

mente notificato alla ricorrente, lo stesso era integralmente e inequivocabilmente indicato, non potendo interessare l'errore, meramente materiale, nella data della notificazione della sentenza, derivandone che la ricorrente fu posta in grado sia di conoscere tempestivamente la richiesta che il resistente rivolgeva alla corte previa una verifica del documento, che di apprestare la sua difesa.

Appare quindi perfettamente in termini il principio secondo il quale l'esame di un documento, attinente all'ammissibilità del ricorso per cassazione, non resta precluso dal fatto che il deposito di tale documento non sia stato notificato, come prescritto dal 2° comma dell'art. 372 del codice di rito, qualora sulla relativa questione si sia formato il contraddittorio, in conseguenza del richiamo del documento stesso nella memoria e dell'intervento all'udienza di discussione del difensore della controparte (Cass. 26 marzo 1997, n. 2683, *id.*, Rep. 1997, voce cit., n. 194; sez. un. 3 novembre 1981, n. 5781, *id.*, 1982, I, 429; 22 aprile 1981, n. 2379, *id.*, Rep. 1981, voce cit., n. 247), restando salva la facoltà di quest'ultimo di richiedere un rinvio per formulare eventuali rilievi.

Relativamente poi al secondo rilievo, quello cioè afferente l'inedoneità, ai fini dimostrativi, di una copia fotostatica della sentenza contenente la relata di notificazione, priva di autenticazione, il collegio ritiene di doversi discostare — almeno nei termini assolutistici in cui il principio è stato affermato — da quella giurisprudenza secondo la quale la parte cui sia stato notificato un atto d'impugnazione entro il termine annuale di cui all'art. 327 c.p.c., qualora eccepisca la necessità dell'osservanza del termine breve di cui all'art. 325 stesso codice e l'avvenuto superamento del medesimo, deve provarne il momento di decorrenza producendo copia autentica della sentenza impugnata, corredata della relata di notificazione, non essendo sufficiente la produzione di una copia informale della stessa (Cass. 19 dicembre 1997, n. 12886, *id.*, Rep. 1997, voce *Impugnazioni civili*, n. 48).

E invero, non si comprende quale sia la ragione giustificatrice della pretesa del deposito di altre copie autentiche della sentenza del merito oltre quella già prodotta dal ricorrente ed eventualmente anche dal controricorrente.

Non viene infatti posta in discussione la conformità della sentenza impugnata all'originale ma la sola tempestività del ricorso per essere intervenuta la notificazione implicitamente negata dal ricorrente attraverso la produzione della copia della sentenza priva della relazione di notificazione, conseguendone che il documento che si produce deve essere legalmente idoneo a fornire dimostrazione di tale ultima circostanza.

E mentre, ai sensi del 2° comma dell'art. 369 c.p.c., la produzione di copia autentica della sentenza è espressamente richiesta «a pena di improcedibilità»; la sanzione d'inammissibilità della produzione di documenti non provvisti di attestazione di autenticità non è prevista dall'art. 372, sicché deve farsi rinvio alle regole dettate in via generale sulla ripartizione dell'onere della prova, derivandone che solo nella ipotesi di contestazione in ordine alla rispondenza al vero delle risultanze della copia prodotta, questa, se non autentica, potrà ritenersi probatoriamente inidonea.

A questo proposito, occorre infatti rammentare che, per quanto disposto dall'art. 2719 c.c., le copie fotografiche — alle quali, per costante giurisprudenza che il collegio condivide, vanno equiparate quelle fotostatiche anche se di atti pubblici (per tutte, Cass. 20 febbraio 1998, n. 1852, *id.*, 1998, I, 1889) — «hanno la stessa efficacia delle autentiche, se la loro conformità con l'originale . . . non è espressamente disconosciuta».

Orbene, nella specie non solo non è stata espressamente disconosciuta l'autenticità della relazione di notificazione della sentenza, ma neanche sono stati espressi dubbi sulla stessa, essendosi limitati i difensori della ricorrente alla immotivata e infondata obiezione di un'inammissibilità della produzione di documenti in copia fotostatica.

Deve in aggiunta osservarsi che la copia fotostatica prodotta non può considerarsi «informale», e ciò in quanto la sua conformità all'originale risulta essere stata certificata in data 3 febbraio 1997 come da timbro seguito da firma apposto prima della relata di notifica e ancora, successivamente a questa in data 16 aprile 1997 dal notaio Mancini di Cosenza, come dall'attestazione contenuta nel foglio alla stessa allegato con timbro apposto in parte anche sul foglio contenente la relata stessa, nei cui confronti nessuna riserva è stata avanzata.

