

Commentario unalex

**Art. 5 n. 5 Regolamento « Bruxelles I » / Con-
venzione di Lugano del 2007**

commentato da

Mathijs Ten Wolde / Jan-Ger Knot · Francesca Ragno

Regolamento « Bruxelles I »

Commento al Regolamento (CE) 44/2001 e alla Convenzione di Lugano

a cura di Thomas Simons e Rainer Hausmann

edizione in lingua italiana

2012

IPR Verlag

Articolo 5

La persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro:

(...)

5. qualora si tratti di controversia concernente l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede d'attività, davanti al giudice del luogo in cui essa è situata;

(...).

Sommario

	punto		punto
1. Osservazioni generali	1	di una succursale	11
1.1. Azioni nei confronti della società controllante ..	3	4. Momento rilevante per l'esistenza della succursale.....	14
1.2. Ambito di applicazione territoriale e personale .	4	5. Competenza in materia di assicurazioni, di contratti conclusi da consumatori e di contratti individuali di lavoro.....	15
1.3. Interpretazione autonoma	5	6. La Convenzione di Lugano	16
2. Succursale.....	6	7. Riforma	17
2.1. Definizione.....	6		
2.2. L'agente commerciale	9		
2.3. Apparenza giuridica	10		
3. Controversia «concernente l'esercizio»			

1. Osservazioni generali

L'art. 5, n. 5 prevede un foro speciale per le controversie concernenti l'esercizio di una succursale, di un'agenzia o di qualsiasi altra sede di attività dell'impresa controllante. Nel caso di controversie concernenti l'esercizio di una controllata o di una succursale, l'impresa controllante stabilita nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in giudizio, ai sensi degli artt. 59 e 60, davanti al giudice del luogo in cui è situata la succursale. Il ricorso all'art. 5, n. 5 presuppone inoltre che anche la succursale sia situata in uno Stato membro.

Per quanto riguarda l'ordinamento italiano, si deve segnalare che la norma in questione (*rectius* la corrispondente norma della Convenzione di Bruxelles¹) è suscettibile di operare anche laddove la casa madre sia domiciliata in uno Stato terzo, stante il rinvio operato dall'art. 3, secondo comma, della legge n. 218/1995 ai criteri stabiliti dalle Sezioni 2, 3 e 4 del Titolo II della Convenzione di Bruxelles (e successive modificazioni).

¹ Corte di Cassazione (IT) 21.10.2009, *unalex IT-459*; in senso critico v. *Franzina* (2010), 817 e segg.

- 2 Il radicamento della competenza *ex art. 5, n. 5* non presuppone che gli impegni assunti dalla succursale in nome della casa madre siano stati o debbano essere, a loro volta, eseguiti nello Stato membro in cui la succursale è stabilita²; se così non fosse l'art. 5, n. 5 sarebbe praticamente privo di rilevanza visto il disposto dell'art. 5, n. 1. Il giudice del luogo in cui è situata la succursale, pertanto, ha competenza a statuire in merito ad una controversia concernente l'esercizio di quest'ultima anche laddove l'obbligazione in questione sia stata o avrebbe dovuto essere eseguita in un altro Stato.

1.1. Azioni nei confronti della società controllante

- 3 L'art. 5, n. 5 si limita a disciplinare il profilo della giurisdizione in relazione alle azioni promosse nei confronti della casa madre. Esso si fonda sul principio per cui una società che opera sul mercato in un altro Stato membro attraverso la propria succursale deve poter essere convenuta in giudizio anche in tale Stato. In un caso del genere l'attore non deve essere vincolato a proporre l'azione davanti ai giudici dello Stato membro in cui è stabilita la società controllante. Quest'ultima, di contro, è tenuta a convenire in giudizio il partner commerciale della propria succursale presso il foro generale del domicilio di quest'ultimo (art. 2) o presso un altro foro speciale previsto dall'art. 5; l'art. 5, n. 5, in altri termini, non istituisce un *forum actoris* a beneficio della casa madre.

