH-Holding, la Powell Duffryn sottoscriveva nuove azioni e ne percepiva i corrispondenti dividendi. Nel 1983 la IBH-Holding veniva dichiarata fallita e il sig. Petereit, in qualità di curatore fallimentare, citava in giudizio la Powell Duffryn dinanzi al Landgericht di Magonza, sostenendo che la Powell Duffryn non aveva adempiuto gli obblighi di conferimento in denaro nei confronti della IBH-Holding ad essa derivanti dagli aumenti di capitale. Egli chiedeva altresì la restituzione dei dividendi a suo parere indebitamente pagati alla Powell Duffryn.

4. - Avendo il Landgericht di Magonza respinto l'eccezione di incompetenza sollevata dalla Powell Duffryn, quest'ultima

menti degli Stati aderenti, induce il giudice comunitario a fornire un'interpretazione autonoma dell'espressione «convention attributive de juridiction» rifacendosi alle osservazioni svolte nel precedente caso *Peters* (1).

In tale occasione la corte europea, chiamata ad accertare se nella nozione di «materia contrattuale» di cui all'art. 5, n. 1, fossero ricomprese le obbligazioni imposte ad una persona in qualità di membro di un'associazione, aveva affermato che «l'adesione ad una associazione crea tra gli associati stretti vincoli dello stesso tipo di quelli che esistono tra le parti di un contratto (. . .)».

L'analogia esistente tra il rapporto associativo e quello societario induce la corte ad adottare tali considerazioni anche nel caso di specie.

La comunione di interessi e di obiettivi esistente tra i soci, si riflette nel vincolo societario dal quale scaturiscono diritti ed obblighi reciproci che trovano la loro espressione nello statuto rendendo «des liens existants entre les actionnaires d'une société (. . .) comparables à ceux qui existent entre les parties à un contrat».

La clausola di deroga giurisdizionale contenuta nello statuto societario deve, dunque, considerarsi una «convenzione» ai sensi dell'art. 17, non rilevando il fatto che l'azionista contro il quale la clausola di giurisdizione è invocata si sia opposto alla sua adozione o sia divenuto socio successivamente alla sua approvazione. L'elemento fondamentale nell'ottica della corte, sta tutto in quel consenso che l'azionista, divenendo tale, manifesta, accettando l'insieme delle disposizioni statutarie e le decisioni adottate dagli organi sociali conformemente alla legge applicabile al rapporto «même si certaines des ces dispositions ou décisions ne rencontrent pas son accord».

Accogliendo le considerazioni svolte dall'avv. gen. Tesaurò, la Corte di giustizia osserva poi come siffatta interpretazione importi l'ulteriore vantaggio di mantenere le controversie tra società ed azionisti, concentrate presso un unico foro evitando quella moltiplicazione dei giudizi altrimenti conseguenziale (in caso di società attrice), all'applicazione del criterio generale del foro del convenuto.

Accertata la natura contrattuale dello statuto societario, la corte affronta il successivo ed ancor più delicato quesito teso ad accertare se

(1) Corte giust. 22 marzo 1983, causa 34/82, *Martin Peters Bauunternehmung GmbH c. Zuid Nederlandse Aannemers Vereniging*, in *Foro it.*, 1984, IV, 131.

interponeva appello avverso detta pronuncia dinanzi all'Oberlandesgericht di Coblenza il quale, ritenendo che la controversia desse luogo ad una questione di interpretazione dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles, ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la clausola, contenuta nello statuto di una società per azioni, secondo la quale l'azionista, con la sottoscrizione o l'acquisto di azioni, è vincolato alla competenza del foro ordinario della società per tutte le liti con questa od i suoi organi, rappresenti un accordo sulla competenza fra l'azionista e la società ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles.

le condizioni di forma previste dall'art. 17 siano rispettate da una deroga giurisdizionale figurante in uno statuto societario (2).

Preliminarmente il giudice comunitario osserva come negli ordinamenti giuridici degli Stati aderenti sia uniformemente prevista la forma scritta per gli statuti societari e come a questi ultimi sia riconosciuto un ruolo principale nella regolamentazione dei rapporti tra gli azionisti e la società.

Riprendendo il tenore argomentativo sviluppato in risposta al primo punto del quesito interpretativo, la corte torna poi a sottolineare il carattere vincolante dello statuto sociale e dei suoi emendamenti, che l'azionista è tenuto a conoscere nel momento in cui assume tale *status*: indipendentemente dal modo di acquisizione delle azioni (per sottoscrizione o per acquisto), i requisiti di forma previsti dall'art. 17 sono soddisfatti ogni qual volta lo statuto risulti pubblicato o sia depositato in un luogo accessibile al socio.

Gli ultimi due punti della questione pregiudiziale vengono agevolmente risolti dalla corte accogliendo le conclusioni dell'avv. gen. Tesaro.

Il requisito della sufficiente determinatezza del rapporto giuridico oggetto di proroga, viene giudicato soddisfatto qualora la clausola attributiva di giurisdizione contenuta in uno statuto societario «peut être interprétée en ce sens qu'elle se réfère aux différends qui opposent la société à ses actionnaires en tant que tels».