Del ricorso si impone quindi la declaratoria d'inammissibilità.

**CORTE DI CASSAZIONE;** sezioni unite civili; sentenza 10 marzo 2000, n. 58/SU; Pres. VELA, Est. CORONA, P.M. DETTORI (concl. conf.); Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH e altra (Avv. TONUCCI) c. Soc. Bristol Myers Squibb (Avv. COLLODEL, DI MAJO, BALSAMO). *Regolamento di giurisdizione.*

**Arbitrato e compromesso — Clausola compromissoria — Arbitrato internazionale — Forma scritta — Fattispecie** (L. 19 gennaio 1968 n. 62, adesione alla convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958 e sua esecuzione: convenzione, art. 2; l. 10 maggio 1970 n. 418, ratifica ed esecuzione della convenzione europea sull'arbitrato commerciale internazionale con allegato, adottata a Ginevra il 21 aprile 1961: convenzione, art. 1; l. 31 maggio 1995 n. 218, riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, art. 4).

**Giurisdizione civile — Convenzione di Bruxelles 27 settembre 1968 — Azione di risoluzione — Luogo di adempimento — Fattispecie** (Cod. civ., art. 1182; l. 21 giugno 1971 n. 804, ratifica ed esecuzione della convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale e protocollo, firmati a Bruxelles il 27 settembre 1968: convenzione, art. 5; l. 18 dicembre 1984 n. 975, ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, con protocollo e due dichiarazioni comuni, adottata a Roma il 19 giugno 1980: convenzione, art. 4).

*Ai sensi dell'art. 2 della convenzione di New York del 10 giugno 1958, concernente il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, così come dell'art. 1, 2° comma, della convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961, relativa all'arbitrato commerciale internazionale, la clausola compromissoria per arbitrato estero è valida quando risulti da documento sottoscritto dai contraenti ovvero da uno scambio di lettere o telegrammi, da cui emerge l'inequivoca volontà di deferire alla cognizione di arbitri stranieri le eventuali controversie derivanti dall'esecuzione del contratto; sicché, detta clausola deve ritenersi inoperante se contenuta nei documenti redatti e sottoscritti dal venditore straniero ma non enunciata nel documento sottoscritto dall'acquirente italiano, con il quale era stata accettata la proposta di vendita. (1)*

*In materia contrattuale, il luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita, ex art. 5 della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, va determinato in conformità alla legge applicabile al rapporto sulla base del diritto internazionale privato del giudice adito e pertanto, se la legge che regola il contratto non viene scelta dalle parti, le obbligazioni contrattuali vanno regolate dalla legge del paese con il quale c'è collegamento più stretto, secondo la convenzione di Roma del 19 giugno 1980; sicché, chiesta la risoluzione del contratto tra società italiana e tedesca, che prevedeva la vendita e la consegna di macchine, nonché l'installazione presso lo stabilimento dell'acquirente italiano e la garanzia di buon funzionamento delle stesse, deve ritenersi che il rapporto avesse il collegamento più stretto con l'Italia. (2)*

(1-2) Nell'articolata motivazione, le sezioni unite hanno ribadito che il difetto di giurisdizione nei confronti dello straniero può farsi valere con il regolamento preventivo di giurisdizione, anche dopo l'abrogazione dell'art. 37 c.p.c. ad opera dell'art. 73 l. 31 maggio 1995 n. 218 (in tal senso, Cass., sez. un., 30 giugno 1999, n. 366/SU, *Foro it.*, Mass., 682; 1° febbraio 1999, n. 6/SU, *id.*, 1999, I, 1865, con nota di CIPRIANI, *Nuovi presidenti e vecchi problemi della Corte di cassazione*; *Corriere giur.*, 1999, 854, con nota di GIUSSANI, *L'estraneità della lite rispetto alla giurisdizione italiana deducibile con regolamento preventivo ex art. 41 c.p.c.*; *Giust. civ.*, 1999, I, 659, con nota di GIACALONE, *Questione di giurisdizione del giudice italiano e regolamento preventivo. L'art. 37, 2° comma, c.p.c. dopo la riforma di cui alla l. n. 218 del 1995; ibid.*, 1635, con nota di GASPERINI, *Le ripercussioni dell'abrogazione dell'art. 37, 2° comma, sull'art. 41 c.p.c.: le sezioni unite «salvano» il regolamento di giurisdizione*); che il compromesso per arbitrato estero, integrando una questione di giurisdizione, rende ammissibile il regolamento preventivo (in tal senso, Cass., sez. un., 17 maggio 1995, n. 5397, *Foro it.*, Rep. 1996, voce *Arbitrato*, n. 61, e *Giust. civ.*, 1996, I, 479, con nota di GIOVANNETTI, *Osservazioni su alcune ricerche modificatrici della giurisdizione verso lo straniero*); che il rimedio ex art. 41 c.p.c. deve ritenersi proponibile da ciascuna delle parti, anche dall'attore, per l'insorgere di dubbi ragionevoli circa i limiti di

