

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Ud. del 27.4.1974

composta dai Sigg. Magistrati:

S.E. Dott. Calogero VINCI ORLANDO - Primo Presidente

ALIBRANDI Alfonso

FABI Bruno

SGROI Vittorio

PIERI Silvio

BILE Franco

SCANZANO Giuseppe - Relatore

FALCONE Alessandro

FANELLI Onofrio

Depositata in Cancelleria

Oggi 18 SET 1974

IL CANCELLIERE

Consiglieri

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 3769 del Ruolo Generale

per gli Affari Civili per l'anno 1974, proposto

DA

PAGNAN Pietro e Romano, elett. domiciliati in Roma Via

Livorno 20 presso lo studio dell'Avv. to Italo Augusto

Leoni che li rappresenta e difende unitamente agli

Avv. ti Giorgio Oppo e Roberto Riccoboni giusta dele-

266 ga a margine del ricorso;

RICORRENTI

CONTRO

BUTERA Gaetano, titolare della omonima ditta, eletto dom. to in Roma Via Crescenzo n.25 presso lo studio dell'Avv.to Giovanni Buono, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Alessandro Greco, Giuseppe Canera d'Afflitto e Carlo Gagliardi giusta delega in calce al controncorso;

CONTRORICORRENTE

e nei confronti di:

Cancelleria della Corte Di Appello di Venezia;

INTIMATA

avverso la sentenza della Corte di Appello di Venezia del 18.6.73/12.5.74 n.174;

udita - nella pubblica udienza tenutasi il giorno 27 aprile 1978 - la relazione della causa svolta dal Cons.Dott.Scanzano Giuseppe;

uditi - gli Avv.ti Leoni e Gagliardi;

udito - il P.M. nella persona del Dott.Francesco Saja  
Avvocato Generale presso la Corte Suprema di Cassazione - che ha concluso chiedendo l'accoglimento del I° mezzo del ricorso con l'assorbimento degli altri.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

In data 8 luglio 1969 la ditta R.

Pagan e F.lli di Padova vendette a Gaetano Butera di Gola una partita di grano russo al

prezzo di 82 dollari USA, <sup>per 1000 kg</sup> da pagarsi in contanti alla prima presentazione dei documenti rappresentativi.

Il contratto prevedeva fra le condizioni particolari l'obbligo dei venditori di mettere a disposizione dell'acquirente un loro certificato d'importazione e fra le condizioni generali tutte quelle del contratto n. 80 della L.C.T.A London Corn Trade Association di Londra, con obbligo di deferire le eventuali controversie alla decisione di arbitri amichevoli compositori in conformità al regolamento della detta associazione. Prevedeva altresì come foro competente, in via subordinata ed ove occorresse, quello di Padova.

Il grano venne sbarcato dalla nave Uirizk a Castellammare di Stabia ed introdotto nei silos allo stato estero il 14.8.1969.

Ma il Butera, a disposizione del quale il venditore mise, il successivo giorno 26, la documentazione del caso, compreso il certificato di importazione, non poté effettuare lo sdoganamento né a nome proprio né a nome del venditore stesso, avendo il locale ufficio doganale rilevato che quest'ultimo figurava nel certificato stesso,

come mero transitario della merce su suolo nazionale.  
Il grano potè in effetti essere ritirato il 3 febbraio 1970 dopo che la direzione Generale delle dogane, ac cogliendo le istanze degli interessati, decise di attribuire efficacia retroattiva alle operazioni di importazione facendone risalire gli effetti al 30.8.1969 (cioè alla data in cui erano state presentate le dichiarazioni relative intestate alla ditta Pagnan) e consentendo che venisse applicato il trattamento tributario dell'epoca.

Il 3 febbraio 1970 il Butera, che già aveva protestato per i danni derivati alla merce dalla prolungata giacenza nei silos, invitò la ditta Pagnan ad una definizione amichevole della controversia per evitare le spese commesse " al loro arbitrale e ad un eventuale giudizio", e nel contempo comunicò che andava ad inviare al proprio arbitro in Londra, designato fin dal 13 novembre 1969, la documentazione del caso.

La procedura arbitrale non ebbe corso, pur avendo la ditta Pagnan comunicato alla controparte di aver nominato anch'essa, in data 14 novembre 1969, un arbitro loquinese, e rifiutato la definizione bonaria della controversia.

In relazione a tale situazione, il Butera

con citazione del 10.3.1971 convenne la ditta R. Pagnan F.lli avanti al Tribunale di Padova e producendo, tra gli altri documenti, il contratto di vendita su indicato, sottoscritto solo dalla ditta venditrice, chiese la condanna di questa al risarcimento dei danni subiti dalla merce per l'inadempimento dell'obbligo di consentirne il ritiro su suolo nazionale mediante un certificato d'importazione immediatamente utilizzabile.

La convenuta eccepì il difetto di competenza e di giurisdizione del giudice adito ( indicando come competente il collegio arbitrale previsto nel contratto n. 80 della L.C.T.A. e nel regolamento n. 73 in esso richiamato) nonché l'improponibilità della domanda per il decorso del termine di sei mesi prescritto a pena di decadenza del citato regolamento.

Nel merito dedusse che aveva adempiuto tutti i suoi obblighi e che il certificato d'importazione fornito all'acquirente (che non poteva ignorarne il contenuto ed il valore) era uguale a quelli solitamente rilasciati ad ogni importatore italiano. α

Con sentenza del 4 luglio 1972 il Tribunale, qualificato come "irrituale" l'arbitrato pre

visto dal contratto, ritenne che la relativa clausola era nulla per mancanza della forma scritta, la quale avrebbe dovuto estendersi anche alla determinazione del numero degli arbitri, alle modalità di nomina ed alla procedura da seguire in caso di disaccordo fra arbitri nominati in numero pari, e che ad integrare il requisito della forma scritta non erano sufficienti nè la relatio al regolamento dell'Associazione londinese su indicata nè il riferimento all'avvenuta nomina degli arbitri contenuto nelle lettere scambiate dalle parti. Respinta poi l'eccezione di decadenza proposta dalla ditta convenuta, accolse la domanda del Butera e condannò la convenuta stessa al risarcimento dei danni da liquidarsi in separata sede.

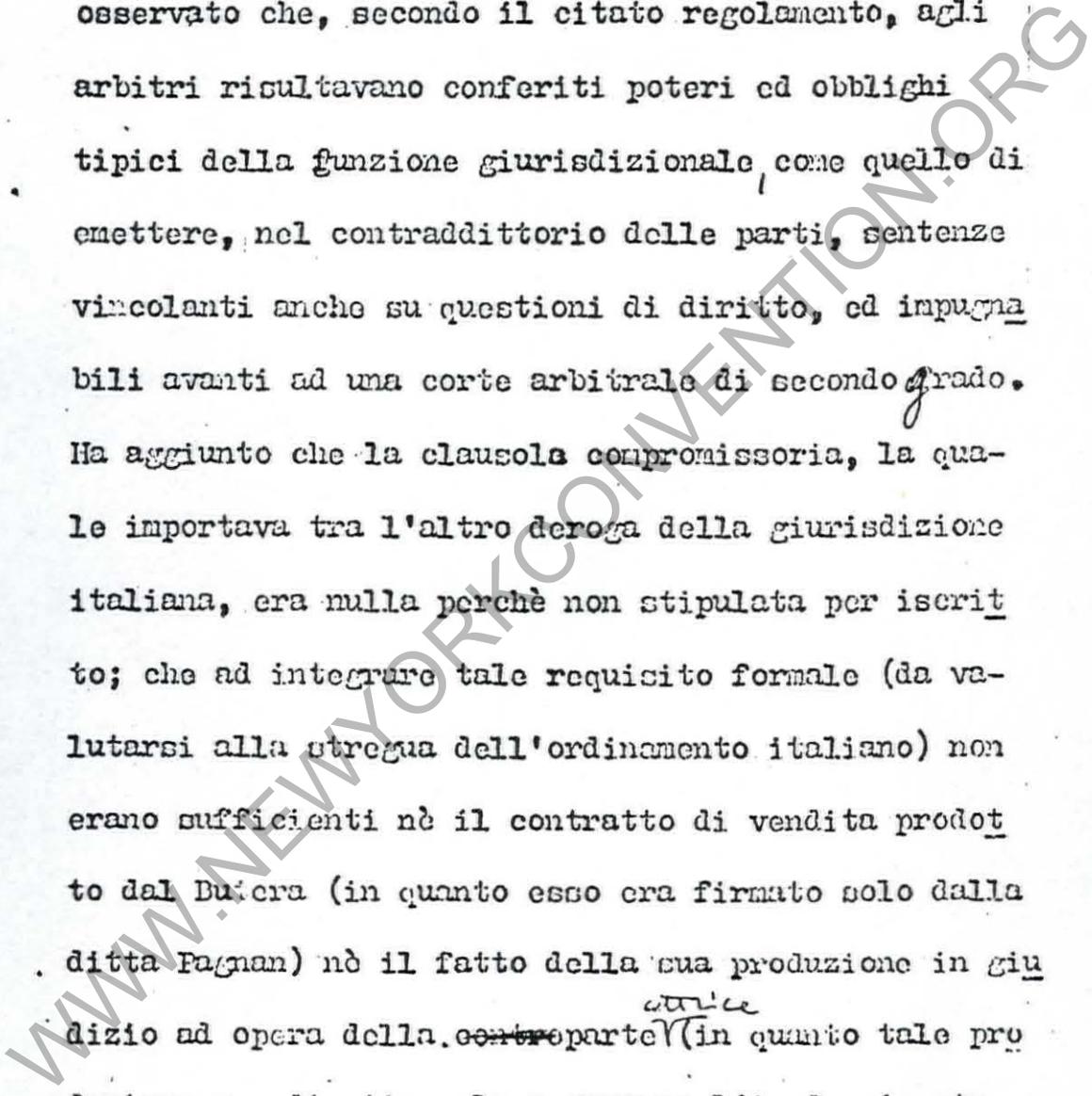
Su gravame della ditta Pagnan, la Corte d'Appello di Venezia ha confermato, con la sentenza ora impugnata, la decisione del primo giudice, adottando una diversa motivazione.

Essa cioè ha riconosciuto fondato l'assunto dell'appellante secondo cui in tema di arbitrato <sup>(Pagnan)</sup> intra relativo a controversie su diritti mobiliari la forma scritta era richiesta solo ad probationem e poteva anche essere completata per relationem, ma ha ritenuto che nella specie le parti, sebbene

possano avere inteso di deferire le controversie ad arbitri liberi, hanno in realtà previsto un arbitrato rituale, tale essendo quello disciplinato dal regolamento londinese richiamato nel contratto n. 80 della L.C.T.A cui esse avevano fatto riferimento.

Per giustificare tale conclusione la detta Corte ha osservato che, secondo il citato regolamento, agli arbitri risultavano conferiti poteri ed obblighi tipici della funzione giurisdizionale, come quello di emettere, nel contraddittorio delle parti, sentenze vincolanti anche su questioni di diritto, ed impugnabili avanti ad una corte arbitrale di secondo grado.

Ha aggiunto che la clausola compromissoria, la quale importava tra l'altro deroga della giurisdizione italiana, era nulla perchè non stipulata per iscritto; che ad integrare tale requisito formale (da valutarsi alla stregua dell'ordinamento italiano) non erano sufficienti nè il contratto di vendita prodotto dal Butera (in quanto esso era firmato solo dalla ditta Pagnan) nè il fatto della sua produzione in giudizio ad opera della <sup>avve</sup> controparte (in quanto tale produzione era diretta solo a provare l'inadempimento del venditore), nè il riconoscimento del Butera<sup>22</sup> di avere sottoscritto anch'egli altro esemplare del contratto medesimo, nè la comunicazione dello stesso



Butera di avere nominato il proprio arbitro (in quanto essa risultava da una velina priva di firma).

Ha osservato inoltre che la clausola compromissoria era, comunque, palesemente manchevole perchè era costituita da una generica relatio ad un formulario estero predisposto da terzi.

Riguardo al merito, ha considerato che tra le obbligazioni della ditta venditrice era compresa anche quella di mettere l'acquirente nella condizione di conseguire la libera disponibilità della merce in Italia previo il necessario sdoganamento, e che a tal fine non era idoneo il certificato di importazione fornito dai Pagan in quanto esso era stato rilasciato per merce in transito e potè essere utilizzato solo tardivamente ed in via di sanatoria concessa dall' autorità doganale, dopo che, intanto, il tentativo del Butera di ottenere un certificato d'importazione al proprio nome era rimasto vanificato dall' opposizione della ditta Pagan.

Con ricorso del 20.7.1974 quest'ultima ha impugnato per Cassazione tale sentenza sulla base di quattro motivi.

Resiste il Butera con controricorso.

Entrambe le parti hanno presentato memoria.

I primi tre motivi del ricorso sono connessi fra loro in quanto diretti a sostenere la validità della clausola compromissoria, concretandosi il primo nell'affermazione che, ai fini di tale validità, non era necessaria la firma scritta, e gli altri nell'affermazione che tale forma, comunque, ~~ex~~ nella specie sussisteva.

Col primo motivo, i ricorrenti, denunziando violazione degli artt. 1362, 2° comma, 2909, 2733 C.C., nonché degli artt. 807 e 808 C.P.C., e difetto di motivazione, lamentano che la Corte di merito nel riferire la clausola compromissoria ad un arbitro rituale, abbia trascurato;

a) che la volontà delle parti, pur da essa accertata, era nel senso di deferire le eventuali future controversie ad arbitri irrituali e che la statuizione adottata nel medesimo senso dal tribunale non era stata oggetto di appello incidentale del Butera;

b) che nella specie sussistevano elementi inequivoci a favore della tesi dell'arbitrato irrituale, come il numero pari degli arbitri, la loro qualità di operatori economici, la natura delle controversie di cui essi potevano essere investiti, la forma del lodo (da redigersi su moduli dell'associazione londinese per il commercio del grano e da depositarsi

presso la segreteria di esso) nonchè, la previsione di un arbitrato di secondo grado quale mezzo di impugnazione del lodo medesimo.

Affermano conclusivamente che ricorreva un'ipotesi di clausola compromissoria per arbitrato irrituale estero, che non aveva bisogno della forma scritta ad substantiam, e non importava la deroga - vietata dall'art. 2 cpc. - alla giurisdizione italiana.

Col secondo si denunciavano falsa applicazione, per altro verso, degli artt. 807 e 808 cpc. nonchè violazione dei principi sull'equivalenza tra sottoscrizione e produzione del documento in giudizio.

I ricorrenti sostengono che nella specie, il Butera, producendo il controtto di vendita da es si sottoscritto, e contenente la clausola compromissoria, compiva un atto equivalente alla sottoscrizione e comportante che il documento stesso fosse imputabile anche a lui in tutto il suo inscindibile contenuto. Saggiungono che ad integrare il requisito della forma scritta concorrevano altresì l'ammissione del Butera di avere anch'egli firmato altro esemplare del medesimo documento e la produzione, da parte sua, della copia della lettera con cui co-

MAI 1981

municava l'avvenuta nomina del proprio arbitro londinese.

Col terzo motivo si denunzia poi la violazione dei principi sulla relatio e la forma nella conclusione dei contratti e si investe quella parte della motivazione con cui la Corte di merito ha ravvisato un'ulteriore ragione di nullità della clausola compromissoria nel fatto che essa fosse stata pattuita per relationem.

In tal nodo - secondo i ricorrenti - la detta Corte ha trascurato che la volontà di compromettere in arbitri era espressamente enunciata nel contratto, mentre la relatio concerneva solo il regolamento dell'arbitrato attraverso il rinvio alla disciplina della London Corn Trade Association, contenuta in uno scritto ben noto alle parti, ed ha esasperato il requisito della forma scritta fino ad accostarlo a quello della cartolarità.

Tali censure, pur se colgono errori della sentenza impugnata, vanno disattese.

La Corte di merito poteva ben esaminare la natura dell'arbitrato considerato dalla clausola compromissoria, una preclusione sul punto non derivando nè dalla eventuale volontà dei compromittenti di avere inteso prevedere un arbitrato di un certo

tipo (cioè, secondo l'assunto, irrituale) non dalla mancata impugnazione della conforme qualificazione adottata dal primo giudice. Ed invero: a) l'asserita predetta volontà non poteva che essere documentata dall'effettivo contenuto del regolamento arbitrale che le parti ebbero a richiamare, a meno che al riguardo non vi fosse stata un'impugnativa per errore; e nell'interpretazione di tale regolamento il giudice non incontrava vincoli di sorta, trattandosi di questione che coinvolgeva un problema di giurisdizione;

b) per contestare l'interpretazione adottata dal Tribunale (che aveva ravvisato un compromesso per arbitrato irrituale) il Butera non doveva e non poteva proporre appello incidentale, in quanto era riuscito totalmente vittorioso nei meriti, ma aveva il solo onere (che ha assolto) di riproporre, a norma dell'art. 346 c.p.c., la questione circa la natura dell'arbitrato (Cass. 514/74 2058/74).

