



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



NATURA ED EFFETTI DELLA PREVISIONE DI UN FORO CONVENZIONALE, TRA INQUADRAMENTI CONSOLIDATI E NUOVE PRONUNCE DELLA CORTE DI CASSAZIONE

Il contributo intende dedicare riflessioni al tema della competenza territoriale, laddove intervengano scelte convenzionali che modifichino le indicazioni legislative. Dopo un breve inquadramento sistematico, viene illustrata Cass. civ., Sez. VI - 2, Ord., ud. 14/10/2022, dep. 21/11/2022, n. 34215, che ha statuito come nell'eccepire l'esclusività di un foro non sia necessario prendere posizione su tutti gli eventuali fori alternativi.

di **Tiziana Anna Ghiotto**
IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Alessio Giaquinto

Publicato, Martedì 28 Marzo 2023



Abstract ENG

The paper intends to devote reflections to the theme of territorial jurisdiction, where conventional choices intervene that modify the legislative indications. After a brief systematic overview, Cass. civ., section VI - 2, Ord., hearing 14/10/2022, filed 21/11/2022, no. 34215, which established that in objecting to the exclusivity of a forum it is not necessary to take a position on all the possible alternative forums.

Sommario. 1. Competenza territoriale e convenzioni. Un sintetico inquadramento; 2. La pronuncia del novembre 2022 e la prospettazione dei problemi; 3. I precedenti giurisprudenziali; 4. La varietà della casistica; 5. A proposito del foro del consumatore; 6. Conclusioni.

1. Competenza territoriale e convenzioni. Un sintetico inquadramento

Una recentissima pronuncia della Corte di Cassazione civile in materia di competenza offre l'occasione per tornare su un tema di impatto pratico assai rilevante, ossia quello della previsione convenzionale di un foro esclusivo^[1].

La norma che disciplina la questione è l'art. 28 c.p.c., il quale recita: (Foro stabilito per accordo delle parti). «La competenza per territorio può essere derogata per accordo delle parti, salvo che per le cause previste nei numeri 1, 2, 3 e 5 dell'articolo 70, per i casi di esecuzione forzata, di opposizione alla stessa, di procedimenti cautelari e possessori, di procedimenti in camera di consiglio e per ogni altro caso in cui l'inderogabilità sia disposta espressamente dalla legge»^[2]. La disposizione, dunque, consente alle parti coinvolte di stabilire in via convenzionale il giudice territorialmente competente. Sono esclusi, come espressamente richiamati dalla norma su riportata, i casi di competenza territoriale inderogabile indicativamente elencati e, genericamente, quelli previsti dalla legge^[3].

È di tutta evidenza come l'art. 28 c.p.c. formuli un principio generale, coincidente con quello della derogabilità della competenza per territorio, ad eccezione dei casi di competenza funzionale territoriale. Così disponendo, la norma del codice di rito rappresenta un unicum che sancisce l'eccezione al principio generale di inderogabilità della competenza, previsto dall'art. 6 c.p.c. e, in tale prospettiva, la norma si coordina con la previsione dell'art. 29 c.p.c., nonché con l'art. 38 c.p.c., articolo - quest'ultimo - che peraltro disciplina anche le modalità con cui rilevare l'incompetenza, quand'anche essa si riferisca a una incompetenza per valore o per materia. La competenza facoltativa - giova

ricordarlo - non ha necessità di un accordo tra le parti contraenti, ma si concretizza nella scelta, da parte dell'attore, di un giudice tra una pluralità di giudici ugualmente competenti. Invece, laddove si configuri una deroga, per effetto dell'accordo tra le parti, si attribuisce una competenza a un giudice che sino a quel momento ne era privo. Ma vi è di più, l'accordo di deroga consente alle parti di localizzare diversamente il foro competente in un eventuale futuro processo.

L'applicazione pratica del disposto - come si è detto - ha incontrato criticità laddove si è incrociata con i temi dell'esclusività del foro convenzionale, ovvero dell'alternatività rispetto agli altri fori; inoltre, giurisprudenza e dottrina hanno indagato la natura del patto, ossia se esso debba essere inquadrato nelle maglie della vessatorietà; e ancora, dubbi sono sorti sulla modalità stessa della previsione, se debba essere espressa o possa ammettersi anche come implicita.

L'ordinanza n. 34215 della VI sezione civile della Corte di Cassazione, del 22 novembre 2022, è tornata variamente sulla tematica, proponendo una breve ma efficace sintesi delle principali questioni ricorrenti^[4]. Tuttavia, appare preliminarmente opportuno tentare di offrire una prospettiva storica alla questione, ricucendo i passaggi recepiti dalla Giurisprudenza di legittimità anche in tempi meno recenti, in una pluralità di arresti.

Un primo dubbio è il seguente: il foro convenzionale è sempre da intendersi come esclusivo? La risposta da ultimo è fornita, tra le altre, da una pronuncia del 2020, in cui la Corte di Cassazione sostiene che il foro convenzionale può ritenersi esclusivo solo in presenza di una dichiarazione espressa ed univoca da cui risulti, in modo chiaro e preciso, la concorde volontà delle parti, non solo di derogare alla ordinaria competenza territoriale, ma altresì di escludere la concorrenza del foro designato con quelli previsti dalla legge in via alternativa^[5].

Ma una precisazione sembrerebbe d'uopo: il foro stabilito dalle parti dà luogo ad un'ipotesi di competenza derogata per effetto della convenzione, e non già ad una competenza inderogabile, anche laddove venga stabilito come esclusivo. Infatti, l'art. 29 c.p.c. non impedisce che siffatta competenza sia suscettibile di modificazioni per ragioni di connessione e, pertanto, nel caso di cumulo soggettivo ai sensi dell'art. 33, all'attore deve essere riconosciuta la facoltà di adire il giudice del luogo di residenza o domicilio di uno dei convenuti, perché decida in unico processo sulle cause promosse contro più persone e connesse per l'oggetto o per il titolo, senza limitazioni derivanti da una deroga convenzionale della competenza territoriale pattuita con un altro convenuto^[6]. E un'ultima peculiare fattispecie merita di essere ricordata. Nel giudizio che vanti una pluralità di parti in litisconsorzio passivo, la clausola di deroga della competenza territoriale, che rechi l'indicazione di una diversa competenza territoriale esclusiva cui abbiano aderito tutti i

condebitori, può essere efficacemente eccepita nel giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo proposto da uno soltanto dei debitori ingiunti. In tale caso, essa è vincolante anche per gli altri condebitori, senza che possa intervenire alcuna modificazione della competenza per ragioni di connessione oggettiva ex art. 33, la quale presuppone, viceversa, l'estraneità di uno dei condebitori all'accordo derogatorio^[7].