**Svolgimento del processo.** — Con citazione 12 dicembre 1994, la società italiana Bristol Myers Squibb s.p.a. convenne, davanti al Tribunale di Latina, le società tedesche Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH, con sede in Monaco di Baviera, e Krauss Maffei AG, corrente del pari in Monaco di Baviera.

Esposero che la società Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH, in nome e per conto della Krauss Maffei AG, nel 1989, dopo lunghe trattative, nel corso delle quali erano state precisate le caratteristiche tecniche, le aveva venduto e consegnato due macchine industriali, destinate a filtrare ed a essiccare gli intermedi chimici per gli antibiotici.

Una volta effettuata l'installazione nello stabilimento di Sermoneta, ad opera di tecnici tedeschi, le macchine avevano rivelato gravissimi difetti, ragion per cui la società venditrice doveva considerarsi inadempiente agli obblighi nascenti dal contratto di compravendita e, in particolare, all'obbligo di consegnare le macchine industriali conformi a quanto previsto in contratto e, comunque, idonee all'uso per il quale erano state acquistate. Pertanto, in data 6 novembre 1993, essa attrice aveva inviato alla Krauss Maffei un atto di costituzione in mora, con la quale aveva dichiarato di voler risolvere il contratto e conseguire la restituzione del corrispettivo versato; contestualmente, aveva invitato la società venditrice a ritirare le macchine.

Domandò al tribunale di pronunciare la risoluzione del contratto di compravendita e di condannare la società convenuta alla restituzione del prezzo, al ritiro delle macchine ed al risarcimento dei danni subiti e che avrebbe subito in futuro.

La società Krauss Maffei si costituì e, anzitutto, eccepì il difetto di giurisdizione del giudice adito; dedusse la piena applicabilità della clausola di scelta della legge regolatrice del contratto, che faceva rinvio alle leggi della Repubblica federale tedesca; rilevò la prescrizione del diritto fatto valere; nel merito, contestò la fondatezza della domanda; concluse per il rigetto di tutte le domande proposte dalla Bristol Myers Squibb, con la condanna alla rifusione delle spese.

In corso di causa, con ricorso notificato in data 8 maggio 1999, la Krauss Maffei ha proposto il regolamento preventivo di giurisdizione; resiste con controricorso la Bristol Myers Squibb.

**Motivi della decisione.** — I. - A fondamento del ricorso, la società ricorrente deduce:

1. - Primo motivo: difetto di giurisdizione del giudice italiano

giurisdizione del giudice adito (Cass., sez. un., 8 marzo 1996, n. 1833, *Foro it.*, 1996, I, 1636, con nota di CIPRIANI) e finché non sia intervenuta pronuncia anche solo limitata alla giurisdizione o ad altra questione processuale (Cass., sez. un., 11 novembre 1998, n. 11351, *id.*, 1999, I, 2616; 24 febbraio 1998, n. 1985, *id.*, Rep. 1998, voce *Giurisdizione civile*, n. 127; 3 febbraio 1998, n. 1100, *ibid.*, n. 126; 22 marzo 1996, n. 2466, *id.*, 1996, I, 1635, con nota di CIPRIANI, *Le sezioni unite riscrivono l'art. 41 c.p.c. e sopprimono (o quasi) il regolamento di giurisdizione*); che, ai sensi dell'art. 4, 2° comma, l. 31 maggio 1995 n. 218, la deroga convenzionale alla giurisdizione deve essere provata per iscritto e, ai sensi delle convenzioni applicabili ex art. 2 di detta legge (convenzione di New York del 10 giugno 1958, concernente il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali, e convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961, relativa all'arbitrato commerciale internazionale), la clausola, contenuta in contratto o compromesso, deve essere sottoscritta dalle parti o essere contenuta in uno scambio di lettere, telegrammi o comunicazioni per telex.

Alla luce di detto principio di diritto, la corte ha ritenuto nel caso difettare il requisito della forma scritta, risultando la clausola nei soli documenti sottoscritti dal venditore tedesco e non enunciata nell'accettazione dell'acquirente italiano.