Quanto alla concreta applicabilità della clausola di deroga alle controversie presentatesi nella specie, la corte non si pronuncia: la questione, concernendo l'ampiezza della clausola attributiva di giurisdizione, deve essere rimessa alla interpretazione del giudice nazionale competente per la causa principale.

3. - Nel commento dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles, la relazione Jenard osservava come alla formulazione della disposizione il comitato si fosse anzitutto preoccupato «di non porre ostacoli agli usi commerciali, pur neutralizzando gli effetti delle clausole che rischiano di passare inosservate».

Aggiungeva poi: «Tali clausole saranno pertanto prese in considerazione soltanto se saranno oggetto di un accordo, il che presuppone uno scambio di consenso tra le parti» (3).

Tale compromesso «tra le esigenze di certezza del diritto e della flessibilità del commercio» (4) fu raggiunto nel testo originario della norma (5) con la previsione della «forma scritta» quale requisito di validità della clausola di proroga, a cui i compilatori affidarono il compito di garantire l'effettività del consenso delle parti.

In assenza di ulteriori precisazioni normative era peraltro evidente come il non facile compito di determinare la portata pratica di siffatta prescrizione, rimanesse affidato all'opera interpretativa giurisprudenziale (6).

(2) In tal modo la Corte di giustizia «rilegge» il quesito postole, il quale precisamente domandava: «se il requisito della forma scritta disposto dall'art. 17 sia soddisfatto da una dichiarazione scritta, in occasione di un aumento di capitale, per la sottoscrizione d'acquisto di azioni».

(3) P. JENARD, *Relazione sulla convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, G.U.C.E. C 59 del 5 marzo 1979.

(4) L'espressione è dell'avv. gen. J. L. Da Cruz Vilça nelle conclusioni del 7 ottobre 1986, causa 313/85, *Raccolta*, 1986, 3344.

(5) Il testo originario della convenzione di Bruxelles si legge in *Le leggi*, 1971, 1708.

(6) Per un ampio *excursus* sulla giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di proroga di competenza: M. Iozzo, «Forma scritta» e clausola di deroga alla giurisdizione ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles: orientamenti giurisprudenziali, in *Foro it.*, 1991, I, 3132.

Per una rassegna bibliografica in materia, cfr. H. GAUDEMET-TALLON, *Les convention de Bruxelles et de Lugano*, L.G.D.J., 1993, Parigi; R.

(Se la suddetta questione vada risolta diversamente a seconda che l'azionista, in occasione di un aumento di capitale, sottoscriva delle azioni o acquisti azioni già esistenti).

2) Nel caso di soluzione affermativa della questione *sub* 1):

a) Se la sottoscrizione e l'acquisto di azioni, in occasione di un aumento di capitale di una società per azioni, mediante una dichiarazione scritta di sottoscrizione, soddisfi il requisito della forma scritta ex art. 17, n. 1, della convenzione, avuto riguardo ad una clausola attributiva di competenza contenuta nello statuto della società.

b) Se la clausola attributiva di competenza in sé soddisfi il requisito della sufficiente determinatezza del rapporto giuridico, da cui possono nascere liti, ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles.

c) Se la clausola attributiva di competenza nello statuto comprenda pure pretese, relative a pagamenti, derivanti da un contratto sulla sottoscrizione di azioni e pretese relative alla ripartizione di dividendi indebitamente distribuiti».

La prima indicazione in tal senso viene fornita dalla Corte di giustizia con la pronuncia del 14 dicembre 1976 (7) nella quale la stessa afferma la necessità di un'interpretazione restrittiva delle condizioni di validità previste dall'art. 17.

La ragione di tale scelta ermeneutica emerge dalle considerazioni svolte dall'avv. gen. F. Capotorti il quale, muovendo dalle indicazioni contenute nella relazione Jenard, sottolineava: «per quanto la parte contraente che non ha contribuito a predisporre le clausole abbia la possibilità di prenderne conoscenza (...), questo non basta; occorre provare il consenso, la volontà comune delle parti, che evidentemente è più della semplice conoscenza o possibilità di conoscenza della clausola che una parte ha preparato a proprio vantaggio. Crediamo che tale orientamento sia senz'altro giusto: non soltanto esso corrisponde al principio generale della tutela del contraente più debole, al quale si ispira anche l'art. 17, ma inoltre esso tocca quel punto limite in cui il mancato rispetto di un requisito formale può significare mancanza totale di consenso» (8).

In accoglimento di tale rigorosa e garantista tesi, la Corte di giustizia afferma nella citata pronuncia, come il giudice chiamato ad accertare il rispetto dei requisiti previsti dall'art. 17, debba, in primo luogo, verificare «se la clausola attributiva di competenza abbia effettivamente costituito oggetto del consenso delle parti, consenso che deve manifestarsi in maniera chiara e precisa».