2. La pronuncia del novembre 2022 e la prospettazione dei problemi

La vicenda pratica è lineare. Con decreto ingiuntivo provvisoriamente esecutivo, il Tribunale di Lucca, nell'ambito di un procedimento monitorio, aveva ingiunto al signor X, debitore principale, e a suo padre, in qualità di fideiussore e garante del figlio, di pagare immediatamente e senza dilazione, solidalmente tra loro, alla società Y un importo per capitale, oltre che interessi di mora e spese di lite. Il presunto debitore aveva proposto opposizione al decreto ingiuntivo, eccependo, altresì, l'incompetenza del giudice adito, in virtù di una previsione del contratto di fideiussione, la quale prevedeva la competenza esclusiva del Tribunale di Treviso, che sarebbe risultato competente rispetto al Tribunale di Lucca, presso cui era incardinato il giudizio^[8]. Ed infatti, il giudice toscano dichiarava la propria incompetenza, sostenendo che la causa dovesse essere decisa dal Tribunale di Treviso. Nel contratto di fideiussione il foro convenzionale veneto veniva indicato come esclusivo, sicché - ha ritenuto il Tribunale di Lucca -, l'eccezione di incompetenza doveva ritenersi fondata. Nella vicenda de qua, il decreto opposto veniva annullato e le parti venivano rimesse, appunto, dinanzi al Tribunale di Treviso, per la riassunzione della causa entro novanta giorni. La società creditrice domandava il regolamento di competenza^[9], mentre la Procura generale presso la Corte di Cassazione concludeva per il rigetto del regolamento di competenza, chiedendo che venisse dichiarata la competenza del foro scelto convenzionalmente dalle parti.

I motivi segnalati alla Corte di Cassazione sono tre, ed appare opportuno ricordarli. Il primo motivo è connesso alla violazione degli artt. 24 e 111 Cost., degli artt. 156, 157, 160 e 161 c.p.c., dell'art. 3-bis, co. 5, lett. c) e dell'art. 111, legge n. 53 del 1994. Ne sarebbe conseguita la nullità del provvedimento impugnato, in relazione all'art. 360 c.p.c., co. 1, nn. 3 e 4. Nello specifico, il ricorrente sosteneva che vi fosse stata omissione nell'eccezione di nullità della notificazione, irrilevante, dunque, ai nostri fini. Il secondo motivo è assai più interessante nella lettura della pronuncia qui prospettata, in quanto si riferisce alla violazione degli artt. 28 e 29 c.p.c., in relazione all'art. 14 del contratto di fideiussione. Il Tribunale di Lucca avrebbe applicato erroneamente gli artt. 28 e 29 c.p.c., poiché non avrebbe valutato che la clausola di determinazione del foro convenzionale, contenuta nell'art. 14 del contratto di fideiussione, non essendo specifica, non ha affatto escluso la competenza di altri fori concorrenti: ad essere necessaria, invece, sarebbe stata una dichiarazione espressa ed univoca da cui risulti in modo chiaro e preciso la concorde volontà delle parti, non solo di derogare all'ordinaria competenza territoriale, ma altresì di

escludere la competenza dei fori previsti dalla legge in via alternativa. Nel caso di specie mancherebbe una volontà inequivoca di escludere sia la competenza del foro generale delle persone fisiche, sia quella del foro del consumatore, dal momento che le parti si sarebbero limitate a indicare un foro convenzionale ulteriore. E sarebbe proprio sulla base di tale rilievo che, nella ricostruzione del ricorrente, l'opponente non avrebbe - erroneamente - formulato eccezione di incompetenza territoriale in riferimento a tutti quanti i criteri concorrenti che sono previsti, rispettivamente, dagli artt. 18, 19^[10] e 20 c.p.c.^[11]. Nello specifico, con il secondo motivo del ricorso per cassazione, si è sostenuto che in assenza di una specifica contestazione su siffatti criteri, e in assenza di una specifica prova, non vi sarebbe spazio che per il rigetto dell'eccezione, dal momento che il collegamento prescelto dall'attore sarebbe sufficiente a correttamente inquadrare la competenza del giudice adito.

Anche il terzo motivo è espressamente dedicato al tema della derogabilità/inderogabilità del foro, perché solleva il tema della violazione del combinato disposto degli artt. 33, co. 2, lett. u) e 36 del codice del consumo, ossia delle norme dedicate alla inderogabilità del foro del consumatore. Secondo il ricorrente, infatti, il tribunale toscano adito avrebbe omesso la valutazione proprio delle disposizioni citate, dedicate alla regolamentazione della fase patologica del rapporto tra professionista e consumatore. In particolare, nel ricorso si è sostenuto che nella vicenda de qua il soggetto sarebbe indiscutibilmente qualificabile come consumatore, non sussistendo alcun rapporto di natura commerciale o imprenditoriale con il garantito. Quale ulteriore conseguenza della ricostruzione proposta, vi sarebbe che qualunque clausola derogatoria alla competenza stabilita ex lege sarebbe colpita dalla sanzione della nullità^[12].

Il ragionamento del ricorrente si fonda su un orientamento della giurisprudenza di legittimità che dà voce all'art. 2, lett. b), della Direttiva n. 93/13. La Corte di Cassazione civile, infatti, in diverse pronunce, aveva avuto modo di sostenere che la qualità soggettiva in forza della quale una parte agisce deve essere valutata alla stregua del contratto stesso - di garanzia o di fideiussione - e non già in relazione all'obbligazione garantita^[13].