Ciò che dell'impugnata sentenza non può essere condiviso è la qualificazione dell'arbitrato de quo come "bituale".

E' noto che per ricondurre l'arbitrato a nell'uno o nell'altro tipo non sono risolutive particolari espressioni usate dalle parti come quelle

che definiscono "decisioni" la pronunzia degli arbitri ed attribuiscono ad essa efficacia vincolante o definitiva, o conferiscono agli arbitri stessi potere di osservare regole sostanziali o formali più o meno rigide, e attribuiscono ai medesimi la qualifica di amichevoli compositori. Argomenti terminologici di questo genere sono ancora meno idonei quando, come nel caso, le espressioni considerate sono contenute in un formulario in lingua inglese che si adegua alla diversa struttura del sistema giuridico anglosassone: e la stessa Corte di merito finisce col riconoscere che proprio per questa ragione i detti argomenti sono nella specie scarsamente affidanti.

Quello che invece è fondamentale per l'identificazione del tipo di arbitrato (e lo ha più volte sottolineato questa Corte; v. sent. 2273/75 <sup>level</sup> 2681/72, 322/72) è il livello al quale la decisione arbitrale è destinata, secondo i compromittenti, ad operare; livello che nell'arbitrato rituale è ad un piano giurisdizionale (per avere le parti inteso affidare agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice ed ottenere una pronunzia che attraverso un crisma della autorità giudiziaria acquisti un valore pari a quello di una sentenza di

quest'ultima), mentre nell'arbitrato irrituale è <sup>o</sup> <sup>o</sup>  
da un piano contrattuale (per avere le parti inteso  
conferire agli arbitri un mandato che li abiliti a  
definire la controversia in via negoziale con una  
pronuncia che risulti riconducibile alla volontà  
dei mandanti).

Orbene, nella specie sono decisivi in  
questo secondo senso le circostanze che gli arbitri  
della L.C.T.A. decidono, di regola, in numero pari  
(sono infatti due, nominati ciascuno da ciascuna  
parte), sono scelti fra operatori economici del  
settore ed hanno competenza professionale affine a  
quella degli stessi compromittenti, adottano moduli  
dell'associazione per la redazione della pronuncia,  
la quale è poi depositata presso la segreteria del-  
l'associazione stessa (senza che sia previsto un  
executur che elevi la pronuncia a livello giuri-  
sdizionale) ed è soggetta ad eventuale riesame da par-  
te di altro collegio arbitrale.

Detto questo, se la causa dovesse essere  
decisa sulla sola base delle norme originarie del  
nostro ordinamento interno, dovrebbe concludersi che,  
trattandosi di arbitrato irrituale, cioè di un mezzo  
diretto ad una risoluzione negoziale della controve-  
rsia da un lato rimarrebbe assorbita ogni questione  
relativa alla validità formale della clausola con-

promissoria (configurabile come impegno a conferire un mandato relativo ad un affare di natura mobiliare), e, d'altro canto, tale clausola non importerebbe una vera e propria deroga alla giurisdizione italiana (così come, in presenza di una clausola per arbitrato irrituale interno, sorge non una questione di competenza del giudice che, malgrado tale clausola, venga adito, ma una questione di proponibilità della domanda).

Al II.

Deve però considerarsi: a) che il primo maggio 1969, e cioè anteriormente alla stipulazione del contratto fra la ditta Pagnan ed il Butera, era entrata in vigore la convenzione di New York 10.6.1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, resa esecutiva con legge 19.1.1968 n. 62, ed applicabile ancorchè la clausola compromissoria per arbitrato estero sia pattuita fra due italiani (come è stato già deciso da queste Sezioni unite con sentenza 251.1977 n.361, e come è comunemente ritenuto in dottrina); b) che se la sfera di applicazione della detta convenzione comprende anche l'arbitrato che la giurisprudenza e la dottrina italiane denominano "irrituale", si profilerebbe necessariamente una questione di giurisdizione, in quanto anche il collo cosiddetto di arbitrato sarebbe suscettibile,

attraverso il riconoscimento previsto dall'art 3 della convenzione, di diventare uno strumento surrogatorio di una pronunzia giurisdizionale ed equivalente ad essa, e stante comunque il disposto dello art. 2 n.3 della convenzione stessa, secondo cui il tribunale di uno Stato contraente, adito per una controversia contemplata da una clausola compromissoria per arbitrato estero, deve, su istanza della parte che invoca tale clausola rimettere le parti avanti all'arbitro, sempre che riconosca valida ed efficace la clausola stessa; e si profilerebbe conseguentemente la questione della validità formale di questa.

Si tratta dunque di stabilire ( ed è questo ormai il punto centrale della causa) se la convenzione di New York si applica anche all'arbitrato irrituale.

La questione, che si presenta per la prima volta all'esame di questa Corte, è oggetto di ampio dibattito nella dottrina: e l'orientamento affermativo che in essa prevale, appare sorretto da valide ragioni.

Deve anzitutto premettersi che non rileva in senso contrario il fatto che l'art. 1 della convenzione parli di "sentenze arbitrali" e che

espressioni riferibili ad una procedura di tipo giurisdizionale si rinvencono anche in altre disposizioni (in particolare l'art.5). Argomenti letterali che, da soli non sarebbero sufficienti neppure alla stregua del diritto interno perchè un compromesso possa dirsi sicuramente riferibile ad un arbitrato rituale (Cass. 14.1.73 n.3021 ritiene appunto insufficiente, ai fini di cui si discute, l'uso di espressioni proprie del procedimento giurisdizionale), lo sono ancor meno nell'ambito di una convenzione internazionale multilaterale la quale, facendo fede nel testo redatto in determinate lingue, ed essendo nel contempo destinata ad operare negli ordinamenti di molteplici diversi paesi, non giustifica interpretazioni restrittive basate sullo specifico significato che determinate espressioni hanno nel linguaggio della legislazione interna.

L'argomento letterale consente, dunque, solo di individuare un riferimento della convenzione ad una pronunzia arbitrale che abbia, nell'ordinamento di origine, efficacia vincolante fra le parti, ma non significa, in sè, che il relativo vincolo debba ivi operare necessariamente a livello giurisdizionale come accade per i nostri lodi rituali resi

esecutivi dal pretore.

Le stesse considerazioni valgono anche per quanto riguarda le espressioni usate, in materia di riconoscimento, dall'art.5 n. 1 che potrebbero sembrare (peraltro, più nella traduzione italiana che nel testo francese) maggiormente riferibili ad un arbitrato di tipo giurisdizionale? Può comunque aggiungersi che, anche se intese in tal senso, tali espressioni potrebbero al più, limitare l'applicabilità di alcune parti del detto articolo ed arbitrati di tipo giurisdizionale (ed a tal fine non è privo di significato il fatto che la disposizione in esame prevede eccezioni deducibili dalla parte contro la quale il riconoscimento viene richiesto), ma non giustificano, da sole, la limitazione dell'ambito dell'intera convenzione ai soli arbitrati cosiddetti rituali.

La tesi che si respinge non trova sostegno neppure nell'elemento storico. La convenzione di New York del 1958 succede al protocollo ed alla convenzione di Ginevra, rispettivamente del 1923 e del 1927, e praticamente/sostituisce. Ma il fatto che, in tema di esecuzione di lodi stranieri, la convenzione ginevrina prevedesse l'exequatur anche nel paese d'origine, e quindi

applicasse la sua applicabilità ai soli lodi che già ivi avessero, o ~~avessero~~ acquistato, efficacia giurisdizionale, non significa che lo stesso limite debba avere la convenzione di New York. Affidare a tale argomento la risoluzione della questione significherebbe non solo obliterare il dato positivo (cioè obliterare che quest'ultima convenzione ha abolito la necessità del doppio exequatur), ma anche sottovalutare il dato evolutivo, ed, in definitiva, proprio quell'elemento storico che si pretende utilizzare; cioè trascurare che una nuova convenzione sulla stessa materia si giustifica appunto per soddisfare esigenze nuove e superare le antiche.

E' bensì vero che accogliendo l'opinione prevalente si ammette la possibilità di elevare (attraverso il riconoscimento previsto dalla convenzione attuale) a livello giurisdizionale anche decisioni arbitrali estere corrispondenti a lodi irrituali che, se pronunziati in Italia secondo il nostro ordinamento, rimarrebbero operanti e vincolanti solo a livello negoziale. Ma se l'istituto dell'arbitrato è sorto per dare rilevanza alla volontà delle parti in ordine ai modi di risoluzione delle loro controversie, non può che tenersi conto

di tale volontà e dell'ordinamento giuridico cui essa ha fatto riferimento, deve, cioè, prendersi atto che, così come due cittadini sono liberi, in materia di arbitrato interno, di ricorrere allo arbitrato rituale oppure a quello irrituale, eguale libertà, debbono avere, per conseguire gli effetti del primo, di ricorrere (secondo la legge di ratifica della convenzione di New York) all'arbitrato estero (quale che sia la natura della relativa pronunzia nel paese di origine) ove ritengano che nell'ambito di esso il loro interesse alla risoluzione della controversia possa essere, comunque, meglio soddisfatto.

La verità è che nell'odierna situazione degli scambi commerciali internazionali, sempre più intesi anche fra paesi retti da sistemi economici di tipo diverso, come si è imposta e persiste l'esigenza di realizzare sempre più l'uniformità del diritto sostanziale (e ne sono esempio le numerose convenzioni multilaterali che nei vari campi degli affari sono state stipulate e ratificate, o accettate in via di adesione, dalla maggior parte degli Stati), così continua sempre più ad imporsi l'esigenza di affidare la risoluzione delle controversie fra operatori commerciali (anche fra quelli di uno

stesso paese) a congegni che realizzano non solo l'interesse ad una maggiore speditezza ed agilità di forme, ma anche l'interesse all'uniformità dell'interpretazione delle regole che disciplinano le contrattazioni ed i relativi comportamenti, e che hanno spesso le loro radici in valori consuetudinari cui il <sup>mondo</sup> ~~mondo~~ mercantile è particolarmente sensibile. Ciò appunto viene a realizzarsi con la concentrazione delle controversie stesse presso as sociazioni arbitrali preorganizzate, nelle quali la predetta uniformità è garantita anche dalla specifica competenza professionale degli arbitri riguardo al settore mercantile considerato, o comun que con la devoluzione di esse a soggetti che le par ti ritengono dotate di eguale specifica competenza e di eguale <sup>adeguata</sup> ~~adeguata~~ sensibilità ai valori <sup>adeguati</sup> ~~adeguati~~ anzidetti, il tutto, con la prospettiva che particolari <sup>adeguati</sup> ~~adeguati~~ pattuizio ni e comportamenti di essi contraenti vengono colti nel giusto significato e valutati con modalità procedurali anch'esse adeguate a valori con solidati nella pratica.

Il fenomeno dell'arbitrato internazionale è tenuto così ad assumere, nel mondo mercantile, proporzioni imponenti, e di esso hanno preso atto gli stati che hanno stipulato e recepito la conven

zione di New York, cui sono poi seguite, sempre nella  
consapevolezza del detto fenomeno, quella di Ginevra  
del 21 aprile 1961 sull'arbitrato commerciale inter-  
nazionale e di Parigi del 17 dicembre 1962 relativa  
all'applicazione di quest'ultima.

Se dunque la convenzione del 1958 è sta-  
ta stipulata con riferimento a questo fenomeno ed  
è stata ratificata dall'Italia senza riserve  
(v. legge 19 gennaio 1968 n.62), nell'interpreta-  
zione del suo nucleo fondamentale (cioè l'ambito  
oggettivo di applicazione) è necessario prescindere  
dall'ottica propria dell'ordinamento interno,  
che iscrive in due categorie eterogenee, rispetti-  
vamente, l'arbitrato rituale e l'arbitrato irritua-  
le, e consente solo per i lodi rituali la decla-  
ratoria di esecutività da parte dell'autorità giu-  
diziaria, ed in tale ottica eventualmente porsi so-  
lo dopo averne verificata la corrispondenza a quel-  
la della convenzione.

Ad avviso del Collegio, questa corrispon-  
denza deve essere esclusa, ritenendosi che per i  
lodi arbitrali pronunziati all'estero, la possibili-  
tà del riconoscimento e dell'esecuzione è subor-  
dinata al solo fatto che nello Stato in cui è stato  
pronunziato il lodo, questo abbia comunque effica-

cia vincolante e definitiva fra le parti, e ciò, sia perchè nell'ordinamento della grande maggioranza degli stati che hanno stipulato la detta convenzione o vi hanno aderito, o possono aderirvi, non esiste quella duplicità di categorie di cui si è fatto cenno, e l'arbitrato si configura come puro e semplice mezzo di composizione delle controversie, suscettibile di generare un vincolo anche soltanto negoziale (ond'è che una interpretazione limitativa dell'ambito oggettivo di applicazione della convenzione stessa finirebbe con il vanificarne lo scopo), sia perchè nello strumento di New York è stata abolita la necessità del doppio exequatur, così prevedendosi la possibilità di riconoscimento ed esecuzione anche riguardo a lodi emessi nello ambito di una procedura che nel paese di origine è, e rimane, di tipo negoziale.

Tutto ciò trova conferma nell'iter della citata legge di ratifica, che incontrò notevoli e protratte resistenze proprio perchè si aveva con sapevolezza che la ratifica avrebbe reso possibile l'attribuzione dell'exequatur anche a lodi irrituali, pronunziati all'estero, e si ravvisa<sup>1</sup> in ciò una conseguenza contraria al nostro ordinamento. Se, nonostante ciò, la ratifica è avvenuta (ed è avvenuta

nuta - giova ripetere - senza riserve) deve concludersi che la detta conseguenza è ormai voluta dal legislatore e, per quanto riguarda appunto le decisioni arbitrali straniere, si inserisce anch'essa nel sistema giuridico del nostro paese. In tal modo, evidentemente, la legge di ratifica ha voluto eliminare le difficoltà che, negli scambi internazionali, potrebbero incontrare gli operatori economici italiani. Ed invero questi si trovano sovente a dover pattuire clausole compromissorie per arbitrato estero con contraenti stranieri; i quali a loro volta, debbono poter confidare sulla riconoscibilità ed eseguibilità degli eventuali relativi lodi in Italia senza il rischio di vedersi opporre eccezioni non previste dalla convenzione e fondate su principi estranei all'ordinamento del loro paese, o del paese in cui lodo venga pronunciato.

Ad III  
Ritenuto dunque che la convenzione di New York si applica a tutte le decisioni arbitrali straniere, sempre che esse abbiano nel paese di origine efficacia vincolante e definitiva per le parti ed indipendentemente dalla natura, giurisdizionale o negoziale, del vincolo, ne deriva che l'arbitrato previsto dal contratto di cui si discute, sebbene rientri fra quelli che nostro sistema si qualificano

come "irrituali", si costituisce uno strumento capace di dar vita, attraverso l'exequatur previsto dalla convenzione per il relativo lodo, ad un vincolo di tipo giurisdizionale e che la clausola compromissoria si risolve in patto derogativo della giurisdizione italiana: patto che non incontra più il divieto posto dall'art. 2 cpc. (che deve ritenersi abrogato, sul punto, dalla legge di ratifica della convenzione di New York) ma che è soggetto alla forma scritta richiesta ad substantiam dell'art. 2 della convenzione stessa.

Secondo questa disposizione la clausola compromissoria si intende validamente stipulata per iscritto quando è "inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti o contenuti in lettere o telegrammi scambiati reciprocamente".

Nella specie la detta clausola è inserita nella scrittura che documenta il contratto di vendita, ed è completata col richiamo del regolamento arbitrale della London Corn Trade Association.

Questo richiamo non è una relatio di quelle che la nostra giurisprudenza ritiene invalide. Tali sono quelle che si risolvono in un generico rinvio a formulari contrattuali predisposti da terzi, contenenti essi il patto compromissorio.

