

tenza delle Sez. un. e, così, la ragione della intrinseca ed insanabile carenza della censura in esame nelle sue ragioni di ordine giuridico e nel suo finalismo.

Questa decisiva constatazione, al quale deve arrestarsi il compito attuale di questa S. C., preclude ogni altra questione e, importando in definitiva la necessità del rigetto del ricorso principale, induce l'assorbimento di quello incidentale condizionato. (*Omissis*)

P. Q. M., la Corte rigetta il ricorso principale; dichiara assorbito il ricorso incidentale condizionato; ordina la restituzione del deposito relativo al ricorso incidentale condizionato; condanna la ricorrente principale alla perdita del deposito nonché al rimborso delle spese di questo giudizio.

H. no. 17. CORTE DI CASSAZIONE (S.U.), sentenza 25 maggio 1976 n. 1877

Primo Presidente (f. f.) BOCCIA - Consigliere Rel., BOSELLI -
P. M. GENTILE (concl. conf.)

Società an. Begro (avv. Minervini) contro Ditta Antonio Lamberti (avv. Senes)
e Ditta Voccia (avv. Del Bagno).

La giurisdizione del giudice italiano relativamente alle liti attinenti a rapporti civili e commerciali fra cittadini italiani ed olandesi, rispetto al soggetto convenuto di nazionalità olandese, non può essere determinata in base alle disposizioni degli artt. 2 e 4 (nn. 1 e 2) cod. proc. civ., ma unicamente in base alle disposizioni della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, la quale trova applicazione quale jus superveniens anche qualora il relativo giudizio sia stato instaurato in epoca anteriore alla sua entrata in vigore, dato che le norme attinenti alla giurisdizione sono, per la loro natura pubblicistica, d'immediata applicazione.

La sussistenza del requisito formale previsto dalla convenzione di New York del 1958 che la clausola arbitrale risulti da convenzione scritta, deve verificarsi (ex art. 26 disp. prel.) in base alla legge del luogo in cui il contratto venne stipulato e non in base alle disposizioni degli artt. 7 e 808 cod. proc. civ., costituendo la clausola in parola negozio tra vivi e non atto del processo.

Al difetto di conoscenza della legge straniera applicabile si soppesce mediante applicazione della legge italiana.

Laddove il mezzo di trasmissione non comporti sottoscrizione autografa e formale della copia pervenuta alla controparte, il requisito della forma scritta previsto dalla convenzione di New York del 1958 per

*L'accordo arbitrale deve ritenersi soddisfatto anche dal fatto che si renda accertabile, in altro modo, la provenienza personale delle vicendevoli dichiarazioni scritte, a condizione però che esse siano pur sempre specifiche, ossia che contengano gli elementi essenziali atti a configurare, da un punto di vista giuridico, la validità del negozio.**

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. Con citazione 17 febbraio 1967 Emanuele Voccia, titolare della omonima ditta con sede in Napoli, conveniva in giudizio davanti a quel Tribunale Antonio Lamberti e ne chiedeva la condanna al risarcimento dei danni derivatigli dalla inadempienza del convenuto al contratto con il quale, in data 16 settembre 1966, lo stesso gli aveva venduto una partita di centocinquanta tonnellate di patate olandesi da semina: danno indicato nella somma di lire 2.700.000, pari alla differenza fra l'importo della merce acquistata al prezzo convenuto (di L. 67 al Kg.) e quello maggiore (in ragione di L. 85 al Kg.) che egli aveva dovuto sborsare per assicurarsi l'identico quantitativo con un acquisto di copertura.

Il Lamberti si costituiva in giudizio e, a giustificazione del proprio inadempimento, adduceva che questo era stato determinato da uguale inadempienza di cui si era resa responsabile, nei suoi confronti, la Ditta olandese S. A. Van der Ben e De Groot Begro (d'ora in poi indicata con la abbreviazione: Begro), la quale non gli aveva consegnato la merce vendutagli con contratto dello stesso giorno 16 settembre 1966 e che egli aveva rivenduto al Voccia.

Ottenuta per tanto dal Giudice Istruttore la debita autorizzazione, il Lamberti chiamava in giudizio, davanti allo stesso Tribunale, a sensi degli artt. 102 e 269 cod. proc. civ., la Ditta Begro perché fosse condannata a risarcirgli i danni cagionatigli con l'inadempimento (danni da liquidarsi in base alla differenza fra il prezzo della rivendita al Voccia, di L. 67 al Kg. e quello dell'acquisto dalla convenuta, pattuito in L. 48,72 al Kg.) ed a rilevarlo dalle pretese del Voccia.

La Società Begro, costituitasi a sua volta in giudizio, eccepiva preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice italiano, per essersi il contratto perfezionato in Olanda e, subordinatamente, il difetto di competenza del Tribunale adito a cagione della clausola compromissoria per arbitrato estero (RUCIP) contenuta nel contratto concluso col Lamberti.