Tale tenore argomentativo viene mantenuto nelle successive sentenze

LUZZATTO, *Giurisdizione e competenza nel sistema della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, in *Dir. comm. internaz.*, 1991, 63; B. ANCEL, *La clause attributive de juridiction selon l'article 17 de la convention de Bruxelles*, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 1991, 263; F. POCAR, *Linee di tendenza della convenzione di Bruxelles sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze dopo l'adesione di nuovi Stati*, *id.*, 1986, 819; S. M. CARBONE, *La disciplina comunitaria della «proroga alla giurisdizione» in materia civile e commerciale*, in *Dir. comm. internaz.*, 1989, 351; D. RINOLDI, *Autonomia della volontà e foro elettivo nella convenzione comunitaria sulla giurisdizione e il riconoscimento delle sentenze*, *ibid.*, 407.

(7) Corte giust. 14 dicembre 1976, causa 24/76, *Estasis Salotti di Colzani Aimo e Gianmario Colzani s.n.c. c. Rüwa Polstereimaschinen GmbH*, in *Foro it.*, 1977, IV, 133.

In tale occasione il giudice comunitario fu chiamato a pronunciarsi sulle seguenti questioni: «1. Se il requisito della forma scritta stabilito dall'art. 17, 1° comma, della convenzione del 27 settembre 1968 (...), sia rispettato qualora la clausola relativa alla competenza giurisdizionale figuri tra le condizioni generali stampate a tergo del contratto sottoscritto da entrambe le parti. 2. Se tale requisito sia, in particolare, soddisfatto qualora nel contratto le parti facciano espresso riferimento ad una precedente proposta in cui erano richiamate le condizioni generali contenenti la clausola relativa alla competenza giurisdizionale a cui dette condizioni erano allegate».

In risposta al primo quesito la corte affermò che il requisito della forma scritta previsto dall'art. 17 «è rispettato solo nell'ipotesi in cui nel contratto sottoscritto da entrambe le parti, si faccia espresso riferimento a dette condizioni generali».

In risposta alla seconda questione, la Corte di giustizia dichiarò rispettata la «forma scritta» «solo qualora il riferimento [a precedenti proposte in cui erano richiamate le condizioni generali predisposte da una delle parti e contenenti la clausola di deroga] sia espresso e quindi atto ad essere notato da una parte che usi la normale diligenza».

(8) Conclusioni dell'avv. gen. F. Capotorti del 17 novembre 1976, causa 24/76, *Foro it.*, 1977, IV, 143.

5. - Per una più ampia esposizione dei fatti della causa principale, dello svolgimento del procedimento e delle osservazioni scritte presentate alla corte si fa rinvio alla relazione d'udienza. Questi elementi del fascicolo sono richiamati solo nella misura necessaria alla comprensione del ragionamento della corte.

Sulla prima questione

6. - A norma dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles, qualora le parti, di cui almeno una domiciliata nel territorio di uno Stato contraente, abbiano convenuto la competenza di un giudice di uno Stato contraente a conoscere delle controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, la competenza esclusiva spetta al suddetto giudice.

7. - Si deve esaminare se una clausola attributiva di competenza inserita nello statuto di una società per azioni costituisca un accordo ai sensi del cit. art. 17 tra la società e i suoi azionisti.

8. - A questo riguardo, la Powell Duffryn fa valere che una clausola attributiva di competenza contenuta nello statuto di

una società per azioni può costituire un accordo, in quanto lo statuto ha un carattere normativo che non permette in alcun modo all'azionista di discuterne il contenuto; anzi, l'azionista può vedersi introdotte delle clausole contro la sua esplicita volontà se una tale possibilità è prevista dallo statuto o dal diritto nazionale applicabile.

9. - D'altra parte, il sig. Petereit e la commissione sostengono, basandosi sul diritto tedesco ed in particolare sulle disposizioni dell'Aktiengesetz (legge tedesca sulle società per azioni), che lo statuto ha una natura contrattuale e che, perciò, una clausola attributiva di competenza ivi inserita costituisce un accordo ai sensi dell'art. 17 della convenzione.

10. - Al riguardo, risulta da un esame comparativo dei diversi ordinamenti giuridici degli Stati contraenti che la qualificazione della natura dei rapporti tra una società per azioni e i suoi azionisti non è sempre univoca. In alcuni ordinamenti giuridici tali rapporti sono qualificati come contrattuali mentre in altri vengono definiti come istituzionali, normativi o *sui generis*.

11. - Si deve quindi stabilire se la nozione di «clausola attributiva di competenza», utilizzata all'art. 17 della convenzione

emesse rispettivamente, nel caso *Segoura* (9) e nel caso *Porta Leasing* (10).

Già con la pronuncia *Segoura*, la Corte di giustizia inizia peraltro a delineare un'interpretazione meno restrittiva delle condizioni di validità dell'art. 17, introducendo un temperamento al requisito della forma scritta, nel caso in cui l'attribuzione di giurisdizione rientri nell'ambito di «rapporti commerciali correnti» esistenti tra le parti: «In un simile contesto» argomenta il giudice comunitario «il destinatario della conferma non potrebbe in buona fede negare l'esistenza d'una proroga di competenza, anche se mancasse da parte sua l'accettazione scritta» (11).