Nel caso in esame, invece, tale patto è contenuto ed è espressamente enunciato nell'anzidetto documento, e la relatio <sup>(A) per oggetto solo il regolamento per un contratto</sup> ha previsto, cioè un atto certo e ben identificato che va a completare, validamente, la clausola anzidetta, essendo constatabile l'esistenza e lo specifico contenuto del regolamento stesso.

La ragione della nullità di tale clausola è invece nel fatto che il documento in cui essa è inserita è sottoscritto solo dal venditore, cioè da colui dal quale la clausola medesima è invocata.

Per superare questa ragione di nullità la ditta ricorrente sottolinea il fatto che il citato documento è stato prodotto in giudizio dalla parte avversa (cioè il Butera, che non lo ha sottoscritto) e richiama la giurisprudenza di questa Corte secondo cui la detta produzione equivale alla sottoscrizione, per concludere che, nel caso, il documento stesso deve ritenersi firmato da entrambe le parti e l'intero contenuto di esso deve intendersi accettato, inscindibilmente da entrambe per iscritto.

L'assunto non può essere condiviso. La giurisprudenza cui la ricorrente fa riferimento (

IV

(quand'anche possa applicarsi nell'interpretazione della convenzione) presuppone che la parte che produce il documento lo invochi a proprio favore ed intenda farne propri gli effetti. Il principio che ne è alla base (cioè la presunzione di una volontà negoziale insita nel comportamento processuale documentato negli atti di causa) costituisce un'estensione della norma che, per determinati negozi, richiede la forma scritta ad substantiam, e non può essere ulteriormente esteso, in base ad un generico concetto di inscindibilità, anche ad ipotesi in cui la produzione del documento è, proprio essa, espressione di una volontà contraria all'accettazione di certi suoi contenuti. Ed è ciò che si verifica

appunto nella specie, in quanto il Butera, producendo il contratto da lui non firmato, al giudice italiano per ottenere da questo il riconoscimento del diritto preteso sulla base di quel contratto, manifestava una volontà esattamente contraria a quella risultante dalla clausola compromissoria, la quale veniva a sottrarre la giurisdizione al detto giudice (in tali sensi v. Sez. Un. 2392/78);

Ad integrare il requisito formale di cui si discute non sono sufficienti neppure la risultanza che altro esemplare dello stesso contratto

(ciò quello in possesso della ditta Pagnan) fosse stato firmato dal Butera, nè la produzione da parte di questi, della copia della lettera contenente la comunicazione della nomina del proprio arbitro. Ed invero, senza indagare sui motivi (non indicati nel ricorso) per i quali la Pagnan non abbia prodotto in giudizio il detto esemplare è sufficiente rilevare; a) che quando la forma scritta è richiesta ad substantiam, occorre che siano offerti al giudice il documento o i documenti contenenti la manifestazione della volontà delle parti di concludere un determinato negozio, e non è sufficiente che tale conclusione risulti provata, sia pure a mezzo di confessione; b) che, parimenti, essendo appunto necessario che il documento costituisca la estrinsecazione formale diretta della volontà contrattuale, e sia posto in essere al fine specifico di manifestare tale volontà, è inidoneo, agli effetti qui considerati, un documento che si limiti a richiamare il fatto altrimenti concluso ed a presupporre l'esistenza; orbene la copia dell'anzidetta comunicazione, vale, al più, a dimostrare la generica esistenza di un fatto compromissorio (e neppure, peraltro, la sua validità formale) ma non costituisce essa l'atto scritto richiesto dall'art. 2 n. 2 della con

Corretta in tali sensi la motivazione dell'impugnata sentenza e ritenuto, dunque, che per l'invalidità della clausola compromissoria non può essere negata la giurisdizione del giudice italiano, deve essere esaminato il quarto motivo del ricorso, concernente il merito della causa.

Denunciando violazione degli artt. 1527 e 1218 c.c. nonché difetto di motivazione su punto decisivo, la ditta ricorrente lamenta che la Corte di merito, imputandole le conseguenze del ritardato sdoganamento della merce, abbia erroneamente, e <sup>che</sup> senza/ciò risultasse dal contratto, presupposto un suo obbligo di fornire merce nazionalizzata. Sostiene al riguardo che, trattandosi di vendita C.I.F. su documenti, l'unico suo obbligo (puntualmente adempiuto) era quello di consegnare all'acquirente il titolo rappresentativo della merce nonché, giusta l'indicazione contenuta nel contratto, il proprio certificato d'importazione del grano, e lamenta che la detta Corte;

a) abbia a torto ritenuto inidoneo tale certificato, apoditticamente qualificandolo come rilasciato "per merce in transito e non già per una importazione definitiva";

b) abbia trascurato che, invece, la piena idoneità di esso era stata poi riconosciuta dalla stessa amministrazione finanziaria quando ammise la merce allo sdoganamento " con effetto retroattivo al 10 agosto 1969", cioè alla data in cui il certificato era stato presentato al locale ufficio della dogana.

c) abbia, arbitrariamente e contro le risultanze di causa, affermato che lo sdoganamento fosse stato consentito in via di sanatoria;

La Commessa è fondata.

Risulta dalla sentenza impugnata: a) che il grano, sbarcato a Castellammare di Stabia non potè essere ritirato subito dal Butera perchè il certificato d'importazione, intestato alla ditta Pagan, non fu ritenuto idoneo dal locale ufficio doganale; b) che il ritiro della merce potè invece avvenire dopo vari mesi a seguito di favorevole esito del ricorso alla direzione Generale delle dogane, la quale consentì lo sdoganamento della merce attribuendo efficacia retroattiva all'operazione d'importazione ed assoggettandola al trattamento fiscale vigente alla data in cui le relative dichiarazioni intestate alla Pagan erano state presentate.

In tale situazione, si trattava di stabilire se le conseguenze dannose del ritardo così verificatosi fossero imputabili alla ditta Paganan o al predetto ufficio locale, o se, comunque, dell'eventuale errore di quest'ultimo dovesse rispondere la prima: giudizio, questo, che implicava l'interpretazione del contratto e delle dichiarazioni di importazione, in relazione alle norme che ne disciplinano il rilascio e l'utilizzazione.

Orbene, la motivazione che la Corte di merito ha adottato per affermare la responsabilità della ditta Paganan non fornisce adeguata giustificazione della statuizione emessa.

Ed invero essa, dopo avere, nella narrativa, riferito che i venditori F.lli Paganan avrebbero messo a disposizione dell'acquirente "un loro certificato d'importazione"; ha ricollegato poi a quest'obbligo anche quello di sdoganare la merce limitandosi a dire che ciò si evinceva "chiaramente" dal contratto, ed ha giudicato inidonei i certificati d'importazione accettando acriticamente l'obiezione che riguarda ad essi aveva mosso l'ufficio doganale di Castellammare, omettendo di valutare quale significato avesse il diverso avviso espresso dall'Amministrazione centrale

ed affermando, senza indicare alcun elemento di riscontro, che da parte di quest'ultima lo sdoganamento fu consentito in via di sanatoria. Quando nella sentenza si legge che, secondo il detto ufficio doganale, i certificati erano intestati alla Pagnan quale transitaria della merce, non appare chiaro se questa qualifica emergesse testualmente dai documenti d'importazione o se costituisse una deduzione dell'ufficio su indicato.

Era necessario invece un chiarimento per stabilire se quest'avventuale deduzione fosse fondata o, comunque, per accertare quale significato avesse, alla stregua della normativa vigente, l'espressione "transitoria", che la Corte d'appello, ha, senza motivazione, inteso nel senso che è proprio dell'ipotesi della temporanea importazione.

Sull'esattezza di tale interpretazione poteva sorgere dubbio per il fatto che l'Amministrazione centrale, investita della questione, consentì, come si è detto, lo sdoganamento della merce facendone retroagire gli effetti alla data dell'originaria presentazione di certificati di importazione? Ma anche qui il dubbio è stato superato, in senso opposto all'assunto dei Pagnan, col semplice rilievo che la suc-

cessiva autorizzazione fu concessa in via eccezio-  
nale ed a titolo di sanatoria, senza alcun riferi-  
mento agli atti relativi e con la sola motivazione  
che la cosa fosse "evidente".

Si impone dunque un riesame della causa  
ad opera di altro giudice, che accerterà con inda-  
gine più approfondita se ed in quale misura i dan-  
ni lamentati dal Butera siano imputabili ad  
inadempimento della ditta venditrice; e nell'ambi-  
to di tale indagine sarà nuovamente valutato - ovvia-  
mente - anche il comportamento tenuto dalle parti  
nel tentativo di superare le obiezioni opposte  
dall'ufficio doganale periferico all'operazione di  
importazione.

Il detto giudice, che si designa nella Corte di  
Appello di Bologna, provvederà anche sulle spese di  
questo giudizio di Cassazione.

Il deposito per soccombenza deve essere  
restituito.

P.T.M.

LA CORTE, a Sezioni unite, rigetta i primi tre  
motivi del ricorso e ne accoglie il quarto. Cassa  
l'impugnata sentenza in relazione al motivo accol-  
to e rinvia, per nuovo correlativo esame, alla Cor-  
te di appello di Bologna, che provvederà anche sul

- 34 -

Le spese di questo giudizio di Cassazione? Ordina restituirsì alla parte ricorrente il deposito per soccombenza.

Così deciso in Roma il 24 maggio 1978

Al Pres.  
di Vinci Orlando (a) fu opposto solo il regolamento procedurale  
di cons. nel rito (partite quotate).  
G. SCANZANO

WWW.NEWYORKCONVENTION.ORG

tale constatazione induce a ritenere del tutto insussistente la denunciata violazione dell'art. 27 n. 2 della Convenzione di Bruxelles.

Si deve pertanto concludere affermando che non sono sussistenti le cause ostative al riconoscimento della sentenza 31 maggio 1974 denunciate dall'opponente a sensi degli artt. 27 e 28 della Convenzione di Bruxelles e che pertanto non esistono nemmeno motivi che siano di ostacolo al riconoscimento e alla esecutività nello Stato italiano del successivo decreto 22 luglio 1974 di liquidazione delle spese di causa.

La opposizione proposta dal Caimi a sensi dell'art. 36 della predetta convenzione contro il provvedimento con cui questa Corte ha munito il decreto 22 luglio 1974 della formula esecutiva deve essere conseguentemente rigettata e, per effetto della soccombenza, il Caimi deve essere condannato alla rifusione delle spese e degli onorari di causa.

P. Q. M., la Corte, disattesa ogni altra istanza eccezione e deduzione, rigetta la opposizione proposta da Caimi Ambrogio avverso il provvedimento di questa Corte a sensi dell'art. 31 della legge 22 giugno 1971 n. 804 in data 25 giugno 1976 e condanna il Caimi alla rifusione verso la opposta, ditta Röchling e Co. Nürnberger Backofenfabrik delle spese del presente giudizio.

5 Rivista di diritto internazionale privato e processuale 1979  
10-3

CORTE DI CASSAZIONE (S. U.), sentenza 18 settembre 1978 n. 4167

Primo Presidente, VINCI ORLANDO - Consigliere Rel., SCANZANO -  
P. M., SAYA (concl. diff.)

Pagnan P. e R. (avv. Oppo, Riccoboni) contro Butera (avv. Greco, Camera d'Afflitto, Gagliardi).

È fondamentale per l'identificazione del tipo di arbitrato il livello al quale la decisione arbitrale è destinata, secondo i compromittenti, ad operare: livello che nell'arbitrato rituale è ad un piano giurisdizionale, mentre nell'arbitrato irrituale è ad un piano contrattuale.

Ritenuto che la convenzione di New York del 1958 si applica a tutte le decisioni arbitrali straniere, sempre che esse abbiano nel paese di origine efficacia vincolante e definitiva per le parti ed indipendentemente dalla natura, giurisdizionale o negoziale, del vincolo, ne deriva che l'arbitrato irrituale costituisce uno strumento capace di dar vita, attraverso l'exequatur previsto dalla convenzione per il relativo lodo, ad un vincolo di tipo giurisdizionale.

*Il documento che si limiti a richiamare il patto altrimenti concluso ed a presupporne l'esistenza, vale, al più, a dimostrare la generica esistenza di un patto compromissorio (e neppure, peraltro, la sua validità formale) ma non costituisce l'atto scritto richiesto dall'art. 2 n. 2 della convenzione di New York.*

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO. (Omissis)

MOTIVI DELLA DECISIONE. (Omissis). Col primo motivo, i ricorrenti, denunciando violazione degli artt. 1362, secondo comma, 2909, 2733 cod. civ. nonché degli artt. 807 e 808 cod. proc. civ., e difetto di motivazione, lamentano che la Corte di merito nel riferire la clausola compromissoria ad un arbitrato rituale, abbia trascurato:

a) che la volontà delle parti, pur da essa accertata, era nel senso di deferire le eventuali future controversie ad arbitri irrituali e che la statuizione adottata nel medesimo senso dal Tribunale non era stata oggetto di appello incidentale del Butera;

b) che nella specie sussistevano elementi inequivoci a favore della tesi dell'arbitrato irrituale, come il numero pari degli arbitri, la loro qualità di operatori economici, la natura delle controversie di cui essi potevano essere investiti, la forma del lodo (da redigersi su moduli dell'associazione londinese per il commercio del grano e da depositarsi presso la segreteria di esso) nonché la previsione di un arbitrato di secondo grado quale mezzo di impugnazione del lodo medesimo.

Affermano conclusivamente che ricorreva un'ipotesi di clausola compromissoria per arbitrato irrituale estero, che non aveva bisogno della forma scritta *ad substantiam*, e non importava la deroga - vietata dall'art. 2 cod. proc. civ. - alla giurisdizione italiana.

Col secondo si denunciano falsa applicazione, per altro verso, degli artt. 807 e 808 cod. proc. civ. nonché violazione dei principi sull'equivalenza tra sottoscrizione e produzione del documento in giudizio.

I ricorrenti sostengono che nella specie il Butera, producendo il contratto di vendita da essi sottoscritto, e contenente la clausola compromissoria, compiva un atto equivalente alla sottoscrizione e comportante che il documento stesso fosse imputabile anche a lui in tutto il suo inscindibile contenuto. Soggiungono che ad integrare il requisito della forma scritta concorrevano altresì l'ammissione del Butera di avere anch'egli firmato altro esemplare del medesimo documento e la produzione, da parte sua, della copia della lettera con cui comunicava l'avvenuta nomina del proprio arbitro londinese.

Col terzo motivo si denuncia poi la violazione dei principi sulla *relatio* e la forma nella conclusione dei contratti e si investe quella parte della motivazione con cui la Corte di merito ha ravvisato, in merito alla ragione

di nullità della clausola compromissoria nel fatto che essa fosse stata pattuita *per relationem*.

In tal modo - secondo i ricorrenti - la detta Corte ha trascurato che la volontà di compromettere in arbitri era espressamente enunciata nel contratto, mentre la *relatio* concerneva solo il regolamento dell'arbitrato attraverso il rinvio alla disciplina della London Corn Trade Association, contenuta in uno scritto ben noto alle parti, ed ha esasperato il requisito della forma scritta fino ad accostarlo a quello della cartolarità.

Tali censure, pur se colgono errori della sentenza impugnata, vanno disattese.

La Corte di merito poteva ben esaminare la natura dell'arbitrato considerato dalla clausola compromissoria, una preclusione sul punto non derivando né dalla eventuale volontà dei compromittenti di avere inteso prevedere un arbitrato di un certo tipo (cioè, secondo l'assunto, irrituale) né dalla mancata impugnazione della conforme qualificazione adottata dal primo giudice. Ed invero: *a*) l'asserita predetta volontà non poteva che essere desunta dall'effettivo contenuto del regolamento arbitrale che le parti ebbero a richiamare, a meno che al riguardo non vi fosse stata un'impugnativa per errore; e nell'interpretazione di tale regolamento il giudice non incontrava vincoli di sorta, trattandosi di questione che involgeva un problema di giurisdizione; *b*) per contestare l'interpretazione adottata dal Tribunale (che aveva ravvisato un compromesso per arbitrato irrituale) il Butera non doveva e non poteva proporre appello incidentale, in quanto era riuscito totalmente vittorioso nel merito, ma aveva il solo onere (che ha assolto) di riproporre, a norma dell'art. 346 cod. proc. civ., la questione circa la natura dell'arbitrato (Cass. 514/74 2058/74).

Ciò che dell'impugnata sentenza non può essere condiviso è la qualificazione dell'arbitrato *de quo* come « rituale ».