Ancora più subordinatamente e nel merito, deduceva che il contratto col Lamberti non si era perfezionato affatto, non avendo essa accettato le ulteriori proposte del Lamberti circa le modalità del trasporto e del

* In termini sostanzialmente analoghi a quelli espressi nella seconda e terza massima può vedersi Corte di Cassazione (S.U.) sentenza 8 aprile 1975 n. 1269 in questa Rivista, 1976, p. 133 ss.

Begno obiettivi
lo giudice di
Tr. Ct.
o u u u u u

pagamento della merce ed avendo, di conseguenza, revocato la sua stessa proposta prima dell'arrivo della accettazione del contratto da parte del Lamberti. Assumeva inoltre, che il contratto tra il Voccia ed il Lamberti non le era opponibile perché privo di data certa ed eccepiva infine che il danno lamentato da quest'ultimo non era provato. Ragion per cui concludeva per il rigetto delle domande del Lamberti medesimo. Le parti producevano copiosa documentazione.

Il Tribunale, con sentenza 7 novembre 1969, accoglieva sia la domanda del Voccia contro il Lamberti sia quella del Lamberti contro la Begro. ^{lo receive}

Su gravame della Begro, la Corte d'Appello di Napoli, dopo avere disposto informative per accertarsi della esecutività nei Paesi Bassi del Protocollo di Ginevra del 23 settembre 1923 nonché la esibizione in giudizio, da parte della Begro, del testo originale del contratto intercorso con il Lamberti al fine di accertare l'accettazione (da parte di quest'ultimo) della clausola compromissoria per arbitrato estero, con sentenza 9 giugno 1971, confermava la decisione impugnata, osservando, fra l'altro: ^{alter}

— quanto alla giurisdizione, che questa doveva ritenere appartenesse al giudice italiano perché il contratto fra il Lamberti e la Begro si era perfezionato in Italia e precisamente a Napoli, dove il Lamberti era venuto a conoscenza dell'accettazione da parte della Begro della sua offerta e dove il Lamberti aveva sottoscritto il contratto predisposto dalla venditrice;

— quanto alla competenza del Tribunale adito, che questa rimaneva egualmente ferma, non potendosi considerare operante la clausola compromissoria per arbitrato straniero inserita dalle parti in contratto per non essere questa stata espressamente approvata per iscritto dal Lamberti, a norma degli artt. 1341 e 1342 cod. civ.: disposizioni queste ultime vincolanti, non essendo applicabile alla specie la convenzione di New York del 10 giugno 1958 (che ha sostituito quella di Ginevra del 23 settembre 1923 relativa alle clausole di arbitrato straniero in materia commerciale), resa esecutiva in Italia soltanto con la legge 19 gennaio 1968, n. 62, quando cioè il rapporto intercorso fra le parti erasi già esaurito; ^{di vecchia formula}

— quanto infine al merito, che il contratto Voccia-Lamberti, della cui protestata simulazione la soc. Begro non aveva fornito alcuna prova, era sicuramente opponibile a questa ultima in base a varie circostanze che stabilivano in modo certo la anteriorità di questa stipulazione allo insorgere della controversia fra il Lamberti e la Begro; e che intorno all'ammontare del danno non sussisteva contestazione alcuna.

Avverso questa sentenza ricorre per cassazione la Soc. Begro, con atto notificato il 22 gennaio 1972, sulla base di sei motivi. Resistono con controricorso il Lamberti ed il Voccia.

Il difensore della Soc. Begro ha presentato in udienza brevi osservazioni scritte sulle conclusioni del P. M.

MOTIVI DELLA DECISIONE. I. Prima di esaminare se possa considerarsi valida e perfettamente operativa (sia in virtù della Convenzione per il riconoscimento e la esecuzione delle sentenze arbitrali straniere stipulata a New York il 10 giugno 1958 e resa esecutiva in Italia con la legge 19 gennaio 1968, n. 62, sia in virtù del Protocollo relativo alle clausole di arbitrato in materia commerciale stipulato a Ginevra il 23 settembre 1923 e reso esecutivo in Italia con la legge 8 maggio 1927, n. 783) la deroga alla giurisdizione italiana che, con la pattuizione della clausola per arbitrato estero, le parti hanno convenuto occorre accertare preliminarmente se sussistano criteri di collegamento idonei di per sé a radicare la giurisdizione del giudice italiano relativamente alla lite dedotta in giudizio, nei confronti del soggetto di nazionalità straniera (olandese) chiamato in causa davanti al Tribunale di Napoli: posto che, in caso negativo, il problema relativo alla validità della deroga convenzionale alla giurisdizione italiana, consistente nella eccepita devoluzione della controversia ad un arbitrato straniero, non avrebbe neppure ragione di essere posto.