Sul punto, si richiama, Cass., sez. un., 28 ottobre 1993, n. 10704, *id.*, 1995, I, 942, con nota critica di ROSCIONI, *Inefficacia della clausola compromissoria per arbitrato estero e attribuzione della giurisdizione ai sensi della convenzione di New York*, favorevole ad un'interpretazione della convenzione meno rigida nell'ambito delle relazioni tra operatori commerciali; v., altresì, BERNARDINI-DE NOVA-NOBILI-PUNZI, *La riforma dell'arbitrato*, Milano, 1994; FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1997; GALGANO, *Giudizio e contratto nella giurisprudenza sull'arbitrato irrituale*, in *Contratto e impr.*, 1997, 885.

Sull'interpretazione dell'art. 5, n. 1, della convenzione di Bruxelles e sull'individuazione del luogo in cui l'obbligazione è stata o deve essere eseguita in conformità alla legge applicabile al rapporto, sulla base del diritto internazionale privato del giudice adito, v., in senso conforme, Cass., sez. un., 17 dicembre 1998, n. 12616, *Foro it.*, 1999, I, 2979, e 6 agosto 1998, n. 7714, *ibid.*, 2634, con note di richiami.

e giurisdizione del giudice tedesco, ai sensi dell'art. 5, n. 1, della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968.

1.1. - La convenzione di Bruxelles prevede come foro generale il domicilio del convenuto; come foro alternativo in materia contrattuale il luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita.

È incontrovertito il domicilio del convenuto. Dovendo individuarsi, poi, il luogo di esecuzione dell'obbligazione secondo il diritto sostanziale applicabile, in base al diritto internazionale privato del giudice adito, per la domanda di risoluzione del contratto e di risarcimento del danno deve negarsi la giurisdizione del giudice italiano, in quanto il luogo di esecuzione corrisponde a quello della consegna al vettore presso la sede del venditore.

1.2. - Con le lettere delle ricorrenti in data 20 ottobre 1988 e 28 luglio 1989, le parti hanno scelto di applicare al contratto la legge tedesca.

Al difetto di giurisdizione del giudice italiano si perviene, anzitutto, sulla base del luogo di conclusione del contratto, essendo pacifico che l'ordinativo della società acquirente in data 16 dicembre 1988 pervenne alle ricorrenti, cosicché il luogo di conoscenza dell'accettazione è la sede della proponente (Germania).

1.3. - Circa il luogo di esecuzione dell'obbligazione di consegna secondo la legge tedesca, a norma dell'art. 269 c.c. tedesco, se il luogo non è stabilito dalle parti, né può essere dedotto dalle circostanze e dalla natura dell'obbligazione, questa deve essere eseguita nel luogo in cui il debitore aveva la propria residenza al momento in cui l'obbligazione è sorta.

In difetto di espressa pattuizione, perciò, l'obbligazione deve ritenersi adempiuta nel luogo in cui il debitore aveva la propria residenza al momento in cui l'obbligazione è sorta: quindi, in Germania.

1.4. - Quanto al luogo dell'esecuzione dell'obbligazione di consegna secondo la convenzione di Vienna e l'art. 1510 c.c., la consegna non deve essere eseguita presso la sede del compratore, in quanto il venditore si libera rimettendo la cosa al vettore e allo spedizioniere.

1.5. - Infine, circa il luogo di esecuzione dell'obbligazione di consegna e le disposizioni contrattuali, con queste erano previste una serie di clausole, che spostano sull'acquirente tutti gli oneri successivi alla messa a disposizione del prodotto. In siffatte ipotesi, il luogo di esecuzione dell'obbligazione dedotta in giudizio va identificato con quello della consegna della merce al vettore: il che era avvenuto in Germania.

2. - Secondo motivo: difetto di giurisdizione del giudice italiano e devoluzione del giudizio al Collegio arbitrale con sede a Berna (convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961, convenzione di New York del 10 giugno 1958).

2.1. - Dalla convenzione di Ginevra trae origine la validità della clausola arbitrale contenuta nei documenti contrattuali: l'art. 6, 2° comma, della convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961 prevede che i tribunali degli Stati contraenti, per la determinazione della legge applicabile alla convenzione arbitrale, devono fare anzitutto riferimento alla legge, cui le parti hanno sottoposto tale convenzione.

Orbene, il par. 1027 c.p.c. tedesco prevede che le clausole arbitrali stipulate tra imprenditori, nell'esercizio delle attività di impresa, non siano assoggettate a nessun particolare requisito formale.

