

Tr. no. 2 (CDC 27.2.1970 Dreyfus)

A°
Notes

Declaration of validity of arbitral clause and lack of jurisdiction court

Facts

Dreyfus concluded with the Italian shipowner Oceana a charter party in London on Sept. 14, 1961, for the transport of cereals from S. Lorenzo to Genoa. The charter party provided that if the ship had not arrived in Genoa on Oct. 20, 1961, Dreyfus had the right to cancel it. It also contained an arbitration clause for arbitration in London. Oceana could not manage to arrive on the 20th of Oct. 1961, and on Nov. 10, 1961, Dreyfus rescinded the contract demanding £184,761.- damages.

Through its agents in London, it instituted a ~~summary~~ arbitration, on 18/11/61, both parties appointed an arbitrator.

However, during the arbitral proceedings, Oceana started litigation in the Court of first instance of Genoa, asserting that Dreyfus wrongly rescinded the contract, and arguing that the arbitral clause in the ^{charter} party was an invalid derogation from the Italian jurisdiction by virtue of Art. 2 Italian C.P.

The arbitrators rendered their award on June 20, 1962, holding Oceana liable for £180,968 plus interest.

Thereafter she proceeded before the Court of first instance of Genoa. Dreyfus petitioned the Italian Supreme Court for the order to declare the arbitral clause valid, and the lack of jurisdiction of the Italian court.

Holding

Under Art. 2 of the Italian C.P. the clause providing for arbitration in London is valid, and the Italian Court lacks jurisdiction over the subject matter.

ha peraltro precisato che esso postula merce di larga produzione e molteplicità di contrattazioni [Cass., 14 marzo 1951, n. 644 [in *Foro pad.*, 1951, I, 690]].

Per quanto concerne in particolare gli immobili, secondo l'autorevole dottrina citata dal ricorrente essi rimangono esclusi dalla possibilità di un prezzo corrente appunto per il loro carattere di obiettiva infungibilità, che rende meramente occasionale l'eventuale rapporto di equivalenza. L'affermazione non ha un valore assoluto, posto che lo stesso autore ha altrove ammesso potersi eccezionalmente avere cose generiche e almeno convenzionalmente fungibili anche fra gli immobili e che, in realtà, un carattere di fungibilità anche obiettiva non può aprioristicamente escludersi per categorie di immobili caratterizzati esclusivamente dalla loro funzione. Essa peraltro va condivisa almeno quando si tratta di immobili aventi un carattere di fungibilità meramente convenzionale o, comunque, costituenti un *genus* i cui limiti quantitativi siano incompatibili con la molteplicità e continuità di contrattazioni omogenee che della nozione di prezzo corrente; pone, come si è visto, elementi essenziali.

Deve concludersi per l'inapplicabilità alla vendita *de qua* di questo particolare criterio previsto dal congegno normativo per la determinazione del prezzo, non essendo controverso che si è in presenza di cosa infungibile, o, al più, appartenente ad un *genus limitatum* di ristrettissima consistenza quale è quello costituito dall'esiguo numero di «garages costruiti, nelle immediate adiacenze» di un particolare edificio.

Per completezza deve infine rilevarsi che il richiamo alla sentenza n. 139 del 1966 (Cass., 8 gennaio 1966, n. 139 [in *Giur. ital.*, 1966, I, 1, 857]) di questa Corte suprema, che nella pronuncia impugnata si è fatto per confortare l'opposta opinione, non è affatto puntuale. Con quella decisione si statuf che il difetto di prova di un prezzo abituale del venditore giustifica l'applicazione del criterio sussidiario del cosiddetto prezzo corrente. Ma è ovvio che ciò presuppone che un prezzo di mercato esista, che, cioè, se ne verifichino i presupposti e le condizioni, e non significa che il passaggio dall'uno all'altro criterio debba essere automatico, come se l'applicabilità dell'uno implicasse necessariamente anche quello dell'altro, senza riguardo ai limiti peculiari a ciascuno di essi, e, quindi, indipendentemente dall'esistenza di molteplici contrattazioni omogenee.

Per quanto di ragione, pertanto, il ricorso merita accoglimento, al quale consegue l'assorbimento della ulteriore

censura, concernente il momento cui dovrebbe riferirsi la determinazione del prezzo corrente, che è stata da ricorrente espressamente condizionata alla reiezione della prima. — *Omissis*.

7 + no. 2

CASSAZIONE CIVILE, SEZIONI UNITE, 27 febbraio 1970, n. 470 — FLORE *Presidente* — LA FARINA *Estensore* — DI MAIO P. M. (conf.) — L. Dreyfus Corp. (avv. ti Montesano, Berlingieri, Bonelli) — Oriana s. p. a. (avv. ti Menghini, Mordiglia).

Regolamento di giurisdizione avverso Trib. Genova.

Competenza e giurisdizione civile — Clausola compromissoria per arbitrato estero — Accordo integrativo Italia-Stati Uniti — Deroga alla giurisdizione italiana (Codice di proc. civile, art. 2; L. 1° agosto 1960, n. 910, art. 2).

Competenza e giurisdizione civile — Clausola compromissoria per arbitrato estero — Convenzione di New York — Ambito di applicazione — Deroga alla giurisdizione italiana — Applicabilità immediata (L. 19 gennaio 1968, n. 62, art. 2).

Competenza e giurisdizione civile — Giurisdizione italiana — Deroga convenzionale — Legge della forma (Codice di proc. civile, art. 2; Disp. prel. codice civile, art. 26).

La clausola compromissoria stipulata tra un soggetto italiano residente in Italia e uno statunitense aggiunge il foro convenzionale a quello esistente nello Stato italiano in base alle ordinarie norme sulla giurisdizione, in virtù dell'Accordo di Washington, integrativo del Trattato di amicizia tra Italia e Stati Uniti, del 26 settembre 1951 (1).

Per la Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere il giudice italiano deve declinare la giurisdizione nei casi previsti anche quando una delle parti compromittenti non appartiene a uno Stato aderente alla Convenzione (2).

La clausola compromissoria per arbitrato estero, impedendo l'esercizio della giurisdizione italiana anche se non è sottoscritta dalle parti, quando la sottoscrizione non è richiesta dalla legge del luogo in cui essa è stata redatta (3).

(1-3)

Sulla rilevanza giuridica in Italia di una clausola arbitrale italo-statunitense.

La sentenza affronta una serie di questioni di notevole interesse, anche se non tutte nuove. Una società italiana e una statunitense stipulano nel 1966, tramite un mediatore di Londra che redige il documento negoziale, un contratto di trasporto marittimo e prevedono, in caso di controversia sulla interpretazione e l'esecuzione del contratto, l'arbitrato a Londra. Poiché la nave indicata in contratto non si presenta all'imbarco alla data stabilita il caricatore dichiara risolto per clausola risolutiva espressa il contratto e chiede il risarcimento dei danni, prima stragiudizialmente e poi in sede arbitrale a Londra, ove il procedimento arbitrale, in seguito alla nomina dei rispettivi arbitri ad opera delle parti, ha inizio. Durante la sua pendenza la società italiana si rivolge al giudice italiano per far accertare negativamente la propria obbligazione; invoca all'uopo l'art. 4, n. 2 codice di proc. civile e contesta la validità della clausola arbitrale perché stipulata da società italiana residente in Italia, e perciò in violazione dell'art. 2 del codice di rito. La convenuta società statunitense eccepisce l'art. VI dell'Accordo di Washington 26 settembre 1951, reso esecutivo in Italia con L. 1° agosto 1960, n. 910, che esclude puntualmente, anche se non nominativamente, l'applicazione dell'art. 2 ora citato, in quanto nega che possa ritenersi invalida una clausola arbitrale tra cittadini o persone giuri-

diche italiane e statunitensi per il solo fatto che lo svolgimento della procedura arbitrale è prevista all'estero o perché gli arbitri non appartengono allo Stato nel cui territorio l'efficacia della clausola viene in considerazione.

Non interessa in questa sede la presa di posizione, del resto tradizionale, della Corte di cassazione rispetto alla sussistenza dei momenti di collegamento di cui al n. 2 dell'art. 4 per quanto attiene alle obbligazioni contrattuali. Va invece esaminata l'affermazione che la clausola arbitrale, di riconosciuta validità, non determinerebbe nel giudice italiano il dovere di declinare la giurisdizione, ma solo consentirebbe alle parti di adire l'arbitro straniero. Una simile tesi viene fondata sull'art. 3 codice di proc. civile, che nega rilevanza alla pendenza all'estero di una causa pendente anche in Italia e sull'art. 797, n. 6, che attribuisce alla pendenza in Italia di una causa effetto preclusivo del riconoscimento della sentenza straniera *de eadem causa* pronunciata dopo l'inizio del processo in Italia. Non direi però che i riferimenti siano pertinenti. Gli articoli citati riguardano l'inizio del processo in Italia, che rende irrilevante il processo relativo alla stessa causa pendente all'estero, ancorché iniziato prima, o il successivo esito del processo straniero, a processo italiano ancora pendente. Qui si tratta invece di sapere che valore abbia per l'ordinamento italiano l'impegno concordato dalle parti di rivolgersi a un giudice (pubblico o privato) straniero, problema dunque diverso perché prescinde totalmente dalla coesistenza di processi, uno in Italia e l'altro all'estero, il valore dell'impegno.