A questo proposito, con il primo motivo del ricorso, la soc. olandese Begro deduce violazione degli artt. 25 e 26 delle preleggi; degli artt. 1341, 1342 e 2697 cod. civ.; degli artt. 115, 116, 187, comma quarto, 244 ed 808 del cod. proc. civ., in relazione all'art. 360, nn. 1, 2, 3 e 5 dello stesso codice; e lamenta che la Corte del merito, errando sotto molteplici profili circa il tempo ed il luogo della conclusione del contratto e ritenendo che lo stesso si fosse perfezionato in Italia, avrebbe errato, per necessaria conseguenza, nel riconoscere la giurisdizione del giudice italiano e nella individuazione della legge italiana come legge regolatrice della forma degli atti e della sostanza del rapporto.

Lamenta inoltre che la Corte di Appello le ha, fra l'altro, precluso, in maniera inconsueta ed immotivata, la indicazione dei testi su circostanze decisive della controversia ed assume che, qualora, l'art. 244, secondo e terzo comma, del cod. proc. civ. attribuisce veramente al giudice un potere assolutamente discrezionale in materia o comunque il potere di emettere un provvedimento immotivato, la norma dovrebbe considerarsi costituzionalmente illegittima in relazione agli artt. 3, comma primo e 111, comma primo, della Costituzione.

Il motivo è infondato.

2. Per la soluzione della questione pregiudiziale di giurisdizione, va preliminarmente osservato che la giurisdizione del giudice italiano, relativamente alla lite dedotta in giudizio, rispetto al soggetto convenuto di nazionalità olandese (soc. Van der Ben e De Groot Begro, con sede

Begro

CdC

in Noordscharwende^{ou}), non può essere determinata in base alle disposizioni degli artt. 2 e 4 (nn. 1 e 2) del codice di procedura civile italiano, ma unicamente in base alle disposizioni della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 (sulla competenza giurisdizionale e la esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale) ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 21 giugno 1971, n. 804, la quale espressamente dispone (art. 3) che, ai fini della determinazione della competenza degli organi giurisdizionali degli Stati contraenti in materia civile e commerciale (salve le esclusioni di cui all'art. 1, nn. 1, 2, 3 e 4), nei confronti delle persone aventi il domicilio nel territorio di uno Stato contraente, non possono venire invocati, in Italia, gli artt. 2 e 4 (nn. 1 e 2) del codice di procedura civile.

Questa normativa trova applicazione ai rapporti civili e commerciali fra cittadini italiani ed olandesi, dal momento che fra le Alte Parti contraenti della convenzione medesima figura, insieme con il Presidente della Repubblica Italiana, S. M. la Regina dei Paesi Bassi; e trova applicazione, quale *ius superveniens*, altresì alla presente controversia, quantunque il relativo giudizio sia stato instaurato in epoca anteriore alla sua entrata in vigore, dato che le norme attinenti alla giurisdizione, per la loro natura pubblicistica, sono di immediata applicazione (Cass. Sez. Un., 27 febbraio 1970, n. 470).

3. Al fine che qui interessa, assumono particolare rilievo - e giova pertanto esporne brevemente il contenuto - le disposizioni degli artt. 2, 5, n. 1 e 6, n. 2 della citata Convenzione.

Costituisce principio generale, nella soggetta materia, quello (sancito dall'art. 2 del Titolo II) per cui le persone aventi domicilio nel territorio di uno Stato contraente debbono essere convenute davanti agli organi giurisdizionali di tale Stato.

Si consente, tuttavia, che la persona avente domicilio in uno degli Stati contraenti possa essere convenuto *anche* davanti agli organi giurisdizionali di uno Stato (contraente) diverso e, precisamente, (in materia contrattuale, oppure di obbligazioni alimentari o in materia di delitti o quasi delitti o per azioni di risarcimento di danni e di restituzioni nascenti da reato, ecc.) *davanti al giudice presso il quale è stata proposta la domanda principale, qualora si tratti di un'azione di garanzia o di una chiamata di un terzo nel processo, sempreché la domanda principale non sia stata proposta per distogliere il convenuto dal giudice naturale del medesimo* (artt. 5 e 6, n. 2).

Tanto premesso, non pare dubbio che la competenza (facoltativa) del giudice italiano, quale giudice dello Stato nel cui territorio ha domicilio la ditta attrice (Lamberti) debba nella presente controversia (fra la Lamberti e la società olandese) ritenersi fondata sulle disposizioni ora riferite,

Art. 1, para. 4
Stato contraente
vitt

71 no. 2

trattandosi di controversia in materia contrattuale ed essendo la ditta olandese stata chiamata dalla Lamberti ad intervenire nel processo instaurato, con la domanda principale del Voccia, davanti al giudice italiano (Tribunale di Napoli).

Non risulta seriamente provato, ancorché adombrato nelle difese della società ricorrente, il fatto impeditivo di una tale attrazione di competenza: e cioè che la domanda principale del Voccia sia stata proposta per distogliere la società olandese dal suo giudice naturale.