2.2. - L'art. 2 della convenzione di New York del 10 giugno 1958 prevede la convenzione scritta di arbitrato. Ma l'art. 5 della stessa convenzione stabilisce che il riconoscimento del lodo arbitrale può essere negato solo se la parte provi che la convenzione arbitrale non è valida secondo la legge dello Stato, alla quale le parti hanno sottoposto il contratto. Nella specie, le parti hanno scelto la legge tedesca, che contempla la validità delle clausole arbitrali stipulate tra imprenditori anche in modo tacito.

II.1. - Prive di fondamento sono le eccezioni sollevate in via preliminare con il controricorso della società Bristol Myers Squibb.

2.1. - Deve essere rigettata, anzitutto, l'eccezione di tardività del ricorso per regolamento preventivo, perché il giudizio di merito era stato preceduto da tre accertamenti tecnici preventivi davanti al Tribunale di Latina, nel corso dei quali le parti avrebbero implicitamente riconosciuto la giurisdizione del giudice adito, e perché lo stesso Tribunale di Latina, sempre implicitamente, avrebbe affermato la propria giurisdizione al momento in cui

aveva acquisito al processo gli accertamenti tecnici compiuti.

Per giurisprudenza costante, la prescrizione dell'art. 41 c.p.c., secondo cui il regolamento preventivo di giurisdizione non è proponibile dopo che il giudice del merito abbia emesso una sentenza, va interpretato nel senso che il regolamento di giurisdizione può essere sempre richiesto finché non sia intervenuta una qualsiasi decisione in sede di merito, anche soltanto limitata alla giurisdizione o ad altra questione processuale (tra le altre, Cass., sez. un., 11 novembre 1998, n. 11351, *Foro it.*, 1999, I, 2616; 24 febbraio 1998, n. 1985, *id.*, Rep. 1998, voce *Giurisdizione civile*, n. 127; 3 febbraio 1998, n. 1100, *ibid.*, n. 126).

Nella specie il regolamento preventivo deve considerarsi ammissibile, non essendo intervenuta nessuna decisione del giudice del merito.

2.2. - Non può essere accolta neppure la seconda eccezione preliminare, secondo cui il regolamento preventivo di giurisdizione nei confronti dello straniero non sarebbe più ammissibile, per essere stato abrogato il 2° comma dell'art. 37 c.p.c. dall'art. 73 l. 31 maggio 1995 n. 218.

Questo Supremo collegio ha affermato che, tuttora, il difetto di giurisdizione nei confronti dello straniero può rilevarsi con il regolamento preventivo (Cass., sez. un., 1° febbraio 1999, n. 6/SU, *id.*, 1999, I, 1865).

Per la verità, considerato il carattere recettizio del rinvio operato dall'art. 41 c.p.c., che ha l'effetto di inserire nella norma «rinviante» i precetti contenuti nella disposizione cui rinvia (vale a dire, il testo originario dell'art. 37 cit.), con la conseguenza che, una volta recepito nella norma che rinvia il precetto contenuto nella disposizione, cui rinvia, la modifica o l'abrogazione di quest'ultima diventa irrilevante rispetto al significato ed al valore della disposizione rinviante; tenuto conto del perdurare della rilevanza d'ufficio del difetto di giurisdizione nei confronti dello straniero nel vigente sistema del diritto internazionale privato (art. 11 l. 31 maggio 1995 n. 218): tutto ciò considerato, si conclude che il difetto di giurisdizione nei confronti dello straniero può tuttora farsi valere con il regolamento preventivo, senza la necessità di ricorrere al sistema di cui all'art. 362 c.p.c.

Poiché non si deducono argomenti nuovi, il principio deve tenersi per fermo.

2.3. - Non ha fondamento neppure il rilievo, secondo cui la società tedesca Krauss Maffei avrebbe accettato tacitamente la giurisdizione del giudice italiano.

È risaputo che il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto da ciascuna delle parti: perfino dall'attore che ha instaurato il giudizio, anche se la parte convenuta non abbia contestato la giurisdizione (Cass., sez. un., 24 febbraio 1998, n. 1985, cit.), ma semplicemente per l'insorgere in lui di dubbi ragionevoli concernenti i limiti della giurisdizione del giudice adito (Cass., sez. un., 8 marzo 1996, n. 1833, *id.*, 1996, I, 1636).

Avuto riguardo alla larga ammissibilità della proposizione del regolamento preventivo, per la società Krauss Maffei non può considerarsi preclusa la possibilità di proporre il regolamento soltanto perché, nel primo scritto difensivo, aveva sollevato l'eccezione del difetto di giurisdizione del giudice italiano principalmente con riferimento alla (pretesa) validità della clausola compromissoria per arbitrato estero.

