

Cassazione civile, SEZIONE I, 15 giugno 2000, n. 8163
REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE I CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg. Magistrati
Dott. Vincenzo CARBONE - Presidente –
Dott. Giammarco CAPPUCCIO - consigliere –
Dott. Vincenzo FERRO - consigliere
Dott. Giuseppe SALMÈ - rel. consigliere –
Dott. Simonetta SOTGIU - consigliere –
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto
da

GENERALSCAVI s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliata presso la cancelleria della corte di cassazione, rappresentata e difesa dall'avv. Giuseppe Campeis per procura speciale per atti notaio Luigi Oneto di Alessandria del 4 giugno 1998, rep. n. 49014, ricorrente

contro

VOEST ALPINE BERGTECNIK G.m.b.H.,
intimata avverso la sentenza della corte d'appello di Trieste dell'11 marzo 1998; sentita la relazione della causa svolta alla pubblica udienza del 14 luglio 1999 dal relatore cons. Giuseppe Salmè; sentito il p.m., in persona del sost. proc. gen. dott. Antonio Buonajuto, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Fatto

Con atto di citazione del 19 gennaio 1996 la Generalscavi s.r.l. ha convenuto in giudizio davanti alla corte d'appello di Trieste la Voest Alpine Bergtecnink G.m.b.H, con sede in Austria, chiedendo l'accertamento dell'insussistenza delle condizioni, previste dal "rito generale nonché di quelle previste dalle convenzioni di New York e di Ginevra", per il riconoscimento del lodo pronunciato a Vienna il 2 maggio 1995 dall'arbitro unico, designato dalla CCIA di Parigi, per risolvere la controversia insorta in relazione a un contratto di noleggio di una fresa per l'esecuzione di lavori autostradali assunti in appalto dall'attrice. Non ostante che il lodo, che aveva accolto integralmente le domande della Voest Alpine Bergtecnink G.m.b.H, fosse stato tempestivamente impugnato davanti al giudice austriaco, la controparte aveva minacciato di metterlo in esecuzione e da ciò nasceva il suo interesse ad accertare l'insussistenza delle condizioni per la delibazione in Italia. La corte d'appello di Trieste ha dichiarato inammissibile l'azione proposta, richiamando la sentenza di questa Corte n. 872 del 1986 e affermando che, l'azione esperita, in sostanza, tendeva a impedire alla controparte di utilizzare gli specifici strumenti processuali previsti dagli articoli 839 e 840 c.p.c.

La corte ha comunque affermato che, nel merito non sussistevano le condizioni ostative alla dichiarazione di efficacia, del lodo straniero. Infatti: 1) la Alpine Bergtecnink G.m.b.H era succeduta alla Voest Alpine Zeltweg, originaria contraente, nello specifico ramo d'azienda interessato dal contratto e quindi era parte della clausola compromissoria inserita nel contratto

stesso, come la stessa Generalscavi aveva riconosciuto nel giudizio arbitrale, nel quale non aveva mai mosso contestazioni sul punto e, anzi, aveva proposto domanda riconvenzionale nei confronti della Alpine Bergtechnik G.m.b.H, in tal modo mostrando di accettare la competenza arbitrale; 2) la pendenza dell'impugnativa del lodo davanti al giudice austriaco poteva solo giustificare l'eventuale sospensione del giudizio ex art. 840 c.p.c., 3) nel giudizio arbitrale la Generalscavi aveva avuto ampia possibilità di difendersi depositando ben cinque memorie e l'arbitro aveva motivatamente disatteso le sue istanze istruttorie; 4) la pronuncia del lodo oltre il termine di sei mesi non era stato tempestivamente eccepito dalla Generalscavi prima della decisione; 5) nel giudizio arbitrale non v'era stata alcuna violazione del contraddittorio e del diritto di difesa nè sussisteva violazione dei principi di ordine pubblico.

Avverso la sentenza della corte d'appello di Trieste ricorre per cassazione la Generalscavi sulla base di quattro motivi.

Diritto

1) Con il primo motivo la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 100, 839 e 840 c.p.c. sostenendo che erroneamente la corte territoriale aveva negato l'ammissibilità dell'azione di accertamento negativo dei presupposti per il riconoscimento in Italia del lodo straniero, affermando che l'esperimento di tale azione avrebbe precluso all'altra parte la possibilità di ricorrere al procedimento previsto dagli articoli 839 e 840 c.p.c., come modificati con la legge n. 25 del 1994. Tale preclusione non si sarebbe verificata, così come la pendenza dell'azione di accertamento negativo del debito non preclude al creditore di ricorrere al procedimento monitorio. L'unica valutazione che correttamente avrebbe potuto compiere la corte d'appello poteva avere ad oggetto il concreto interesse ad agire, ma tale valutazione non poteva che essere favorevole all'attrice sia perché l'altra parte aveva minacciato di mettere in esecuzione il lodo, pur pendendo in Austria giudizio di impugnazione, sia perché l'attrice stessa aveva interesse a far accertare l'insussistenza del suo debito per poter chiudere la liquidazione.

Il motivo è infondato.