Resta pure dimostrata la assoluta indifferenza - al fine che qui interessa - della individuazione del luogo di stipulazione del contratto dal quale traggono origine le pretese dedotte in giudizio e, per conseguenza, la irrilevanza di tutte le censure e questioni (comprese quelle di legittimità costituzionale) sollevate dalla odierna ricorrente con riferimento al modo con il quale la Corte del merito ha proceduto a tale individuazione.

4. Deve, perciò, esaminarsi se possa dirsi valida ed operativa la deroga che alla giurisdizione del giudice italiano - in tal guisa accertata - le parti hanno convenzionalmente introdotto mediante la pattuizione della clausola per arbitrato estero (RUCIP).

A questo riguardo, la società ricorrente, con il secondo motivo del ricorso - denunciando violazione degli artt. 1341 e 1342 cod. civ. e 808 cod. proc. civ., in relazione agli artt. 3 e 5 dello stesso codice - assume che a torto la Corte del merito ha ritenuto invalida la predetta clausola per difetto del requisito di forma prescritto dagli artt. 1341 e 1342 del codice civile italiano. E ciò per un duplice ordine di ragioni:

a) anzitutto per avere ritenuto (nell'erroneo supposto che il contratto fosse stato concluso in Italia) che la legge regolatrice della forma dell'atto fosse appunto quella italiana;

b) e, secondariamente, per non avere considerato che il requisito di forma di cui all'art. 1341, secondo comma, del nostro cod. civ. è richiesto per la validità delle condizioni generali di contratto che sono predisposte da uno dei contraenti, non anche per la validità di quelle che provengono invece da un terzo (nella specie la clausola compromissoria era compresa appunto fra le clausole RUCIP ossia fra quelle predisposte dalla Unione Europea del Commercio all'Ingrosso delle Patate).

Il motivo è infondato.

La questione va risolta alla stregua della Convenzione di New York resa esecutiva in Italia con legge 19 gennaio 1968, n. 62, che - contrariamente a quanto ritenuto dalla sentenza impugnata - trova applicazione anche alla presente controversia, quale ius superveniens, per la natura pubblicistica delle sue disposizioni.

Detta Convenzione, la quale sancisce espressamente (art. 7) la cessazione degli effetti del Protocollo di Ginevra del 23 settembre 1923 (reso

Reso

Col

10/11

-retroactivity

Aut VII

esecutivo in Italia con la Legge 8 maggio 1927, n. 783), richiede come unico requisito formale per la validità e vincolatività delle clausole di arbitrato estero che le stesse risultino da una *convenzione scritta* (art. 2, punto I) e spiega che per convenzione scritta deve intendersi una clausola compromissoria inserita in un contratto o in un compromesso firmato dalle parti o contenuta in uno scambio di lettere o di telegrammi (art. 2, punto II).

Come è ormai indirizzo costante della giurisprudenza in materia di queste Sezioni Unite (sentenza n. 470 del 1970 cit., n. 326 del 1971 e n. 670 del 1973), poiché la clausola in parola costituisce un negozio tra vivi e non un atto del processo, della sussistenza del requisito formale ora accennato (ossia della rispondenza della forma adottata in concreto alla prescrizione della Convenzione) deve giudicarsi (ex art. 26 delle nostre preleggi) in base alla legge del luogo in cui il contratto venne stipulato e non in base alle disposizioni degli artt. 2 e 808 del nostro codice di procedura civile.

5. È a questo punto ed a questo particolare fine che si rende necessario stabilire se il contratto sia stato concluso e se sia stato concluso in Italia oppure in Olanda.

L'indagine - alla quale, come giudice del fatto nelle questioni di giurisdizione e di competenza, questa Suprema Corte procede autonomamente - va risolta in senso difforme da quello ritenuto dalla Corte del merito: e precisamente nel senso che il contratto dal quale trae origine la presente controversia fra il Lamberti e la soc. Begro è stato bensì concluso, ma in Olanda e non in Italia.

Questa affermazione si fonda sul rilievo - confortato dalla copiosa documentazione acquisita agli atti del processo - che, dopo una iniziale proposta della venditrice Begro (lettera 29 agosto 1966), ebbe luogo una fitta corrispondenza fra le parti intesa a definire le condizioni particolari del contratto; che, in esito a questa attività di puntualizzazione delle condizioni particolari dell'affare, la Begro ebbe a riepilogare in un documento unico - che trasmise in data 13 settembre 1966 al Lamberti per la firma - tutte le condizioni del contratto (sia quelle generali a stampa, sia quelle particolari dattilografate); e che il Lamberti, ricevuto il documento ebbe a firmarlo ed a rispedirlo alla Begro in Olanda.