Omissis. — Il 14 settembre 1966 veniva concluso a Londra tra l'Oriana Società di Navigazione-S. p. A., nella sua qualità di armatrice del P/to «Surana», e la Louis

cui si accennava prima, non può essere che quello di privare il giudice italiano del potere di giudicare, imponendogli, se adito, di spogliarsi del processo. Se si pensa che il legislatore italiano non intende e non può stabilire l'idoneità di atti giuridici a produrre effetti in ordinamenti diversi dal nostro e si ricorda che lo stesso legislatore ha provveduto altrove a definire gli effetti mediati dell'impegno sulla riconoscibilità della decisione che ne è la conseguenza, non resta che individuare la funzione dell'art. 2 nella fissazione dei presupposti della declinatoria di giurisdizione. È stato già osservato che le norme contenute negli articoli da 1 a 4 del codice di procedura sono poste in un certo ordine: la giurisdizione è esercitata dai giudici ordinari dello Stato (art. 1), salva valida deroga (art. 2), nonostante la pendenza della causa o di altra connessa anche all'estero (art. 3) e persino nei confronti dello straniero, a certe condizioni (art. 4). I tre articoli successivi al primo sono destinati a chiarire quando la giurisdizione deve o non deve essere esercitata: se l'art. 2 si riferisce alla legittimità dell'aggiunta di un foro straniero a quello italiano sarebbe fuori tema e quindi mal collocata: non abbiamo elementi per fare un simile appunto al legislatore. Pertanto l'art. 2 riguarda la rinuncia alla giurisdizione italiana, come si leggeva nell'art. 82 del progetto preliminare al codice di procedura civile vigente e come scrive ancor oggi ANDRIOLI, nel *Commento al c. pr. civ.*, I³, Napoli, 1954, pag. 5. La dottrina è per la maggior parte nel senso indicato: si veda per tutti gli internazionalisti MORELLI, *Diritto processuale civile internazionale*², Padova, 1954, pag. 51 e 175 e segg., e GIULIANO, *la giurisdizione italiana e lo straniero*³, Milano, 1970, pag. 180 e segg. Di parere contrario è SARTÀ, *Commentario al c. pr. civ.*, I, Milano, 1966 pag. 63, ma non si può dire che i motivi della sua tesi siano stati palesati.

Nel caso di deroga a favore di arbitri stranieri poi la certezza che la clausola ha solo l'effetto privativo deriva dalla considerazione che i presupposti per il riconoscimento delle sentenze arbitrali straniere (art. 800) sono diversi da quelli indicati nell'art. 2, con la conseguenza che o l'art. 2 significa che il giudice italiano, se la deroga è valida, deve declinare la giurisdizione, o non significa assolutamente nulla.

Ancora un'osservazione va fatta a proposito di deroga alla giurisdizione mediante clausola compromissoria. Per stabilire il valore di una clausola per arbitrato estero bisogna innanzi tutto ricordare, come ha indicato USEZZAZZI nel suo *Contributo agli studi sull'arbitrato estero nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. internaz.*, 1967, che essa appartiene al genere delle clausole compromissorie, ed ha quindi anch'essa l'effetto caratteristico di sottrarre future controversie al giudice dello Stato, come si deduce argomentando dalla seconda proposizione del secondo comma dell'art. 808 codice di proc. civile. L'ultima osservazione (l'effetto privativo o negativo o impeditivo del giudizio statale o pubblico è una caratteristica della clausola arbitrale) permette di ridimensionare il precedente, citato nella motivazione, della Cass., Sez. un., 18 settembre 1959, n. 2591, in *Giur. ital.*, 1960, I, 1, 1398, che riguarda la deroga a favore del giudice statale tedesco, e non di un arbitro. Indubbiamente qualcuno potrebbe pensare che il rapporto tra giudici di diversi Stati sia simile al rapporto tra giudici statali dello stesso ordinamento, e porsi il problema dell'applicabilità per analogia dell'articolo 29, secondo comma, codice di proc. civile, per il quale la proroga della competenza (interna) non escluda il foro non convenzionale, ma ne aggiunge un altro; ma a prescindere dai limiti del procedimento analogico in materia, è certo che esso non opera quando i termini da confrontare sono la previsione di un arbitrato interno (che ha l'effetto di escludere i giudici dello Stato) e di un arbitrato estero.

La non esclusività del giudice elettivo è ignorata non solo dalle singole legislazioni nazionali a proposito di competenza interna e di arbitrato interno, ma anche di arbitrato estero (la necessità della declinatoria è contemplata nell'art. 3 dell'*Arbitration Act* 12 febbraio 1925 degli Stati Uniti e nell'art. 3 della L. 14 giugno 1923 della Svezia), ed è generalmente negata nelle convenzioni internazionali sull'arbitrato. Nello stesso senso sono redatti il Progetto di convenzione sulla competenza del foro contrattuale in caso di vendita mobiliare internazionale, di cui all'Atto finale dell'VIII sessione della Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, del 24 ottobre 1956, nell'art. 2, e il Progetto di convenzione sugli accordi per la scelta del foro, di cui all'Atto finale della X sessione della stessa conferenza, del 28 ottobre 1964, nell'art. 5.

Dreyfus Corporation, con sede in New York, un contratto per il trasporto di un carico di cereali alla rinfusa da un porto sicuro del S. Lorenzo a Genova. Tale contratto

Se tutto confluiva a far ritenere una tale clausola idonea a privare il giudice italiano della giurisdizione, restava il problema della forma. Essa non era valida, perché non redatta per iscritto dalle parti. Poco importa che il diritto inglese, *lex loci*, ammetta lo scritto senza sottoscrizione delle parti (l'affermazione della Corte andrebbe tuttavia precisata), dal momento che non si trattava di definire gli effetti positivi della clausola (in questo caso l'invocazione dell'art. 26 disp. prel. codice civile sarebbe stata pertinente), bensì la sua rilevanza per il processo italiano. Ora il fatto che l'art. 2 esiga l'accordo scritto dalle parti (e cioè sottoscritto per il nostro diritto) esclude ogni margine per l'applicabilità di una norma diversa sulla forma, e quindi di una norma straniera. In proposito si veda GIULIANO, *op. cit.*, pag. 182 e segg. e da ultimo Cass., Sez. un., 12 maggio 1969, n. 1617, in *Foro ital.*, 1969, I, 1698 e segg. È piuttosto da rilevare che la nomina dell'arbitro da parte del contraente richiesto di aderire al procedimento arbitrale sostituiva a una clausola compromissoria invalida un valido compromesso. Alla Corte non è sfuggita la rilevanza della questione, che meritava un'accentuazione maggiore.

Prima di procedere nell'analisi della sentenza mi pare opportuno utilizzare la tesi della facoltatività della clausola arbitrale per individuare le conseguenze di una simile convenzione, se fosse stata effettivamente stipulata. È necessario, a mio avviso, distinguere: se il giudice italiano viene adito per primo non ha motivo di declinare la giurisdizione, perché la convenzione arbitrale contiene non una rinuncia alla giurisdizione italiana ma una riserva di attuarla, che non può avere maggior valore di un'analoga proroga di competenza di diritto interno: la prevenzione perciò scioglie l'alternativa. Se invece il giudice italiano viene adito dopo l'inizio del procedimento arbitrale si trova di fronte a una rinuncia attuata e non vi è motivo di non seguire, anche in questo caso, la regola della prevenzione come fondamento della declinatoria. Vale dunque la disciplina della litispendenza, che viene applicata rispetto a giudici appartenenti a ordinamenti diversi tutte le volte che una norma in vigore in ciascuno di essi prevede giurisdizioni concorrenti (MORELLI, *op. cit.*, pag. 231 e seg. e FRANCHI, *La litispendenza*, Padova, 1963, pag. 246 e segg.).

La Corte di cassazione, scartato l'Accordo integrativo di Washington, ha però applicato la Convenzione di Nuova York del 10 giugno 1958, resa esecutiva in Italia con L. 19 gennaio 1968, n. 62, non in quanto essa vincoli l'Italia verso gli Stati Uniti, che non vi hanno aderito, bensì in quanto impegna l'Italia nei confronti degli altri Stati aderenti a riconoscere convenzioni e sentenze arbitrali straniere senza tener conto dello Stato di provenienza. L'affermazione corrisponde alla diversità radicale tra il sistema instaurato con il Protocollo e la Convenzione di Ginevra del '23 e '27 e il tentativo di un principio di legislazione arbitrale uniforme instaurato con la citata ultima convenzione (sul punto vedi recentemente per tutti LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato la convenzione di Nuova York del 1958*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1968, pag. 24 e segg., ma in particolare par. 30 e segg., e da ultimo MINOLI, *L'entrata in vigore della Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, pag. 539 e segg.). Va precisato che se la clausola compromissoria fosse invocata negli Stati Uniti questi sarebbero tenuti ad applicare solo l'Accordo di Washington; ove si tratti di far valere la Convenzione di Nuova York in Italia gli Stati Uniti non possono pretenderne l'applicazione, ma i compromittenti sì, dato che l'Italia non ha limitato la sua adesione nei termini e nelle forme previste dal comma terzo dell'art. 1 della Convenzione. Nella specie poi non sorge alcun problema di diritto transitorio. Com'è noto la questione sorge quando vi è difformità tra la Convenzione e precedenti accordi bilaterali o multilaterali, e l'art. VII fa salve le disposizioni anteriori più favorevoli, o se si vuole fa salvi gli accordi anteriori, in quanto non siano più sfavorevoli. Ma l'essata portata dell'art. VII non ha, per la fattispecie esaminata, alcuna rilevanza.

Un'ultima considerazione. La Corte di cassazione ha giustificato la declinatoria di giurisdizione in base alla Convenzione di Nuova York nel presupposto che essa, attraverso l'ordine di esecuzione, si applichi ai processi in corso perché *ius superveniens* relativo al processo. In realtà il testo della Convenzione non condiziona il riconoscimento dei compromessi, delle clausole compromissorie e delle sentenze arbitrali alla circostanza che esse siano state rispettivamente stipulate o pronunciate dopo la sua entrata in vigore. Ma ciò, significa sola-

conteneva, tra l'altro, la clausola di cancello, in base alla quale la Dreyfus aveva facoltà di risolvere il contratto stesso se la nave non fosse stata pronta al porto di caricazione per le ore 12 del giorno 20 ottobre 1966, nonché una clausola arbitrale in base alla quale tutte le controversie relative al contratto stesso avrebbero dovuto essere sottoposte ad arbitrato a Londra.

L'Oriana non adempiva al suo obbligo di presentare la nave al porto di caricazione entro il 20 ottobre 1966, e, a seguito di questo inadempimento, la Dreyfus Corporation dichiarava, in data 10 novembre 1966, risolto il contratto e chiedeva il risarcimento dei danni da essa sofferti in dipendenza dell'inadempimento dell'Oriana, nella somma totale di dollari 61.361,14. Non avendo la Dreyfus Corporation ottenuto il risarcimento di tali danni nelle vie amichevoli, il 18 gennaio 1967 essa comunicava, tramite la sua società corrispondente di Londra, Louis Dreyfus & Co. Ltd., agli agenti degli armatori, H. Clarkson & Co. Ltd. di Londra, di sottoporre la controversia ad arbitrato e di nominare quale proprio arbitro il sign. C. F. Johnson.