1.2. Ambito di applicazione territoriale e personale

- 4 Perché si possa ricorrere al foro dell'art. 5, n. 5, la causa deve rientrare nell'ambito di applicazione territoriale e personale del regolamento. Ciò presuppone che la società convenuta abbia la propria sede nel territorio nazionale di uno Stato membro. Il Regolamento «Bruxelles I» non è pertanto applicabile, in linea di principio³, alle azioni promosse nei confronti di una società che sia stabilita al di fuori dell'Unione europea, ma che possieda una succursale in uno Stato membro⁴. Regole parzialmente diverse valgono qualora la controversia riguardi la materia assicurativa, i contratti conclusi da consumatori oppure i contratti individuali di lavoro: in ipotesi del genere il regolamento trova applicazione, ai sensi degli artt. 9, par. 2, 15, par. 2, e 18, par. 2, laddove la società stabilita in un Paese non UE possieda una succursale, un'agenzia o qualsiasi altra sede d'attività in uno Stato membro. Con riguardo alle dette ipotesi l'ambito di applicazione dell'art. 5, n. 5 non incontra limitazioni⁵.

² Cfr. CGCE 06.04.1995 – C-439/93 – *Lloyd's Register/Campenon*, *unalex EU-92*.

³ Per la particolarità del diritto italiano si veda *supra*.

⁴ Cfr. anche BGH (DE) 12.06.2007, *unalex DE-1594*.

⁵ Cfr. Tribunal d'arrondissement (LU) 11.01.2008, *unalex LU-174* e LG Stuttgart (DE) 09.02.1996, *unalex DE-89*. Si veda anche il punto 15.

1.3. Interpretazione autonoma

L'esigenza di certezza del diritto e l'obiettivo di garantire un'interpretazione uniforme del regolamento in tutti gli Stati membri impongono un'interpretazione autonoma, e dunque uniforme in tutti gli Stati membri, delle nozioni contenute nell'art. 5, n. 5, e segnatamente delle nozioni di «esercizio» e di «succursale, agenzia o qualsiasi altra sede d'attività»⁶. È compito del giudice adito stabilire, nel caso concreto, in quale luogo si trovi quel «centro operativo» che, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, connota la nozione di succursale⁷, nonché accertare – sempre alla luce dei principi enunciati dalla Corte di giustizia⁸ – se la controversia tra le parti si riferisca all'«esercizio» della succursale⁹. 5

2. Succursale

2.1. Definizione

I presupposti per poter qualificare un ente come succursale non sono definiti. L'ampia formulazione della norma, che utilizza i termini «succursale, agenzia o qualsiasi altra sede d'attività», suggerisce che tali nozioni non vadano interpretate in modo eccessivamente restrittivo. La Corte di giustizia ha ritenuto, in un primo momento, che un ente fosse da considerarsi come una succursale, un'agenzia o una qualsiasi altra sede d'attività ai sensi dell'art. 5, n. 5 qualora esso fosse subordinato alla direzione ed al sindacato della casa madre¹⁰. Nella causa *Somafer/Saar-Ferngas AG* la Corte ha quindi definito la succursale, l'agenzia o qualsiasi altra sede d'attività come «centro operativo che si manifesti in modo duraturo verso l'esterno come un'estensione della casa madre, provvisto di direzione e materialmente attrezzato in modo da poter trattare affari con terzi, di guisa che questi, pur sapendo che un eventuale rapporto giuridico si stabilirà con la casa madre la cui sede trovasi all'estero, sono dispensati dal rivolgersi direttamente a questa, e possono concludere affari nel centro operativo che ne costituisce l'estensione»¹¹. 6

Ciò che appare assumere rilievo determinante, dunque, è che l'entità secondaria rappresenti, agli occhi dei terzi, un'estensione della casa madre: è inoltre richiesto che essa sia stata fondata in maniera duratura ed abbia un certo grado di autonomia gestionale¹². In ogni caso un ente che 7

⁶ Cfr. CGCE 22.11.1978 – 33/78 – *Somafer/Saar-Ferngas AG*, *unalex EU-15*, punto 8. Cfr. anche OLG Rostock (DE) 18.03.2009, *unalex DE-1677* e OLG Rostock (DE) 14.10.2005, *unalex DE-627*.