Nel caso de quo, difatti, la garanzia era stata prestata dalla ricorrente per una finalità squisitamente privata, sicché questa avrebbe rivestito la qualifica di consumatore e non di imprenditore professionista: la ripercussione immediata sarebbe stata l'applicabilità delle norme, di natura imperativa, previste dal d.lgs. n. 206/2005, ossia dal Codice del Consumatore.

Un altro profilo interessante è stato sollevato dal ricorrente: si è sottolineato, infatti, come la clausola convenzionalmente inserita nel contratto di fideiussione non sia stata

sottoposta alla specifica approvazione prevista dall'art. 1341 cod. civ. In particolare, a essere richiamato è l'art. 33, co. 2, Codice del Consumo^[14], che elenca, tra le clausole che si presumono vessatorie, anche la scelta di un foro diverso rispetto al luogo di residenza o di domicilio elettivo del consumatore. Siffatta presunzione varrebbe sino a prova contraria. Di conseguenza, come ha chiarito la Corte di Cassazione ancora nel 2020, chi ha l'onere di dimostrare la prova contraria circa la natura vessatoria della clausola di scelta convenzionale del foro, sarà tenuto a dimostrare, ad esempio, che l'opzione è stata frutto di una trattativa individuale^[15].

La Corte di Cassazione, nel decidere il ricorso, ha puntualmente dato risposta ai motivi sollevati. In particolare, ha avuto modo di inquadrare il seguente dubbio: se la parte che abbia sollevato l'eccezione di incompetenza territoriale richiamando l'operatività di un foro scelto pattiziamente dalle parti abbia l'onere di contestare ulteriormente tutti i fori alternativamente concorrenti in materia contrattuale. Su questo punto si concentra con speciale profondità l'argomentare della Corte. La posizione della società creditrice, infatti, era chiara: si contestava la decisione del Tribunale di Lucca perché la clausola di determinazione del foro convenzionale contenuta nel contratto di fideiussione non sarebbe stata specifica, non avendo espressamente escluso la competenza di altri fori concorrenti. Nella ricostruzione della ricorrente, invece, l'opponente non avrebbe eccepito l'incompetenza per territorio del giudice adito con specifico riferimento a tutti i criteri concorrenti previsti dagli artt. 18-20 c.p.c.: non sarebbe ravvisabile, per ciascuno di essi, l'indicazione di quale dovesse essere ritenuto il giudice competente. Per effetto di tale atteggiamento la competenza sarebbe rimasta incardinata al giudice adito. La Corte di Cassazione, però, supera tale ricostruzione, ritenendo che dalla clausola versata nel contratto di fideiussione emergesse una espressa e univoca volontà di entrambe le parti, finalizzata non soltanto a derogare all'ordinaria competenza territoriale, ma anche ad escludere la concorrenza del foro designato rispetto ai fori alternativi. Giova riportare - come fa la Corte di Cassazione - il testo della clausola medesima: si legge che «Per qualunque eventuale contenzioso dovesse tra le parti insorgere in relazione al presente accordo è competente in via esclusiva il Tribunale di Treviso». La Corte di Cassazione, dunque, enuncia il seguente principio di diritto: «La parte che eccepisce l'incompetenza territoriale del giudice adito, invocando l'operatività di un foro convenzionale esclusivo, non è tenuta a contestare ulteriormente tutti i fori alternativamente concorrenti in materia di obbligazioni contrattuali, in quanto la pattuizione di un foro esclusivo ha proprio l'effetto di eliminare il concorso degli altri fori previsti dalla legge, i quali restano perciò inoperanti nei confronti delle controversie scaturenti dal contratto che contenga detta pattuizione»^[16].

3. I precedenti giurisprudenziali

La Corte di Cassazione si ispira espressamente a un precedente del 2018, che vale la pena

ricordare nella sua massima ufficiale. Si legge, infatti, che qualunque sentenza che decida esclusivamente sulla competenza - ad eccezione delle sentenze del giudice di pace - deve essere impugnata con un'istanza di regolamento di competenza. Peraltro, sottolinea la Corte, una simile peculiarità non viene meno nel caso in cui il giudice si trovi a esaminare anche questioni pregiudiziali di rito o questioni preliminari merito. Ovviamente - aveva avuto modo di chiarire la Corte nel 2018 - l'estensione deve essere strumentale alla pronuncia sulla questione di competenza. Sempre in quell'occasione, il giudice di legittimità aveva precisato che la parte che eccepisce l'incompetenza territoriale del giudice adito, invocando l'operatività di un foro convenzionale esclusivo, non sarebbe tenuta a contestare tutti i fori alternativamente concorrenti in materia di obbligazioni contrattuali^[17]. La Corte aveva, infatti, spiegato che la pattuizione di un foro esclusivo avrebbe proprio l'effetto di eliminare il concorso degli altri fori previsti dalla legge, sicché siffatti fori rimarrebbero inoperanti nei confronti delle controversie nate sulla base del contratto contenente la pattuizione^[18].

Le pronunce di legittimità negli anni scorsi - anche i più recenti - hanno deciso in un senso altalenante, ribadendo come il foro convenzionale, anche laddove sia stato pattuito come esclusivo, sia derogabile per connessione oggettiva ai sensi dell'art. 33 c.p.c., ma che la parte, la quale si trovi a eccepire l'incompetenza del giudice adito, abbia l'onere di procedere anche sulla base dei criteri previsti dagli artt. 18 e 19 c.p.c.^[19] Peraltro, come ha osservato la Corte di Cassazione, i criteri legali di modificazione della competenza per territorio per ragioni di connessione, ai sensi degli artt. 31 ss. c.p.c., risulterebbero derogabili su accordo delle parti, ai sensi dell'art. 28 c.p.c.^[20]. La necessità sarebbe conseguenza dell'esplicito richiamo contenuto proprio nell'art. 33, laddove la modificazione investa la competenza per ragione di connessione, anche in virtù della convenzione che attribuisce la competenza esclusiva ad altro giudice^[21].