2.4. - È priva di fondamento anche l'ultima eccezione preliminare, secondo cui sarebbe inammissibile, in sede di regolamento preventivo di giurisdizione, l'istanza rivolta a sostenere la devoluzione della controversia ad un collegio arbitrale, anziché al giudice ordinario, perché porrebbe una questione di competenza e non di giurisdizione.

Per la verità, il compromesso per arbitrato estero, idoneo a sottrarre al giudice italiano una determinata controversia, rende senz'altro ammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione nell'ipotesi in cui il giudice italiano venga adito per decidere una controversia relativa ad un rapporto, per il quale le parti abbiano stipulato una convenzione d'arbitrato internazionale (Cass., sez. un., 17 maggio 1995, n. 5397, *id.*, Rep. 1996, voce *Arbitrato*, n. 61).

3. - Passando al merito, esaminando i motivi del ricorso secondo il loro ordine logico, deve valutarsi anzitutto il secondo motivo, avuto riguardo al suo carattere prioritario, in quanto la (eventuale) disciplina contrattuale con la rimessione agli arbitri stranieri potrebbe derogare alla disciplina legale della giurisdizione.

3.1. - Detto motivo — concernente il difetto di giurisdizione del giudice italiano in ragione della devoluzione pattizia del giudizio al Collegio arbitrale con sede a Berna, ai sensi della convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961 e della convenzione di New York del 10 giugno 1958 — non è fondato.

Premesso che l'art. 4, 2° comma, l. 31 maggio 1995 n. 218 (riforma del diritto internazionale privato), stabilisce che la deroga alla giurisdizione italiana a favore di un arbitrato estero deve essere provata per iscritto, le ricordate convenzioni di New York e di Ginevra prescrivono che il contratto e la clausola compromissoria devono essere redatti in forma scritta e che devono essere sottoscritti da entrambe le parti.

In forza dell'art. 2 della convenzione di New York del 10 giugno 1958, concernente il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, per convenzione scritta s'intende una clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso, sottoscritti dalle parti o contenuti in uno scambio di lettere o di telegrammi. Del pari, secondo l'art. 1, 2° comma, della convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961, relativa all'arbitrato commerciale internazionale, per convenzione d'arbitrato s'intende sia una clausola compromissoria inserita in un contratto, sia un compromesso; contratto o compromesso sottoscritti dalle parti, o contenuti in uno scambio di lettere, di telegrammi o di comunicazioni per telescriventi.

3.2. - La giurisprudenza — premesso che, in forza dell'art. 2 della convenzione di New York (e lo stesso vale per l'art. 1, 2° comma, della convenzione di Ginevra) la clausola compromissoria per l'arbitrato estero è valida quando risulti da un documento sottoscritto dai contraenti, ovvero da uno scambio di lettere o di telegrammi (Cass., sez. un., 28 ottobre 1993, n. 10704, *id.*, 1995, I, 942) — ha chiarito che la clausola compromissoria non richiede la specifica approvazione per iscritto, ma che è valida ed operante quando risulti da un documento sottoscritto da (entrambi) i contraenti (Cass., sez. I, 16 novembre 1992, n. 12268, *id.*, Rep. 1992, voce cit., n. 88), da cui emerge l'inequivoca volontà di ambedue le parti di deferire alla cognizione di arbitri stranieri le eventuali controversie derivanti dall'esecuzione del contratto (Cass., sez. un., 20 novembre 1992, n. 12385, *id.*, Rep. 1994, voce cit., n. 87). Ha precisato, altresì, che il deferimento di una controversia al giudizio degli arbitri stranieri comporta una deroga alla giurisdizione del giudice ordinario: perciò, la clausola compromissoria deve essere espressa in modo chiaro ed univoco con riguardo alla precisa determinazione dell'oggetto delle future controversie e, in caso di dubbio in ordine all'interpretazione della portata della clausola, deve preferirsi un'interpretazione restrittiva di essa ed affermativa della giurisdizione ordinaria (Cass., sez. un., 28 luglio 1998, n. 7398, *id.*, Rep. 1998, voce cit., n. 68).

Stabilito che entrambe le parti devono sottoscrivere la clausola compromissoria e che la volontà univoca di deferire agli arbitri la controversia deve emergere in modo certo, segue che siffatta clausola compromissoria non può considerarsi operante, qualora essa sia contenuta, come nella specie, solamente nei documenti redatti e sottoscritti dal venditore straniero, ma non risulti enunciata nel documento sottoscritto dall'acquirente italiano, con il quale egli ha accettato la proposta di vendita senza fare alcun riferimento alla clausola compromissoria.

3.3. - Lo stesso discorso vale per la deroga alla legge italiana con la scelta della legge tedesca, di cui si fa questione nel primo motivo, perché per le ragioni esposte sopra non può ritenersi che la società italiana abbia sottoscritto tale clausola e, quindi, aderito.