Ora, poiché è noto insegnamento di dottrina e di giurisprudenza che in simili casi - detti appunto di « formazione progressiva del contratto » - per stabilire se, come e quando il contratto si è concluso, deve aversi riguardo all'ultima proposta ed all'ultima accettazione delle parti, non pare dubbio che, nella specie, la proposta definitiva debba essere identificata nel documento riepilogativo spedito dalla Begro al Lamberti e la accettazione definitiva debba essere identificata nella apposizione (da parte del Lamberti) della sua firma in calce al predetto documento.

Ne deriva che l'accordo deve reputarsi raggiunto su tutte le condizioni contenute in quel documento e che il contratto ebbe a perfezionarsi in Olanda dove la proponente (Begro) venne a conoscenza della accettazione definitiva del Lamberti (art. 1326 cod. civ.).

Diviene pertanto irrilevante, ai fini della presente indagine, la circostanza - sulla quale hanno lungamente disputato le parti in grado d'appello - che le condizioni sulle quali ebbe a formarsi l'accordo fossero conformi o meno a quelle varianti che il Lamberti aveva proposto (in tema di modalità del trasporto e del pagamento) prima di apporre la propria firma alla proposta definitiva inviategli dalla Begro.

La precedente disamina ed i suoi risultati, certamente necessari al fine di stabilire se il contratto dedotto in giudizio fu concluso o meno, non giovano però anche a quello di fornire al Giudice lo strumento indispensabile per verificare l'osservanza del requisito di forma prescritto dalla Convenzione di New York per la validità della clausola compromissoria in arbitrato estero inserita in contratto: dal momento che la legge olandese - dalla quale, per le ragioni fin qui esposte, dovrebbero mutuarsi i criteri per una tale verifica - è ignota a questa Suprema Corte, né le parti ne hanno fornito prova od hanno prospettato comunque elementi dai quali questa Corte possa desumere la conoscenza delle norme che qui interessano.

In simili evenienze, al difetto di conoscenza della legge straniera si sopperisce - com'è noto - mediante applicazione della legge italiana.

6. Orbene, queste Sezioni Unite (nella citata sentenza n. 3620 del 1971) hanno avuto modo di chiarire come la novità introdotta dalla Convenzione di New York nell'ordinamento italiano, per quanto concerne il requisito della forma scritta costitutiva richiesta per la validità delle clausole compromissorie in arbitrato estero, si riduca a questo: che: laddove il mezzo (telegramma) per la sua stessa struttura, non comporti la sottoscrizione autografa e personale della copia del dispaccio quale pervenuto all'altra parte, può l'esigenza della forma scritta (specie quando l'accordo sia avvenuto mediante scambio di lettere mancanti l'una, l'altra o entrambe di sottoscrizione) ritenersi soddisfatta anche dal fatto che si renda accertabile, in altro modo, la provenienza personale delle vicende di dichiarazioni scritte, a condizione però che esse siano pur sempre specifiche, ossia che contengano gli elementi essenziali atti a configurare, da un punto di vista giuridico, la validità del negozio e non si limitino a richiamare genericamente un negozio altrimenti concluso o, peggio, un formulario da chiunque predisposto, come avviene per solito nella stipulazione della clausola a mezzo di relazione meramente generica contenuta in un contratto scritto di scambio.

Se, dopo ciò, si faccia applicazione dell'accennato criterio al caso che

= Italy 5

interessa, non possono nutrirsi dubbi circa la insoddisfazione della avvertita esigenza di « specificità » della approvazione, quando si consideri che la clausola in parola, inserita nel testo a stampa del contratto, è formulata nei seguenti termini: « Toute contestation survenant à l'occasion du présent contrat sera tranchée définitivement par arbitrage sous les conditions fixées par le Règlement d'Arbitrage de l'Union Européenne du commerce de gros de pommes de terre que vous déclarez de connaître et accepter ».

Pertanto, sia pure per i diversi motivi che si sono fin qui esposti, la sentenza impugnata va tenuta ferma anche nel punto in cui - accertata la nullità ed inoperatività della clausola di arbitrato estero di cui si tratta - ha ritenuto che la competenza a giudicare della controversia fra il Lamberti e la soc. Begro spettasse al Tribunale adito. (*Omissis*)

P. Q. M., la Corte rigetta i primi tre motivi del ricorso.

CORTE DI CASSAZIONE, sentenza 15 luglio 1966 n. 2796

Presidente, CAPORASO - Consigliere Rel., LA TORRE -
P. M., MARTINELLI (concl. conf.)

Nei ricorsi riuniti proposti da S.r.l. American International Underwriters ed altri (avv. Piaggio) contro Iranian Oil Exploration and Producing Company (avv. Guidi, Berlingieri) e da s.p.a. Cosarma (avv. Lefebvre, Piaggio, Morelli) contro Iranian Oil Exploration and Producing Company.