⁷ Cfr. *infra*, punto 6.

⁸ Cfr. *infra*, punto 11 e segg.

⁹ Cfr. CGCE 22.11.1978 – 33/78 – *Somafer/Saar-Ferngas AG*, *unalex EU-15*, punto 13.

¹⁰ Cfr. CGCE 06.10.1976 – 14/76 – *De Bloos/Bouyer*, *unalex EU-4*.

¹¹ Cfr. CGCE 22.11.1978 – 33/78 – *Somafer/Saar-Ferngas AG*, *unalex EU-15*, punto 12.

¹² Cfr. OLG Saarbrücken (DE) 03.04.1979, *unalex DE-512*; OLG Düsseldorf (DE) 26.05.1995, *unalex DE-565*; LG Berlin (DE) 28.09.1995, *unalex DE-722*; OLG Düsseldorf (DE) 02.03.2004, *unalex DE-1670* (in relazione all'art. 5, n. 5, della Convenzione di Lugano); Tribunale d'Appello Ticino (CH) 31.05.2005, *unalex CH-299*; OLG Frankfurt a.M. (DE) 02.02.2007, *unalex DE-1662*; Lietuvos apeliacinis teismas (LT) 31.12.2008, *unalex LT-17*; OLG Rostock (DE) 18.03.2009, *unalex DE-1677*.

operi sul mercato in nome proprio e di propria iniziativa, non può, in linea di principio, essere qualificata come succursale.

- 8 Ciò non significa che il criterio di giurisdizione operi solo in presenza di una succursale in senso proprio. L'art. 5, n. 5 è applicabile anche nel caso in cui un'impresa stabilita in uno Stato membro, pur non avendo istituito una succursale, un'agenzia o una filiale priva di autonomia in un altro Stato membro, nondimeno vi svolge le proprie attività mediante una società autonoma, con la medesima denominazione e il medesimo gruppo dirigente, che agisce e conclude affari a suo nome e di cui essa si serve come di un'estensione¹³. Anche laddove la succursale della società straniera sia di fatto la sua unica succursale, essa potrà essere qualificata come succursale ai fini dell'art. 5, n. 5, e potrà, pertanto, condurre al radicamento della giurisdizione presso i giudici del luogo in cui è situata¹⁴.

2.2. L'agente commerciale

- 9 Secondo la Corte di giustizia non presenta le caratteristiche di una succursale, di una agenzia o di qualsiasi altra filiale un rappresentante di commercio che sia un collaboratore indipendente dell'impresa preponente – nel senso che egli può, in sostanza, in base alla propria situazione giuridica, organizzare liberamente la propria attività e determinare il tempo da dedicare al lavoro per detta impresa – al quale detta impresa non possa vietare di rappresentare contemporaneamente più imprese concorrenti nello stesso settore della produzione o della distribuzione e che, inoltre, si limiti a trasmettere gli ordini all'impresa preponente, senza partecipare alla stipulazione o all'esecuzione dei relativi contratti¹⁵. Un soggetto in una simile posizione, infatti, non può ritenersi subordinato alla direzione e al sindacato della casa madre e non costituisce pertanto un'estensione di quest'ultima¹⁶.

Allo stesso modo sembra da escludersi che l'art. 5, n. 5 possa trovare applicazione con riguardo ai raccomandatari marittimi o ad altri soggetti che gestiscono rami di attività dell'impresa in forza di un *management contract*¹⁷.

¹³ Cfr. CGCE 09.12.1987 – 218/86 – *SAR Schotte/Parfums Rothschild*, *unalex EU-48*. Cfr. anche LG Düsseldorf (DE) 11.01.2005, *unalex DE-480*; High Court England (UK) 04.12.2001 – *Latchin v General Mediterranean Holidays*, *unalex UK-91*; Rechtbank Arnhem (NL) 25.04.2007, *unalex NL-846*.

¹⁴ Cfr. OLG Karlsruhe (DE) 11.05.1977, *unalex DE-510*; Landesarbeitsgericht Hessen (DE) 24.04.2001, *unalex DE-1648* e *unalex DE-1629*.