4. - Esclusa la deroga per contratto, la giurisdizione italiana sussiste, a norma dell'art. 3, 2° comma, l. 31 maggio 1995 n. 218, in base ai criteri stabiliti dalla convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale e dal protocollo firmati a Bruxelles il 27 settembre 1968, resi esecutivi con l. 21 giugno 1971 n. 840, e successive modificazioni.

4.1. - A norma dell'art. 5 della convenzione suddetta, il convenuto domiciliato nel territorio di uno Stato contraente può essere citato in un altro Stato contraente: 1) in materia contrattuale, davanti al giudice del luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita.

Tale luogo va determinato in conformità con la legge applicabile al rapporto, sulla base del diritto internazionale privato del giudice adito (Corte giust. 29 giugno 1988, causa 288/84, Italy Page 3 of 4).

*id.*, Rep. 1994, voce *Giurisdizione civile*, n. 76; Cass., sez. un., 30 giugno 1999, n. 366/SU, *id.*, Mass., 682; 6 agosto 1998, n. 7714, *id.*, 1999, I, 2634).

4.2. - Il luogo in cui l'obbligazione dedotta in giudizio è stata o deve essere eseguita — appunto in conformità alla legge applicabile al rapporto, secondo il diritto internazionale privato del giudice adito — si determina tenendo conto del fatto che la violazione delle obbligazioni, corrispondenti al diritto sul quale l'azione proposta si impernia, si è verificata quando l'art. 25 delle disposizioni sulla legge in generale (per cui le obbligazioni che nascono dal contratto sono regolate dalla legge del luogo in cui il contratto è concluso) era ormai derogato dalla convenzione di Roma del 19 giugno 1980, resa esecutiva in Italia con l. 18 dicembre 1984 n. 975. Stando all'art. 4, n. 1, di questa convenzione, se la legge che regola il contratto non viene scelta dalle parti, le obbligazioni contrattuali sono regolate dalla legge del paese col quale il contratto presenta il collegamento più stretto (Cass., sez. un., 6 agosto 1998, n. 7714, cit.; 28 luglio 1998, n. 7398, cit.).

Nella specie, è l'Italia il paese con il quale il rapporto presenta il collegamento più stretto.

Per definire il suddetto criterio di collegamento occorre aver riguardo a diverse circostanze incontroverse e, precisamente: la vendita aveva come oggetto macchine predisposte per filtrare ed essicare gli intermedi chimici per gli antibiotici, le quali dovevano essere idonee all'uso per cui erano state acquistate; l'obbligazione della società venditrice non si esauriva con la consegna allo spedizioniere o al vettore, ma contemplava anche il montaggio ad opera dei suoi tecnici (in effetti, le macchine furono installate nello stabilimento dell'acquirente in Sermoneta, provincia di Latina, ad opera di tecnici tedeschi inviati dalla Krauss Maffei); la venditrice, in considerazione della natura delle cose vendute, aveva garantito anche il buon funzionamento; stando alle allegazioni della società italiana, soltanto dopo qualche tempo le macchine avevano rivelato gravi difetti, che le rendevano inadeguate all'uso. Tutto ciò considerato e ritenuto che le obbligazioni del venditore non si esaurivano con il trasferimento della proprietà e con la mera consegna, ma consistevano altresì negli impegni di installare le macchine presso lo stabilimento dell'acquirente (raffigurando questo impegno un requisito indispensabile per l'adempimento dell'obbligazione di consegnare), e di garantire il buon funzionamento, è certamente l'Italia il paese, il quale con il contratto presenta il collegamento più stretto. Orbene, secondo il diritto italiano l'obbligazione doveva essere adempiuta in Italia, ai sensi dell'art. 1182 c.c., in ragione della natura della prestazione originata dalla vendita, consistente nella consegna mediante installazione delle macchine nello stabilimento dell'acquirente, accompagnata dalla garanzia del buon funzionamento.

Donde la giurisdizione del giudice italiano.

4.3. - Pronunziando su casi consimili, del resto, il Supremo collegio ha affermato appartenere alla giurisdizione del giudice italiano e la domanda di risoluzione per inadempimento contrattuale, proposta da una società con sede in Italia contro una società con sede all'estero, quando le obbligazioni debbano eseguirsi in Italia a norma dell'art. 1182 c.c. (Cass., sez. un., 17 dicembre 1998, n. 12616, *ibid.*, 2979), e la domanda di risarcimento dei danni da inadempimento contrattuale proposta dall'acquirente italiano contro una società straniera, che si era impegnata a vendere e ad installare un impianto industriale, funzionante e collaudato, in quanto l'obbligo della società venditrice di provvedere al montaggio dell'impianto costituisce un requisito indispensabile per l'adempimento dell'obbligo di consegna e il luogo di esecuzione di questa si identifica con gli stabilimenti dell'acquirente in Italia (Cass., sez. un., 19 dicembre 1994, n. 10910, *id.*, Rep. 1995, voce cit., n. 68).