Con riferimento agli articoli 25, comma secondo, disp. prel. cod. civ. e 5 cod. nav., deve affermarsi l'applicabilità della legge italiana, da parte dei giudici dello Stato, a qualsiasi fatto che, anche in parte, avvenga in un luogo (territorio o nave) appartenente o soggetto allo Stato italiano, bastando che ivi sia localizzabile l'azione, mentre l'evento si produce in territorio straniero, o viceversa.

Né il testo né la ratio dell'art. 5 cod. nav. autorizzano ad interpretare l'inciso « nave... nel corso della navigazione » nel senso limitativo ed esclusivo di « nave in movimento ».

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. Con citazione del 13 giugno 1967 la I.O.E.P.C. (Iranian Oil Exploration and Producing Company) e la N.I.O.C. (National Iranian Oil Company), la prima società anche quale gerente e responsabile del porto di Bandar Mah Shahr, sito all'estremità di uno stretto canale del Golfo Persico, convenivano davanti al Tribunale di Roma

Corte di Cassazione - Sezioni unite - 25 maggio 1976 - N. 1877 - *Bocca Presidente* - *Borsella Estensore* - *Priva P. M.* (concl. conf.) - *Bugno S. A.* (avv. *Minervino* - *Lamberti* (avv. *Senes*) - *Vocgia* (avv. *Del Bagno* - App. Napoli, 9-6-1971).

Procedimento civile - Legge straniera - Mancanza di prova della legge estera - Carezza di prova o di prospettazione di parte di elementi per la conoscenza della legge estera - Applicazione della legge italiana.

Arbitrato - Clausola arbitrale - Forma scritta costitutiva secondo la convenzione di New York - Telegramma - Sufficienza ove accertabile aliunde la provenienza - Contenuto dello scambio di dichiarazioni - Specificità - Estremi - Stipulazione per relazione - Validità - Esclusione.

In mancanza di conoscenza della legge estera per non avere le parti fornito prova o prospettato comunque elementi dai quali il Giudice possa desumere la conoscenza delle norme che interessano, si sopperisce mediante applicazione della legge italiana (1).

Il requisito della forma scritta costitutiva prescritto dalla Convenzione di New York 10 giugno 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, resa esecutiva in Italia con legge 19 gennaio 1968 n. 62 per la validità delle clausole compromissorie in arbitrato estero, laddove il mezzo (telegramma) per la sua stessa struttura non comporti la sottoscrizione autografa e personale della copia del dispaccio quale pervenuto all'altra parte, può ritenersi soddisfatto anche dal fatto che si renda accettabile in altro modo la provenienza personale delle vicendevoli dichiarazioni scritte a condizione però che esse siano pur sempre specifiche, ossia che contengano gli elementi atti a configurare la validità del negozio e non si limitino a richiamare un negozio altrimenti concluso o, peggio, un formulario da chiunque predisposto, come avviene per solito nella stipulazione della clausola a mezzo di relazione meramente generica contenuta in un contratto scritto di scambio (2).

Diritto - *Omissis* - Deve, perciò, esaminarsi se possa dirsi valida ed operativa la deroga che alla giurisdizione del giudice italiano — in tal guisa accertata — le parti hanno convenzionalmente introdotto mediante la pattuizione della clausola per arbitrato estero (RUCIP).

A questo riguardo, la società ricorrente, con il secondo motivo del ricorso — denunciando violazione degli art. 1341 e 1342 cod. civ. e 808 cod. proc. civ., in relazione agli art. 3 e 5 dello stesso codice — assume che a torto la Corte del merito ha ritenuto invalida la predetta clausola per difetto del requisito di forma prescritto dagli

art. 1341 e 1342 del codice civile italiano. E ciò per un duplice ordine di ragioni:

a) anzitutto per avere ritenuto (nell'erroneo supposto che il contratto fosse stato concluso in Italia) che la legge regolatrice della forma dell'atto fosse appunto quella italiana;

b) e, secondariamente, per non avere considerato che il requisito di forma di cui all'art. 1341 secondo comma del nostro cod. civ. è richiesto per la validità delle considerazioni generali di contratto che sono predisposte da uno dei contraenti, non anche per la validità di quelle che provengono invece da un terzo (nella specie la clausola compromissoria era compresa appunto fra le clausole ricevute ossia fra quelle predisposte dalla Unione Europea del Commercio all'Ingrosso delle Patate).

Il motivo è infondato.

La questione va risolta alla stregua della Convenzione di New York del 10 giugno 1958, resa esecutiva in Italia con legge 19 gennaio 1968, n. 62 che — contrariamente a quanto ritenuto dalla sentenza impugnata — trova applicazione anche alla presente controversia, quale *ius superveniens*, per la natura pubblicistica delle sue disposizioni.