(9) Corte giust. 14 dicembre 1976, causa 25/76, *Galeries Segoura s.p.r.l. c. Rahim Bonakdarian*, in *Foro it.*, 1977, IV, 133.

Il primo quesito posto al giudice comunitario nel caso in oggetto, chiedeva se i requisiti stabiliti dall'art. 17 della convenzione di Bruxelles siano soddisfatti nell'ipotesi in cui, all'atto della stipulazione verbale di un contratto di compravendita, il venditore dichiara che tale contratto è concluso sulla base delle condizioni generali da esso stabilite e successivamente trasmetta al compratore una conferma scritta del contratto alla quale sono collegate le condizioni generali comprendenti una clausola relativa alla competenza giurisdizionale. Il secondo quesito domandava se l'art. 17 trovi applicazione qualora, dopo la stipulazione di un contratto verbale di compravendita fra commercianti, il venditore dichiara per iscritto al compratore che il contratto si intende disciplinato dalle condizioni generali da esso venditore stabilite e alleggi a tale dichiarazione dette condizioni generali comprendenti una clausola relativa alla competenza giurisdizionale, senza che il compratore manifesti il proprio dissenso.

La corte risolve congiuntamente i due quesiti affermando «che i requisiti di forma posti dall'art. 17, 1° comma, sono soddisfatti, nel caso d'un contratto verbale, solo se la conferma scritta del venditore, accompagnata dal testo delle condizioni generali di vendita, è stata accettata per iscritto dal compratore. Il fatto che il compratore non sollevi obiezioni alla conferma unilaterale dell'altro contraente non vale accettazione della clausola attributiva di competenza, a meno che l'accordo verbale non rientri, per le parti del contratto, nell'ambito di rapporti commerciali correnti, disciplinati dalle condizioni generali d'una di esse contenenti una clausola attributiva di competenza».

(10) Corte giust. 6 maggio 1980, causa 784/79, *Porta Leasing GmbH c. Prestige International s.a.*, in *Foro it.*, 1980, IV, 365. Il caso proponeva alla corte la seguente questione interpretativa: «Se la clausola relativa alla competenza contenuta, senza particolare rilievo, in un contratto mediante un modulo con una persona residente nel Lussemburgo e da questa sottoscritta, possiede i requisiti prescritti per la sua efficacia dall'art. 1, 2° comma, del protocollo allegato alla convenzione (...) del 27 settembre 1968».

Il giudice comunitario si pronunciò affermando che, ai sensi di tale disposizione, una clausola attributiva di competenza «può essere considerata come espressamente e specificamente accettata da una persona residente nel Lussemburgo soltanto se, oltre ad avere la forma scritta, in conformità all'art. 17 della convenzione, sia oggetto di una disposizione ad essa particolarmente ed esclusivamente dedicata e specificamente sottoscritta dalla parte residente nel Lussemburgo; la firma del contratto nel suo complesso non è a tal fine sufficiente. Non è tuttavia necessario che detta clausola figuri in un documento distinto da quello in cui è contenuto il contratto».

(11) Corte giust. 14 dicembre 1976, cit.

Il principio viene ribadito con le sentenze del 19 giugno 1984 (12) e dell'11 luglio 1985 (13) ricevendo definitiva consacrazione con la pronuncia dell'11 novembre 1986 (14).

In quest'ultima la Corte di giustizia — giudicando rispettato il requisito di forma prescritto dall'art. 17 nel caso di proroga contenuta in un contratto scritto che, per quanto scaduto, continuava a regolare rapporti tra le parti — arriva, in definitiva, a prescindere dall'elemento

(12) Corte giust. 19 giugno 1984, causa 71/83, *Partenreederei ms. Tilly Russ e E. Russ c. NV Haven & V. Nova e NV G. Hout*, in *Foro it.*, 1985, IV, 212.

Al giudice comunitario fu domandato di pronunciarsi sulla questione «Se tenendo conto degli usi generalmente vigenti in materia, la polizza di carico rilasciata dal vettore marittimo al caricatore possa essere considerata, ai sensi dell'art. 17 della convenzione del 27 aprile 1968 (...), «una clausola scritta ovvero una clausola confermata per iscritto» fra le parti e, in caso affermativo, se ciò valga anche nei confronti del terzo portatore della polizza di carico».

La corte rispose positivamente al quesito ritenendo soddisfatti i requisiti di forma prescritti dall'art. 17, in tre diverse ipotesi: «— se il consenso delle parti circa le condizioni della polizza di carico contenenti detta clausola sia stato manifestato per iscritto; — oppure se la clausola attributiva di competenza abbia costituito oggetto di un precedente accordo verbale fra le parti che la concerne espressamente e di cui la polizza di carico, firmata dal vettore, dev'essere considerata la conferma scritta; — oppure se la polizza di carico rientri nell'ambito dei rapporti commerciali correnti fra le parti e sia in tal modo provato che detti rapporti sono disciplinati dalle condizioni generali contenenti tale clausola».