È noto che per ricondurre l'arbitrato nell'uno o nell'altro tipo, non sono risolutive particolari espressioni usate dalle parti come quelle che definiscono « decisioni » la pronunzia degli arbitri ed attribuiscono ad essa efficacia vincolante o definitiva, o conferiscono agli arbitri stessi potere di osservare regole sostanziali o formali più o meno rigide, e attribuiscono ai medesimi la qualifica di amichevoli compositori. Argomenti terminologici di questo genere sono ancora meno idonei quando, come nel caso, le espressioni considerate sono contenute in un formulario in lingua inglese che si adegua alla diversa struttura del sistema giuridico anglosassone: e la stessa Corte di merito finisce col riconoscere che proprio per questa ragione i detti argomenti sono nella specie scarsamente affidanti.

Quello che invece è fondamentale per l'identificazione del tipo di arbitrato (e lo ha più volte sottolineato questa Corte; v. sent. 2273/75, 2681/72, 322/72) è il livello al quale la decisione arbitrale è destinata, secondo i compromittenti, ad operare; livello che nell'arbitrato rituale è

ad un piano giurisdizionale (per aver le parti inteso affidare agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice ed ottenere una pronunzia che attraverso un crisma della autorità giudiziaria acquisti un valore pari a quello di una sentenza di quest'ultima), mentre nell'arbitrato irrituale è ad un piano contrattuale (per avere le parti inteso conferire agli arbitri un mandato che li abiliti a definire la controversia in via negoziale con una pronunzia che risulti riconducibile alla volontà dei mandanti).

Orbene, nella specie sono decisivi in questo secondo senso le circostanze che gli arbitri della L.C.T.A. decidono, di regola, in numero pari (sono infatti due, nominati ciascuno da ciascuna parte), sono scelti fra operatori economici del settore ed hanno competenza professionale affine a quella degli stessi compromittenti, adottano moduli dell'associazione per la redazione della pronunzia, la quale è poi depositata presso la segreteria dell'associazione stessa (senza che sia previsto un *exequatur* che elevi la pronunzia a livello giurisdizionale) ed è soggetta ad eventuale riesame da parte di altro collegio arbitrale.

Detto questo, se la causa dovesse essere decisa sulla sola base delle norme originarie del nostro ordinamento interno, dovrebbe concludersi che, trattandosi di arbitrato irrituale, cioè di un mezzo diretto ad una risoluzione negoziale della controversia da un lato rimarrebbe assorbita ogni questione relativa alla validità formale della clausola compromissoria (configurabile come impegno a conferire un mandato relativo ad un affare di natura mobiliare), e, d'altro canto, tale clausola non importerebbe una vera e propria deroga alla giurisdizione italiana (così come, in presenza di una clausola per arbitrato irrituale interno, sorge non una questione di competenza del giudice che, malgrado tale clausola, venga adito, ma una questione di proponibilità della domanda).

Deve però considerarsi: *a*) che il 1° maggio 1969, e cioè anteriormente alla stipulazione del contratto fra la ditta Pagnan ed il Butera, era entrata in vigore la convenzione di New York 10 giugno 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, resa esecutiva con legge 19 gennaio 1968 n. 62, ed applicabile ancorché la clausola compromissoria per arbitrato estero sia pattuita fra due italiani (come è stato già deciso da queste Sezioni unite con sentenza 25 gennaio 1977, n. 361, e come è comunemente ritenuto in dottrina); *b*) che se la sfera di applicazione della detta convenzione comprende anche l'arbitrato che la giurisprudenza e la dottrina italiana denominano « irrituale », si profilerebbe necessariamente una questione di giurisdizione, in quanto anche il lodo cosiddetto irrituale sarebbe suscettibile, attraverso il riconoscimento previsto dall'art. 3 della convenzione, di diventare uno strumento surrogatorio di una pronunzia giurisdizionale ed equivalente ad essa, e stante comunque il disposto dell'art. 2 n. 3 della convenzione stessa, secondo cui il Tribunale di uno Stato contraente, adito per una controversia con-

templata da una clausola compromissoria per arbitrato estero, deve, su istanza della parte che invoca tale clausola rimettere le parti avanti all'arbitro, sempre che riconosca valida ed efficace la clausola stessa; e si profilerebbe conseguentemente la questione della validità formale di questa.

Si tratta dunque di stabilire (ed è questo ormai il punto centrale della causa) se la convenzione di New York si applichi anche all'arbitrato irituale.

La questione, che si presenta per la prima volta all'esame di questa Corte, è oggetto di ampio dibattito nella dottrina: e l'orientamento affermativo che in essa prevale, appare sorretto da valide ragioni.

Deve anzitutto premettersi che non rileva in senso contrario il fatto che l'art. 1 della convenzione parli di « sentenze arbitrali » e che espressioni riferibili ad una procedura di tipo giurisdizionale si rinvencono anche in altre disposizioni (in particolare l'art. 5). Argomenti letterali che, da soli non sarebbero sufficienti neppure alla stregua del diritto interno perché un compromesso possa dirsi sicuramente riferibile ad un arbitrato rituale (Cass. 14 gennaio 1973, n. 3021 ritiene appunto insufficiente, ai fini di cui si discute, l'uso di espressioni proprie del procedimento giurisdizionale), lo sono ancor meno nell'ambito di una convenzione internazionale multilaterale la quale, facendo fede nel testo redatto in determinate lingue, ed essendo nel contempo destinata ad operare negli ordinamenti di molteplici diversi paesi, non giustifica interpretazioni restrittive basate sullo specifico significato che determinate espressioni hanno nel linguaggio della legislazione interna.

L'argomento letterale consente, dunque, solo di individuare un riferimento della convenzione ad una pronunzia arbitrale che abbia, nell'ordinamento di origine, efficacia vincolante fra le parti, ma non significa, in sé, che il relativo vincolo debba ivi operare necessariamente a livello giurisdizionale come accade per i nostri lodi rituali resi esecutivi dal pretore.

Le stesse considerazioni valgono anche per quanto riguarda le espressioni usate, in materia di riconoscimento, dall'art. 5 n. 1 che potrebbero sembrare (peraltro, più nella traduzione italiana che nel testo francese) maggiormente riferibili ad un arbitrato di tipo giurisdizionale. Può comunque aggiungersi che, anche se intese in tal senso, tali espressioni potrebbero al più, limitare l'applicabilità di alcune parti del detto articolo ad arbitrati di tipo giurisdizionale (ed a tal fine non è privo di significato il fatto che la disposizione in esame prevede eccezioni deducibili dalla parte contro la quale il riconoscimento viene richiesto), ma non giustificano, da sole, la limitazione dell'ambito dell'intera convenzione ai soli arbitrati cosiddetti rituali.

La tesi che si respinge non trova sostegno neppure nell'elemento storico. La convenzione di New York del 1958 succede al protocollo ed alla convenzione di Ginevra, rispettivamente del 1923 e del 1927, e pratica-

mente li sostituisce. Ma il fatto che, in tema di esecuzione di lodi stranieri, la convenzione ginevrina prevedesse l'*exequatur* anche nel paese di origine, e quindi implicasse la sua applicabilità ai soli lodi che già ivi avessero, o avessero acquistato, efficacia giurisdizionale, non significa che lo stesso limite debba avere la convenzione di New York. Affidare a tale argomento la risoluzione della questione significherebbe non solo obliterare il dato positivo (cioè obliterare che quest'ultima convenzione ha abolito la necessità del doppio *exequatur*), ma anche sottovalutare il dato evolutivo, ed, in definitiva, proprio quell'elemento storico che si pretende utilizzare; cioè trascurare che una nuova convenzione sulla stessa materia si giustifica appunto per soddisfare esigenze nuove e superare le antiche.

È bensì vero che accogliendo l'opinione prevalente si ammette la possibilità di elevare (attraverso il riconoscimento previsto dalla convenzione attuale) a livello giurisdizionale anche decisioni arbitrali estere corrispondenti a lodi irrituali che, se pronunziati in Italia secondo il nostro ordinamento, rimarrebbero operanti e vincolanti solo a livello negoziale. Ma se l'istituto dell'arbitrato è sorto per dare rilevanza alla volontà delle parti in ordine ai modi di risoluzione delle loro controversie, non può che tenersi conto di tale volontà e dell'ordinamento giuridico cui essa ha fatto riferimento, deve, cioè, prendersi atto che, così come due cittadini sono liberi, in materia di arbitrato interno, di ricorrere all'arbitrato rituale oppure a quello irituale, eguale libertà, debbono avere, per conseguire gli effetti del primo, di ricorrere (secondo la legge di ratifica della convenzione di New York) all'arbitrato estero (quale che sia la natura della relativa pronunzia nel paese di origine) ove ritengano che nell'ambito di esso il loro interesse alla risoluzione della controversia possa essere, comunque, meglio soddisfatto.

La verità è che nell'odierna situazione degli scambi commerciali internazionali, sempre più intensi anche fra paesi retti da sistemi economici di tipo diverso, come si è imposta e persiste l'esigenza di realizzare sempre più l'uniformità del diritto sostanziale (e ne sono esempio le numerose convenzioni multilaterali che, nei vari campi degli affari sono state stipulate e ratificate, o recepite in via di adesione, dalla maggior parte degli Stati), così continua sempre più ad imporsi l'esigenza di affidare la risoluzione delle controversie fra operatori commerciali (anche fra quelli di uno stesso paese) a congegni che realizzano non solo l'interesse ad una maggior speditezza ed agilità di forme, ma anche l'interesse all'uniformità dell'interpretazione delle regole che disciplinano le contrattazioni ed i relativi comportamenti, e che hanno spesso le loro radici in valori consuetudinari cui il mondo mercantile è particolarmente sensibile. Ciò appunto viene a realizzarsi con la concentrazione delle controversie stesse presso associazioni arbitrali preorganizzate, nelle quali la predetta uniformità è garantita anche dalla specifica competenza professionale degli arbitri riguardo

al settore mercantile considerato, o comunque con la devoluzione di esse a soggetti che le parti ritengono dotate di eguale specifica competenza e di eguale sensibilità ai valori anzidetti, il tutto, con la prospettiva che particolari pattuizioni e comportamenti di essi contraenti vengano colti nel giusto significato e valutati con modalità procedimentali anch'esse adeguate a valori consolidati nella pratica.

Il fenomeno dell'arbitrato internazionale è venuto così ad assumere, nel mondo mercantile, proporzioni imponenti, e di esso hanno preso atto gli Stati che hanno stipulato e recepito la convenzione di New York, cui sono poi seguite, sempre nella consapevolezza del detto fenomeno, quella di Ginevra del 21 aprile 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale e di Parigi del 17 dicembre 1962 relativa all'applicazione di quest'ultima.

Se dunque la convenzione del 1958 è stata stipulata con riferimento a questo fenomeno ed è stata ratificata dall'Italia senza riserve (v. legge 19 gennaio 1968, n. 62), nell'interpretazione del suo nucleo fondamentale (cioè l'ambito oggettivo di applicazione) è necessario prescindere dall'ottica propria dell'ordinamento interno, che inscrive in due categorie eterogenee, rispettivamente, l'arbitrato rituale e l'arbitrato irrituale, e consente solo per i lodi rituali la declaratoria di esecutività da parte dell'autorità giudiziaria, ed in tale ottica eventualmente porsi solo dopo averne verificata la corrispondenza a quella della convenzione.

Ad avviso del Collegio, questa corrispondenza deve essere esclusa, ritenendosi che per i lodi arbitrari pronunciati all'estero, la possibilità del riconoscimento e dell'esecuzione è subordinata al solo fatto che nello Stato in cui è stato pronunciato il lodo, questo abbia comunque efficacia vincolante e definitiva fra le parti, e ciò, sia perché nell'ordinamento della grande maggioranza degli Stati che hanno stipulato la detta convenzione o vi hanno aderito, o possono aderirvi, non esiste quella duplicità di categorie di cui si è fatto cenno, e l'arbitrato si configura come puro e semplice mezzo di composizione delle controversie, suscettibile di generare un vincolo anche soltanto negoziale (ond'è che una interpretazione limitativa dell'ambito oggettivo di applicazione della convenzione stessa finirebbe con il vanificarne lo scopo), sia perché nello strumento di New York è stata abolita la necessità del doppio *exequatur*, così prevedendosi la possibilità di riconoscimento ed esecuzione anche riguardo a lodi emessi nell'ambito di una procedura che nel paese di origine è, e rimane, di tipo negoziale.

Tutto ciò trova conferma nell'*iter* della citata legge di ratifica, che incontrò notevoli e protratte resistenze proprio perché si aveva consapevolezza che la ratifica avrebbe reso possibile l'attribuzione dell'*exequatur* anche a lodi irrituali, pronunciati all'estero, e si ravvisava in ciò una conseguenza contraria al nostro ordinamento. Se, nonostante ciò, la ratifica è avvenuta (ed è avvenuta — giova ripetere — senza riserve) — si può concludersi che la detta conseguenza è ormai voluta dal legislatore e, per quanto

riguarda appunto le decisioni arbitrali straniere, si inserisce anch'essa nel sistema giuridico del nostro paese. In tal modo, evidentemente, la legge di ratifica ha voluto eliminare le difficoltà che, negli scambi internazionali, potrebbero incontrare gli operatori economici italiani. Ed invero questi si trovano sovente a dover pattuire clausole compromissorie per arbitrato estero con contraenti stranieri, i quali a loro volta, debbono poter confidare sulla riconoscibilità ed eseguibilità degli eventuali relativi lodi in Italia senza il rischio di vedersi opporre eccezioni non previste dalla convenzione e fondate su principi estranei all'ordinamento del loro paese, o del paese in cui il lodo venga pronunciato.

Ritenuto dunque che la convenzione di New York si applica a tutte le decisioni arbitrali straniere, sempre che esse abbiano nel paese di origine efficacia vincolante e definitiva per le parti ed indipendentemente dalla natura, giurisdizionale o negoziale, del vincolo, ne deriva che l'arbitrato previsto dal contratto di cui si discute, sebbene rientri fra quelli che nel nostro sistema si qualificano come « irrituali », costituisce uno strumento capace di dar vita, attraverso l'*exequatur* previsto dalla convenzione per il relativo lodo, ad un vincolo di tipo giurisdizionale e che la clausola compromissoria si risolve in un patto derogativo della giurisdizione italiana: patto che non incontra più il divieto posto dall'art. 2 cod. proc. civ. (che deve ritenersi abrogato, sul punto, dalla legge di ratifica della convenzione di New York) ma che è soggetto alla forma scritta richiesta *ad substantiam* dall'art. 2 della convenzione stessa.

Secondo questa disposizione la clausola compromissoria si intende validamente stipulata per iscritto quando è « inserita in un contratto, o un compromesso, firmato dalle parti o contenuti in lettere o telegrammi scambiati reciprocamente ».

Nella specie la detta clausola è inserita nella scrittura che documenta il contratto di vendita, ed è completata col richiamo del regolamento arbitrale della London Corn Trade Association.

Questo richiamo non è una *relatio* di quelle che la nostra giurisprudenza ritiene invalide. Tali sono quelle che si risolvono in un generico rinvio a formulari contrattuali predisposti da terzi, contenenti essi il patto compromissorio. Nel caso in esame, invece, tale patto è contenuto ed è espressamente enunciato nell'anzidetto documento, e la *relatio* ha previsto, cioè un atto certo e ben identificato che va a completare, validamente, la clausola anzidetta, essendo constatabile l'esistenza e lo specifico contenuto del regolamento stesso.

La ragione della nullità di tale clausola è invece nel fatto che il documento in cui essa è inserita è sottoscritto solo dal venditore, e non da colui dal quale la clausola medesima è invocata.

Per trarre questa ragione di nullità la ditta ricorrente sottolinea il fatto che il citato documento è stato prodotto in giudizio dalla parte av-

versa (cioè il Butera, che non lo ha sottoscritto) e richiama la giurisprudenza di questa Corte secondo cui la detta produzione equivale alla sottoscrizione, per concludere che, nel caso, il documento stesso deve ritenersi firmato da entrambe le parti e l'intero contenuto di esso deve intendersi accettato, inscindibilmente da entrambe per iscritto.