Come ha rilevato la sentenza impugnata, questa Corte ha avuto modo di occuparsi di un'analoga fattispecie in sede di regolamento di competenza, discutendosi tra le parti se l'azione diretta a ottenere l'accertamento dell'inefficacia in Italia di un lodo straniero, contenente condanna dell'attore al pagamento di una somma di denaro, dovesse essere proposta davanti al tribunale o davanti alla corte d'appello (sentenza 14 febbraio 1986, n. 872). La soluzione data in quell'occasione fu nel senso che la competenza spettava alla corte d'appello, ma, per giungere a tale conclusione, sono state svolte argomentazioni che ben possono essere utilizzate anche in questa sede, in quanto fondate su un'attenta ricognizione dei limiti posti dall'ordinamento all'ammissibilità dell'azione di accertamento negativo come strumento generale e atipico di tutela preventiva. La Corte osservò che un limite a detta ammissibilità sussiste "allorquando, in relazione a una certa materia e ad un determinato ordine di interessi, è previsto, come nel caso del giudizio di delibazione, uno specifico e tipico strumento di tutela, ancorato a condizioni e presupposti peculiari, rispetto ai quali la ipotizzata forma di tutela preventiva, sub specie di accertamento negativo, potrebbe implicare, per la sua atipicità, non solo un discostamento dal modello processuale, ma anche l'evasione dagli specifici parametri di giudizio che la legge impone." Conseguentemente l'azione proposta è stata collocata nel modello legale della tipica azione di delibazione, sia pure proposta "in negativo", spettante alla competenza della corte d'appello e non del tribunale, salvo il problema, espressamente riservato al giudice dichiarato competente, dell'ammissibilità di detta azione tipica.

All'orientamento ora richiamato la stessa ricorrente mostra di aderire avendo proposto l'azione davanti alla corte d'appello di Trieste, la quale (richiamando il precedente di questa Corte, non solo ha implicitamente negato l'ammissibilità dell'azione, come azione atipica di accertamento negativo, ma anche) ha negato l'ammissibilità di un esercizio "in negativo" dell'azione ex art. 840 c.p.c., in quanto diretta a escludere che l'altra parte potesse fare ricorso allo strumento processuale previsto dall'art. 839 c.p.c.

Nè vale richiamare l'orientamento secondo cui il debitore, oltre all'opposizione al decreto ingiuntivo, avrebbe il potere di chiedere anche in via ordinaria l'accertamento negativo del proprio debito, perché, a parte ogni altra considerazione (in quel caso, infatti, è chiesto un accertamento in ordine a una situazione giuridica sostanziale, mentre nella presente fattispecie l'accertamento ha ad oggetto solo la questione" della riconoscibilità del lodo straniero), se può essere ipotizzabile il ricorso a una forma di tutela atipica preventiva quando la forma tipica (successiva) non sia soggetta a peculiari presupposti e condizioni, il concorso di diversi mezzi di tutela deve escludersi quando la tutela tipica, come è quella prevista dagli articoli 839 e 840 c.p.c., sia subordinata a determinate e condizioni e presupposti, che altrimenti verrebbero elusi.

2) Con il secondo motivo, deducendo l'erronea e falsa applicazione degli articoli 12 lettera b) e 7, 2 e 4 comma della convenzione di New York 10 giugno 1958, in riferimento all'art. 806 c.p.c., la ricorrente censura la sentenza impugnata nella parte in cui ha rigettato l'eccezione d'incompetenza dell'arbitro, per inesistenza del compromesso o della clausola compromissoria. La corte territoriale avrebbe basato la sua decisione sulla circostanza che la competenza arbitrale non era stata mai contestata in precedenza, ma tale circostanza sarebbe irrilevante perché la convenzione di New York esige che in sede di procedimento per il riconoscimento della sentenza arbitrale straniera debba essere depositato oltre al lodo anche il compromesso o la clausola compromissoria, la cui mancanza dovrebbe essere rilevata d'ufficio. Nella specie mancava un compromesso o una clausola compromissoria tra la Generalscavi e la Alpine Bergtecink G.m.b.H, parti del procedimento arbitrale, in quanto la clausola compromissoria, mai approvata specificatamente, era contenuta nel contratto con un soggetto diverso e cioè con la Voest Alpine Zeltweg. Nè sarebbe stata provata una valida ed efficace cessione del contratto con la Voest Alpine Zeltweg alla Alpine Bergtecink o una successione di questa società nel ramo d'azienda di cui era titolare la Voest Alpine Zeltweg.

Con il terzo motivo la ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione degli articoli 839 e 840 c.p.c., affermando che erroneamente la corte territoriale avrebbe escluso che il lodo era contrario all'ordine pubblico, per essere stato pronunciato in violazione del principio del contraddittorio e del diritto di difesa.

In realtà l'arbitro non avrebbe assunto i mezzi di prova ammessi, non avrebbe comunicato la data dell'udienza, non aveva consentito il deposito di note conclusive e la partecipazione alla discussione finale. Inoltre l'arbitro avrebbe pronunciato extra petita non consentendo neppure l'esercizio del diritto di difesa in ordine alle questioni di interpretazione del contratto.

Con il quarto motivo la ricorrente, infine, censura il rigetto della tesi della nullità del lodo per violazione della legge austriaca e delle regole proprie dell'arbitrato amministrato, in particolare per avere l'arbitro pronunciato dopo la scadenza del termine semestrale previsto dal regolamento della camera arbitrale parigina e non ostante che la scadenza di tale termine fosse stata tempestivamente denunciata.

A parte la valutazione dell'ammissibilità e della fondatezza di ciascuno dei motivi esposti, è assorbente il rilievo che l'inammissibilità dell'azione proposta dalla ricorrente, dichiarata dalla

corte territoriale con pronuncia immune da vizi giuridici e logici, travolge, evidentemente, tutte le argomentazioni che la ricorrente ha proposto nel giudizio di merito a fondamento della domanda e che la corte territoriale ha, solo ad abundantiam, esaminato.

In conclusione il ricorso deve essere rigettato.

Nulla sulle spese non avendo l'intimata svolto attività difensiva.

P.Q.M

la Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma il 14 luglio 1999, nella camera di consiglio della prima sezione civile.