(13) Corte giust. 11 luglio 1985, causa 221/84, *Ditta Berghoefer c. Soc. Asa Sa*, in *Foro it.*, 1986, IV, 303.

Nel caso in oggetto alla corte furono posti i seguenti quesiti: «1. Se, a norma dell'art. 17, 1° comma, della convenzione del 27 settembre 1968 (...), sia sufficiente, ai fini della validità formale di una clausola attributiva di competenza convenuta verbalmente, che detta clausola sia stata confermata per iscritto dalla parte a favore della quale essa è stata stipulata. In caso di soluzione negativa *sub* 1: 2. Se alla parte a cui venga opposta la clausola attributiva di competenza sia preclusa, secondo buona fede, la possibilità di eccepire la nullità formale della stessa, qualora essa non abbia formulato obiezioni in merito alla conferma scritta, abbia preteso la controprestazione pattuita per la conclusione dell'accordo di proroga della competenza e qualora, inoltre, le parti, aventi la qualità di commercianti, siano da tempo in stabili rapporti di affari».

Rispondendo positivamente al primo quesito il giudice comunitario affermò che la condizione di forma stabilita nel 1° comma dell'art. 17 «è soddisfatta qualora risulti che l'attribuzione di giurisdizione ha costituito oggetto di un accordo verbale espressamente riguardante detta attribuzione, che una conferma scritta di tale accordo proveniente da una qualsiasi delle parti è stata ricevuta dall'altra parte e che questa non ha formulato obiezioni».

(14) Corte giust. 11 novembre 1986, causa 313/85, *S.p.a. Iveco Fiat c. Van Hool NV*, in *Foro it.*, 1988, IV, 342.

Il caso proponeva alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale: «Se soddisfatti all'art. 17 della convenzione del 27 settembre 1968 un accordo scritto che contenga una clausola attributiva di competenza, il cui termine di validità sia però scaduto, che, malgrado l'insorgenza della condizione in base alla quale il suo rinnovo poteva avvenire solo per iscritto, sia tuttavia servito, successivamente, come base giuridica per la prosecuzione dei rapporti contrattuali tra le parti».

di Bruxelles, debba essere interpretata in modo autonomo oppure se debba ritenersi che rinvii al diritto nazionale dell'uno o dell'altro Stato interessato.

12. - A tale proposito, occorre sottolineare che, come peraltro la corte ha affermato nella sentenza 6 ottobre 1976, *Tessili* (causa 12/76, Racc. pag. 1473; *Foro it.*, 1977, IV, 50), nessuna delle due opzioni può essere accettata in modo esclusivo, giacché la soluzione migliore va studiata di volta in volta per ciascuna norma della convenzione, in modo tale tuttavia da garantire la piena efficacia di quest'ultima nella prospettiva delle realizzazioni volute dall'art. 220 del trattato Cee.

scrittura nel riconoscimento e nel rispetto di una «prassi interna» (15) evidentemente considerata portatrice della volontà degli interessati e garante del loro consenso.

4. - La linea ermeneutica sviluppata dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, pur nel vigore dell'originaria e più rigorosa formulazione dell'art. 17 della convenzione, palesa la consapevolezza della necessità di temperare i requisiti formali previsti dalla disposizione e le garanzie ad essi connesse, con le esigenze scaturenti dalla pratica in particolar modo commerciale.

La pronuncia in epigrafe, che costituisce la prima applicazione del testo della disposizione risultante dalle modifiche apportate dalla convenzione di Lussemburgo del 9 ottobre 1978 (16), si colloca in perfetta continuità con tale orientamento interpretativo.

In questa occasione la Corte di giustizia afferma la validità di una

Il giudice comunitario risolse il quesito affermando il rispetto delle condizioni di forma richieste dall'art. 17 («...») se, secondo la legge da applicare, le parti potevano validamente prorogare il contratto iniziale senza osservare la forma scritta, o se, nell'ipotesi contraria, una delle parti ha confermato per iscritto la clausola suddetta o il complesso delle clausole tacitamente riprese di cui essa fa parte senza che l'altra parte, che ha ricevuto detta conferma, vi si sia opposta».

(15) L'espressione è di M. B. DELI, *Gli usi del commercio internazionale nel nuovo testo dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 1989, 38.

(16) Il testo dell'art. 17 emendato dalla convenzione di Lussemburgo 1978 dispone: «Qualora le parti, di cui almeno una domiciliata nel territorio di uno Stato contraente, abbiano convenuto la competenza di un giudice o dei giudici di uno Stato contraente a conoscere delle controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, la competenza esclusiva spetta al giudice o ai giudici di quest'ultimo Stato contraente. Questa clausola attributiva di competenza deve essere conclusa sia per iscritto, sia verbalmente con conferma scritta, sia, nel commercio internazionale, in una forma ammessa dagli usi in questo campo e che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere. Quando nessuna delle parti che concludono tale clausola è domiciliata nel territorio di uno Stato contraente, i giudici degli altri Stati contraenti non possono conoscere della controversia fintantoché il giudice o i giudici la cui competenza è stata convenuta non abbiano declinato la competenza».