L'assunto non può essere condiviso. La giurisprudenza cui la ricorrente fa riferimento (quand'anche possa applicarsi nell'interpretazione della convenzione) presuppone che la parte che produce il documento lo invochi a proprio favore ed intenda farne propri gli effetti. Il principio che è alla base (cioè la presunzione di una volontà negoziale insita nel comportamento processuale documentato negli atti di causa, costituisce una estensione della norma che, per determinati negozi, richiede la forma scritta *ad substantiam*, e non può essere ulteriormente esteso in base ad un generico concetto di inscindibilità, anche ad ipotesi in cui la produzione del documento è proprio essa, espressione di una volontà contraria all'accettazione di certi suoi contenuti. Ed è ciò che si verifica appunto nella specie, in quanto il Butera, producendo il contratto, da lui non firmato, al giudice italiano per ottenere da questo il riconoscimento del diritto preteso sulla base di quel contratto, manifestava una volontà esattamente contraria a quella risultante dalla clausola compromissoria, la quale veniva a sottrarre la giurisdizione al detto giudice (in tali sensi v. Sez. n. n. 2392 del 1978).

Ad integrare il requisito formale di cui si discute non sono sufficienti neppure la risultanza che altro esemplare dello stesso contratto (cioè quello in possesso della ditta Pagnan) fosse stato firmato dal Butera, né la produzione da parte di questi della copia della lettera contenente la comunicazione della nomina del proprio arbitro. Ed invero senza indagare sui motivi (non indicati nel ricorso) per i quali la Pagnan non abbia prodotto in giudizio il detto esemplare è sufficiente rilevare: *a*) che quando la forma scritta è richiesta *ad substantiam*, occorre che siano offerti al giudice il documento o i documenti contenenti la manifestazione della volontà delle parti di concludere un determinato negozio, e non è sufficiente che tale conclusione risulti provata, sia pure a mezzo di confessione; *b*) che, parimenti, essendo appunto necessario che il documento costituisca la estrinsecazione materiale diretta della volontà contrattuale, e sia posto in essere al fine specifico di manifestare tale volontà, è inidoneo, agli effetti qui considerati, un documento che si limiti a richiamare il patto altrimenti concluso e presupporre l'esistenza; orbene la copia dell'anzidetta comunicazione vale, al più, a dimostrare la generica esistenza di un patto compromissorio (e neppure, peraltro, la sua validità formale) ma non costituisce esso lo scritto richiesto dall'art. 2 n. 2 della convenzione di New York.

Corretta in tali sensi la motivazione dell'impugnata sentenza e ritenuto, dunque, che per l'invalidità della clausola compromissoria non può

essere negata la giurisdizione del giudice italiano, deve essere esaminato il quarto motivo del ricorso, concernente il merito della causa. (*Omissis*)

P. Q. M., la Corte respinge i primi tre motivi di ricorso...

PRETORE DI SUSÀ, ordinanza 3 ottobre 1978

Pretore, MARENA

Ministero delle finanze contro Soc. Simmenthal (avv. Cappelli, De Caterini, Gay).

*Sono in contrasto con il diritto comunitario i controlli sanitari sulle carni bovine all'atto del loro ingresso in Italia previsti dall'art. 32 del r. d. 27 luglio 1934 n. 1265, e pertanto essi devono essere dichiarati illegittimi, nessun dubbio sussistendo circa l'obbligo del giudice di disapplicare le leggi nazionali contrastanti con il diritto comunitario. per lo meno quando esse siano a quest'ultimo anteriori. \**

FATTO E DIRITTO. Nel luglio 1973 la soc. Simmenthal importava dalla Francia, attraverso la dogana di Modane, una partita di carni bovine. Conformemente all'art. 32 t. u. delle leggi sanitarie (r. d. 27 luglio 1934 n. 1265) la merce - al momento del passaggio alla frontiera - veniva sottoposta a controllo sanitario ed in relazione a tale controllo assoggettata al pagamento dei diritti di visita sanitaria di confine, con le aliquote stabilite in virtù della legge 30 dicembre 1970 n. 1239.

Con ricorso in data 13 marzo 1976, la soc. Simmenthal - sul presupposto del contrasto delle norme predette relative ai controlli sanitari con le disposizioni di diritto comunitario che vietano negli scambi intracomunitari ogni restrizione quantitativa nonché ogni misura di effetto equivalente a tali restrizioni (artt. 30 segg. del trattato CEE e relativi atti di applicazione, in particolare le misure adottate per la realizzazione della politica agricola comune) - chiedeva l'emanazione di un'ingiunzione nei confronti dell'amministrazione delle finanze al fine di ottenere il rimborso dei diritti che assumeva indebitamente pagati, oltre agli interessi dalla data

\* La sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 9 marzo 1978 in causa 101/76, riprodotta nella motivazione, è riprodotta in questa Rivista, p. 616 ss.



In relazione a tale situazione, il Butera con citazione del 10 marzo 1971 convenne la ditta R. Pagnan F.lli avanti al tribunale di Padova e producendo, tra gli altri documenti, il contratto di vendita su indicato, sottoscritto solo dalla ditta venditrice, chiese la condanna di questa al risarcimento dei danni subiti dalla merce per l'inadempimento dell'obbligo di consentirne il ritiro su suolo nazionale mediante un certificato d'importazione immediatamente utilizzabile.

La convenuta eccepì il difetto di competenza e di giurisdizione del giudice adito (indicando come competente il collegio arbitrale previsto nel contratto n. 80 della L.C.T.A. e nel regolamento n. 73 in esso richiamato) nonché l'improponibilità della domanda per il decorso del termine di sei mesi prescritto a pena di decadenza del citato regolamento.

Nel merito dedusse che aveva adempiuto tutti i suoi obblighi e che il certificato d'importazione fornito all'acquirente (che non poteva ignorarne il contenuto ed il valore) era uguale a quelli solitamente rilasciati ad ogni importatore italiano.

Con sentenza del 4 luglio 1972 il tribunale, qualificato come « irrituale » l'arbitrato previsto dal contratto, ritenne che la relativa clausola era nulla per mancanza della forma scritta, la quale avrebbe dovuto estendersi anche alla determinazione del numero degli arbitri, alle modalità di nomina ed alla procedura da seguire in caso di disaccordo fra arbitri nominati in numero pari, e che ad integrare il requisito della forma scritta non erano sufficienti né la *relatio* al regolamento dell'Associazione londinese su indicata né il riferimento all'avvenuta nomina degli arbitri contenuto nelle lettere scambiate dalle parti. Respinta poi l'eccezione di decadenza proposta dalla ditta convenuta, accolse la domanda del Butera e condannò la convenuta stessa al risarcimento dei danni da liquidarsi in separata sede.

Su gravame della ditta Pagnan, la corte d'appello di Venezia ha confermato, con la sentenza ora impugnata, la decisione del primo giudice, adottando una diversa motivazione.

Essa cioè ha riconosciuto fondato l'assunto dell'appellante secondo cui in tema di arbitrato irrituale relativo a controversie su diritti mobiliari la forma scritta era richiesta solo *ad probationem* e poteva anche essere completata *per relationem*, ma ha ritenuto che nella specie le parti, sebbene possano avere inteso di deferire le controversie ad arbitri liberi, hanno in realtà previsto un arbitrato rituale, tale essendo quello disciplinato dal regolamento londinese richiamato nel contratto n. 80 della L.C.T.A. cui esse avevano fatto riferimento. Per giustificare tale conclusione la detta Corte ha osservato che, secondo il citato regolamento, agli arbitri risultavano conferiti poteri ed obblighi tipici della funzione giurisdizionale, come quello di emettere, nel contraddittorio delle parti, sentenze vincolanti anche su questioni di diritto, ed impugnabili avanti ad una corte arbitrale di secondo grado. Ha aggiunto che la clausola compromissoria, la quale importava tra l'altro deroga della giurisdizione italiana, era nulla perchè non stipulata per iscritto; che ad integrare tale requisito formale (da valutarsi alla stregua dell'ordinamento italiano) non erano sufficienti né il contratto di vendita prodotto dal Butera (in quanto esso era firmato solo dalla ditta Pagnan) né il fatto della sua produzione in giudizio ad opera della attrice (in quanto tale produzione era diretta solo a provare l'inadempimento del debitore), né il riconoscimento del Butera di avere sottoscritto anch'egli altro esemplare del contratto medesimo, né la comunicazione dello stesso Butera di avere nominato il proprio arbitro (in quanto essa risultava da una velina priva di firma).

Ha osservato inoltre che la clausola compromissoria era, comunque, palesemente inattuabile perchè era costituita da una generica *relatio* ad un formulario estero predisposto da terzi.

Riguardo al merito, ha considerato che fra le obbligazioni della ditta venditrice era compresa anche quella di mettere l'acquirente nella condizione di conseguire la libera disponibilità della merce in Italia previo il necessario sdoganamento, e che a tal fine non era idoneo il certificato di importazione fornito dai Pagnan in quanto esso era stato rilasciato per merce in transito e poté essere utilizzato solo tardivamente ed in via di sanatoria concessa dall'autorità doganale, dopo che, intanto, il tentativo del Butera di ottenere un certificato d'importazione al proprio nome era rimasto vanificato dall'opposi-

zione della ditta Pagnan.  
Con ricorso del 20 luglio 1974 quest'ultima ha impugnato per cassazione tale sentenza sulla base di quattro motivi.

Resiste il Butera con controricorso. Entrambe le parti hanno presentato memoria  
MOTIVI DELLA DECISIONE. — I primi tre motivi del ricorso sono connessi fra loro in quanto diretti a sostenere la validità della clausola compromissoria, concretandosi il primo nell'affermazione che, ai fini di tale validità, non era necessaria la firma scritta, e gli altri nell'affermazione che tale forma, comunque, nella specie sussisteva.

Col primo motivo, i ricorrenti, denunciando violazione degli art. 1362, comma 2, 2909, 2733 c.c., nonché degli art. 807 e 808 c.p.c., e difetto di motivazione, lamentano che la corte di merito nel riferire la clausola compromissoria ad un arbitrato rituale, abbia trascurato:

a) che la volontà delle parti, pur da essa accertata, era nel senso di deferire le eventuali future controversie ed arbitri irrituali e che la statuizione adottata nel medesimo senso dal tribunale non era stato oggetto di appello incidentale del Butera;

b) che nella specie sussistevano elementi inequivoci a favore della tesi dell'arbitrato irrituale, come il numero pari degli arbitri, la loro qualità di operatori economici, la natura delle controversie di cui essi potevano essere investiti, la forma del lodo (da redigersi su moduli dell'associazione londinese per il commercio del grano e da depositarsi presso la segreteria di esso) nonché, la previsione di un arbitrato di secondo grado quale mezzo di impugnazione del lodo medesimo.

Affermano conclusivamente che ricorreva un'ipotesi di clausola compromissoria per arbitrato irrituale estero, che non aveva bisogno della forma scritta *ad substantiam*, e non importava la deroga — vietata dall'art. 2 c.p.c. — alla giurisdizione italiana

Col secondo si denunciano falsa applicazione, per altro verso, degli art. 807 e 808 c.p.c. nonché violazione dei principi sull'equivalenza tra sottoscrizione e produzione del documento in giudizio.

I ricorrenti sostengono che nella specie il Butera, producendo il contratto di vendita da essi sottoscritto, e contenente la clausola compromissoria, compivano un atto equivalente alla sottoscrizione e comportante che il documento stesso fosse imputabile anche a lui in tutto il suo inscindibile contenuto. Soggiungono che ad integrare il requisito della forma scritta concorrevano altresì l'ammissione del Butera di avere anch'egli firmato altro esemplare nel medesimo documento e la produzione, da parte sua, della copia della lettera con cui comunicava l'avvenuta nomina del proprio arbitro londinese.

Col terzo motivo si denuncia poi la violazione dei principi sulla *relatio* e la forma nella conclusione dei contratti e si investe quella parte della motivazione con cui la corte di merito ha ravvisato un'ulteriore ragione di nullità della clausola compromissoria nel fatto che essa fosse stata pattuita *per relationem*.

In tal modo — secondo i ricorrenti — la detta Corte ha trascurato che la volontà di compromettere in arbitri era espressamente enunciata nel contratto, mentre la *relatio* concerneva solo il regolamento dell'arbitrato attraverso il rinvio alla disciplina della London Corn Trade Association, contenuta in uno scritto ben noto alle parti, ed ha esasperato il requisito della forma scritta fino ad accostarlo a quello della cartolarità.

Tali censure, pur se colgono errori della sentenza impugnata: vanno disattese.

La corte di merito poteva ben esaminare la natura dell'arbitrato considerato dalla clausola compromissoria, una preclusione sul punto non derivando né dalla eventuale volontà dei compromittenti di avere inteso prevedere un arbitrato di un certo tipo (cioè, secondo l'assunto, irrituale) né dalla mancata impugnazione della conforme qualificazione adottata dal primo giudice. Ed invero: a) l'asserita predetta volontà non poteva che essere desunta dall'effettivo contenuto del regolamento arbitrale che le parti ebbero a richiamare, a meno che al riguardo non vi fosse stata un'impugnativa per errore; e nell'interpretazione di tale regolamento il giudice non incontrava vincoli di sorta, trattandosi di questione che involgeva un problema di giurisdizione;

b) per contestare l'interpretazione adottata dal tribunale (che aveva avvisato un compromesso per arbitrato irrituale) il Butera non doveva e non poteva proporre appello incidentale, in quanto era riuscito totalmente vittorioso nel merito, ma aveva il solo

re (che ha assolto) di riproporre, a norma dell'art. 346 c.p.c., la questione circa la validità dell'arbitrato (Cass. 22 febbraio 1974 n. 2058, Cass. 11 luglio 1974 n. 2058).

Ciò che dell'impugnata sentenza non può essere condiviso è la qualificazione dell'arbitrato *de quo* come « rituale ».

È noto che per ricondurre l'arbitrato nell'uno o nell'altro tipo non sono risolutive particolari espressioni usate dalle parti come quelle che definiscono « decisioni » la propria degli arbitri ed attribuiscono ad essa efficacia vincolante o definitiva, o conferiscono agli arbitri stessi potere di osservare regole sostanziali o formali più o meno rigide, o attribuiscono ai medesimi la qualifica di amichevoli compositori. Argomenti terminologici di questo genere sono ancora meno idonei quando, come nel caso, le espressioni considerate sono contenute in un formulario in lingua inglese che si adegua alla diversa natura del sistema giuridico anglosassone; e la stessa corte di merito finisce col ricorrere che proprio per questa ragione i detti argomenti sono nella specie scarsamente pertinenti.

Quello che invece è fondamentale per l'identificazione del tipo di arbitrato (e lo ha più volte sottolineato questa Corte: v. Cass. 6 giugno 1975 n. 2273; 2681 del 1972; 18 febbraio 1972 n. 322) è il livello al quale la decisione arbitrata è destinata, se cioè compromittenti, ad operare: livello che nell'arbitrato rituale è ad un piano giurisdizionale (per avere le parti inteso affidare agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice ed ottenere una pronuncia che attraverso un crisma della autorità giudiziaria acquista un valore pari a quello di una sentenza di quest'ultima), mentre nell'arbitrato irrituale è un piano contrattuale (per avere le parti inteso conferire agli arbitri un potere che li abilita a definire la controversia in via negoziale con una pronuncia che è riconducibile alla volontà dei mandanti).

Orbene, nella specie sono decisivi in questo secondo senso le circostanze che gli arbitri della L.C.T.A. decidono, di regola, in numero pari (sono infatti due, nominati ciascuna da ciascuna parte), sono scelti fra operatori economici del settore ed hanno competenza professionale affine a quella degli stessi compromittenti, adottano moduli della loro redazione per la redazione della pronuncia, la quale è poi depositata presso la segreteria dell'associazione stessa (senza che sia previsto un *exequatur* che elevi la pronuncia a livello giurisdizionale) ed è soggetta ad eventuale riesame da parte di altro collegio arbitrale.

Detto questo, se la causa dovesse essere decisa sulla sola base delle norme originarie del nostro ordinamento interno, dovrebbe concludersi che, trattandosi di arbitrato irrituale, cioè di un mezzo diretto ad una risoluzione negoziale della controversia da un lato, e che dovrebbe assorbire ogni questione relativa alla validità formale della clausola compromissoria (configurabile come impegno a conferire un mandato relativo ad un affare di natura negoziale), e, d'altro canto, tale clausola non importerebbe una vera e propria rinuncia alla giurisdizione italiana (così come, in presenza di una clausola per arbitrato irrituale interno, sorge non una questione di competenza del giudice che, malgrado tale rinuncia, venga adito, ma una questione di proponibilità della domanda).