In data 9 febbraio 1967, la Louis Dreyfus & Co. Ltd. di Londra riceveva una lettera degli avvocati Norton, Rose, Botterel & Roche, nella quale costoro dichiaravano di rappresentare l'Oriana, e, con riferimento alla lettera della Louis Dreyfus & Co. Ltd. del 18 gennaio precedente, comunicavano di nominare quale arbitro dell'Oriana il signor R. A. H. Clyde.

Successivamente, mentre il procedimento arbitrale seguiva il proprio svolgimento, l'Oriana Società di Navigazione S. p. a. conveniva in giudizio, con atto di citazione in data 18 aprile 1968, notificato il 23 dello stesso mese, la Dreyfus Corporation dinanzi al Tribunale di Genova, dichiarando di proporre un'azione di accertamento negativo diretta a far dichiarare che nulla era da essa dovuto alla Dreyfus in relazione alla risoluzione del contratto di trasporto di cui alle premesse, osservando che la deroga convenzionale della giurisdizione contenuta nella clausola compromissoria del *charter party* era nulla ai sensi dell'art. 2 del codice di proc. civile.

Con lodo in data 20 giugno 1968, gli arbitri nominati dalle parti dichiaravano l'Oriana tenuta a risarcire i danni sofferti dalla Dreyfus Corp. nella somma totale di sterline 180.968, con interessi in ragione del 6% per anno per 18 mesi, oltre alle spese della procedura, liquidata in sterline 210.

In pendenza del processo dinanzi al Tribunale di Genova, la Dreyfus Corporation ha proposto a queste Sezioni unite, con atto notificato il 6 dicembre 1968, ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, cui ha resistito la Società Oriana con controricorso.

Le parti hanno presentato memorie.

Motivi: Con il ricorso per regolamento, come sopra proposto, la Dreyfus Corporation afferma che il giudice italiano difetterebbe di giurisdizione a pronunciarsi sulla controversia in oggetto:

mente che il giudice italiano, adito dopo l'entrata in vigore della Convenzione, deve declinare la giurisdizione anche se compromesso e clausola compromissoria invocati sono stati stipulati vigendo una legge che ne negava gli effetti privativi: lo deve fare perché quelle convenzioni arbitrali sono ora valutate positivamente e il processo dinanzi al giudice statale è stato iniziato male. Ma se il processo era stato iniziato bene, in ossequio alla disciplina della giurisdizione vigente al momento del suo inizio, quale norma ci induce a credere che l'attore abbia perso il suo diritto a ottenere una sentenza di merito? Non vale il principio della *perpetuatio jurisdictionis*, costantemente applicato dalla nostra legislazione in tema di competenza, a proposito beninteso di mutamento di leggi? Si vedano l'art. 230 delle disp. trans. codice di proc. civile, tutte le norme sui mutamenti della competenza per valore (art. 1, comma quarto, delle Leggi 12 maggio 1949, n. 273; 18 luglio 1956, n. 761; 25 luglio 1966, n. 571), nonché le norme sul mutamento delle circoscrizioni giudiziarie (es.,

a) perché la clausola arbitrale sarebbe valida, in quanto l'art. 2, secondo comma, codice di proc. civile — per il quale, salve le eccezioni ivi previste, e nella specie non ricorrenti (cause di obbligazioni tra soggetti stranieri, ovvero tra un soggetto straniero e un soggetto di cittadinanza o nazionalità italiana, non residente, né domiciliato nello Stato italiano), la giurisdizione italiana non può essere convenzionalmente derogata a favore di una giurisdizione straniera, né di arbitri che pronuncino all'estero — dovrebbe, tuttavia, con riferimento alla specie, intendersi derogato dall'art. VI dell'Accordo integrativo al Trattato di amicizia, commercio e navigazione tra la Repubblica Italiana e gli Stati Uniti d'America, concluso a Washington il 26 settembre 1951, reso esecutivo per lo Stato italiano, con L. 1° agosto 1960, n. 910, ed entrato in vigore al momento dello scambio delle ratifiche, avvenuto a Washington il 2 marzo 1961, il quale art. VI riconoscerebbe validità a siffatte clausole;

b) perché, riguardo alla controversia in esame, difetterebbe qualunque dei criteri di collegamento stabiliti dall'art. 4 codice di proc. civile come idonei a radicare la controversia dinanzi alla giurisdizione italiana, avendo la ricorrente sede all'estero, e non avendo in Italia un rappresentante autorizzato a stare in giudizio, ed essendo stato, d'altra parte, il contratto di trasporto marittimo stipulato in Gran Bretagna e dovendo essere eseguito all'estero.

Oppone a tali considerazioni la soc. Oriana:

1) che l'art. VI dell'Accordo integrativo tra l'Italia e gli Stati Uniti non costituirebbe una norma ammissiva di deroga alla competenza giurisdizionale del giudice italiano in limiti più ampi di quelli previsti dall'art. 2 codice di proc. civile, ma avrebbe per campo di esplicazione soltanto quello della esecuzione di sentenza arbitrale; esso, pertanto, potrebbe essere invocato in un procedimento di delibazione di sentenza arbitrale straniera, ma non potrebbe valere ai fini di contestare la giurisdizione italiana, ove questa sussista in base ad uno dei criteri di collegamento elencati nell'art. 4 codice di proc. civile;

2) che comunque, la clausola arbitrale sarebbe nulla perché il contratto sarebbe stato, per la soc. Oriana, firmato da un « mediatore » non autorizzato a stipulare quella clausola;

3) che l'esistenza della giurisdizione del giudice italiano deriverebbe dalla circostanza che il contratto doveva avere esecuzione anche in Italia, cioè a Genova, luogo dello sbarco della merce.

Ai fini della soluzione dell'incidente di giurisdizione in esame, è, ovviamente, pregiudiziale il problema sollevato, rispettivamente *sub b)* e *sub 3)*, dalla ricorrente e dalla resistente. Infatti, ove rispetto alla concreta controversia, non sussistesse alcun criterio di collegamento, idoneo di per sé a radicare la giurisdizione del giudice italiano rispetto al soggetto convenuto di nazionalità straniera, quale la Dreyfus Corporation nemmeno potrebbe porsi il problema, altrimenti consequenziale, relativo all'esistenza e alla vali-

art. 6, secondo comma, L. 9 agosto 1956, n. 1086, per il distretto giudiziario della Corte di Trieste). La questione esiste e merita di essere approfondita. Non lo faremo qui, anche perché riteniamo che in concreto nessun diritto nuovo sia sopravvenuto, e che la declinatoria fosse fin dall'origine doverosa in base al combinato disposto dell'art. VI dell'Accordo di Washington e 2 codice di proc. civile.

La sentenza ha dovuto affrontare parecchie questioni gravi, e ciò spiega come alcune delle soluzioni date possano lasciare perplessi. Ma è una sentenza che denuncia la fuga dal giudice scelto, e contiene la decisione giusta, rispetto alla situazione che risulta dagli atti. Essa poi apre la via alla esatta comprensione della Convenzione di Nuova York e contribuirà perciò in modo rilevante a orientare la futura giurisprudenza verso una maggiore comprensione delle esigenze del commercio giuridico internazionale.

dità, ex art. 2 codice di proc. civile, o in base ad altre fonti legislative, di una deroga convenzionale alla giurisdizione italiana, consistente nell'aver previsto la devoluzione della controversia stessa ad arbitri che dovessero pronunciarsi all'estero (più propriamente, ad un arbitrato straniero, retto di per sé da ordinamento diverso da quello italiano). In tal caso, il giudice italiano dovrebbe limitarsi a dichiarare il difetto della giurisdizione italiana, per la mancanza dei criteri di collegamento già indicati (Cass., sent. 18 maggio 1953, n. 1434). Invero, l'effetto derogativo della giurisdizione, inerente ad una clausola arbitrale o ad un compromesso di tal fatta, come alla scelta di un giudice statale straniero, presuppone che la clausola o il compromesso abbiano per oggetto una lite compresa nei limiti della giurisdizione italiana, data l'esistenza e l'efficacia dei collegamenti che la lite presenta con lo stesso Stato italiano.

A tale pregiudiziale riguardo, appare esatto, in contrapposto a quella prospettata dalla ricorrente, la tesi sostenuta dalla resistente, secondo la quale esclusi pacificamente tutti gli altri criteri di collegamento previsti dall'art. 2 codice di proc. civile rispetto al soggetto di cittadinanza e di nazionalità straniera, sussisteva chiaramente il criterio di collegamento previsto dall'art. 2 dello stesso articolo, ultima ipotesi, cioè quello della domanda attinente ad obbligazioni da eseguirsi nel territorio della Repubblica. Infatti, nella specie, l'obbligazione finale incumbente sul vettore nel contratto di trasporto marittimo, cioè quella della riconsegna della merce trasportata, doveva essere eseguita nel porto di destinazione a Genova. E' così come, per interpretazione pacifica (basata sia sul confronto tra la formula dell'art. 4, n. 2, e quella dell'art. 20 codice di procedura civile, per la quale la sola obbligazione dedotta in giudizio viene presa in considerazione ai fini della competenza territoriale, sia sull'interesse dello Stato a vedere giudicare dai propri organi giudiziari tutti quei rapporti che, per un qualsiasi elemento subiettivo o materiale di collegamento col territorio nazionale, possano spiegare effetti che interessano il suo ordinamento) è sufficiente che sia eseguibile nel territorio italiano una qualsiasi delle prestazioni previste dal contratto di cui è controversia, anche se diversa da quella concretamente dedotta in giudizio (da ultimo sent., 15 luglio 1969, n. 2605; Cass. sent., 1° agosto 1968, n. 2740; sent., 29 luglio 1965, n. 1335; sent., 5 marzo 1965, n. 370); così pure, per identità di ratio, è da ritenersi non necessario che, riguardo ad una obbligazione sorta o da eseguirsi in Italia, si chieda dinanzi al giudice italiano la condanna all'adempimento, ovvero alla risoluzione del contratto e al risarcimento dei danni, essendo, invece, sufficiente che, come nella specie, l'obbligazione funzioni come *causa petendi* di un'azione, proposta contro il soggetto straniero, di accertamento negativo della esistenza dell'obbligazione stessa, o, più genericamente, delle conseguenze contrattuali inerenti all'inadempimento di quell'obbligazione.