Il giudice o i giudici di uno Stato contraente, ai quali l'atto costitutivo di un *trust* ha attribuito competenza a giudicare, hanno competenza esclusiva per giudicare delle azioni contro un fondatore, un *trustee* o un beneficiario di un *trust*, ove si tratti di relazioni tra tali persone o di loro diritto od obblighi nell'ambito del *trust*.

Le clausole attributive di competenza e le clausole simili di atti costitutivi di *trust* non sono valide se in contrasto con le disposizioni degli art. 12 e 15 o se derogano alle norme sulla competenza esclusiva attribuita ai giudici ai sensi dell'art. 16.

Se una clausola attributiva di competenza è stata stipulata a favore di una soltanto delle parti, questa conserva il diritto di adire qualsiasi altro giudice competente ai sensi della presente convenzione».

La convenzione di 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 si legge in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 1986, 938.

Tale convenzione è entrata in vigore per l'Italia il 1° novembre 1986.

Ulteriori modifiche all'art. 17 sono contenute nella convenzione di Donostian-San Sebastian del 25 maggio 1989, G.U.C.E. L 285 del 3 ottobre 1989, la quale amplia ulteriormente le forme ammesse per la clausola di proroga prevedendo che la stessa possa essere conclusa anche «in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno stabilito fra loro».

Tale convenzione riproduce in linea di massima il testo della convenzione di Lugano del 16 settembre 1988, G.U.C.E. L 319 del 25 novembre 1988, la quale estende ai paesi dell'Efta i criteri di competenza giurisdizionale previsti dalla convenzione di Bruxelles.

13. - La nozione di «clausola attributiva di competenza» è determinante per conferire, in deroga alle regole generali sulla competenza giurisdizionale, una competenza di carattere esclusivo al giudice dello Stato contraente che le parti abbiano designato. Tenuto conto degli scopi e della struttura generale della convenzione di Bruxelles, è necessario, al fine di garantire per quanto possibile la parità e l'uniformità dei diritti e degli obblighi che derivano dalla convenzione per gli Stati contraenti e le persone interessate, evitare di interpretare la suddetta nozione come un semplice rinvio al diritto di questo o quello Stato interessato.

14. - Di conseguenza, e così, come peraltro la corte ha affermato per motivi analoghi a proposito, in particolare, dalla nozione di «materia contrattuale» e di altre nozioni di cui all'art. 5 della convenzione, applicate come criteri per la determinazione di competenze speciali (v. sentenza 22 marzo 1983, *Peters*,

clausola di proroga contenuta in uno statuto societario ritenendo rispettati i requisiti previsti dall'art. 17 della convenzione.

L'argomentazione su cui ruota l'intera motivazione è costituita dal rilievo che alla base del rapporto societario v'è una volontà negoziale manifestata dall'azionista al momento della sua adesione e con la quale, lo stesso, accetta lo statuto ed i meccanismi di formazione della volontà sociale che lo vincoleranno alle decisioni adottate dagli organi sociali prese conformemente alla legge.

Ciò permette alla corte di ricondurre il fenomeno societario nell'ambito contrattuale superando la cosiddetta, teoria istituzionale e di affermare il rispetto dei requisiti di forma previsti dalla disposizione, qualora lo statuto sia accessibile alla conoscenza del socio.

La pronuncia, rispetto all'orientamento interpretativo seguito dalle prime sentenze comunitarie, attua un sensibile spostamento del principio di effettività del consenso verso un mera presunzione dello stesso, estendendo all'azionista — «tenuto a conoscere» le clausole figuranti nello statuto — l'attenuazione dei rapporti di forma previsti dal nuovo testo dell'art. 17, per i rapporti di commercio internazionale.

Se dunque la sentenza *Powell Duffryn* contiene indubbi elementi di novità — legati anche alla circostanza che la Corte di giustizia affronta in questa, per la prima volta, il problema della deroga giurisdizionale nell'ambito del rapporto societario — altrettanto evidente è come la pronuncia trasponga in tale particolare materia, principi ermeneutici già precedentemente enucleati.

Il problema della natura del rapporto associativo, era già stato affrontato nel caso *Peters*, ove la corte, sulla scorta delle osservazioni dell'avv. gen. F. Mancini, aveva affermato che «l'adesione ad una associazione crea tra gli associati stretti vincoli dello stesso tipo di quelli che esistono tra le parti di un contratto» (17).

Nella stessa occasione, Mancini forniva un'ulteriore indicazione in linea con le argomentazioni svolte dal giudice comunitario nel caso di specie, rilevando come «anche le obbligazioni nascenti dalla delibera di un organo sociale trovano il loro fondamento nell'accordo che istituisce il vincolo associativo; mediante tale accordo, infatti, i contraenti manifestano la loro volontà di accettare l'ordinamento interno dell'ente, il che suppone, tra l'altro, la loro soggezione alle decisioni degli organi sociali» (18).