Non si deve però considerarsi: a) che il 1° maggio 1969, e cioè anteriormente alla stipulazione del contratto fra la ditta Pagnan ed il Butera, era entrata in vigore la convenzione di New York 10 giugno 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali estere resa esecutiva con l. 19 gennaio 1968 n. 62, ed applicabile ancorchè la clausola compromissoria per arbitrato estero sia pattuita fra due italiani (come è stato già deciso in alcune sezioni unite con sentenza 25 gennaio 1977 n. 361, e come è comunemente ammesso in dottrina); b) che se la sfera di applicazione della detta convenzione comprende anche l'arbitrato che la giurisprudenza e la dottrina italiane denominano « irrituale » profilerebbe necessariamente una questione di giurisdizione, in quanto anche il potere addebito irrituale sarebbe suscettibile, attraverso il riconoscimento previsto dalla convenzione, di diventare uno strumento surrogatorio di una pronuncia giurisdizionale ed equivalente ad essa, e stante comunque il disposto dell'art. 2 n. 3 della legge stessa, secondo cui il tribunale di uno Stato contraente, adito per una controversia contemplata da una clausola compromissoria per arbitrato estero, deve, su richiesta della parte che invoca tale clausola rimettere le parti avanti all'arbitro, sempre

che riconosca valida ed efficace la clausola stessa, e si prometteva conseguentemente la questione della validità formale di questa.

Si tratta dunque di stabilire (ed è questo ormai il punto centrale della causa) se la convenzione di New York si applichi anche all'arbitrato irrituale.

La questione, che si presenta per la prima volta all'esame di questa Corte, è oggetto di ampio dibattito nella dottrina: e l'orientamento affermativo che in essa prevale, appare sorretto da valide ragioni.

Deve anzitutto premettersi che non rileva in senso contrario il fatto che l'art. 1 della convenzione parli di « sentenze arbitrali » e che espressioni riferibili ad una procedura di tipo giurisdizionale si rinvenivano anche in altre disposizioni (in particolare l'art. 5). Argomenti letterali che, da soli non sarebbero sufficienti neppure alla stregua del diritto interno perchè un compromesso possa dirsi sicuramente riferibile ad un arbitrato rituale (Cass. 14 gennaio 1973 n. 3021 ritiene appunto insufficiente, ai fini di cui si discute, l'uso di espressioni proprie del procedimento giurisdizionale), lo sono ancor meno nell'ambito di una convenzione internazionale multilaterale la quale, facendo fede nel testo redatto in determinate lingue, ed essendo nel contempo destinata ad operare negli ordinamenti di molteplici diversi paesi, non giustifica interpretazioni restrittive basate sullo specifico significato che determinate espressioni hanno nel linguaggio della legislazione interna.

L'argomento letterale consente, dunque, solo di individuare un riferimento della convenzione ad una pronuncia arbitrata che abbia, nell'ordinamento di origine, efficacia vincolante fra le parti, ma non significa, in sé, che il relativo vincolo debba ivi operare necessariamente a livello giurisdizionale come accade per i nostri lodi rituali resi esecutivi dal pretore.

Le stesse considerazioni valgono anche per quanto riguarda le espressioni usate, in materia di riconoscimento, dall'art. 5 n. 1 che potrebbero sembrare (peraltro, più nella traduzione italiana che nel testo francese) maggiormente riferibili ad un arbitrato di tipo giurisdizionale. Può comunque aggiungersi che, anche se intese in tal senso, tali espressioni potrebbero al più, limitare l'applicabilità di alcune parti del detto articolo ed arbitrati di tipo giurisdizionale (ed a tal fine non è privo di significato il fatto che la disposizione in esame prevede eccezioni deducibili dalla parte contro la quale il riconoscimento viene richiesto), ma non giustificano, da sole, la limitazione dell'ambito dell'intera convenzione ai soli arbitrati cosiddetti rituali.

La tesi che si respinge non trova sostegno neppure nell'elemento storico. La convenzione di New York del 1958 succede al protocollo ed alla convenzione di Ginevra, rispettivamente del 1923 e del 1927, e praticamente li sostituisce. Ma il fatto che, in tema di esecuzione di lodi stranieri, la convenzione ginevrina prevedesse l'*exequatur* anche nel paese d'origine, e quindi implicasse la sua applicabilità ai soli lodi che già ivi avessero, o avessero acquistato, efficacia giurisdizionale, non significa che lo stesso limite debba avere la convenzione di New York. Affidare a tale argomento la risoluzione della questione significherebbe non solo obliterare il dato positivo (cioè obliterare che quest'ultima convenzione ha abolito la necessità del doppio *exequatur*), ma anche sottovalutare il dato evolutivo, ed, in definitiva, proprio quell'elemento storico che si pretende utilizzare: cioè trascurare che una nuova convenzione sulla stessa materia si giustifica appunto per soddisfare esigenze nuove e superare le antiche.

È bensì vero che accogliendo l'opinione prevalente si ammette la possibilità di elevare (attraverso il riconoscimento previsto dalla convenzione attuale) a livello giurisdizionale anche decisioni arbitrali estere corrispondenti a lodi irrituali che, se pronunziati in Italia secondo il nostro ordinamento rimarrebbero operanti e vincolanti solo a livello negoziale. Ma se l'istituto dell'arbitrato è sorto per dare rilevanza alla volontà delle parti in ordine ai modi di risoluzione delle loro controversie, non può che tenersi conto di tale volontà e dell'ordinamento giuridico cui essa ha fatto riferimento, deve, cioè, prendersi conto che, così come due cittadini sono liberi, in materia di arbitrato interno, di ricorrere all'arbitrato rituale oppure a quello irrituale, eguale libertà, debbono avere, per conseguire gli effetti del primo di ricorrere (secondo la legge di ratifica della convenzione di New York) all'arbitrato estero (quale che sia la natura della controversia) nel paese

origine) ove ritengano che nell'ambito di esso il loro interesse alla risoluzione della controversia possa essere, comunque, meglio soddisfatto.

La verità è che nell'odierna situazione degli scambi commerciali internazionali, sempre più intesi anche fra paesi retti da sistemi economici di tipo diverso, come si è imposta e persiste l'esigenza di realizzare sempre più l'uniformità del diritto sostanziale (e ne sono esempio le numerose convenzioni multilaterali che nei vari campi degli affari sono state stipulate e ratificate, o recepite in via di adesione, dalla maggior parte degli Stati), continua sempre più ad imporsi l'esigenza di affidare la risoluzione delle controversie agli operatori commerciali (anche fra quelli di uno stesso paese) a congegni che realizzino non solo l'interesse ad una maggiore speditezza ed agilità di forme, ma anche l'interesse all'uniformità dell'interpretazione delle regole che disciplinano le contrattazioni e i relativi comportamenti, e che hanno spesso le loro radici in valori consuetudinari cui il mondo mercantile è particolarmente sensibile. Ciò appunto viene a realizzarsi con la contrattazione delle controversie stesse presso associazioni arbitrali preorganizzate, nelle quali la predetta uniformità è garantita anche dalla specifica competenza professionale degli arbitri riguardo al settore mercantile considerato, o comunque con la devoluzione delle controversie a soggetti che le parti ritengono dotate di eguale specifica competenza e di eguale affidabilità ai valori anzidetti, il tutto, con la prospettiva che particolari pattuizioni e comportamenti di essi contraenti vengono colti nel giusto significato e valutati con modalità metodologiche anch'esse adeguate a valori consolidati nella pratica.

Il fenomeno dell'arbitrato internazionale è tenuto così ad assumere, nel mondo mercantile, proporzioni imponenti, e di esso hanno preso atto gli Stati che hanno stipulato e ratificato la convenzione di New York, cui sono poi seguite, sempre nella consapevolezza del detto fenomeno, quella di Ginevra del 21 aprile 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale e di Parigi del 17 dicembre 1962 relativa all'applicazione di quest'ultima.

Se dunque la convenzione del 1958 è stata stipulata con riferimento a questo fenomeno ed è stata ratificata dall'Italia senza riserve (v. legge 19 gennaio 1968 n. 62), nell'interpretazione del suo nucleo fondamentale (cioè l'ambito oggettivo di applicazione) è necessario prescindere dall'ottica propria dell'ordinamento interno, che iscrive in due categorie eterogenee, rispettivamente, l'arbitrato rituale e l'arbitrato irrituale, e consente per i lodi rituali la declaratoria di esecutività da parte dell'autorità giudiziaria, ed in alternativa eventualmente porsi solo dopo averne verificata la corrispondenza a quella della convenzione.

Ad avviso del Collegio, questa corrispondenza deve essere esclusa, ritenendosi che l'efficacia dei lodi arbitrali pronunciati all'estero, la possibilità del riconoscimento e dell'esecuzione, è subordinata al solo fatto che nello Stato in cui è stato pronunciato il lodo, questo ha comunque efficacia vincolante e definitiva fra le parti, e ciò, sia perché nell'ordinamento della grande maggioranza degli Stati che hanno stipulato la detta convenzione o hanno aderito, o possono aderirvi, non esiste quella duplicità di categorie di cui si è detto, e l'arbitrato si configura come puro e semplice mezzo di composizione delle controversie, suscettibile di generare un vincolo anche soltanto negoziale (onde è che una interpretazione limitativa dell'ambito oggettivo di applicazione della convenzione stessa risulterebbe con il vanificarne lo scopo), sia perché nello strumento di New York è stata prevista la necessità del doppio *exequatur*, così prevedendosi la possibilità di riconoscimento ed esecuzione anche riguardo a lodi emessi nell'ambito di una procedura che nel paese di origine è, e rimane, di tipo negoziale.

Tutto ciò trova conferma nell'*iter* della citata legge di ratifica, che incontrò notevoli e tratte resistenze proprio perché si aveva consapevolezza che la ratifica avrebbe reso possibile l'attribuzione dell'*exequatur* anche a lodi irrituali, pronunciati all'estero, e si sa che si sa in ciò una conseguenza contraria al nostro ordinamento. Se, nonostante ciò, la ratifica è avvenuta (ed è avvenuta — giova ripetere — senza riserve) deve concludersi che la detta conseguenza è ormai voluta dal legislatore e, per quanto riguarda appunto le controversie arbitrali straniere, si inserisce anch'essa nel sistema giuridico del nostro paese.

Il lodo, evidentemente, la legge di ratifica ha voluto eliminare le difficoltà che, negli scambi internazionali, potrebbero incontrare gli operatori economici italiani. Ed invero questi si trovano sovente a dover pattuire clausole compromissorie per arbitrato estero

con contraenti stranieri; i quali a loro volta, debbono poter confidare sulla riconoscibilità ed eseguibilità degli eventuali relativi lodi in Italia senza il rischio di vedersi opporre eccezioni non previste dalla convenzione e fondate su principi estranei all'ordinamento del loro paese, o del paese in cui il lodo venga pronunciato.

Ritenuto dunque che la convenzione di New York si applica a tutte le decisioni arbitrali straniere, sempre che esse abbiano nel paese di origine efficacia vincolante e definitiva per le parti ed indipendentemente dalla natura, giurisdizionale o negoziale, del vincolo, ne deriva che l'arbitrato previsto dal contratto di cui si discute, sebbene rientri fra quelli che nel nostro sistema si qualificano come « irrituali », costituisce uno strumento capace di dar vita, attraverso l'*exequatur* previsto dalla convenzione per il relativo lodo, ad un vincolo di tipo giurisdizionale e che la clausola compromissoria si risolve in un patto derogativo della giurisdizione italiana: patto che non incontra più il divieto posto dall'art. 2 c.p.c. (che deve ritenersi abrogato, sul punto, dalla legge di ratifica della convenzione di New York) ma che è soggetto alla forma scritta richiesta *ad substantiam* dall'art. 2 della convenzione stessa.

Secondo questa disposizione la clausola compromissoria si intende validamente stipulata per iscritto quando è « inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti o contenuti in lettere o telegrammi scambiati reciprocamente ».

Nella specie la detta clausola è inserita nella scrittura che documenta il contratto di vendita, ed è completata col richiamo del regolamento arbitrale della London Corn Trade Association.

Questo richiamo non è una *relatio* di quelle che la nostra giurisprudenza ritiene invalide. Tali sono quelle che si risolvono in un generico rinvio a formulari contrattuali predisposti da terzi, contenenti essi il patto compromissorio.

Nel caso in esame, invece, tale patto è contenuto ed è espressamente enunciato nell'anzidetto documento, e la *relatio* ha per oggetto solo il regolamento procedurale ivi previsto, cioè un atto certo e ben identificato che va a completare, validamente, la clausola anzidetta, essendo constatabile l'esistenza e lo specifico contenuto del regolamento stesso.

La ragione della nullità di tale clausola è invece nel fatto che il documento in cui essa è inserita è sottoscritto solo dal venditore, cioè da colui dal quale la clausola medesima è invocata.

Per superare questa ragione di nullità la ditta ricorrente sottolinea il fatto che il citato documento è stato prodotto in giudizio dalla parte avversa (cioè il Butera, che non lo ha sottoscritto) e richiama la giurisprudenza di questa Corte secondo cui la detta produzione equivale alla sottoscrizione, per concludere che, nel caso, il documento stesso deve ritenersi firmato da entrambe le parti e l'intero contenuto di esso deve intendersi accettato, inscindibilmente da entrambe per iscritto.

L'assunto non può essere condiviso. La giurisprudenza cui la ricorrente fa riferimento (quand'anche possa applicarsi nell'interpretazione della convenzione) presuppone che la parte che produce il documento lo invochi a proprio favore ed intenda farne propri gli effetti. Il principio che ne è alla base (cioè la presunzione di una volontà negoziale insita nel comportamento processuale documentato negli atti di causa) costituisce un'estensione della norma che, per determinati negozi, richiede la forma scritta *ad substantiam*, e non può essere ulteriormente estesa, in base ad un generico concetto di inscindibilità, anche ad ipotesi in cui la produzione del documento è proprio essa, espressione di una volontà contraria all'accettazione di certi suoi contenuti. Ed è ciò che si verifica appunto nella specie, in quanto il Butera, producendo il contratto da lui non firmato, al giudice italiano per ottenere da questo il riconoscimento del diritto preteso sulla base di quel contratto, manifestava una volontà esattamente contraria a quella risultante dalla clausola compromissoria, la quale veniva a sottrarre la giurisdizione al detto giudice (in tali sensi v. sez. un. 18 maggio 1978 n. 2392).

Ad integrare il requisito formale di cui si discute non sono sufficienti neppure la risultanza che altro esemplare dello stesso contratto (cioè quello in possesso della ditta Pagnan) fosse stato firmato dal Butera, né la produzione da lui stessa della copia della lettera contenente la comunicazione della nomina del proprio arbitro. Ed invero

Italy



italiani). Trib. Milano 11 dicembre 1972, ivi 1973, v. *Delibazione*, 43.

Per l'applicabilità della convenzione *de qua* anche nell'ipotesi in cui la clausola compromissoria sia stata pattuita tra un cittadino italiano e il cittadino di uno stato non aderente alla convenzione. Cass. 10 novembre 1973 n. 2969. *Giur. it.* 1975, I, 1, 329, con nota adesiva di FRANCHI e Cass. 27 febbraio 1970 n. 470, in questa *Rivista* 1970, I, 1219, con nota di richiami.

Sull'ultima parte della massima (la convenzione di New York si riferisce anche all'arbitrato qualificabile, secondo l'ordinamento italiano « irrituale »), non si rivengono precedenti in termini del Supremo Collegio. Peraltro, nello stesso senso, con riferimento al protocollo di Ginevra 24 settembre 1923 ed alla legge interna ricettizia 8 maggio 1927 n. 783. Cass. 3 giugno 1968 n. 1669, in questa *Rivista* 1968, I, 1396 e *Foro it.* 1968, I, 2543, con osservazione critica di ANDRIOLI.

In dottrina, nel senso delle massime (con riferimento alla Convenzione di New York), tra gli altri, MINOLI. *La nuova Convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*. *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1958, 954; LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la convenzione di New York*. *Riv. dir. internaz. privato e proc.* 1968, 24 ss. e, recentemente, GRAZIADEI. *Internazionalizzazione di arbitrato nazionale*. *Giur. it.* 1973, IV, 248 ss., in part. 252. Da ultimo sul problema, in vario senso, CANSACCHI. *La deroga alla giurisdizione italiana nell'ambito della Convenzione di New York*. *Russ. arbitr.* 1974, 51; CUTRERA. *Convenzioni internazionali e arbitrato irrituale o negoziale*. *Arch. giur.* 1974, 177. In termini generali, sulla Convenzione di New York, tra gli altri, FOIS. *Primi orientamenti giurisprudenziali in Italia circa l'interpretazione della Convenzione di New York sull'arbitrato*. *Riv. dir. internaz. privato e proc.* 1976, 299; RECCHIA. *L'interpretazione della convenzione di New York del 1958 nella giurisprudenza: alcune riflessioni sul ruolo delle camere arbitrali*. *Arbitrati e appalti* 1975, 299; SCIRE. *In tema di clausole arbitrale derogativa della giurisdizione e di applicazione della Convenzione di New York*. *Processi civ.* 1976, 339.