Rileva, poi, la Suprema Corte, che le parti concordano nell'esatto rilievo, secondo il quale la validità alla deroga alla giurisdizione italiana da essi attuata mediante il deferimento della controversia ad arbitro straniero, pur non sussistendo le condizioni eccezionalmente permissive previste dall'art. 2 codice di proc. civile, non può derivare dalla norma del Protocollo relativo alle clausole d'arbitrato in materia commerciale stipulato a Ginevra il 23 settembre 1923, e reso esecutivo in Italia con L. 8 maggio 1927, n. 733; protocollo il cui art. 1 riconosce validità, tra parti sottoposte rispettivamente alla giurisdizione (vale a dire, alla sovranità) di Stati diversi, dei compromessi e delle clausole compromissorie, con cui le parti di un contratto si obbligano a sottoporre ad arbitrato una controversia in materia commerciale o in ogni altra materia suscettibile di essere regolata da un arbitrato, anche se detto arbitrato debba avere luogo in uno Stato diverso da quello alla cui

giurisdizione è sottoposta ciascuna delle parti del contratto. Tale norma ha conservato validità (almeno sino alla entrata in vigore della Convenzione di N. Y., di cui più oltre; cfr. Part. VII, n. 2, della Convenzione stessa) nel nostro ordinamento, quale legge speciale, pur dopo l'entrata in vigore della disposizione generale e restrittiva dettata dall'art. 2 codice di proc. civile (Cass., sent. 3 giugno 1968, n. 1669); e secondo la giurisprudenza di questa Suprema Corte, deve ritenersi immune dalle censure d'incostituzionalità da taluno prospettate, in rapporto agli artt. 25 e 102 della Costituzione; essa ha, tuttavia, efficacia soltanto tra parti assoggettate alla sovranità di due Stati diversi entrambi aderenti al Protocollo (Cass., sent. 7 ottobre 1964, n. 2447; sent. 27 dicembre 1948, n. 1937); e non è questo il caso, giacché è pacifico che gli Stati Uniti d'America non hanno aderito al detto Protocollo.

Si è, poi, già visto che la ricorrente basa, principalmente, la propria tesi, attinente alla validità della clausola compromissoria derogatrice della giurisdizione italiana, stipulate tra due parti soggette rispettivamente alla sovranità statunitense e a quella italiana, sull'art. VI dell'Accordo integrativo, del 1951, tra l'Italia e gli Stati Uniti d'America, il quale testualmente recita:

« Le clausole dei contratti stipulati tra i cittadini e le persone giuridiche ed associazioni di ciascuna Alta Parte Contraente ed i cittadini, le persone giuridiche ed associazioni dell'altra Alta Parte Contraente che prevedono il regolamento delle controversie a mezzo di arbitrato non saranno ritenute invalide ai fini della esecuzione nei territori dell'altra Alta Parte Contraente unicamente perché il luogo designato per la procedura di arbitrato è al di fuori di tali territori o perché la nazionalità di uno o più degli arbitri non è quella di tale altra Alta Parte Contraente. Nessuna decisione debitamente resa in conformità a tale clausola arbitrale che sia definitiva o suscettibile di esecuzione in base alla legislazione del luogo ove è resa sarà ritenuta invalida o non suscettibile di esecuzione nei territori di ciascuna Alta Parte Contraente unicamente perché il luogo ove tale decisione è stata resa è al di fuori di tali territori o perché la nazionalità di uno o più degli arbitri non è quella di tale Alta Parte Contraente. Nulla nel presente articolo deve essere interpretato che una decisione arbitrale possa divenire esecutiva nei territori di ciascuna Alta Parte Contraente prima di esservi stata debitamente deliberata. Come si è parimenti visto, la resistente oppone che l'esecuzione « di clausole arbitrali » di cui si parla nella norma predetta non può avere riferimento se non ad un procedimento di « delibazione », di sentenza arbitrale, da svolgersi nel territorio dell'uno e dell'altro Stato contraente, nel senso che, per detta norma, nel valutare il presupposto fondamentale ai fini del conferimento dell'efficacia alla sentenza, cioè la competenza giurisdizionale dell'arbitro straniero (che abbia pronunciato nel territorio e secondo l'ordinamento dell'altro Stato o di un terzo Stato) non dovrebbe tenersi conto delle restrizioni che, come nel nostro art. 2 codice di proc. civile, l'ordinamento dell'uno o dell'altro Stato pone alla potestà delle parti di derogare alla giurisdizione nazionale. Nulla, invece, potrebbe desumersi dalla norma stessa, circa la validità in sé di una clausola arbitrale che intendesse derogare alla giurisdizione nazionale in limiti più ampi di quelli ammessi, per rimanere nella specie, dal nostro art. 2 codice di proc. civile.

Tale interpretazione dell'art. VI non può essere condivisa. A prescindere dal problema se un'ipotesi legislativa espressamente prevista di ampliamento di deroga alla giurisdizione *ex post*, in sede di delibazione di sentenza arbitrale straniera, non contenga implicita l'autorizzazione all'ampliamento dei limiti di deroga preventiva quali previsti dall'art. 2; a parte ciò, la struttura dell'art. VI — composto di tre periodi contenuti in un unico comma — rende palese

che, mentre nel primo periodo viene fissata la validità di clausole arbitrali per arbitrati stranieri anche in deroga alle generali norme restrittive contenute nell'ordinamento di ciascuno dei due Stati contraenti, il secondo periodo attiene, invece, alla « delibazione », in ciascuno dei due Stati, delle sentenze arbitrali straniere, « delibazione » ammessa anche in deroga alle norme restrittive dell'uno e dell'altro ordinamento, quali sono, per l'ordinamento italiano, quelle contenute nell'art. 800 codice di proc. civile con richiamo espresso ai limiti posti dal più volte citato art. 2 quanto alla deroga preventiva alla giurisdizione italiana. Altrimenti opinando, occorrerebbe ammettere che l'art. VI contenga nel primo e secondo periodo una identica previsione normativa, ciò contro ogni logica, e contro la stessa lettera, la quale, mentre si riferisce nel primo periodo « a clausole » di arbitrato, parla invece, nel secondo periodo, di « decisione » resa in conformità di clausole arbitrali. Rimane l'identità del termine « esecuzione » riferito sia alle clausole arbitrali (primo periodo), sia alle decisioni arbitrali (secondo periodo); ma ciò è sufficiente per ritenere che la normativa del primo periodo costituisca una semplice premessa o anticipazione della norma di cui al secondo periodo, attinente indubbiamente alla « delibazione » delle decisioni arbitrali già rese, dovendo l'espressione « esecuzione » nel primo periodo, a differenza che nel secondo, logicamente interpretarsi non nel senso di « delibazione » (conferimento di efficacia alle decisioni), ma di validità e di esplicazione degli effetti propri delle clausole; nel senso, cioè, che esse potranno essere invocate e saranno suscettibili di applicazione nel territorio di ciascuno dei due Stati contraenti; ciò che è, del resto, reso palese del confronto col testo inglese dell'art. 6, il quale così si esprime: « the clauses... shall not be deemed unenforceable within the territories of the other High Contracting Party... » (vale a dire: « le clausole... non saranno ritenute insuscettibili di applicazione [o prive di vigore] nei territori dell'altra Alta Parte Contraente... »).

In conclusione, tra due contendenti soggetti rispettivamente alla sovranità degli Stati Uniti d'America e della Repubblica Italiana, l'art. VI, primo periodo, rimuove i limiti che l'art. 2 pone alla validità della deroga alla giurisdizione dello Stato italiano, mediante deferimento della controversia ad un arbitrato straniero.

Tuttavia, tale interpretazione, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non è di per sé sufficiente a sottrarre la causa alla giurisdizione del giudice italiano, in quanto effettivamente adito da uno dei contraenti.

È, infatti, opinione prevalente, se pure non incontrovertita, sia nella dottrina italiana che in quella straniera, che le clausole derogatrici della giurisdizione nazionale a favore di un giudice straniero o di arbitri stranieri, ancorché valide nei singoli ordinamenti per norma generale o per norma speciale conforme ad un impegno internazionale, non siano costitutive di un potere giurisdizionale, del giudice o dell'arbitro straniero, esclusivo, cioè privativo o negativo del potere giurisdizionale del giudice nazionale, se non in quanto risulti che questo effetto esclusivo o privativo sia stato convenuto tra le parti, ovvero sia disposto dalla norma generale o speciale. In caso opposto, la deroga non ha effetto esclusivo, ma si profila la giurisdizione concorrente del giudice o dell'arbitro straniero, con quella del giudice nazionale; in quanto effettivamente adito da una delle parti, ancorché vincolata alla convenzione di deroga o alla clausola compromissoria e, giova ripeterlo, in quanto per il nostro ordinamento sussista taluno dei criteri di collegamento previsti dall'art. 4. Tale opinione si ricava, nell'ambito del nostro ordinamento, dall'art. 3 codice di proc. civile, per cui la giurisdizione italiana non è esclusa dalla pendenza della lite, davanti al giudice (o davanti all'arbitro: Cass., 27 dicembre 1948, n. 1937) straniero, della

medesima causa o di altra con essa connessa; norma contenuta deve razionalmente intendersi esteso al giudice cui il titolo di competenza del giudice (o dell'arbitro) straniero derivi da sia pure valida deroga alla competenza del giudice nazionale; nonché dall'art. 797, n. 6, codice di proc. civile, per cui condizione sostantiva al riconoscimento dell'efficacia di una sentenza — e, per il richiamo nel codice 800, di una decisione arbitrale straniera — è che sia pendente davanti ad un giudice italiano un giudizio sul medesimo oggetto e tra le stesse parti istituito nel territorio di appartenenza del giudice nazionale, o del giudice del passaggio in giudicato della sentenza straniera; dipendentemente dalla circostanza che anche il giudice dello Stato straniero (o l'arbitro) straniero, potesse conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale vigenti nell'ordinamento italiano, e quindi, alla base ad una valida deroga convenzionale alla giurisdizione italiana. Tale opinione, sulla inefficacia, di per sé, di una valida accettazione preventiva della giurisdizione (o arbitrato) straniero ad escludere la possibilità di sottoporre la causa al giudice italiano, è accolta anche dalla giurisprudenza di questa Suprema Corte (Cass., sent. 18 settembre 1959, n. 2591). Essa, trova, infine, riscontro in alcuni progetti di convenzioni internazionali, riscontro signorile, ancorché si tratti di testi ancora non vincolanti sul piano internazionale, né sul piano interno (v. l'art. 1 del progetto di convenzione sulla competenza del foro civile attuale rispetto a vendite di cose mobili, approvato nella sessione della conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato il 24 ottobre 1956, nonché l'art. 5 del progetto di accordi di elezione di foro approvato nella decima sessione della stessa conferenza).