¹⁵ Cfr. CGCE 18.03.1981 – 139/80 – *Blanckaert & Willems/Trost*, *unalex EU-23*. Diff. tuttavia Audiencia Provincial Barcelona (ES) 19.12.2007, *unalex ES-295*.

¹⁶ Si veda anche Kantongerecht Rotterdam (NL) 13.11.1991, *unalex NL-174*; OLG Düsseldorf (DE) 08.03.1996, *unalex DE-88*; Corte di Cassazione (IT) 23.12.1997, *unalex IT-92*; Audiencia Provincial Balears (ES) 15.06.2001, *unalex ES-59*; Corte d'appello Roma (IT) 18.12.2008, *unalex IT-511*. In dottrina v. *Pietrobon* (1990), 151.

¹⁷ *Carbone* (2009), 104.

2.3. Apparenza giuridica

I terzi che di regola non hanno modo di venire a conoscenza della struttura interna di un'impresa internazionale possono, a determinate condizioni, fare affidamento sull'apparenza di dipendenza ingenerata dagli enti quanto al loro *status* giuridico. Nel caso in cui un ente, per come si atteggia all'esterno, ingeneri l'impressione di essere subordinato alla direzione e al sindacato di un altro ente (straniero) e di costituire dunque l'estensione di quest'ultimo, il terzo che con esso contrae può fare affidamento sul fatto di concludere un negozio con la casa madre. La tutela dell'affidamento è tale che i terzi che negoziano con un ente che si presenta come estensione di un altro ente possano considerarlo succursale ai fini dell'art. 5, n. 5, anche laddove esso non ne abbia le summenzionate caratteristiche¹⁸. Le entità che abbiano ingenerato l'apparenza di un rapporto di dipendenza non devono poter contestare la giurisdizione fondata sull'art. 5, n. 5, adducendo la mancanza di uno dei suoi presupposti di applicazione oggettivi¹⁹.

3. Controversia «concernente l'esercizio» di una succursale

Secondo l'interpretazione autonoma effettuata dalla Corte di giustizia, rientrano nella nozione di controversia «concernente l'esercizio di una succursale» ai sensi dell'art 5, n. 5:

- a) le controversie vertenti sui diritti e sugli obblighi contrattuali o extracontrattuali relativi alla gestione propriamente detta dell'agenzia, della succursale o della filiale considerate in se stesse;
- b) le controversie relative agli impegni assunti dalla succursale in nome della casa madre e che devono essere adempiuti nello Stato membro in cui è stabilita detta succursale;
- c) le controversie relative agli obblighi extracontrattuali che traggano origine dalle attività che la succursale, l'agenzia o qualsiasi altra filiale nel senso sopra indicato ha assunto nel luogo in cui è stabilita per conto della casa madre²⁰.

La Corte, quali esempi di controversie del tipo di cui alla lett. a), menziona le controversie vertenti su diritti e obblighi relativi alla locazione dell'immobile in cui dette entità hanno sede ovvero le controversie relative all'assunzione in loco del personale che vi lavora²¹.

La Corte ribadisce, a fini chiarificatori, che l'applicazione dell'art. 5, n. 5 alle cause del tipo di cui alla lett. b) non presuppone che gli impegni controversi assunti dalla succursale in nome della casa madre debbano essere eseguiti nello Stato membro in cui la succursale è stabilita²². Per

¹⁸ Cfr. CGCE 09.12.1987 – 218/86 – *SAR Schotte/Parfums Rothschild*, *unalex EU-48*.

¹⁹ Si veda anche LG Wuppertal (DE) 08.09.1993, *unalex DE-93*; OLG Düsseldorf (DE) 26.10.1995, *unalex DE-83*; Cour de cassation (FR) 03.07.1996, *unalex FR-125*.

²⁰ Cfr. CGCE 22.11.1978 – 33/78 – *Somafer/Saar-Ferngas AG*, *unalex EU-15*, punto 13. Parimenti Cour de cassation (FR) 26.10.1993, *unalex FR-272*.