4.4. - Dai documenti prodotti — e, in particolare, dagli scritti provenienti dalla Bristol Myers Squibb s.p.a. — come s'è detto sopra non risulta che la società italiana abbia convenuto di applicare al contratto la legge tedesca: appaiono irrilevanti, pertanto, le considerazioni concernenti la disciplina stabilita dal codice civile tedesco in ordine al luogo di conclusione del contratto e di esecuzione dell'obbligazione.

Le considerazioni svolte superano, altresì, i rilievi circa il luogo dell'esecuzione dell'obbligazione di consegna secondo la convenzione di Vienna 11 aprile 1980 e secondo l'art. 1510 c.c., essendo improduttiva di effetti la mera consegna al vettore, men-

tre risultano decisive le obbligazioni di consegnare le macchine in grado di funzionare, installandole nello stabilimento dell'acquirente, e di garantirne il buon funzionamento.

Del pari irrilevante appare l'allegazione delle altre disposizioni contrattuali, perché non può ritenersi che, pattiziamente, sull'acquirente siano stati spostati tutti gli oneri successivi alla messa a disposizione delle macchine.

5. - Affermata la giurisdizione del giudice italiano (e rigettato il ricorso), la società ricorrente deve essere condannata alla rifusione delle spese processuali.

**CORTE DI CASSAZIONE;** sezione I civile; sentenza 28 febbraio 2000, n. 2216; Pres. SENOFONTE, Est. LOSAVIO, P.M. MACCARONE (concl. conf.); Soc. Dandy (Avv. DI PIERRO, MESTROVICH) c. Cuomo. *Cassa Trib. Venezia, decr. 5 settembre 1997.*

**Fallimento — Rigetto del ricorso per fallimento — Domanda di condanna per responsabilità processuale — Diniego — Impugnazione** (Cod. proc. civ., art. 96; r.d. 16 marzo 1942 n. 267, disciplina del fallimento, art. 22).

*Nel caso di rigetto del ricorso per fallimento, il debitore può proporre nello stesso procedimento camerale domanda di condanna del creditore al risarcimento dei danni per responsabilità processuale aggravata ed impugnare l'eventuale pronuncia di diniego con reclamo alla corte d'appello ex art. 22 l. fall. (1)*

II

**CORTE DI CASSAZIONE;** sezione I civile; sentenza 18 gennaio 2000, n. 474; Pres. CORDA, Est. LOSAVIO, P.M. NARDI (concl. diff.); Soc. coop. Costruttori riuniti (Avv. VETTA) c. Soc. coop. La Bussola. *Cassa App. Campobasso 16 aprile 1997.*

**Fallimento — Rigetto del ricorso per fallimento — Questione di diritto — Potenziale efficacia di giudicato — Ricorso per cassazione — Ammissibilità** (R.d. 16 marzo 1942 n. 267, art. 22, 195).

*Il decreto con il quale la corte d'appello rigetta il ricorso per fallimento negando in linea di diritto la proponibilità della domanda, risolve una controversia in materia di diritti soggettivi ed assume carattere di definitività con conseguente idoneità al giudicato anche nei confronti di terzi creditori e quindi può essere impugnato con ricorso per cassazione (il principio è stato affermato con riferimento al ricorso per l'accertamento dello stato d'insolvenza di un'impresa da assoggettare a liquidazione coatta amministrativa). (2)*

(1-2) Nello spazio di poche settimane, ad opera dello stesso estensore, sono stati travolti indirizzi giurisprudenziali marcatamente consolidati in tema di procedimento per la dichiarazione di fallimento.

Che il legislatore del 1942 sia stato eccessivamente parco nel disegnare la mappa del procedimento prefallimentare è noto a chiunque getti anche un fugace sguardo agli art. 1-15 l. fall. Ma proprio perché manca un assetto normativo preciso, tanto più importante è la formazione di orientamenti giurisprudenziali che riescano a tenere il passo dei tempi.

Entrambe le decisioni muovono dalla medesima concezione sostanzialmente privatistica del procedimento prefallimentare, visto come procedimento nel quale creditore e debitore sono parti contrapposte (Lo