Per quanto attiene all'interpretazione estensiva del principio di effettività del consenso attuato nella decisione in rassegna, deve osservarsi non solo come l'avvicinamento ad un concetto di consenso presunto sia reso possibile dalla nuova formulazione dell'art. 17, ma come lo stesso fosse insito in quelle sentenze (*Segoura*, *Tilly Russ*, *Berghoefer*, *Iveco Fiat*), che, rifacendosi al principio di buona fede, affermavano come non potesse negarsi l'esistenza di una valida proroga di competenza pur in assenza di una specifica conferma per iscritto.

5. - Tra i commentatori che si sono occupati della presente pronuncia non sono peraltro mancate perplessità, perlopiù legate agli effetti che i criteri ermeneutici ivi enucleati comportano per il cosiddetto azionariato passivo, parte debole del rapporto societario (19).

(17) Corte giust. 22 marzo 1983, cit., punto n. 13 della motivazione.

(18) Conclusioni dell'avv. gen. F. Mancini del 1° febbraio 1983 in causa 34/82, *Raccolta*, 1983, 1005 ss.

(19) A favore dell'interpretazione adottata dalla Corte di giustizia si sono al contrario espressi: I. QUEIROLO, *Art. 17 della convenzione di Bruxelles e clausola attributiva di competenza contenuta in uno statuto societario*, in *Riv. dir. internaz. privato e proc.*, 1993, 69. J. M. BISCHOFF, *Prorogation de competence*, in *Journal du droit international*, 1993, 474.

punti 9 e 10 della motivazione, causa 34/82, Racc. pag. 987; *Foro it.*, 1984, IV, 131), la nozione di clausola attributiva di competenza di cui all'art. 17 va considerata come una nozione autonoma.

15. - A questo proposito, occorre rammentare che la corte, chiamata ad interpretare la nozione di «materia contrattuale» di cui all'art. 5 della convenzione, ha affermato che le obbligazioni imposte ad una persona nella sua qualità di membro di una associazione debbono essere considerate come obbligazioni contrattuali in quanto l'adesione ad un'associazione crea tra gli associati stretti vincoli dello stesso tipo di quelli che esistono tra le parti di un contratto (v. sentenza 22 marzo 1983, *Peters*, cit., punto 13 della motivazione).

16. - Analogamente, i legami esistenti tra gli azionisti di una società sono paragonabili a quelli esistenti tra le parti di un contratto. La costituzione di una società riflette, infatti, l'esistenza di una comunanza di interessi tra gli azionisti nel perseguimento di finalità comuni. Allo scopo di realizzare tali finalità, ogni azionista è investito, nei confronti degli altri azionisti e degli organi della società, di diritti ed obblighi che trovano la loro espressione nello statuto della società. Ne consegue che, in applicazione della convenzione di Bruxelles, lo statuto della società deve essere considerato come un contratto che regola sia i rapporti tra gli azionisti che i rapporti tra questi e la società da essi costituita.

17. - Ne risulta che una clausola attributiva di competenza contenuta nello statuto di una società per azioni costituisce un accordo, ai sensi dell'art. 17 della convenzione, che vincola l'insieme degli azionisti.

18. - È di scarso rilievo che l'azionista, nei confronti del quale la clausola attributiva di competenza viene fatta valere, si sia opposto all'adozione di tale clausola o sia divenuto azionista dopo l'adozione di detta clausola.

19. - Infatti, divenendo e rimanendo azionista di una società, l'azionista accetta di vincolarsi all'insieme delle disposizioni contenute nello statuto della società e alle decisioni adottate dagli organi della società in conformità alle disposizioni del diritto nazionale applicabile e dello statuto, anche se alcune delle suddette disposizioni o decisioni non trovano il suo consenso.

20. - Un'interpretazione diversa dell'art. 17 della convenzione porterebbe ad una moltiplicazione dei capi di competenza per le liti derivanti da uno stesso rapporto di fatto e di diritto tra la società e i suoi azionisti e nuocerebbe al principio della certezza del diritto.

21. - La prima questione posta dal giudice nazionale va quindi risolta nel senso che una clausola attributiva di competenza che designi il giudice di uno Stato contraente per conoscere delle controversie tra una società per azioni e i suoi azionisti, inserita nello statuto di tale società e adottata in conformità alle

disposizioni del diritto nazionale applicabile e allo statuto stesso, costituisce un accordo attributivo di competenza ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles.

Sulla prima parte della seconda questione

22. - Con la prima parte della seconda questione, il giudice nazionale cerca, in sostanza, di sapere in quali circostanze una clausola attributiva di competenza contenuta nello statuto di una società soddisfi i requisiti di forma stabiliti dall'art. 17 della convenzione di Bruxelles.

23. - Ai sensi dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles, la clausola attributiva di competenza deve essere conclusa sia per iscritto, sia verbalmente con conferma scritta, sia, nel commercio internazionale, in una forma ammessa dagli usi in questo campo e che le parti conoscevano od avrebbero dovuto conoscere.