Detta Convenzione, la quale sancisce espressamente (art. 7) la cessazione degli effetti del Protocollo di Ginevra del 23 settembre 1923 (reso esecutivo in Italia con la legge 8 maggio 1927, n. 783), richiede come unico requisito formale per la validità e vincolatività delle clausole di arbitrato estero che le stesse risultino da una convenzione scritta (art. 2, punto I) e spiega che per convenzione scritta deve intendersi una clausola compromissoria inserita in un contratto o in un compromesso firmato dalle parti o contenuta in uno scambio di lettere o di telegrammi (art. 2 punto II).

Come è ormai indirizzo costante della giurisprudenza in materia di queste Sezioni Unite (sentenza n. 470 del 1970 cit., n. 326 del 1971 e n. 670 del 1973), poiché la clausola in parola costituisce un negozio tra vivi e non un atto del processo, della sussistenza del requisito formale ora accennato (ossia della rispondenza della forma adottata in concreto alla prescrizione della Convenzione) deve giudicarsi (ex art. 26 delle nostre preleggi) in base alla legge del luogo in cui il contratto venne stipulato e non in base alle disposizioni degli art. 2 e 808 del nostro codice di procedura civile.

È a questo punto ed a questo particolare fine che si rende necessario stabilire se il contratto sia stato concluso e se sia stato concluso in Italia oppure in Olanda.

L'indagine — alla quale, come giudice del fatto nelle questioni di giurisdizione e di competenza, questa Suprema Corte procede autonomamente — va risolta in

(1-2) La prima massima sembra indicare, un passo indietro della Corte di Cassazione rispetto all'orientamento di cui a Cass. 16 febbraio 1966 n. 486 (in *Giur. it.*, 1966, I, 1, 1401, n. CAPPELLETTI) dato che il richiamo di diritto internazionale privato (l'ordine di esecuzione ha certamente il medesimo effetto, cfr. RECCHIA, *Italian Approach to international conventions on Arbitration*, in *Arbitrage Commercial - Essais in memoriam Eugenio Minoli*, Torino, 1975, 399 ss.), avrebbe dovuto determinare il Giudice italiano alla ricerca e applicazione (previa conoscenza) del diritto straniero. In proposito si veda anche App. Roma, 10 ottobre 1975, in *Foro pad.*, 1975, I, 315, con nota di richiami. E nota comunque la critica al principio *in dubio lex fori* che permette di tagliare dei nodi senza risolverli e spiegabile con la pigrizia e il nazionalismo ideologico

(QUADRI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Napoli, 1969, 20).

La seconda massima ripete, sostanzialmente, quanto già affermato in Cass. 13 dicembre 1971, n. 3620, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1972, 563, negando validità al semplice rinvio a regolamenti arbitrali predisposti da terzi. Nello stesso senso si era espresso, in dottrina, prima della Convenzione di New York, NOBILI, *L'arbitrato delle associazioni commerciali*, Padova, 1957, 159-160.

Nel senso, peraltro, della validità del rinvio specifico qualora si possa dimostrare che sulla clausola è stata portata l'attenzione e prestato al consenso, vedi Cass. 22 aprile 1976, n. 1439, in *Foro pad.*, in questo fascicolo, col. 89.

sensu difforme da quello ritenuto dalla Corte di merito: e precisamente nel senso che il contratto dal quale trae origine la presente controversia fra il Lamberti e la soc. Begro è stato bensì concluso, ma in Olanda e non in Italia.

Questa affermazione si fonda sul rilievo — confortato dalla copiosa documentazione acquisita agli atti del processo — che, dopo una iniziale proposta della venditrice Begro (lettera 29 agosto 1966), ebbe luogo una fitta corrispondenza fra le parti intesa a definire le condizioni particolari del contratto; che, in esito a questa attività di puntualizzazione delle condizioni particolari dell'affare, la Begro ebbe a riepilogare in un documento unico — che trasmise in data 13 settembre 1966 al Lamberti per la firma — tutte le condizioni del contratto (sia quelle generali a stampa, sia quelle particolari dattilografate); e che il Lamberti, ricevuto il documento, ebbe a firmarlo ed a rispedirlo alla Begro in Olanda.

Ora, poiché è noto insegnamento di dottrina e di giurisprudenza che in simili casi — detti appunto di « formazione progressiva del contratto » — per stabilire se, come e quando il contratto si è concluso, deve aversi riguardo all'ultima proposta ed all'ultima accettazione delle parti, non pare dubbio che, nella specie, la proposta definitiva debba essere identificata nel documento riepilogativo spedito dalla Begro al Lamberti e la accettazione definitiva debba essere identificata nella apposizione (da parte del Lamberti) della sua firma in calce al predetto documento.

Ne deriva che l'accordo deve reputarsi raggiunto su tutte le condizioni contenute in quel documento e che il contratto ebbe a perfezionarsi in Olanda dove la proposta (Begro) venne a conoscenza della accettazione definitiva del Lamberti (art. 1326 cod. civ.).