La giurisprudenza ha, altresì, creato la figura della cd. clausola asimmetrica, che viene a costituirsi laddove la clausola contrattuale di deroga alla competenza territoriale venga pattuita espressamente a favore di una sola parte. In una simile evenienza, viene riservata a una soltanto delle parti contrattuali la possibilità di introdurre la lite o dinanzi al giudice indicato nella clausola pattizia, o dinanzi al giudice che sarebbe competente secondo i criteri ordinari. Residua in capo all'altro contraente la possibilità di promuovere le eventuali controversie solamente dinanzi all'autorità giudiziaria contrattualmente indicata^[22].

Come ha avuto modo di sottolineare nel 2014 la Corte di Cassazione, la determinazione della competenza si configura sulla base dell'art. 10 c.p.c. La norma, infatti, contiene una regolamentazione di portata generale, sicché la competenza si viene a stabilire in forza della sola domanda, senza che possano in alcun modo rilevare le contestazioni del convenuto. L'immediata conseguenza di ciò è che laddove l'attore introduca la causa

presso il foro convenzionale esclusivo, scelto in un accordo concluso dalle parti, ritenendolo operativo nel caso de quo e suscitando la contestazione da parte del convenuto, la competenza rimarrà correttamente incardinata presso il giudice adito: si tratterà di una competenza esclusiva, dal momento che qualunque contestazione e qualunque eccezione si riferiscono all'accordo medesimo^[23].

Inoltre, si può ricordare come per la decisione in merito alla eccezione di incompetenza per territorio, che sia fondata su una clausola contrattuale di deroga alla competenza per territorio, non sarebbe rilevante la circostanza che una delle parti abbia negato che il contratto contenente quella clausola fosse valido ed efficace: infatti, la questione deve essere risolta ai sensi dell'art. 38, co. 4, sulla base delle risultanze emergenti dagli atti introduttivi e dalle produzioni documentali effettuate con essi^[24].

4. La varietà della casistica

La casistica giurisprudenziale rinvenibile sul tema trattato è assai varia e, tendenzialmente, essa mostra una tendenza a fare rientrare nella sfera di applicabilità del foro convenzionale qualunque controversia di natura obbligatoria: più precisamente, laddove il testo contrattuale contenga - come sovente accade - l'espressione 'qualsiasi controversia', occorrerebbe estendere l'ambito di applicazione della clausola pattizia non soltanto alle liti scaturite dal contratto medesimo, ma anche quelle nascenti da una responsabilità extracontrattuale, laddove il contratto si configuri come un fatto costitutivo dell'azione. In tali pronunce, peraltro, la Corte di Cassazione ha optato per un atteggiamento opposto rispetto a quello poc'anzi richiamato, sostenendo che l'attribuzione al giudice adito di una competenza esclusiva non richiedesse la contestazione di tutti i fori previsti ex lege e alternativamente concorrenti: anzi, la previsione sarebbe stata finalizzata proprio a escludere il concorso, sicché l'eccezione deve ritenersi ammessa^[25].

Altre perplessità possono sorgere per i casi in cui la scelta del giudice sia contenuta in un contratto stipulato da una società in nome collettivo: in tale evenienza, la clausola sarà vincolante anche nei riguardi dei singoli soci, secondo quanto previsto dall'art. 2267 c.c. La Corte di legittimità ha ritenuto che sia nei riguardi della società, sia dei soci responsabili per le obbligazioni sociali, il foro convenzionale indicato valga come foro esclusivo, e nulla rilevano le questioni connesse alla competenza per ragioni di connessione oggettiva ex 33 c.p.c. La loro applicazione, infatti - precisano i giudici di legittimità - richiederebbe che vengano convenuti dinanzi al medesimo giudice una pluralità di soggetti, per i quali opererebbero differenti fori generali, tra i quali anche quelli convenzionali, a condizione che il giudice prescelto risulti competente per territorio per almeno una delle parti convenute^[26].

Caso ancora più peculiare è quello in cui il foro convenzionale coinvolga le liti pendenti innanzi al giudice della sede della Agenzia delle Entrate. Se la clausola contrattuale non contiene altre indicazioni più specifiche, il riferimento deve ritenersi compiuto alla sede nazionale, ossia al foro di Roma^[27].

Un discorso a sé merita il contratto di leasing: anche su di esso si è espressa la Corte di legittimità, ritenendo che il leasing finanziario, pur non dando luogo a un contratto plurilaterale, realizzerebbe un collegamento negoziale tra il contratto di fornitura e il contratto di leasing in senso stretto, legittimando l'utilizzatore a esercitare in nome proprio le azioni scaturenti dal contratto di fornitura, sicché la clausola derogativa della competenza, ivi prevista, deve ritenersi operante anche nei confronti dell'utilizzatore^[28].

5. A proposito del foro del consumatore

Un discorso a sé stante sembrerebbero meritare le problematiche relative al foro del consumatore. La stessa sentenza in esame vi dedica alcune riflessioni, affrontando con esse uno dei motivi del ricorso. Nel testo della pronuncia si legge che, a proposito della sussistenza del foro inderogabile del consumatore, il motivo proposto dal ricorrente deve reputarsi inammissibile, dal momento che dall'atto di impugnazione non emergerebbe la natura del rapporto sottostante, se non in termini del tutto generici di obbligo fideiussorio, e neppure emergerebbe la qualità di consumatore dell'opponente, non essendo sufficiente l'affermazione secondo cui si tratterebbe di una persona fisica. La Corte di Cassazione, nell'ordinanza n. 34215/2022 si mostra consentanea alle conclusioni del Procuratore generale, sottolineando come il rilievo officioso dell'incompetenza inderogabile, ai sensi dell'art. 38, co. 3, c.p.c., debba essere svolto dal giudice di merito non oltre la prima udienza. In giudice deve pronunciarsi in maniera chiara e univoca, sulla base dei documenti ritualmente acquisiti^[29]. Nel caso di specie, afferma la Corte, né dalla sentenza impugnata né dal motivo di ricorso, emergerebbe con nitore la qualità di consumatore dell'opponente e neppure si riuscirebbe a comprendere la natura del rapporto di fideiussione, tanto da ritenersi non applicabile la disciplina a tutela del consumatore medesimo. Tuttavia, d'altra parte - osserva la Corte - il foro del consumatore, pur configurandosi come esclusivo, vanta comunque una natura derogabile, in base a quanto disciplinato dal d.lgs. n. 206 del 6 settembre 2005, art. 33, co. 2, lettera u). Nel caso di specie - ed è necessario ricordarlo - il ricorrente nega che ci sia stato alcun tipo di trattativa tra le parti nella fase di approvazione dell'art. 14 del contratto. Tuttavia, una simile ricostruzione si concretizzerebbe in una semplice affermazione di principio, contrastante anche con il fatto che la clausola di deroga sia da ritenersi appositamente approvata nonostante la discrepanza tra art. 13 e art. 14 del medesimo contratto, ed è invocata da colui che si afferma consumatore.