Ne deriva che, nella specie, l'art. VI del Protocollo americano del 1951 non importa il difetto di giurisdizione del giudice italiano, non risultando né dalla sua lettera né dalla volontà delle parti che la deroga convenuta a favore degli arbitri stranieri avesse carattere esclusivo della giurisdizione italiana.

Precisati, così, gli aspetti del problema di giurisdizione quale si presentavano al momento della proposizione dell'attuale ricorso, deve rilevarsi che, nella pendenza del corso stesso, è venuta a far parte dell'ordinamento giuridico italiano la Convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, stipulata a New York il 10 giugno 1958, e a cui la L. 19 gennaio 1968, n. 62 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 21 febbraio 1968) ha dato piena e intera esecuzione a decorrere dalla sua entrata in vigore in conformità dell'art. XII della Convenzione stessa.

Tale articolo stabilisce, nel primo comma, che la Convenzione entrerà in vigore nel novantesimo giorno successivo alla data del deposito del terzo strumento di ratifica o di adesione; deposito che risulta essere verificato il 31 gennaio 1969, con la conseguenza che, a decorrere dal novantesimo giorno successivo ad esso, cioè dal 1° maggio 1969, la Convenzione predetta è venuta a costituire parte integrante dell'ordinamento giuridico italiano. Di essa, pertanto, *ius superveniens*, deve tenersi conto ai fini di soluzione dell'ancora aperto problema di giurisdizione, essendo le norme attinenti alla giurisdizione, per la loro natura pubblica, di immediata applicazione (Cass., sent. 18 febbraio 1959, n. 388; sent. 16 giugno 1953, n. 2066). Ora, mentre gli articoli III-VII della Convenzione predetta riguardano le condizioni per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, l'art. II attiene, senza alcun dubbio, alla validità delle clausole compromissorie e dei compromessi stranieri. Infatti, tale articolo, nel testo ufficiale, in lingua francese, allegato alla legge del 1968, recita testualmente:

1) Chacun des Etats contractans reconnaît la validité de la convention écrite pour la quelle les parties s'obligent à sou-

Italy

à un arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage.

2) On entend par « convention écrite » une clause compromissoire insérée dans un contrat, ou un compromis, signer par les parties ou contenus dans un échange de lettres ou de telegrammes.

3) Le tribunal d'un Etat contractant, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention au sens du présent article, renverra les parties à l'arbitrage, à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée.

Quindi, non soltanto, per il n. 1 dell'articolo, gli Stati che hanno recepito la convenzione ora citata, hanno ottemperato all'impegno internazionale di riconoscimento delle clausole arbitrali e dei compromessi che devolvono le controversie ad arbitri stranieri, ove sussistano le condizioni previste della detta norma, intendendosi con ciò, superati e ormai inoperanti i più rigorosi limiti già posti dai singoli ordinamenti nazionali; ma, per il n. 3, facendosi obbligo al giudice nazionale investito dalle controversie per cui le parti hanno previsto una clausola arbitrale o un compromesso, di rinviare, su istanza anche di una sede delle parti la controversia alla cognizione dell'arbitro, rendendosi, quindi, irrilevante il dissenso della parte che intenda mantenere incardinata la controversia davanti al giudice nazionale, introduce chiaramente il concetto della giurisdizione esclusiva del predetto arbitro straniero, indipendentemente da una previsione convenzionale, espressa e esplicita, ma, comunque preventiva, delle parti in tal senso.

Da ultimo, nessun rilievo — al contrario di quanto affermato dalla difesa della resistente — ha, nella specie, la circostanza che gli Stati Uniti d'America non avrebbero sottoscritto la predetta Convenzione di N. Y.; invero lo Stato italiano, aderendo alla Convenzione, e recependola quale sua legge interna, non si è avvalso della potestà, riconosciutagli dal n. 3 dell'art. 1, di limitarne la disciplina, sulla base della reciprocità, nei confronti dei soli Stati contraenti.

Infine, come si è già detto, la Soc. Oriana eccipisce l'invalidità della clausola arbitrale *de qua* sotto il riflesso che, pur essendo questa stipulata per iscritto, in conformità dell'esigenza posta sia dall'art. 2 codice di proc. civile sia dall'art. II della Convenzione di N. Y., la clausola stessa era stata, tuttavia, sottoscritta non personalmente dall'armatore, bensì da un semplice « mediatore », al quale non era stato conferito mandato in forma scritta a compromettere per arbitri, secondo quanto prescritto dall'art. 1392 codice civile.

Tale eccezione non ha fondamento.

Deve, al riguardo, osservarsi che, come è giurisprudenza ormai costante di questo Supremo Collegio, la validità dei compromessi e delle clausole compromissorie che escludono la giurisdizione italiana, deve essere giudicata, per quanto attiene alla forma dell'atto, alla stregua della legge nel luogo dove l'atto fu stipulato, e non alla stregua della legge

italiana. Non si tratta, infatti, di un atto del processo; la cui validità debba essere valutata secondo la legge dello Stato in cui il processo si svolge o dovrebbe svolgersi (art. 27 delle preleggi), ma di un negozio tra vivi (anche se costituente un *prius* rispetto al processo) al quale è applicabile la norma di collegamento dettata dall'art. 26 delle citate preleggi; la cui forma, quindi, può essere regolata dalla legge del luogo ove l'atto è compiuto (Cass., sentenza 3 giugno 1968, n. 1669, già citata; sent. 2 marzo 1964, n. 446; sent. 2 maggio 1960, n. 968). Nel caso in discussione, quindi, la validità della clausola compromissoria, per quanto attiene alla forma dell'atto, deve valutarsi non già alla stregua del diritto italiano, bensì del diritto inglese (essendo stato il contratto contenente la clausola compromissoria stipulato a Londra); nel quale ordinamento non esiste un principio simile a quello dettato dall'art. 1392 codice civile, ed è, quindi, ammessa la procura orale per compiere atti che richiedono la forma scritta, purché non redatti in forma solenne (il che, nel caso, non ricorre) ammettendosi, anzi, specificamente, che possa essere conferita in forma verbale la procura ad un agente incaricato di sottoscrivere clausole compromissorie.

Tale precisazione dispensa dal soffermarsi sull'esatto rilievo subordinato della Dreyfus Corp., per cui, volendosi applicare il diritto italiano, la sottoscrizione del compromesso sarebbe stata, comunque, ratificata dalla controparte, mediante l'invio alla stessa Dreyfus della dichiarazione scritta di nomina del proprio arbitro nella procedura iniziata a Londra.

In conclusione, deve essere dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice italiano a conoscere della controversia insorta tra la Dreyfus e la Soc. Oriana.

Deve essere ordinata la restituzione del deposito per soccombenza (art. 39, codice di proc. civile), e la società resistente deve essere condannata alle spese di questa fase del giudizio (art. 385 codice di proc. civile). — *Omissis*.

CASSAZIONE CIVILE, 20 febbraio 1970, n. 395 — CAPORASO
Presidente — CORASANTI Estensore — CALDERERA P. M.
(conf.). — Gallelli (avv. De Seta) - Alemanni (avv. La
tagliata).

Cassa App. Catanzaro, 22 novembre 1966.

Deposito (Contratto di) — Deposito regolare senza termine — Diritto alla restituzione della cosa depositata — Termine di prescrizione — Decorrenza (Codice civile, art. 2935).

Nel contratto di deposito regolare senza termine la prescrizione del diritto del depositante alla restituzione della cosa depositata comincia a decorrere dal momento in cui viene chiesta la restituzione stessa (1).

(1) Cfr., in senso conforme, Cass., 30 giugno 1938, n. 2211, in *Foro Ital.*, 1938, I, 1462; Id., 27 giugno 1940, n. 2122, in *Rep. Foro Ital.*, 1940, voce « Prescrizione civile », n. 19; Id., 14 agosto 1944, n. 463, *ibid.*, 1944-1947, voce « Deposito (Contratto di) », n. 15; Id., 29 maggio 1952, n. 1555, in *Mass. Giur. Ital.*, 1952, 423, nelle quali la Suprema Corte fonda ancora le proprie conclusioni sul principio *actioni nondum natae non praescribitur*; cfr., inoltre, Pret. Cosenza, 8 luglio 1961, in *Calabria giur.*, 1962, 256; che anticipa i principi affermati dalla Cassazione, con una esauriente motivazione, nella sentenza che si annota.

In senso contrario, v. App. Catanzaro, 22 novembre 1966, in *Calabria giur.*, 1968, 400; cassata dalla presente decisione.

Sotto il vigore del codice civile 1865, quando ancora il termine iniziale della prescrizione era collegato alla nascita dell'azione, in base al principio *actioni nondum natae ecc.*, la dottrina era divisa tra coloro che sostenevano che, al fine della decorrenza della prescrizione, era necessaria la violazione dell'altrui diritto (teoria della violazione), e coloro per cui era sufficiente che tale diritto potesse essere sperimentato (teoria della realizzazione).

Coerentemente a questi principi, i fautori della teoria della violazione facevano decorrere la prescrizione dell'azione del depositante dal momento della richiesta di restituzione, cioè dal momento in cui, a seguito del rifiuto del depositario di restituire la cosa depositata, fosse posto in essere uno stato antigiusuridico; cfr., in tal senso,

Jt no. 2

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 27 febbraio 1970 n. 470 (^)

Primo Presidente (f.f.) Flore - Consigliere Rel. La Farina - P.M. Di Majo
(concl. conf.)