²¹ Si veda anche Cour d'appel Versailles (FR) 11.09.1997, *unalex FR-2100*; OLG München (DE) 29.05.1998, *unalex DE-100*; Cour de cassation (FR) 11.07.2000, *unalex FR-8*; LG Bremen (DE) 25.01.2001, *unalex DE-110*; Landesarbeitsgericht Hessen (DE) 24.04.2001, *unalex DE-1648*, BArbG (DE) 09.07.2003, *unalex DE-406*, nonché Cour de Cassation (FR) 04.02.2010, *unalex FR-1105*.

²² Cfr. CGCE 06.04.1995 – C-439/93 – *Lloyd's Register/Campenon*, *unalex EU-92*.

quanto riguarda le cause di cui alla lett. c), del pari, non si richiede che il luogo dell'evento dannoso si trovi nel territorio dello Stato in cui è situata la succursale²³.

- 13 Le controversie tra la succursale e la casa madre non ineriscono l'esercizio della succursale e, pertanto, non rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 5, n. 5²⁴.

4. Momento rilevante per l'esistenza della succursale

- 14 Poiché l'art. 5, n. 5 si riferisce a controversie concernenti l'esercizio di una succursale, ai fini dell'applicazione di tale disposizione occorre che la succursale fosse esistente nel momento in cui è sorta l'obbligazione contrattuale o extracontrattuale²⁵. La succursale, se idonea a determinare il radicamento della competenza ex art. 5, n. 5, deve inoltre sussistere nel momento della proposizione dell'azione (art. 30)²⁶. Un'eventuale chiusura della succursale successivamente alla proposizione dell'azione lascia impregiudicata la competenza del giudice adito (*perpetuatio fori*)²⁷.

5. Competenza in materia di assicurazioni, di contratti conclusi da consumatori e di contratti individuali di lavoro

- 15 In linea di principio, in materia di assicurazioni, di contratti conclusi da consumatori e di contratti individuali di lavoro (sezioni 3–5 del regolamento), i fori speciali previsti all'art. 5 non trovano applicazione. In relazione all'art. 5, n. 5, tuttavia, vale un'eccezione²⁸: i giudici, pertanto, possono fondare la propria competenza sull'art. 5, n. 5 anche laddove la controversia riguardi una delle summenzionate materie²⁹.

6. La Convenzione di Lugano

- 16 L'art. 5 n. 5, del Regolamento «Bruxelles I» corrisponde all'art. 5, n. 5, della Convenzione di Lugano del 1988 e all'art. 5, n. 5, della Convenzione di Lugano del 2007.

²³ Cfr. Court of Appeal (Civil Division) England and Wales (UK) 03.02.2003 – *Durbeck v Den Norske Bank*, *unalex UK-29*.

²⁴ Cfr. Cour de cassation (FR) 25.01.2000, *unalex FR-67*. Sul punto v. *Mari* (1999), 443.

²⁵ Cfr. OGH (AT) 16.09.1999, *unalex AT-214*; OLG Celle (DE) 29.11.2001, *unalex DE-109* e OGH (AT) 26.02.2002, *unalex AT-53*.

²⁶ Cfr. OLG Saarbrücken (DE) 03.04.1979, *unalex DE-512*; OLG Düsseldorf (DE) 02.03.2004, *unalex DE-1670* (in relazione all'art. 5, n. 5, della Convenzione di Lugano) e Landesarbeitsgericht Hessen (DE) 12.02.2007, *unalex DE-1629*.

²⁷ Cfr. Landesarbeitsgericht Hessen (DE) 24.04.2001, *unalex DE-1648*.

²⁸ Si vedano gli artt. 8, 15, par. 1 e 18, par. 1.

²⁹ Si veda LG Stuttgart (DE) 09.02.1996, *unalex DE-89*; AG Hamburg (DE) 07.07.1999, *unalex DE-1275*; Tribunal d'arrondissement (LU) 11.01.2008, *unalex LU-174* e OGH (AT) 25.11.2008, *unalex AT-579*.

7. Riforma

L'attuale proposta di riforma del Regolamento «Bruxelles I»³⁰ lascia sostanzialmente immutato l'art. 5, n. 5. 17

³⁰ COM(2010) 748 def. = *unalex MAT-17*.