D'altra parte, la giurisprudenza di legittimità ha elaborato una disciplina complessiva, secondo la quale il foro del consumatore deve intendersi come esclusivo e inderogabile. Invero, il professionista deve dimostrare che la clausola di deroga in favore di altri fori sia stata oggetto di trattativa individuale tra le parti^[30]. Nel caso di specie, poi, si è in presenza di un contratto di fideiussione e sul dato è necessario ritornare. Infatti, come la giurisprudenza ha avuto modo di sostenere da tempo, proprio in costanza di un contratto di fideiussione, ai fini dell'applicabilità della specifica normativa in materia di tutela del consumatore, prevista dagli artt. 1469-bis e ss. c.c. (testo che nel frattempo è stato modificato), il requisito soggettivo della qualità di consumatore deve riferirsi all'obbligazione garantita, rispetto alla quale l'obbligazione del fideiussore deve qualificarsi come accessoria. In difetto di siffatta condizione - sostiene la Corte nella vicenda sottoposta alla sua attenzione - risulterebbe valida la clausola derogativa della competenza territoriale contenuta nel contratto di fideiussione per le esposizioni bancarie di una società di capitali stipulato da un socio o da un terzo^[31].

Qualche anno prima la Corte di legittimità aveva avuto modo, invece, di affermare che, laddove una domanda fosse proposta invocando la sussistenza, dinanzi al giudice adito, del foro del consumatore, l'eccezione sulla competenza territoriale sollevata dal convenuto e finalizzata a negare la qualificabilità e assoggettabilità della controversia a quello specifico foro non di consumo, nel caso in cui risultasse fondata, implicherebbe l'applicazione delle regole di competenza territoriale derogabile. La conseguenza è che la parte è tenuta a contestare la sussistenza, in capo al giudice adito, di tutti i possibili fori concorrenti per ragione di territorio derogabile, nonché a segnalare il diverso giudice competente secondo ognuno di essi, poiché, in caso opposto, dovrebbe invece ritenersi sollevabile un'eccezione di incompetenza tamquam non esset, perché incompleta^[32].

6. Conclusioni

La Giurisprudenza di legittimità, come già in parte si è avuto modo di illustrare, si è molto affannata nel tentativo di tratteggiare in maniera chiara la natura della clausola contrattuale di deroga alla competenza per territorio. Essa, è stato scritto, svolge una funzione assai rilevante nell'economia processuale, coincidente con quella di designare l'ufficio giudiziario di maggiore prossimità per una delle parti. Ne deriverebbe che, laddove essa indichi, come foro esclusivo, quello in cui ha sede uno dei contraenti, avente natura di società, al momento della proposizione della domanda, tale pattuizione dovrebbe ritenersi, nella sostanza, confermativa del foro generale delle persone giuridiche previsto dall'art. 19, pur eliminando la competenza alternativa di ogni altro giudice^[33].

Un caso peculiare consente di riprendere il tema della vessatorietà della clausola di modifica del foro. La vicenda è quella del contratto bancario per adesione^[34]. La Corte di

legittimità, nel 2015, ha avuto modo di affermare che l'espressa indicazione convenzionale di un foro territoriale esclusivo, presupponga un'inequivoca e concorde volontà delle parti, finalizzata a escludere la competenza degli altri fori previsti dalla legge. Essa, peraltro, aggiunge la Corte, rivestirebbe una natura di clausola vessatoria (sulla quale ci si soffermerà meglio tra poco), e dunque richiederebbe una forma di approvazione per iscritto. Nello specifico, poi, sarebbe sufficiente un'indicazione tale da carpire l'attenzione del sottoscrittore, come potrebbe essere il richiamo al numero, oppure alla lettera che si riferisce alla singola clausola. In altri termini - dice la Corte - non sarà necessario trascrivere integralmente la previsione contrattuale. Più specificamente, si è sostenuto che la clausola contenuta nel contratto con cui si deroghi alla competenza per territorio, assolverebbe alla funzione «di designare l'ufficio giudiziario di maggior prossimità per una delle parti attraverso un rinvio mobile alle norme dell'ordinamento giudiziario che fissano la sede e le articolazioni territoriali del foro prescelto». In un'ipotesi specialissima, poi, come quella della soppressione di un ufficio giudiziario, laddove coincida con l'ufficio indicato pattiziamente, si deve ritenere che la clausola automaticamente si riferisca all'ufficio giudiziario che abbia accorpato quello soppresso^[35].

Ancora, la Corte di legittimità ha avuto modo di chiarire come sia efficace una clausola di elezione convenzionale del foro esclusivo pattuita attraverso il richiamo esplicito alla disciplina fissata in un distinto documento unilateralmente predisposto, nel caso in cui, però, il rinvio sia effettuato dalle parti contraenti sulla premessa della piena conoscenza di tale documento, e la clausola sia specificamente sottoscritta dall'altro contraente, il quale abbia dichiarato di averne preso visione e di approvarne il contenuto, attribuendo, in tal modo, alle previsioni di quella disciplina il valore di clausole concordate^[36].

Il punto di approdo della sentenza qui in commento non si discosta - è bene ribadirlo - dalla posizione che la Corte a Sezioni Unite ha avuto modo di sostenere, dotando le riflessioni in materia di esclusività del foro convenzionale di una portata generale. Le Sezioni Unite, nel 2017, difatti, hanno affermato che la clausola contrattuale con la quale le parti indicano la competenza - da intendersi come frazione o come misura della giurisdizione - del giudice, appartenente ad un determinato Stato, ai fini della decisione di eventuali controversie tra le stesse insorte, deve essere normalmente intesa (fatti salvi i casi in cui vi sia una specifica ed espressa previsione in senso contrario), come volta a conferire la giurisdizione esclusiva al giudice appartenente al sistema giurisdizionale di quello Stato, e non già a quest'ultimo se e in quanto dotato di giurisdizione^[37].