Diviene pertanto irrilevante, ai fini della presente indagine, la circostanza — sulla quale hanno lungamente disputato le parti in grado d'appello — che le condizioni sulle quali ebbe a formarsi l'accordo fossero conformi o meno a quelle varianti che il Lamberti aveva proposto (in tema di modalità del trasporto e del pagamento) prima di apporre la propria firma alla proposta definitiva inviata dalla Begro.

La precedente disamina ed i suoi risultati, certamente necessari al fine di stabilire se il contratto dedotto in giudizio fu concluso o meno, non giovano però anche a quello di fornire al Giudice lo strumento indispensabile per verificare l'osservanza del requisito di forma prescritto dalla Convenzione di New York per la validità della clausola compromissoria in arbitrato estero inserita in contratto: dal momento che la legge olandese — dalla quale, per le ragioni fin qui esposte, dovrebbero mutuarsi i criteri per una tale verifica — è ignota a questa Suprema Corte, né le parti ne hanno fornito prova od hanno prospettato comunque elementi dai quali questa Corte possa desumere la conoscenza delle norme che qui interessano.

In simili evenienze, al difetto di conoscenza della legge straniera si sopperisce — com'è noto — mediante applicazione della legge italiana.

Orbene, queste Sezioni Unite (nella citata sentenza n. 3620 del 1971) hanno avuto modo di chiarire come la

novità introdotta dalla Convenzione di New York nell'ordinamento italiano, per quanto concerne il requisito della forma scritta costituiva richiesta per la validità delle clausole compromissorie in arbitrato estero, si riduca a questo: che, laddove il mezzo (telegramma) per la sua stessa struttura, non comporti la sottoscrizione autografa e personale della copia del dispaccio quale pervenuto all'altra parte, può l'esigenza della forma scritta (specie quando l'accordo sia avvenuto mediante scambio di lettere mancanti l'uno, l'altra o entrambe di sottoscrizione) ritenersi soddisfatta anche dal fatto che si renda accertabile, in altro modo, la provenienza personale delle vicendevoli dichiarazioni scritte, a condizione però che esse siano pur sempre *specifiche*, ossia che contengano gli elementi essenziali atti a configurare, da un punto di vista giuridico, la validità del negozio e non si limitino a richiamare genericamente un negozio altrimenti concluso o, peggio, un formulario da chiunque predisposto, come avviene per solito nella stipulazione della clausola a mezzo di relazione meramente generica contenuta in un contratto scritto di scambio.

Se, dopo ciò, si faccia applicazione dell'accennato criterio al caso che interessa, non possono nutrirsi dubbi circa la insoddisfazione della avvertita esigenza di « specificità » della approvazione, quando si consideri che la clausola in parola, inserita nel testo a stampa del contratto, è formulata nei seguenti termini: « Toute contestation survenant à l'occasion du présent contrat sera tranchée définitivement par arbitrage sous les conditions fixées par le Règlement d'Arbitrage de l'Union Européenne du commerce de gros de pommes de terre que vous déclarez de connaître et accepter ».

Pertanto, sia pure per i diversi motivi che si sono fin qui esposti, la sentenza impugnata va tenuta ferma anche nel punto in cui — accertata la nullità ed inoperatività della clausola di arbitrato estero di cui si tratta — ha ritenuto che la competenza a giudicare della controversia fra il Lamberti e la soc. Begro spettasse al Tribunale adito. — *Omissis*.

Corte di Cassazione — Sezione III - 24 maggio 1976 - N. 1870 - LA FARINA *Presidente* - GUERRIERI *Estensore* - GRASSI P. M. (conc. conf.) - WEISSTEINER (avv. Ferro) - WEISSTEINER (avv. Moccia): App. Trento, 14-10-1970.

Procedimento civile - Difensore - Revoca o rinuncia al mandato - Capacità di compiere o ricevere atti in mancanza di sostituzione - Sussiste - Proposizione di impugnazione - Efficacia.

La revoca o la rinuncia al mandato da parte del difensore, privando il procuratore della capacità di compiere o ricevere atti, se accompagnate dalla sostituzione non possono che avere (o non avere, in caso di sostituzione) efficacia con riguardo alle vicende del processo obiettivamente considerato (nella specie, si è dichiarato valida l'impugnazione di una decisione da parte del difensore rinunciatario) (1).

Diritto — Con il primo motivo di ricorso Weissteiner Paul, deducendo la nullità del procedimento d'appello,

(1) Priva di precedenti è l'affermazione di cui alla massima soprariportata che il difensore revocato o rinunciatario — sino alla sostituzione — conserva non soltanto la legittimazio-

ne passiva per il proprio mandante (così, in precedenza Cass. 7 settembre 1970 n. 1288, in *Giust. civ. Rep.*, 1970, v. *Procedimento civile*, 224, Cass. 23 giugno 1969, n. 2260, in *Foro*