LOUIS DREYFUS CORPORATION of New York (avv. Montesano, Berlingieri, Bonelli)

c. ORIANA Soc. di Navigazione S.p.A. (avv. Menghini, Mordiglia)

L'effetto derogativo della giurisdizione italiana inerente a una clausola arbitrale o ad un compromesso a favore di arbitri che pronuncino all'estero o di una giurisdizione straniera presuppone che la clausola o il compromesso abbiano per oggetto una lite compresa nei limiti della giurisdizione italiana.

Il protocollo di Ginevra del 24 settembre 1923 non è applicabile a controversie tra italiani e cittadini degli Stati Uniti in quanto questo Stato non è parte contraente del protocollo stesso.

Tra due contendenti sottoposti rispettivamente alla sovranità degli Stati Uniti e dell'Italia, l'art. VI, primo comma, dell'accordo integrativo del 26 settembre 1951 al trattato di amicizia, commercio e navigazione italo-statunitense del 1948 rimuove i limiti che l'art. 2 cod. proc. civ. pone alla validità della deroga alla giurisdizione dello Stato italiano mediante deferimento della controversia ad arbitrato straniero.

Affinché tale deroga, anche se valida, importi difetto di giurisdizione del giudice italiano, occorre che essa abbia carattere esclusivo della giurisdizione italiana.

Alla stregua della convenzione di New York - le cui norme di adattamento sono di immediata applicazione a far tempo dalla sua entrata in vigore per l'Italia - ove sussistano le condizioni previste, vengono riconosciuti clausole arbitrali e compromessi che devolvono le controversie ad arbitrati stranieri (art. III, n. I).

Tale convenzione, inoltre, all'art. II, n. 3, introduce chiaramente il concetto della giurisdizione esclusiva dell'arbitro straniero, indipendentemente da ogni preventiva previsione convenzionale in tal senso delle parti.

La validità dei compromessi o delle clausole compromissorie che escludono la giurisdizione va valutata, alla stregua dell'art. 26 disp. prel. cod. civ., secondo la legge del luogo ove l'atto fu stipulato.

(^) La massima ed il testo della sentenza appaiono così come pubblicati nella "Rivista di diritto internazionale privato e processuale" 1970, p. 393 ss. La sentenza è stata pubblicata anche in "Il foro italiano" 1970, I, c. 1051 con nota di Barone, in "Giurisprudenza italiana" 1970, I, 1, c. 1188 con nota di Franchi e in "Il diritto negli scambi internazionali" 1970, p. 153 con nota di Cutrera.

Svolgimento del processo. Il 14 settembre 1966 veniva concluso a Londra, tra l'Oriana Società di Navigazione s.p.a., nella sua qualità di armatrice del P/to "Durana", e la Louis Dreyfus Corporation, con sede in New York, un contratto per il trasporto di un carico di cereali alla rinfusa da un porto sicuro del S. Lorenzo a Genova. Tale contratto conteneva, tra l'altro, la clausola di cancello, in base alla quale la Dreyfus aveva facoltà di risolvere il contratto stesso se la nave non fosse stata pronta al porto di caricazione per le ore 12 del giorno 20 ottobre 1966, nonché una clausola arbitrale in base alla quale tutte le controversie relative al contratto stesso avrebbero dovuto essere sottoposte ad arbitrato a Londra.

L'Oriana non adempiva al suo obbligo di presentare la nave al porto di caricazione entro il 20 ottobre 1966, e, a seguito di questo inadempimento, la Dreyfus Corporation dichiarava, in data 10 novembre 1966, risolto il contratto e chiedeva il risarcimento dei danni da essa sofferti in dipendenza dell'inadempimento dell'Oriana, nella somma totale di dollari 61.361,14. Non avendo la Dreyfus Corporation ottenuto il risarcimento di tali danni nelle vie amichevoli, il 18 gennaio 1967 essa comunicava, tramite la sua società corrispondente di Londra, Louis Dreyfus & Co. Ltd., agli agenti degli armatori, H. Clarkson & Co. Ltd. di Londra, di sottoporre la controversia ad arbitrato e di nominare quale proprio arbitro il sig. C.F. Johnson.

In data 9 febbraio 1967, la Louis Dreyfus & Co. Ltd. di Londra riceveva una lettera degli avvocati Norton, Rose, Botterell & Roche, nella quale costoro dichiaravano di rappresentare l'Oriana, e, con riferimento alla lettera della Louis Dreyfus & Co. Ltd. del 18 gennaio precedente, comunicavano di nominare quale arbitro dell'Oriana il sig. R.A.H. Clyde.

Successivamente, mentre il procedimento arbitrale seguiva il proprio svolgimento, l'Oriana Società di Navigazione s.p.a. conveniva in giudizio, con atto di citazione in data 18 aprile 1968, notificato il 23 dello stesso mese, la Dreyfus Corporation dinanzi al Tribunale di Genova, dichiarando di proporre un'azione di accertamento negativo diretta a far dichiarare che nulla era da essa dovuto alla Dreyfus in relazione alla risoluzione del contratto di trasporto di cui alle premesse, osservando che la deroga convenzionale della giurisdizione contenuta nella clausola compromissoria del *charter party* era nulla ai sensi dell'art. 2 del codice di procedura civile.

Con lodo in data 20 giugno 1968, gli arbitri nominati dalle parti dichiaravano l'Oriana tenuta a risarcire i danni sofferti dalla Dreyfus Corporation nella somma totale di sterline 180.968 con interessi in ragione del 6% per anno per 18 mesi, oltre alle spese della procedura, liquidate in sterline 210.

In pendenza del processo dinanzi al Tribunale di Genova, la Dreyfus Corporation ha proposto a queste Sezioni Unite, con atto notificato il 6 dicembre 1968, ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, cui ha resistito la Soc. Oriana con controricorso.

Le parti hanno presentato memorie.

Motivi della decisione. Con il ricorso per regolamento, come sopra proposto, la Dreyfus Corporation afferma che il giudice italiano difetterebbe di giurisdizione a pronunciarsi sulla controversia in oggetto :

a) perché la clausola arbitrale sarebbe valida, in quanto l'art. 2, secondo comma (*sic!*) cod. proc. civ. - per il quale, salve le eccezioni ivi previste, e nella specie non ricorrenti (cause di obbligazioni tra soggetti stranieri, ovvero tra un soggetto straniero ed un soggetto di cittadinanza o nazionalità italiana, non residente, né domiciliato nello Stato italiano), la giurisdizione italiana non può essere convenzionalmente derogata a favore di una giurisdizione straniera, né di arbitri che pronuncino all'estero - dovrebbe, tuttavia, con riferimento alla specie, intendersi derogato dall'art. VI dell'accordo integrativo al trattato di amicizia, commercio e navigazione tra la Repubblica italiana e gli Stati Uniti d'America, concluso a Washington il 26 settembre 1951, reso esecutivo per lo Stato italiano, con legge 1° agosto 1960, n. 910, ed entrato in vigore al momento dello scambio delle ratifiche, avvenuto a Washington il 2 marzo 1961, il quale art. VI riconoscerebbe validità a siffatte clausole.

b) perché, riguardo alla controversia in esame, difetterebbe qualunque dei criteri di collegamento stabiliti dall'art. 4 cod. proc. civ. come idonei a radicare la controversia dinanzi alla giurisdizione italiana, avendo la ricorrente sede all'estero, e non avendo in Italia un rappresentante autorizzato a stare in giudizio, ed essendo stato, d'altra parte, il contratto di trasporto marittimo stipulato in Gran Bretagna e dovendo essere eseguito all'estero.

Oppone a tali considerazioni la Soc. Oriana :

1) che l'art. VI dell'accordo integrativo tra Italia e gli Stati Uniti non costituirebbe una norma ammissiva di deroga alla competenza giurisdizionale del giudice italiano in limiti più ampi di quelli previsti dall'art. 2 cod. proc. civ., ma avrebbe per campo di esplicazione soltanto quello della esecuzione di sentenza arbitrale; esso, pertanto, potrebbe essere invocato in un procedimento di delibazione di sentenza arbitrale straniera, ma non potrebbe valere ai fini di contestare la giurisdizione italiana, ove questa sussista in base ad uno dei criteri di collegamento elencati nell'art. 4 cod. proc. civ.

2) che, comunque, la clausola arbitrale sarebbe nulla perché il contratto sarebbe stato, per la Soc. Oriana, firmato da un "mediatore" non autorizzato a stipulare questa clausola.

3) che l'esistenza della giurisdizione del giudice italiano deriverebbe dalla circostanza che il contratto doveva avere esecuzione anche in Italia, cioè a Genova, luogo dello sbarco della merce.

Ai fini della soluzione dell'incidente di giurisdizione in esame, è, ovviamente, pregiudiziale il problema sollevato, rispettivamente *sub b)* e *sub 3)*, dalla ricorrente e dalla resistente. Infatti, ove, rispetto alla concreta controversia, non sussistesse alcun criterio di collegamento, idoneo di per sé a radicare la giurisdizione del giudice italiano rispetto al soggetto convenuto di nazionalità straniera, quale la Dreyfus Corporation, nemmeno potrebbe porsi il problema, altrimenti consequenziale, relativo all'esistenza e alla validità, ex art. 2 cod. proc. civ., o in base ad altre fonti legislative, di una deroga convenzionale alla giurisdizione italiana, consistente nell'aver previsto la devoluzione della controversia stessa ad arbitri che dovessero pronunciarsi all'estero (più propriamente, ad un arbitrato straniero, retto di per sé da ordinamento diverso da quello italiano). In tal caso, il giudice italiano dovrebbe limitarsi a dichiarare il difetto della giurisdizione italiana, per la mancanza dei criteri di collegamento già indicati (Cass. sent. 18 maggio 1953, n. 1434). Invero, l'effetto

derogativo della giurisdizione, inerente ad una clausola arbitrale o ad un compromesso di tal fatta, come alla scelta di un giudice statale straniero, presuppone che la clausola o il compromesso abbiano per oggetto una lite compresa nei limiti della giurisdizione italiana, data l'esistenza e l'efficacia dei collegamenti che la lite presenta con lo stesso Stato italiano.