Note e riferimenti bibliografici

[1] Cfr. recentemente, G. FAZZIO, *Incompetenza per territorio tra principio dispositivo e formalismo*, Milano, 2020, passim e 37 ss.

[2] Recentemente, per la competenza territoriale in caso di esecuzione forzata, si può leggere: M. PACILLI, *La competenza per territorio nel pignoramento presso terzi quando il debitore esecutato sia un'amministrazione dello Stato*, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., fasc. 4, 1 dicembre 2021, 1357.

[3] La deroga convenzionale della competenza territoriale è esclusa nei seguenti casi: i) cause in cui è necessario l'intervento del pubblico ministero ai sensi dei nn. 1, 2, 3, 5 dell'art. 70; ii) esecuzione forzata opposizioni esecutive (artt. 26 e 27); iii) procedimenti cautelari e possessori; poiché il giudice competente per il cautelare è lo stesso giudice che sarebbe competente per la causa di merito, ove questa sia attribuita in via convenzionale ad un determinato giudice, lo stesso giudice è competente anche con riguardo al cautelare, senza che tale foro convenzionale possa ritenersi escluso a norma dell'art. 28, trovando con esso applicazione lo specifico criterio di competenza territoriale consistente nella prevista coincidenza del foro della causa di merito (30 agosto 1991 n. 9290, in Foro it. Rep. 1991, voce *Competenza civile*, n. 183); per le azioni possessorie; per i procedimenti in camera di consiglio si ritiene che la norma trovi applicazione in tutti i procedimenti di volontaria giurisdizione. Cfr. L. PASSANANTE, in *Commentario breve al codice di procedura civile*, a cura di CARPI e TARUFFO, Padova, 2012, sub art. 28.

[4] S. ACONE, P. SANTULLI, voce *Competenza (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, VII, Roma, 1988; P. D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, I-II, Torino, 1957; G. Finocchiaro, *La competenza inderogabile che deroga alle competenze inderogabili: l'art. 30-bis c.p.c.*, in *Giust. civ.*, 2002, I, 3043; A. LEVONI, voce *Competenza*, in *Dig. civ.*, Torino, 1988; N. Rascio, *In tema di competenza funzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1993, 143; C. MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, Torino, 2009, 265.

[5] Cass. civ., 2 ottobre 2020, n. 21010, in *Giust. Civ. Mass.*, 2020. Nella specie, la Suprema Corte, si è espressa nel senso che la regolazione della competenza, avrebbe escluso il carattere esclusivo del foro prescelto in sede contrattuale, sul rilievo che tale esclusività non solo non era stata specificata in maniera univoca nella clausola in deroga all'ordinaria competenza territoriale, ma risultava smentita dal contenuto della eccezione di incompetenza, la quale era stata formulata con l'indicazione, oltre che del foro convenzionale, anche di un foro ad esso alternativo. Dopo pochi giorni dopo vi è stata un'altra pronuncia decisiva: Cass. civ., 6 ottobre 2020, n. 21362, in *Giust. Civ. Mass.*, 2020, ha affermato che a designazione convenzionale di un foro, in deroga a quello territoriale stabilito dalla legge, attribuisce a tale foro la competenza esclusiva soltanto se risulta un'enunciazione espressa, che non può trarsi, quindi, per via argomentativa, attraverso un'interpretazione sistematica, dovendo essere inequivoca e non lasciare adito ad alcun dubbio sulla comune intenzione delle parti di escludere la competenza dei fori ordinari. Pertanto, in caso di pluralità di clausole relative al foro competente, per potere ritenere che le parti lo abbiano voluto come esclusivo, occorre che l'esclusività sia espressa in ogni clausola contenente la scelta del foro; al contrario, la presenza nel contratto di clausole espressamente indicanti il foro come esclusivo e di altre che non prevedono l'esclusività rende equivoca la volontà contrattuale di escludere altri fori: cfr.). Ma già in precedenza Trib. Bolzano, 6 gennaio 2021, in *Redaz. Giuffrè*, 2021, ha avuto modo di affermare che la designazione convenzionale di un foro territoriale, sebbene risulti coincidente con uno di quelli previsti dalla legge, non comporta che il foro convenzionale assuma il carattere della "esclusività", in difetto di una espressa pattuizione in tal senso, pattuizione che, pur non essendo soggetta a particolari requisiti di forma, non può essere desunta da elementi presuntivi, dovendo invece emergere da dati precisi e concordanti espressione di una chiara ed univoca volontà delle parti in tal senso.

[6] Ex multis: Cass. civ., 16 gennaio 1990, n. 159, in *Giust. civ. Mass.*, 1990, fasc. 1; Cass. civ., 30 luglio 1996, n. 6882, in *Giust. civ. Mass.*, 1996, 1080; Cass. civ., 16 dicembre 1996, n. 11212, in *Foro it.*, 1998, I, 3324, con nota di G. FERRARA; Cass. civ., 21 agosto 1998, n. 8316, in *Giust. civ.*, 1999, I, 1773; Cass. civ., 3 settembre 1998, n. 8768, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1849; in *Resp. civ. e prev.*, 2000, 145, con nota di B. MAMELI.

[7] Cass. civ., 9 giugno 2017, n. 14540, in *Giust. Civ. Mass.*, 2017 ove si chiarisce che nelle ipotesi di omessa rilevazione ex officio della incompetenza territoriale ex artt. 28 e 29 c.p.c., o di mancata opposizione al decreto monitorio da parte di uno dei debitori ingiunti, va escluso che la competenza ex art. 637 si possa radicare presso il

foro generale del debitore non-opponente sulla base di una scelta «arbitraria» compiuta dal creditore e possa precludere agli altri condebitori la facoltà di far valere quella convenzionale esclusiva riferibile anche al debitore che non sia anche opponente nei cui confronti l'efficacia esecutiva del decreto sia divenuta incontestabile.