(3) Pressochè in termini. Cass. 18 maggio 1978 n. 2392, in questa *Rivista* 1978, I, 1642, citata in motivazione, in una fattispecie analoga, sempre riferentesi all'esibizione, nel giudizio promosso innanzi al giudice italiano, del contratto, non sottoscritto dalla parte che l'aveva prodotta, con il quale si comprovava una controversia ad arbitri stranieri, ed ivi ulteriori richiami di giurisprudenza.

(4) Conforme a costante giurisprudenza. Pressochè in termini, tra le altre, Cass. 7 maggio 1976 n. 1594. *Giust. civ. Rep.* 1976, v. *Obbligazioni e contratti*, 152; Cass. 5 marzo 1976 n. 743, *ibidem*, voce *cit.*, 157 (in entrambi i casi si è escluso che una dichiarazione di quietanza possa integrare l'atto scritto richiesto *ad substantiam*) e Cass. 23 aprile 1976 n. 1459, *ibidem*, voce *cit.*, 160 (non può provarsi mediante confessione la stipulazione e il contenuto di un contratto per il quale la legge richiede la forma scritta *ad substantiam*; neppure nell'ipotesi in cui la detta confessione abbia forma scritta. Cass. 3 giugno 1975 n. 2206, *ivi* 1975, voce *cit.*, 170). Per ulteriori riferimenti cfr. *Rassegna di giurisprudenza sul codice civile*, diretta da R. NICOLÒ e M. STELLA RICHTER, *Appendice di aggiornamento*, II, Milano 1975, 1350-1351.

In dottrina, recentemente, cfr. STOLFI. *In tema di prova del negozio solenne*. *Riv. dir. proc.* 1976, 819 e SALVESTRONI. *Note in tema di forma, formazione e struttura dei contratti*, *Banca borsa, lit. cred.* 1975, I, 21, nonché BRUNDU. *Se la risoluzione convenzionale del contratto di compravendita di un bene immobile debba essere stipulata per iscritto*. *Notaro* 1975, 57.

CORTE DI CASSAZIONE — Sez. II — 2 settembre 1978 n. 4023 — Pres. Ferrati — Est. Rebuffat — P. M. Serio (concl. conf.) — Di Blasi (avv. Di Blasi) c. Mansueti (avv. Antonuccio).

(Cassa App. Messina 30 dicembre 1975).

Obbligazioni e contratti - Caparra - Confirmatoria - Causa giuridica di garanzia.  
(Cod. civ., art. 1385, 1455, 1458).

Obbligazioni e contratti - Caparra - Confirmatoria - Recesso del contraente non inadempiente - Condizioni - Efficacia.  
(Cod. civ., art. 1385, 1455, 1458).

Obbligazioni e contratti - Caparra - Confirmatoria - Compatibilità con la natura definitiva del contratto - Fattispecie in tema di vendita.  
(Cod. civ., art. 1351, 1362, 1373, 1385, 1470).

*La causa giuridica di garanzia, propria della caparra confirmatoria, sussiste ogniquale volta il contratto generi un'obbligazione il cui inadempimento possa essere, secondo i comuni principi o in base alla volontà delle parti, tale da alterare la natura e la finalità del rapporto complessivo in modo così radicale da generare nel contraente leso un diritto potestativo alla risoluzione del rapporto medesimo (1).*

*Il cosiddetto recesso del contraente non inadempiente previsto nell'art. 1385 c.c., in tema di caparra confirmatoria, è uno strumento di risoluzione del contratto affidato alla manifestazione di volontà di quella parte e trova condizione di legittimità solo nell'importanza concreta dell'inadempimento, ai sensi dell'art. 1455 c.c., senza alcuna astratta limitazione correlata alla natura dell'effetto tipico del contratto a cui si riferisce. La sua efficacia retroattiva (fra le parti) si giustifica in base al principio stabilito dall'art. 1458 c.c., che non distingue fra contratti con effetti reali immediati e contratti con effetti obbligatori strumentali per la produzione degli effetti reali (2).*

*Il versamento di una somma a titolo di caparra da parte di uno dei contraenti non è necessariamente incompatibile con la natura definitiva del contratto. Infatti la caparra confirmatoria presuppone la non contemporaneità fra conclusione e completa esecuzione del contratto, ma non anche la inattuazione del contratto a produrre immediatamente un effetto giuridico definitivo, tale che realizzi, pur non esauendolo, lo scopo ultimo dei contraenti. Inoltre il principio, proprio del recesso unilaterale previsto nell'art. 1373 c.c. — in base al quale, eccezion fatta per i contratti a esecuzione continuata e periodica, la facoltà di recedere non può essere esercitata quando il contratto abbia avuto un principio di esecuzione —, non è applicabile al cosiddetto recesso del contraente non inadempiente contemplato nel comma 2 dell'art. 1385 deli. stesso codice, recesso che trova il suo presupposto e la sua giustificazione nell'inadempimento dell'altra parte, il quale non è eliminato in radice da una parziale esecuzione del contratto. (Nella specie, il giudice del merito aveva ritenuto che il versamento della caparra implicava la natura preliminare del contratto di vendita) (3).*

(Massime ufficiali).

(Omissis). — La sentenza impugnata afferma che, con la scrittura privata del 23 dicembre 1969, le parti, pur adoperando le espressioni « vende e trasferisce » e « dichiara di comprare », conclusero un contratto preliminare di compravendita, vincolandosi reciprocamente sugli elementi indispensabili per la caratterizzazione e l'individuazione del contratto definitivo, ma rimettendo il trasferimento della proprietà del fondo a una successiva manifestazione di volontà. Essa indica nelle seguenti le ragioni del maturato convincimento:

a) il Di Blasi dichiarò di comprare per sé o per persona da nominare il fondo, il che non sarebbe stato possibile se il contratto fosse definitivo e con l'atto pubblico le parti si limitano a riprodurlo;

b) la somma di L. 100.000 fu versata al Di Blasi a titolo di « caparra » e non quale acconto sul prezzo di vendita stabilito in L. 2.500.000;

c) l'atto pubblico di trasferimento » si sarebbe dovuto stipulare presso il notaio Messina entro sei mesi, termine poi prorogato di altri sei mesi;

d) il prezzo fu convenuto per toml 27 di terreno, con espressa riserva che se il terreno all'atto della misurazione fosse risultato di meno sarebbe stato tolto un importo proporzionale al terreno mancante; nel caso inverso nulla avrebbe dovuto pagare il Di Blasi per la maggiore estensione;

e) alla misurazione del terreno avrebbe dovuto procedere il Mansueti ed a spese comuni;

f) lo stesso dicasi per l'esatto rilevamento planimetrico, per tutte le formalità necessarie per la esatta rilevazione, misurazione e delimitazione dei fondi ».

Come ulteriore argomento di conforto, la sentenza aggiunge che « contrariamente a quanto pattuito, il possesso del fondo non passò al Di Blasi ma a Mansueti ».

della legge n. 824 del 1971, è sufficiente osservare, per escluderne ogni rilevanza ai fini della tesi prospettata con il ricorso, che l'I.N.P.S. è preso in considerazione unitamente agli «altri enti erogatori di pensione», e, quindi, esclusivamente nella sua veste di ente gestore dei fondi per il trattamento di quiescenza e di previdenza dei dipendenti di numerosi enti pubblici, e non anche in quella di ente istituzionalmente preposto alla gestione dell'assicurazione generale obbligatoria. — *Omissis.*

CASSAZIONE CIVILE, SEZIONI UNITE, 18 settembre 1978, n. 4167 — VINCI ORLANDO P. P. *Presidente* — SCANZANO *Estensore* — SAYA P. M. (diff.) — Pagnan P. e R. (avv. ti Oppo, Riccoboni) — Butera (avv. ti Greco, Camera d'Affitto e Gagliardi).

*Cassa parzialmente App. Venezia, 12 Maggio 1974.*

#### Arbitrato — Arbitrato irrituale.

**Competenza e giurisdizione civile — Arbitrato estero — Arbitrato irrituale — Difetto di giurisdizione** (L. 19 gennaio 1968, n. 62, es. della Convenzione 10 giugno 1958 di New York per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, art. 11).

*È irrituale secondo il diritto italiano l'arbitrato affidato a due arbitri, cui è chiesto di depositare il lodo presso la sede di un'organizzazione privata e caratterizzato da una fase d'appello (1).*

*La Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali si applica indipendentemente dalla natura irrituale o rituale dell'arbitrato estero, essendo invece determinante la convenzione arbitrale scritta dalla quale emerge la volontà delle parti di sottoporre una controversia alla decisione di un terzo (2).*

(1-2) L'interesse della sentenza è tutta nel principio che si è voluto affermare, per la prima volta. Sul tema segue la nota del prof. FRANCHI.

#### Arbitrato irrituale e Convenzione di New York.

La parte convenuta dinanzi al giudice italiano eccipe il difetto di giurisdizione per effetto di una clausola compromissoria per arbitrato estero contenuta o richiamata dal contratto che l'attore assume non adempiuto; l'attore replica che l'arbitrato è irrituale e perciò la giurisdizione italiana sussiste. La Corte di cassazione osserva che poco importa se l'arbitrato estero possa qualificarsi come rituale o irrituale, mentre importa che abbia i requisiti indicati nella Convenzione di New York per giustificare la declinatoria di giurisdizione. L'ultima proposizione è incontestabile. Qualche riflessione tuttavia può essere utile, anche in ordine alla precedente asserzione.

La dicotomia arbitrato rituale/irrituale usata con riferimento al diritto italiano segnala la conformità o difformità dell'arbitrato rispetto al rito previsto dal codice di proc. civile e ha come conseguenza principale che un lodo a seguito di arbitrato rituale può, attraverso il deposito presso il Pretore e la dichiarazione di esecutorietà, acquistare gli effetti della sentenza. Ma questa dicotomia può ravvisarsi anche in ordinamenti diversi da quello italiano: la conformità allo schema legale dà luogo all'impossibilità di disapplicare il lodo e a un'impugnabilità corrispondente a quella della sentenza o ancor più limitata. Se per esempio secondo un dato ordinamento gli arbitri devono essere previsti fin dall'origine in numero dispari, un arbitrato affidato a due arbitri non produrrà gli effetti che la legge attribuisce al lodo corrispondente al suo modello. Se poi l'arbitrato *praeter legem* produca altri effetti o non ne produca alcuno è questione da risolvere in ogni singolo ordinamento, in relazione alla possibilità di sottoporre l'arbitrato anomalo a una disciplina concorrente con quella apposta e pertanto meno specifica (come quella dei contratti) o meno diretta (come quella delle transazioni o degli arbitraggi).

*Omissis.* — Col primo motivo, i ricorrenti, denunciando violazione degli artt. 1362, 2° comma, 2909, 2733 codice civile, nonché degli artt. 807 e 808 codice di proc. civile, e difetto di motivazione, lamentano che la Corte di merito nel riferire la clausola compromissoria ad un arbitrato rituale, abbia trascurato;

a) che la volontà delle parti, pur da essa accertata, era nel senso di deferire le eventuali future controversie ed arbitri irrituali e che la statuizione adottata nel medesimo senso dal Tribunale non era stata oggetto di appello incidentale del Butera;

b) che nella specie sussistevano elementi inequivoci a favore della tesi dell'arbitrato irrituale, come il numero pari degli arbitri, la loro qualità di operatori economici, la natura delle controversie di cui essi potevano essere investiti, la forma del lodo (da redigersi su moduli dell'associazione londinese per il commercio del grano e da depositarsi presso la segreteria di esso) nonché, la previsione di un arbitrato di secondo grado quale mezzo di impugnazione del lodo medesimo.

Affermano conclusivamente che ricorreva un'ipotesi di clausola compromissoria per arbitrato irrituale estero, che non aveva bisogno della forma scritta ad *substantiam*; e non importava la deroga — vietata dall'art. 2 del codice di proc. civile — alla giurisdizione italiana.

Col secondo si denunciano falsa applicazione, per altro verso, degli artt. 807 e 808 del codice di proc. civile nonché violazione dei principi sull'equivalenza tra sottoscrizione e produzione del documento in giudizio.

I ricorrenti sostengono che nella specie il Butera, producendo il contratto di vendita da essi sottoscritto, e contenente la clausola compromissoria, compivano un atto equivalente alla sottoscrizione e comportante che il documento stesso fosse imputabile anche a lui in tutto il suo inscindibile contenuto. Soggiungono che ad integrare il requisito della forma scritta concorrevano altresì l'ammissione del Butera di avere anch'egli firmato altro esemplare del medesimo documento e la produzione, da

Quel che importa peraltro agli effetti della Convenzione di New York è che la convenzione arbitrale miri a ottenere dagli arbitri un atto tale da escludere una successiva decisione giurisdizionale di merito resa in altro procedimento; se così non fosse, per volontà delle parti o per il valore che la legge applicabile alla convenzione arbitrale desse alla volontà delle parti, non vi sarebbe alcuna ragione di privare il giudice adito del potere di decidere nel merito né di riconoscere e dichiarare esecutivo un lodo come se fosse una sentenza. Basterebbe infatti, per l'utilizzazione della convenzione o della decisione arbitrale, la valutazione dell'atto ad opera del giudice adito e munito di giurisdizione alla stregua delle norme di conflitto applicabili ai contratti, col risultato di una sospensione del processo (e non di una declinatoria) nel caso di arbitrato consentito ma non ancora definito o di una sentenza di merito (e non di una delibazione) nel caso di arbitrato non consentito o inidoneo a eliminare la controversia. Del resto la Convenzione non potrebbe davvero trasferire nello Stato del giudice effetti della convenzione arbitrale e del lodo maggiori di quelli prodottisi all'estero.

Nella specie l'arbitrato della London Corn Trade Association era conforme alle previsioni dell'*Arbitration Act 1950* sia in relazione al numero degli arbitri che all'efficacia della pronuncia per effetto del solo deposito privato e comunicazione alle parti del lodo; quanto alla fase di appello essa corrisponde a una variante prevista del modello legale (sec. 16). Potremmo dire, sia pure con un uso spericolato dell'aggettivazione per gli arbitri esteri, che l'arbitrato di cui si discute sarebbe rituale secondo il diritto inglese, e ciò senza tener conto del fatto che la clausola arbitrale dei contratti della L.C.T.A. parla di un contratto che sia *final* (non (più) appellabile) *conclusive* (che esaurisce il merito) e *binding* (con efficacia obbligatoria). La diffidenza della Corte suprema per tali qualificazioni nei corrispondenti termini in italiano è giustificata, ma ciò non toglie che in inglese *final* è non solo un atto che pone fine al grado di giudizio (il termine è usato per le sentenze) ma che può determinare l'incontestabilità del deciso se non investito da impugnazioni ordinarie, quando è sentenza, o da specifiche limitate impugnazioni dinanzi al giudice ordinario, quando è lodo.

GIUSEPPE FRANCHI.

parte sua, della copia della lettera con cui comunicava l'avvenuta nomina del proprio arbitro londinese.

Col terzo motivo si denunzia poi la violazione dei principi sulla *relatio* e la forma nella conclusione dei contratti e si investe quella parte della motivazione con cui la Corte di merito ha ravvisato un'ulteriore ragione di nullità della clausola compromissoria nel fatto che essa fosse stata pattuita *per relationem*.

In tal modo — secondo i ricorrenti — la detta Corte ha trascurato che la volontà di compromettere in arbitri era espressamente enunciata nel contratto, mentre la *relatio* concerneva solo il regolamento dell'arbitrato attraverso il rinvio alla disciplina della London Corn Trade Association, contenuta in uno scritto ben noto alle parti, ed ha esasperato il requisito della forma scritta fino ad accostarlo a quello della cartolarità.

Tali censure, pur se colgono errori della sentenza impugnata, vanno disattese.