A tale pregiudiziale riguardo, appare esatta, in contrapposto a quella prospettata dalla ricorrente, la tesi sostenuta dalla resistente, secondo la quale, esclusi pacificamente tutti gli altri criteri di collegamento previsti dall'art. 4 cod.proc.civ. rispetto al soggetto di cittadinanza o di nazionalità straniera, sussisteva chiaramente il criterio di collegamento previsto dal n. 2 dello stesso articolo, ultima ipotesi, cioè quello della domanda attinente ad obbligazioni da eseguirsi nel territorio della Repubblica. Infatti, nella specie, l'obbligazione finale incombente sul vettore nel contratto di trasporto marittimo, cioè quella della riconsegna della merce trasportata, doveva essere eseguita nel porto di destinazione, a Genova. E così come, per interpretazione pacifica (basata sia sul confronto tra la formula dell'art. 4 n. 2 e quella dell'art. 20 cod.proc.civ., per la quale la sola obbligazione dedotta in giudizio viene presa in considerazione ai fini della competenza territoriale, sia sull'interesse dello Stato a vedere giudicare dai propri organi giudiziari tutti quei rapporti che, per un qualsiasi elemento subiettivo o materiale di collegamento col territorio nazionale, possono spiegare effetti che interessano il suo ordinamento) è sufficiente che sia eseguibile nel territorio italiano una qualsiasi delle prestazioni previste dal contratto di cui è controversia, anche se diversa da quella concretamente dedotta in giudizio (da ultimo, Cass. sent. 15 luglio 1969, n. 2605; sent. 1 agosto 1968, n. 2740; sent. 29 luglio 1965, n. 1335; sent. 5 marzo 1965, n. 370); così pure, per identità di *ratio*, è da ritenersi non necessario che, riguardo ad una obbligazione sorta o da eseguirsi in Italia, si chieda dinanzi al giudice italiano la condanna all'adempimento, ovvero alla risoluzione del contratto e al risarcimento dei danni, essendo, invece, sufficiente che, come nella specie, l'obbligazione funzioni come *causa petendi* di un'azione, proposta contro il soggetto straniero, di accertamento negativo dell'esistenza dell'obbligazione stessa, o, più genericamente, delle conseguenze contrattuali inerenti all'inadempimento di quella obbligazione.

Rileva, poi, la S.C. che le parti concordano nell'esatto rilievo, secondo il quale la validità della deroga alla giurisdizione italiana da esse attuata mediante il deferimento della controversia ad arbitro straniero, pur non sussistendo le condizioni eccezionalmente permissive previste dall'art. 2 cod.proc.civ., non può derivare dalla norma del protocollo relativo alle clausole d'arbitrato in materia commerciale, stipulato a Ginevra il 24 settembre 1923, e reso esecutivo in Italia con legge 8 maggio 1927, n. 783; protocollo il cui art. 1 riconosce validità tra parti sottoposte rispettivamente alla giurisdizione (vale a dire, alla sovranità) di Stati diversi, dei compromessi e delle clausole compromissorie, con cui le parti di un contratto si obbligano a sottoporre ad arbitrato una controversia in materia commerciale o in ogni altra materia suscettibile di essere regolata da un arbitrato, anche se detto arbitrato debba avere luogo in uno Stato diverso da quello alla cui giurisdizione è sottoposta ciascuna delle parti del contratto. Tale norma ha conservato validità (almeno sino all'entrata in vigore della convenzione di New York, di cui più oltre; cfr. l'art. VI, n. 2 della convenzione stessa) nel nostro ordinamento, quale legge speciale, pur dopo l'entrata in vigore della disposizione generale e restrittiva dettata

dall'art. 2 cod.proc.civ. (Cass. sent. 3 giugno 1968, n. 1669); e, secondo la giurisprudenza di questa S.C. deve ritenersi immune dalle censure d'in-costituzionalità da taluno prospettate, in rapporto agli artt. 25 e 102 della Costituzione; essa ha, tuttavia, efficacia soltanto tra parti assoggettate alla sovranità di due Stati diversi entrambi aderenti al protocollo (Cass. sent. 7 ottobre 1964, n. 2447; sent. 27 dicembre 1948, n. 1937); e non è questo il caso, giacché è pacifico che gli Stati Uniti d'America non hanno aderito al detto protocollo.

Si è, poi, già visto che la ricorrente basa, principalmente, la propria tesi, attinente alla validità della clausola compromissoria derogatrice della giurisdizione italiana, stipulata tra due parti soggette rispettivamente alla sovranità statunitense e a quella italiana, sull'art. VI dell'accordo integrativo, del 1951, tra l'Italia e gli Stati Uniti d'America, il quale testualmente recita :

"Le clausole dei contratti stipulati tra i cittadini e le persone giuridiche ed associazioni di ciascuna Alta Parte Contraente e i cittadini, le persone giuridiche ed associazioni dell'altra Alta Parte Contraente che prevedono il regolamento delle controversie a mezzo di arbitrato non saranno ritenute invalide ai fini dell'esecuzione nei territori dell'altra Alta Parte Contraente unicamente perché il luogo designato per la procedura di arbitrato è al di fuori di tali territori o perché la nazionalità di uno o più degli arbitri non è quella di tale altra Alta Parte Contraente. Nessuna decisione debitamente resa in conformità a tale clausola arbitrale che sia definitiva o suscettibile di esecuzione in base alla legislazione del luogo ove è resa sarà ritenuta invalida o non suscettibile di esecuzione nei territori di ciascuna Alta Parte Contraente unicamente perché il luogo ove tale decisione è stata resa è al di fuori di tali territori o perché la nazionalità di uno o più degli arbitri non è quella di tale Alta Parte Contraente. Nulla nel presente articolo deve essere interpretato che una decisione arbitrale possa divenire esecutiva nei territori di ciascuna Alta Parte Contraente prima di esservi stata debitamente deliberata". Come si è parimenti visto, la resistente oppone che l'esecuzione di clausole arbitrali di cui si parla nella norma predetta non può avere riferimento se non ad un procedimento di "delibazione", di sentenze arbitrali, da svolgersi nel territorio dell'uno o dell'altro Stato contraente, nel senso che, per detta norma, nel valutare il presupposto fondamentale ai fini del conferimento dell'efficacia alla sentenza, cioè la competenza giurisdizionale dell'arbitro straniero (che abbia pronunciato nel territorio e secondo l'ordinamento dell'altro Stato o di un terzo Stato) non dovrebbe tenersi conto delle restrizioni che, come nel nostro art. 2 cod.proc.civ., l'ordinamento dell'uno o dell'altro Stato pone alla potestà delle parti di derogare alla giurisdizione nazionale. Nulla, invece, potrebbe desumersi dalla norma stessa, circa la validità in sé di una clausola arbitrale che intendesse derogare alla giurisdizione nazionale in limiti più ampi di quelli ammessi, per rimanere nella specie, dal nostro art. 2 cod.proc.civ.

Tale interpretazione dell'art. VI non può essere condivisa. A prescindere dal problema se un'ipotesi legislativa espressamente prevista di ampliamento di deroga alla giurisdizione *ex post*, in sede di delibazione di sentenza arbitrale straniera, non contenga implicita l'autorizzazione all'ampliamento dei limiti di deroga preventiva quali previsti dall'art.2; a parte ciò, la struttura dell'art.VI - composto di tre periodi contenuti in un unico comma - rende palese che, mentre nel primo periodo viene fissata la validità

di clausole arbitrali per arbitrati stranieri anche in deroga alle generali norme restrittive contenute nell'ordinamento di ciascuno dei due Stati contraenti, il secondo periodo attiene, invece, alla "delibazione", in ciascuno dei due Stati, delle sentenze arbitrali straniere, "delibazione" ammessa anche in deroga alle norme restrittive dell'uno e dell'altro ordinamento, quali sono, per l'ordinamento italiano, quelle contenute nell'art. 800 cod.proc.civ. con richiamo espresso ai limiti posti dal più volte citato art. 2 quanto alla deroga preventiva alla giurisdizione italiana. Altrimenti opinando, occorrerebbe ammettere che l'art. VI contenga nel primo e secondo periodo una identica previsione normativa, ciò contro ogni logica, e contro la stessa lettera, la quale, mentre si riferisce nel primo periodo "a clausole" di arbitrato, parla invece, nel secondo periodo, di "decisione" resa in conformità di clausola arbitrale. Rimane l'identità del termine "esecuzione" riferito sia alle *clausole* arbitrali (primo periodo), sia alle *decisioni* arbitrali (secondo periodo); ma ciò non è sufficiente per ritenere che la normativa del primo periodo costituisca una semplice premessa o anticipazione della norma di cui al secondo periodo, attinente indubbiamente alla "delibazione" delle decisioni arbitrali già rese, dovendo l'espressione "esecuzione" nel primo periodo, a differenza che nel secondo, logicamente interpretarsi non nel senso di "delibazione" (conferimento di efficacia alle decisioni) ma di validità e di esplicazione degli effetti propri delle clausole; nel senso, cioè, che esse potranno essere invocate e saranno suscettibili di applicazione nel territorio di ciascuno dei due Stati contraenti; ciò che è, del resto, reso palese dal confronto col testo inglese dell'art. VI, il quale così si esprime: "the clauses... shall not be deemed unenforceable within the territories of the other High Contracting Party..." (vale a dire: "le clausole...non saranno ritenute in suscettibili di applicazione (o prive di vigore) nei territori dell'altra Alta Parte Contraente...").

In conclusione, tra due contendenti soggetti rispettivamente alla sovranità degli Stati Uniti d'America e della Repubblica italiana, l'art.VI primo comma rimuove i limiti che l'art. 2 pone alla validità della deroga alla giurisdizione dello Stato italiano, mediante deferimento della controversia ad un arbitrato straniero.

Tuttavia, tale interpretazione, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, non è di per sé sufficiente a sottrarre la causa alla giurisdizione del giudice italiano, in quanto effettivamente adito da uno dei contraenti.