[8] Per una fattispecie simile, cfr. Cass. civ., 21 dicembre 2018, n. 33150, in Giust. Civ. Mass., 2019.

[9] Si veda ad esempio, R. FRASCA, *Il regolamento di competenza*, Torino, 2015, passim.

[10] Art. 19 c.p.c. Foro generale delle persone giuridiche e delle associazioni non riconosciute. Salvo che la legge disponga altrimenti, qualora sia convenuta una persona giuridica, è competente il giudice del luogo dove essa ha sede. È competente altresì il giudice del luogo dove la persona giuridica ha uno stabilimento e un rappresentante autorizzato a stare in giudizio per l'oggetto della domanda. Ai fini della competenza, le società non aventi personalità giuridica, le associazioni non riconosciute e i comitati di cui agli articoli 36 e seguenti del codice civile hanno sede dove svolgono attività in modo continuativo.

[11] Art. 20 c.p.c. Foro facoltativo per le cause relative a diritti di obbligazione. Per le cause relative a diritti di obbligazione è anche competente il giudice del luogo in cui è sorta o deve eseguirsi l'obbligazione dedotta in giudizio.

[12] Tra i casi di inderogabilità disposta dalla legge possono ricordarsi: l'art. 25 dettato per il foro erariale; l'art. 413 per le cause di lavoro; l'art. 444 per le controversie previdenziali e di assistenza obbligatorie (Cass. civ., 26 marzo 2019, n. 8426, in Giust. civ. Mass., 2019; Cass. civ., 28 aprile 2014, n. 9373, in Giust. civ. Mass., 2014; Cass. civ., 10 febbraio 2000, n. 1494, in Giust. civ., 2001, I, 1937, con nota di E. BRIDA; in Giur. it., 2001, 42, con nota di A. RONCO; l'art. 447-bis per le cause di locazione e di comodato di immobili urbani e per l'affitto di azienda; l'art. 661 per il procedimento per convalida di sfratto; l'art. 9 l. fall. (per la nuova disciplina v. d.lgs. n. 14/2019 – Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza), per il fallimento; l'art. 9 l. n. 30/1990, per le controversie agrarie; l'art. 63 d.lgs. n. 206/2005 (codice del consumo) in materia di contratti negoziati fuori dei locali commerciali e in materia di contratti conclusi a distanza del giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore. È manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 2, d.lgs. n. 150/2011, in combinato disposto con gli artt. 28 e 38, commi 2 e 4, censurato, in riferimento agli artt. 3, 24 e 102 Cost., nella parte in cui attribuisce la cognizione dell'opposizione in materia di sanzioni amministrative per la violazione di norme del codice della strada alla competenza per territorio inderogabile del giudice del luogo in cui è stata commessa, con conseguente rilevanza di ufficio dell'incompetenza (Corte cost., 22 aprile 2016, n. 93, in Corte Cost. Sito ufficiale, 2016; in Giur. Cost., 2016, 2, 782).

[13] Cass. civ., 8 maggio 2020, n. 8662, in Dir. & Giust., 2020, 11 maggio, con nota di G.D. GIAGNOTTI; Cass. civ., 24 gennaio 2020, n. 1666, in Giust. civ. Mass., 2020; Cass. civ., 16 gennaio 2020, n. 742, in Banca Borsa Titoli di Credito, 2020, 5, II, 685; in Dir. & Giust., 2020, 17 gennaio, con nota di S. MENDICINO; Cass. civ., 31 ottobre 2019, n. 28162, in DeJure. Banche dati editoriali GFL; Cass. civ., 15 ottobre 2019, n. 25914, in DeJure. Banche dati editoriali GFL; Cass. civ., 13 dicembre 2018, n. 32225, in Giust. civ. Mass., 2019.

[14] Art. 33, co. 2, Codice del Consumo. Clausole vessatorie nel contratto tra professionista e consumatore. 1. Nel contratto concluso tra il consumatore ed il professionista si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. 2. Si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per oggetto, o per effetto, di: ... u) stabilire come sede del foro competente sulle controversie località diversa da quella di residenza o domicilio elettivo del consumatore.

[15] Cfr. Cass. civ., 2 maggio 2020, n. 8268, in Dir. & Giust., 2020, 29 aprile.

[16] Cfr. Trib. Torre Annunziata, 22 agosto 2019, n. 4710, in Redaz. Giuffrè, 2020, in cui si afferma che la parte che propone l'eccezione di incompetenza per territorio del giudice adito invocando l'operatività di un foro convenzionale esclusivo, non sarebbe tenuta a contestare anche tutti i fori alternativamente previsti in materia di obbligazioni contrattuali, in astratto concorrenti: ciò, in virtù della pattuizione di un foro esclusivo, che ha proprio l'effetto di eliminare il concorso degli altri fori previsti dalla legge.

[17] Ma cfr. anche Cass. Civ., 9 febbraio 2016, n. 2538, in Dir. & Giust., 2016, 10 febbraio; Cass. civ., 7 settembre 2017, n. 20890, in DeJure. Banche dati editoriali GFL.

[18] Cass. civ., 18 giugno 2018, n. 15958, in DeJure. Banche dati editoriali GFL.

[19] Cfr. anche Cass. civ., 25 luglio 2018, n. 19714, in Giust. Civ. Mass., 2018, dove si legge che «il foro stabilito dalle parti, essendo di origine pattizia e non legale, dà luogo a un'ipotesi di competenza derogata, e non inderogabile, e, anche quando sia stabilito come esclusivo (art. 29 c.p.c.), non impedisce, al pari di ogni altro criterio determinativo della competenza, che questa possa essere modificata per ragioni di connessione». Specificamente, nell'arresto citato, la Suprema Corte, sulla premessa dell'irrelevanza, ai fini dell'art. 32 c.p.c., della distinzione tra garanzia propria e impropria, ha accolto il ricorso per regolamento necessario di competenza, avverso l'ordinanza del tribunale che aveva declinato la propria competenza territoriale, con riguardo a una domanda di manleva, in considerazione delle clausole convenzionali di foro esclusivo contenute nei contratti stipulati dal convenuto con i terzi chiamati in causa.