24. - Secondo quanto la corte ha affermato nella sentenza 14 dicembre 1976, *Estasis Salotti*, punto 7 della motivazione (causa 24/76, Racc. pag. 1831; *Foro it.*, 1977, IV, 133), i requisiti di forma stabiliti dall'art. 17 hanno lo scopo di garantire che il consenso delle parti sia effettivamente provato.

25. - Occorre tuttavia sottolineare che la situazione degli azionisti rispetto allo statuto di una società — che riflette l'esistenza di una comunanza di interessi tra gli azionisti nel perseguimento di finalità comuni — è diversa da quella, considerata nella

la quale ha proposto diversa e più garantista interpretazione muovendo dalla comparabilità della posizione del piccolo azionista con quella del consumatore o dell'assicurato che, dagli art. 15 e 12 della convenzione di Bruxelles, ricevono una particolare tutela in quanto parti contrattualmente più deboli.

In tale ottica è stato rilevato come la clausola di attribuzione giurisdizionale avrebbe dovuto essere considerata vincolante nel caso di specie, subordinatamente alla prova, da parte della società, che il socio aveva avuto effettiva conoscenza della proroga stessa. Accertata questa circostanza, a cui l'autrice subordina il rispetto dei requisiti di forma previsti dall'art. 17, anche l'azionista assente o dissenziente, che pur conoscendo la deroga non è receduto dal rapporto societario, sarebbe rimasto impiegato dalla previsione statutaria del foro.

Interessanti sono pure le considerazioni sviluppate a sostegno di questa impostazione, per minimizzare il rischio di moltiplicazione dei fori competenti, sottolineato e temuto sia dalla Corte di giustizia che dall'avv. gen. Tesaro.

L'autrice osserva come in caso di società convenuta, il foro competente sarebbe, in virtù della regola generale di cui all'art. 2 della convenzione, quello del suo domicilio: nessuna dispersione potrebbe pertanto verificarsi, data la coincidenza tra quest'ultimo e il giudice elettivo.

In caso di società attrice dovrebbe distinguersi: se l'azione è proposta contro un azionista «attivo», la prova della sua effettiva conoscenza della clausola di proroga sarebbe raggiunta con una certa facilità e la causa andrebbe pertanto a radicarsi nel *forum societatis* previsto dalla clausola di deroga; se l'azione è proposta contro un azionista «passivo», ogni qual volta l'obbligazione controversa dovesse essere eseguita nella sede sociale (es. i pagamenti dovuti dal socio alla società e viceversa), il foro in cui ha sede la società tornerebbe nuovamente ad essere competente ex art. 5, n. 1; negli altri casi le norme convenzionali regolanti la connessione (art. 6, n. 1, e art. 22), garantirebbero una soddisfacente concentrazione delle controversie.

Questi rilievi, di indubbio pregio per la finalità garantista che perseguono, non sono peraltro scevri da inconvenienti.

Ad essi consegue infatti, una diversificazione dei criteri di competenza a seconda dei soggetti coinvolti o dall'oggetto della lite che rende eccessivamente complessa ed incerta l'individuazione del foro, aprendo la strada a quelle disconomie processuali che le dispute sulla competenza inevitabilmente comportano.

Le considerazioni svolte dalla dottrina richiamano l'attenzione sulla complessità dell'argomento rendendo probabilmente ragione, a chi auspica un'integrazione della convenzione di Bruxelles che affianchi all'art. 6, n. 2 e n. 5, e all'art. 5, n. 5, altre disposizioni regolanti la materia societaria e, specificatamente, le controversie che oppongono l'ente ai suoi membri (22).

CATERINA SILVESTRI

Una prima critica (20) ha riguardato il mancato controllo, da parte della Corte di giustizia, della corretta formulazione della clausola di deroga giurisdizionale contenuta nello statuto della IBH-Holding, in punto di individuazione del foro competente.

È stato osservato come tale proroga, attribuendo la competenza esclusiva «à la juridiction dont relève ordinairement la société» avesse l'effetto di radicare la giurisdizione in funzione della legge applicabile al rapporto con la conseguenza, in caso di mutamento di quest'ultima, di esporre il foro ad altrettante modifiche indipendenti dagli emendamenti della clausola statutaria di competenza.

La conseguenza, secondo l'autore, sarebbe quella di esporre gli azionisti — ed in particolare i piccoli azionisti, spesso di fatto estranei alle vicende societarie — a quello «effetto sorpresa» derivante da clausole vincolanti e non conosciute dello statuto sociale ovvero conosciute ma non sufficientemente chiare nell'individuazione del foro competente.

Altra critica è stata sollevata da parte della dottrina francese (21)

(20) A. PIETROBON, *Clausola statutaria attributiva della giurisdizione e art. 17 della convenzione di Bruxelles*, in *Dir. comm. internaz.*, 1993, 708.

(21) H. GAUDEMET-TALLON, nota a Corte giust. 10 marzo 1992, causa 214/89 (in epigrafe), *Powell Duffryn plc. c. W. Petereit*, in *Revue critique de droit international privé*, 1992, 535.

(22) BISCHOFF, *Prorogation de competence*, cit.