È, infatti, opinione prevalente, se pure non incontrovertita, sia nella dottrina italiana che in quella straniera, che le clausole derogatrici della giurisdizione nazionale a favore di un giudice straniero o di arbitri stranieri, ancorché valide nei singoli ordinamenti per norma generale o per norma speciale conforme ad un impegno internazionale, non siano costitutive di un potere giurisdizionale, del giudice o dell'arbitro straniero, *esclusivo*, cioè privativo o negativo del potere giurisdizionale del giudice nazionale, se non in quanto risulti che questo effetto esclusivo o privativo sia stato convenuto tra le parti, ovvero sia disposto dalla norma generale o speciale. In caso opposto, la deroga non ha effetto esclusivo, ma si profila la giurisdizione concorrente del giudice o dell'arbitro straniero, con quella del giudice nazionale, in quanto effettivamente adito da una delle parti, ancorché vincolata alla convenzione di deroga o alla clausola compromissoria e, giova ripeterlo, in quanto per il nostro ordinamento sussista taluno dei criteri di collegamento previsti dall'art. 4. Tale opinione si ricava, nell'ambito del nostro ordinamento,

dall'art. 3 cod.proc.civ., per cui la giurisdizione italiana non è esclusa dalla pendenza della lite, davanti al giudice (o davanti all'arbitro: Cass. 27 dicembre 1948, n. 1937) straniero, della medesima causa o di altra con essa connessa; norma il cui contenuto deve razionalmente intendersi esteso al caso in cui il titolo di competenza del giudice (o dell'arbitro) straniero derivi da sia pure valida deroga alla competenza del giudice nazionale; nonché dall'art. 797 n. 6 cod.proc.civ., per cui condizione ostativa al riconoscimento dell'efficacia di una sentenza - e, per il richiamo nell'art. 800, di una decisione arbitrale straniera - è che non sia pendente davanti ad un giudice italiano un giudizio per il medesimo oggetto e tra le stesse parti istituito prima del passaggio in giudicato della sentenza straniera; ciò indipendentemente dalla circostanza che anche il giudice dello Stato straniero (o l'arbitro) straniero, potesse conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale vigenti nell'ordinamento italiano, e quindi, anche in base ad una valida deroga convenzionale alla giurisdizione italiana. Tale opinione, sulla inefficacia, di per sé, della valida accettazione preventiva della giurisdizione (o dell'arbitrato) straniero ad escludere la possibilità di sottoporre la causa al giudice italiano, è accolta anche dalla giurisprudenza di questa S.C. (Cass. sent. 18 settembre 1959, n. 2591). Essa trova, infine, riscontro in alcuni recenti progetti di convenzioni internazionali, riscontro significativo ancorché si tratti di testi ancora non vincolanti né sul piano internazionale, né sul piano interno (v. l'art. 2 del progetto di convenzione sulla competenza del foro contrattuale rispetto a vendite di cose mobili, approvato nell'ottava sessione della conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato il 24 ottobre 1956, nonché l'art. 5 del progetto sugli accordi di elezione di foro approvato nella decima sessione della stessa conferenza).

Ne deriva che, nella specie, l'art. VI del protocollo italo-americano del 1951 non importa il difetto di giurisdizione del giudice italiano, non risultando né dalla sua normativa né dalla volontà delle parti che la deroga convenuta a favore degli arbitri stranieri avesse carattere esclusivo della giurisdizione italiana.

Precisati, così, gli aspetti del problema di giurisdizione, quali si presentavano al momento della proposizione dell'attuale ricorso, deve rilevarsi che, nella pendenza del ricorso stesso, è venuta a far parte dell'ordinamento giuridico italiano la convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, stipulata a New York il 10 giugno 1958, e a cui la legge 19 gennaio 1968, n. 62 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 21 febbraio 1968) ha dato piena esecuzione a decorrere dalla sua entrata in vigore in conformità dell'art. XII della convenzione medesima.

Tale articolo stabilisce, nel primo comma, che la convenzione entrerà in vigore nel novantesimo giorno successivo alla data del deposito del terzo strumento di ratifica e d'adesione; deposito che risulta essere verificato il 31 gennaio 1969, con la conseguenza che, a decorrere dal novantesimo giorno successivo ad esso, cioè dal 1° maggio 1969, la convenzione predetta è venuta a costituire parte integrante dell'ordinamento giuridico italiano. Di essa, pertanto, quale *ius superveniens*, deve tener conto ai fini di decidere l'ancora aperto problema di giurisdizione, essendo le norme attinenti alla giurisdizione, per la loro natura pubblicistica, di immediata applicazione (Cass. sent. 18 febbraio 1963, n. 388; sent. 16 giugno 1953, n. 2066). Ora, mentre gli artt. III-VII della convenzione predetta riguardano propriamente le condizioni per il riconosci-

mento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, l'art. II attiene, invece, senza alcun dubbio, alla validità delle clausole compromissorie e dei compromessi stranieri. Infatti, tale articolo, nel testo ufficiale, in lingua francese, allegato alla legge n. 62 del 1968, recita testualmente:

"1) Chacun des Etats contractants reconnaît la convention écrite par laquelle les parties s'obligent à soumettre à un arbitrage tous les différends ou certains des différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles au sujet d'un rapport de droit déterminé, contractuel ou non contractuel, portant sur une question susceptible d'être réglée par voie d'arbitrage.

2) On entend par "convention écrite" une clause compromissoire insérée dans un contrat, ou un compromis, signés par les parties ou contenus dans un échange de lettres ou de télégrammes.

3) Le tribunal d'un Etat contractant, saisi d'un litige sur une question au sujet de laquelle les parties ont conclu une convention au sens du présent article, renverra les parties à l'arbitrage, à la demande de l'une d'elles, à moins qu'il ne constate que ladite convention est caduque, inopérante ou non susceptible d'être appliquée".

Quindi, non soltanto, per il n. 1 dell'articolo, gli Stati che hanno recepito la convenzione ora citata, hanno ottemperato all'impegno internazionale di riconoscimento delle clausole arbitrali e dei compromessi che devolvono le controversie ad arbitri stranieri, ove sussistano le condizioni previste dalla detta norma, intendendosi, con ciò, superati e ormai inoperanti i più rigorosi limiti già posti dai singoli ordinamenti nazionali; ma, per il n. 3, facendosi obbligo al giudice nazionale investito delle controversie per cui le parti hanno previsto una clausola arbitrale o un compromesso, di rinviare, su istanza anche di una sola delle parti, la controversia alla cognizione dell'arbitro, rendendosi, quindi, irrilevante il dissenso della parte che intenda mantenere incardinata la controversia davanti al giudice nazionale, introduce chiaramente il concetto della giurisdizione esclusiva del predetto arbitro straniero, indipendentemente da una previsione convenzionale, espressa e esplicita, ma comunque preventiva, delle parti in tal senso.

Da ultimo, nessun rilievo - al contrario di quanto affermato dalla difesa della resistente - ha, nella specie, la circostanza che gli Stati Uniti d'America non avrebbero sottoscritto la predetta convenzione di New York; invero, lo Stato italiano, aderendo alla convenzione, e recependola quale sua legge interna, non si è avvalso della potestà, riconosciutagli dal n. 3 dell'art. I, di limitarne la disciplina, sulla base della reciprocità, nei confronti dei soli Stati contraenti.

Infine, come si è già detto, la Soc. Oriana eccepisce l'invalidità della clausola arbitrale *de qua* sotto il riflesso che, pur essendo questa stipulata per iscritto, in conformità dell'esigenza posta sia dall'art. 2 cod.proc.civ. sia dall'art. II della convenzione di New York, la clausola stessa era stata, tuttavia, sottoscritta non personalmente dall'armatore, bensì da un semplice "mediatore", al quale non era stato conferito mandato in forma scritta a compromettere per arbitri, secondo quanto prescritto dall'art. 1392 cod.civ.

Tale eccezione non ha fondamento.

Deve, al riguardo, osservarsi che, come è giurisprudenza ormai costante di questo S.C., la validità dei compromessi e delle clausole compromissorie che escludono la giurisdizione italiana, deve essere giudicata, per

quanto attiene alla forma dell'atto, alla stregua della legge del luogo dove l'atto fu stipulato, e non alla stregua della legge italiana. Non si tratta, infatti, di un atto del processo, la cui validità debba essere valutata secondo la legge dello Stato in cui il processo si svolge o dovrebbe svolgersi (art. 27 delle preleggi), ma di un negozio tra vivi (anche se costituente un *prius* rispetto al processo) al quale è applicabile la norma di collegamento dettata dall'art. 26 delle citate preleggi; la cui forma, quindi, può essere regolata dalla legge del luogo ove l'atto è compiuto (Cass.sent. 3 giugno 1968, n. 1669, già citata; sent. 2 marzo 1964, n. 446; sent. 2 maggio 1960, n. 968). Nel caso in discussione, quindi, la validità della clausola compromissoria, per quanto attiene alla forma dell'atto, deve valutarsi non già alla stregua del diritto italiano, bensì del diritto inglese (essendo stato il contratto contenente la clausola compromissoria stipulato a Londra); nel quale ordinamento non esiste un principio simile a quello dettato dall'art. 1392 cod.civ., ed è, quindi, ammessa la procura orale per compiere atti che richiedono la forma scritta, purché non redatti in forma solenne, (il che, nel caso, non ricorre) ammettendosi, anzi, specificamente, che possa essere conferita in forma verbale la procura ad un agente incaricato di sottoscrivere clausole compromissorie.

Tale precisazione dispensa dal soffermarsi sull'esatto rilievo subordinato dalla Dreyfus Corp., per cui, volendosi applicare il diritto italiano, la sottoscrizione del compromesso sarebbe stata, comunque, ratificata dalla controparte, mediante l'invio alla stessa Dreyfus della dichiarazione scritta di nomina del proprio arbitro nella procedura iniziata a Londra.

In conclusione, deve essere dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice italiano a conoscere della controversia insorta tra la Dreyfus e la Soc. Oriana.

Deve essere ordinata la restituzione del deposito per soccombenza (art. 381 cod.proc.civ.), e la società resistente deve essere condannata alle spese di questa fase del giudizio (art. 385 cod.proc.civ.).

P.Q.M., la Corte, pronunciando a Sezioni Unite Civili, dichiara il difetto di giurisdizione del giudice italiano...