[20] Cass. civ., 26 marzo 2014, n. 7183, in Giust. civ. Mass., 2014.

[21] Si esprimono in questo senso Cass. civ., 26 novembre 2020, n. 26910, in Giust. Civ. Mass., 2021, ai sensi della cui motivazione si legge che, in tema di competenza territoriale, il foro convenzionale, anche se pattuito come esclusivo, risulterebbe derogabile per connessione oggettiva ai sensi dell'art. 33 c.p.c., Ne consegue che la parte che eccepisce l'incompetenza del giudice adito, in virtù della convenzione che attribuisce la competenza esclusiva ad altro giudice, ha l'onere di eccepirne l'incompetenza pure in base ai criteri degli artt. 18 e 19 c.p.c., in quanto richiamati dall'art. 33 c.p.c. ai fini della modificazione della competenza per ragione di connessione; Cass. civ., 5 novembre 2018, n. 33150, in Giust. civ. Mass., 2019; Cass. civ., 10 ottobre 2016, n. 20310, in Giust. civ. Mass., 2017.

[22] Cass. civ., 16 luglio 2020, n. 15202, in Giust. civ. Mass., 2020; Cass. civ., 21 luglio 2016, n. 15103, in Giust. civ. Mass., 2016.

[23] Cass. civ., 26 marzo 2014, n. 7182, in Giust. Civ. Mass., 2014.

[24] Cass. civ., 18 febbraio 2014, n. 3845, in Giust. Civ. Mass., 2014.

[25] Cfr. sul punto Cass. civ., 31 marzo 2017, n. 8548, in Giust. Civ. Mass., 2017.

[26] Cass. civ., 9 giugno 2015, n. 11950, in Giust. civ. Mass., 2015; in *IlSocietario.it*, 30 marzo 2016, con nota di R. GIORDANO.

[27] Cass. civ., 23 luglio 2014, n. 16703, in Giust. civ. Mass., 2014.

[28] Cass. civ., 24 maggio 2017, n. 13115, in Giust. civ. Mass., 2017.

[29] Il richiamo è a Cass. civ., 24 maggio 2019, n. 14170, in Giust. civ. Mass., 2019.

[30] Cass. civ., 25 gennaio 2018, n. 1951, in Giust. civ. Mass., 2018: nel caso di specie, venendo in rilievo un contratto concluso in forma orale, ha escluso che la mancata proposizione dell'eccezione di incompetenza territoriale da parte del consumatore e la sua mancata presa di posizione di fronte al rilievo officioso dell'incompetenza del foro adito da parte del giudice potessero avere un valore equipollente al patto di deroga e alla trattativa individuale.

[31] Cass. civ., 9 agosto 2016, n. 16827, in *DeJure*. Banche dati editoriali GFL.

[32] Ciò avverrebbe anche quando il giudice adito ritenga che effettivamente la controversia non sia soggetta al foro del consumatore, come osservato da Cass. civ., 14 febbraio 2014, n. 3539, in Giust. Civ. Mass., 2014.

[33] Cass. civ., 27 luglio 2017, n. 18724, in Giust. Civ. Mass., 2017.

[34] Per la giurisprudenza di merito sul punto: Trib. Reggio Calabria, 10 giugno 2019, n. 842, in *Redaz. Giuffrè*, 2019.

[35] Cass. civ., 9 luglio 2015, n. 14390, in Giust. Civ. Mass., 2015.

[36] Si tratta di Cass. civ., 19 giugno 2019, n. 16439, in Giust. Civ. Mass., 2019.

[37] Invero, secondo un'interpretazione fatta propria anche dalla Corte di Giustizia della UE, ai fini dell'attribuzione della giurisdizione è sufficiente che la clausola negoziale individui gli elementi oggettivi su cui le parti si sono accordate per scegliere il giudice al quale esse intendono sottoporre le loro controversie presenti o future (Cass. civ.,

SS. UU., 11 aprile 2017, n. 9283, in Giust. Civ. Mass., 2017).

Bibliografia

ACONE S., SANTULLI P., voce Competenza (dir. proc. civ.), in Enc. giur., VII, Roma, 1988.

BRIDA E, nota a Cass. civ., 10 febbraio 2000, n. 1494, in Giust. civ., 2001, I, 1937.

D'ONOFRIO P., Commento al codice di procedura civile, I-II, Torino, 1957.

FAZZIO G., Incompetenza per territorio tra principio dispositivo e formalismo, Milano, 2020.

FERRARA G., nota a Cass. civ., 16 dicembre 1996, n. 11212, in Foro it., 1998, I, 3324.

Finocchiaro G., La competenza inderogabile che deroga alle competenze inderogabili: l'art. 30-bis c.p.c., in Giust. civ., 2002, I, 3043.

FRASCA R., Il regolamento di competenza, Torino, 2015.

GIORDANO R., nota a Cass. civ., 9 giugno 2015, n. 11950, in *IlSocietario.it*, 30 marzo 2016, online.

LEVONI A., voce Competenza, in Dig. civ., Torino, 1988.

MAMELI B., nota a Cass. civ., 3 settembre 1998, n. 8768, in Resp. civ. e prev., 2000, 145.

MANDRIOLI C., Diritto processuale civile, Torino, 2009, 265.

MENDICINO S., nota a Cass. civ., 16 gennaio 2020, n. 742, in Dir. & Giust., 2020, 17 gennaio, online.

PACILLI M., La competenza per territorio nel pignoramento presso terzi quando il debitore esecutato sia un'amministrazione dello Stato, in Riv. Trim. Dir. Proc. Civ., fasc. 4, 1 dicembre 2021, 1357.

PASSANANTE L., sub art. 28, in Commentario breve al codice di procedura civile, a cura di CARPI e TARUFFO, Padova, 2012.

Rascio N., In tema di competenza funzionale, in Riv. dir. proc., 1993, 143.

RONCO A., nota a Cass. civ., 10 febbraio 2000, n. 1494, in Giur. it., 2001, 42.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:

<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=9356>