La Corte di merito poteva ben esaminare la natura dell'arbitrato considerato dalla clausola compromissoria, una preclusione sul punto non derivando né dalla eventuale volontà dei compromittenti di avere inteso prevedere un arbitrato di un certo tipo (cioè, secondo l'assunto, irrituale) né dalla mancata impugnazione della conforme qualificazione adottata dal primo giudice. Ed invero: a) l'asserita predetta volontà non poteva che essere desunta dall'effettivo contenuto del regolamento arbitrale che le parti ebbero a richiamare, a meno che al riguardo non vi fosse stata un'impugnativa per errore; e nell'interpretazione di tale regolamento il giudice non incontrava vincoli di sorta, trattandosi di questione che involgeva un problema di giurisdizione; b) per contestare l'interpretazione adottata dal Tribunale (che aveva ravvisato un compromesso per arbitrato irrituale) il Butera non doveva e non poteva proporre appello incidentale, in quanto era riuscito totalmente vittorioso nel merito, ma aveva il solo onere (che ha assolto) di riproporre, a norma dell'art. 346 del codice di proc. civile, la questione circa la natura dell'arbitrato (Cass. 514/74 2058/74).

Ciò che dell'impugnata sentenza non può essere condiviso è la qualificazione dell'arbitrato *de quo* come «rituale».

È noto che per ricondurre l'arbitrato nell'uno o nell'altro tipo non sono risolutive particolari espressioni usate dalle parti come quelle che definiscono «decisioni» la pronunzia degli arbitri ed attribuiscono ad essa efficacia vincolante o definitiva, o conferiscono agli arbitri stessi potere di osservare regole sostanziali o formali più o meno rigide, e attribuiscono ai medesimi la qualifica di amichevoli compositori. Argomenti terminologici di questo genere sono ancora meno idonei quando, come nel caso, le espressioni considerate sono contenute in un formulario in lingua inglese che si adegua alla diversa struttura del sistema giuridico anglosassone: e la stessa Corte di merito finisce col riconoscere che proprio per questa ragione i detti argomenti sono nella specie scarsamente affidanti.

Quello che invece è fondamentale per l'identificazione del tipo di arbitrato (e lo ha più volte sottolineato questa Corte; v. sent. 2273/75, 2681/72, 322/72) è il livello al quale la decisione arbitrale è destinata, secondo i compromittenti, ad operare; livello che nell'arbitrato rituale è ad un piano giurisdizionale (per aver le parti inteso affidare agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice ed ottenere una pronunzia che attraverso un crisma della autorità giudiziaria acquisti un valore pari a quello di una sentenza di quest'ultima), mentre nell'arbitrato irrituale è od un piano contrattuale (per avere le parti inteso conferire agli arbitri un mandato che li abiliti a definire la controversia in via negoziale con una pronunzia che risulti riconducibile alla volontà dei mandanti).

Orbene, nella specie sono decisivi in questo secondo

senso le circostanze che gli arbitri della L.C.T.A. decidono, di regola, in numero pari (sono infatti due, nominati ciascuno da ciascuna parte), sono scelti fra operatori economici del settore ed hanno competenza professionale affine a quella degli stessi compromittenti, adottano moduli dell'associazione per la redazione della pronunzia, la quale è poi depositata presso la segreteria dell'associazione stessa (senza che sia previsto un *exequatur* che elevi la pronunzia a livello giurisdizionale) ed è soggetta ad eventuale riesame da parte di altro collegio arbitrale.

Detto questo, se la causa dovesse essere decisa sulla sola base delle norme originarie del nostro ordinamento interno, dovrebbe concludersi che, trattandosi di arbitrato irrituale, cioè di un mezzo diretto ad una risoluzione negoziale della controversia da un lato rimarrebbe assorbita ogni questione relativa alla validità formale della clausola compromissoria (configurabile come impegno a conferire un mandato relativo ad un affare di natura mobiliare), e, d'altro canto, tale clausola non importerebbe una vera e propria deroga alla giurisdizione italiana (così come, in presenza di una clausola per arbitrato irrituale interno, sorge non una questione di competenza del giudice che, malgrado tale clausola, venga adito, ma una questione di proponibilità della domanda).

Deve però considerarsi: a) che il 1° maggio 1969, e cioè anteriormente alla stipulazione del contratto fra la ditta Pagnan ed il Butera, era entrato in vigore la convenzione di New York 10 giugno 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, resa esecutiva con legge 19 gennaio 1968 n. 62, ed applicabile ancorché la clausola compromissoria per arbitrato estero sia pattuita fra due italiani (come è stato già deciso da queste Sezioni unite con sentenza 25 gennaio 1977, n. 361, e come è comunemente ritenuto in dottrina); b) che se la sfera di applicazione della detta convenzione comprende anche l'arbitrato che la giurisprudenza e la dottrina italiana denominano «irrituale», si profilerebbe necessariamente una questione di giurisdizione, in quanto anche il lodo cosiddetto irrituale sarebbe suscettibile, attraverso il riconoscimento previsto dall'art. 3 della convenzione, di diventare uno strumento surrogatorio di una pronunzia giurisdizionale ed equivalente ad essa, e stante comunque il disposto dell'art. 2 n. 3 della convenzione stessa, secondo cui il Tribunale di uno Stato contraente, adito per una controversia contemplata da una clausola, compromissoria per arbitrato estero, deve, su istanza della parte che invoca tale clausola rimettere le parti avanti all'arbitro, sempre che riconosca valida ed efficace la clausola stessa; e si profilerebbe conseguentemente la questione della validità formale di questa.

Si tratta dunque di stabilire (ed è questo ormai il punto centrale della causa) se la convenzione di New York si applichi anche all'arbitrato irrituale.

La questione, che si presenta per la prima volta all'esame di questa Corte, è oggetto di ampio dibattito nella dottrina: e l'orientamento affermativo che in essa prevale, appare sorretto da valide ragioni.

Deve anzitutto premettersi che non rileva in senso contrario il fatto che l'art. 1 della convenzione parli di «sentenze arbitrali» e che espressioni riferibili ad una procedura di tipo giurisdizionale si rinvengano anche in altre disposizioni (in particolare l'art. 5). Argomenti letterali che, da soli non sarebbero sufficienti neppure alla stregua del diritto interno perché un compromesso possa dirsi sicuramente riferibile ad un arbitrato rituale (Cass. 14 gennaio 1973, n. 3021 ritiene appunto insufficiente, ai fini di cui si discute, l'uso di espressioni proprie del procedimento giurisdizionale), lo sono ancor meno nell'ambito di una convenzione internazionale multilaterale la quale, facendo fede nel testo redatto in determinate lingue, ed essendo nel contempo destinata ad operare negli ordinamenti di molteplici diversi paesi, non giustifica interpretazioni restrittive basate sullo specifico significato

che determinate espressioni hanno nel linguaggio della legislazione interna.

L'argomento letterale consente, dunque, solo di individuare un riferimento della convenzione ad una pronunzia arbitrale che abbia, nell'ordinamento di origine, efficacia vincolante fra le parti, ma non significa, in sé, che il relativo vincolo debba ivi operare necessariamente a livello giurisdizionale come accade per i nostri lodi rituali resi esecutivi dal pretore.

Le stesse considerazioni valgono anche per quanto riguarda le espressioni usate, in materia di riconoscimento, dell'art. 5, n. 1 che potrebbero sembrare (peraltro, più nella traduzione italiana che nel testo francese) maggiormente riferibili ad un arbitrato di tipo giurisdizionale. Può comunque aggiungersi che, anche se intese in tal senso, tali espressioni potrebbero al più, limitare l'applicabilità di alcune parti del detto articolo ad arbitrati di tipo giurisdizionale (ed a tal fine non è privo di significato il fatto che la disposizione in esame prevede eccezioni deducibili dalla parte contro la quale il riconoscimento viene richiesto), ma non giustificano, da sole, la limitazione dell'ambito dell'intera convenzione ai soli arbitrati cosiddetti rituali.

La tesi che si respinge non trova sostegno neppure nell'elemento storico. La convenzione di New York del 1958 succede al protocollo ed alla convenzione di Ginevra, rispettivamente del 1923 e del 1927, e praticamente li sostituisce. Ma il fatto che, in tema di esecuzione di lodi stranieri, la convenzione ginevrina prevedesse l'*exequatur* anche nel paese d'origine, e quindi implicasse la sua applicabilità ai soli lodi che già ivi avessero, o avessero acquistato, efficacia giurisdizionale, non significa che lo stesso limite debba avere la convenzione di New York. Affidare a tale argomento la risoluzione della questione significherebbe non solo abilitare il dato positivo (cioè obliterare che quest'ultima convenzione ha abolito la necessità del doppio *exequatur*), ma anche sottovalutare il dato evolutivo, ed, in definitiva, proprio quell'elemento storico che si pretende utilizzare; cioè trascurare che una nuova convenzione sulla stessa materia si giustifica appunto per soddisfare esigenze nuove e superare le antiche.

È bensì vero che accogliendo l'opinione prevalente si ammette la possibilità di elevare (attraverso il riconoscimento previsto dalla convenzione attuale) a livello giurisdizionale anche decisioni arbitrali estere corrispondenti a lodi irrituali che, se pronunziati in Italia secondo il nostro ordinamento, rimarrebbero operanti e vincolanti solo a livello negoziale. Ma se l'istituto dell'arbitrato è sorto per dare rilevanza alla volontà delle parti in ordine ai modi di risoluzione delle loro controversie, non può che tenersi conto di tale volontà e dell'ordinamento giuridico cui essa ha fatto riferimento, deve, cioè, prendersi atto che, così come due cittadini sono liberi, in materia di arbitrato interno, di ricorrere all'arbitrato rituale oppure a quello irrituale, eguale libertà, debbono avere, per conseguire gli effetti del primo, di ricorrere (secondo la legge di ratifica della convenzione di New York) all'arbitrato estero (quale che sia la natura della relativa pronunzia nel paese di origine) ove ritengano che nell'ambito di esso il loro interesse alla risoluzione della controversia possa essere, comunque, meglio soddisfatto.

La verità è che nell'odierna situazione degli scambi commerciali internazionali, sempre più intesi anche fra paesi retti da sistemi economici di tipo diverso, come si è imposta e persiste l'esigenza di realizzare sempre più l'uniformità del diritto sostanziale (e ne sono esempio le numerose convenzioni multilaterali che nei vari campi degli affari sono state stipulate e ratificate, o recepite in via di adesione, dalla maggior parte degli Stati), così continua sempre più ad imporsi l'esigenza di affidare la risoluzione delle controversie fra operatori commerciali (anche fra quelli di uno stesso paese) a congegni che realizzano non solo l'interesse ad una maggior speditezza

ed agilità di forme, ma anche l'interesse all'uniformità dell'interpretazione delle regole che disciplinano le contrattazioni ed i relativi comportamenti, e che hanno spesso le loro radici in valori consuetudinari cui il mondo mercantile è particolarmente sensibile. Ciò appunto viene a realizzarsi con la concentrazione delle controversie stesse presso associazioni arbitrali preorganizzate, nelle quali la predetta uniformità è garantita anche dalla specifica competenza professionale degli arbitri riguardo al settore mercantile considerato, o comunque con la devoluzione di esse a soggetti che le parti ritengono dotate di eguale specifica competenza e di eguale sensibilità ai valori anzidetti, il tutto, con la prospettiva che particolari pattuizioni e comportamenti di essi contraenti vengono colti nel giusto significato e valutati con modalità procedurali anch'esse adeguate a valori consolidati nella pratica.

Il fenomeno dell'arbitrato internazionale è venuto così ad assumere, nel mondo mercantile, proporzioni imponenti, e di esso hanno preso atto gli stati che hanno stipulato e recepito la convenzione di New York, cui sono poi seguite, sempre nella consapevolezza del detto fenomeno, quella di Ginevra del 21 aprile 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale e di Parigi del 17 dicembre 1962 relativa all'applicazione di quest'ultima.

Se dunque la convenzione del 1958 è stata stipulata con riferimento a questo fenomeno ed è stata ratificata dall'Italia senza riserve (v. legge 19 gennaio 1968, n. 62), nell'interpretazione del suo nucleo fondamentale (cioè l'ambito oggettivo di applicazione) è necessario prescindere dall'ottica propria dell'ordinamento interno, che iscrive in due categorie eterogenee, rispettivamente, l'arbitrato rituale e l'arbitrato irrituale, e consente solo per i lodi rituali la declaratoria di esecutività da parte dell'autorità giudiziaria, ed in tale ottica eventualmente porsi solo dopo averne verificata la corrispondenza a quella della convenzione.

Ad avviso del Collegio, questa corrispondenza deve essere esclusa, ritenendosi che per i lodi arbitrali pronunziati all'estero, la possibilità del riconoscimento e dell'esecuzione è subordinata al solo fatto che nello Stato in cui è stato pronunziato il lodo, questo abbia comunque efficacia vincolante e definitiva fra le parti, e ciò, sia perché nell'ordinamento della grande maggioranza degli stati che hanno stipulato la detta convenzione o vi hanno aderito, o possono aderirvi, non esiste quella duplicità di categorie di cui si è fatto cenno, e l'arbitrato si configura come puro e semplice mezzo di composizione delle controversie, suscettibile di generare un vincolo anche soltanto negoziale (ond'è che una interpretazione limitativa dell'ambito oggettivo di applicazione della convenzione stessa finirebbe con il vanificarne lo scopo), sia perché nello strumento di New York è stata abolita la necessità del doppio *exequatur*, così prevedendosi la possibilità di riconoscimento ed esecuzione anche riguardo a lodi emessi nell'ambito di una procedura che nel paese di origine è, e rimane, di tipo negoziale.

Tutto ciò trova conferma nell'*iter* della citata legge di ratifica, che incontrò notevoli e protratte resistenze proprio perché si aveva consapevolezza che la ratifica avrebbe reso possibile l'attribuzione dell'*exequatur* anche a lodi irrituali, pronunziati all'estero, e si ravvisava in ciò una conseguenza contraria al nostro ordinamento. Se, nonostante ciò, la ratifica è avvenuta (ed è avvenuta — giova ripetere — senza riserve) deve concludersi che la detta conseguenza è ormai voluta dal legislatore e, per quanto riguarda appunto le decisioni arbitrali straniere, si inserisce anch'essa nel sistema giuridico del nostro paese. In tal modo, evidentemente, la legge di ratifica ha voluto eliminare le difficoltà che, negli scambi internazionali, potrebbero incontrare gli operatori economici italiani. Ed invero questi si trovano sovente a dover pattuire clausole compromissorie per arbitrato estero con contraenti stranieri; i quali a loro volta, debbono poter confidare sulla

riconoscibilità ed eseguibilità degli eventuali relativi lodi in Italia senza il rischio di vedersi opporre eccezioni non previste dalla convenzione e fondate su principi estranei all'ordinamento del loro paese, o del paese in cui lodo venga pronunciato.

Ritenuto dunque che la convenzione di New York si applica a tutte le decisioni arbitrali straniere, sempre che esse abbiano nel paese di origine efficacia vincolante e definitiva per le parti ed indipendentemente dalla natura, giurisdizionale o negoziale, del vincolo, ne deriva che l'arbitrato previsto dal contratto di cui si discute, sebbene rientri fra quelli che nel nostro sistema si qualificano come «irrituali», costituisce uno strumento capace di dar vita, attraverso l'*exequatur* previsto dalla convenzione per il relativo lodo, ad un vincolo di tipo giurisdizionale e che la clausola compromissoria si risolve in un patto derogativo della giurisdizione italiana: patto che non incontra più il divieto posto dall'art. 2 del codice di proc. civile (che deve ritenersi abrogato, sul punto, dalla legge di ratifica della convenzione di New York) ma che è soggetto alla forma scritta richiesta ad *substantiam* dell'art. 2 della convenzione stessa.

Secondo questa disposizione la clausola compromissoria si intende validamente stipulata per iscritto quando è «inserita in un contratto, o un compromesso, firmato dalle parti o contenuti in lettere o telegrammi scambiati reciprocamente».

Nella specie la detta clausola è inserita nella scrittura che documenta il contratto di vendita, ed è completata col richiamo del regolamento arbitrale della London Corn Trade Association.

Questo richiamo non è una *relatio* di quelle che la nostra giurisprudenza ritiene invalide. Tali sono quelle che si risolvono in un generico rinvio a formulari contrattuali predisposti da terzi, contenenti essi il patto compromissorio. Nel caso in esame, invece, tale patto è contenuto ed è espressamente enunciato nell'anzidetto documento, e la *relatio* ha previsto, cioè un atto certo e ben identificato che va a completare, validamente, la clausola anzidetta, essendo constatabile l'esistenza e lo specifico contenuto del regolamento stesso.

La ragione della nullità di tale clausola è invece nel fatto che il documento in cui essa è inserita è sottoscritto solo dal venditore, cioè da colui dal quale la clausola medesima è invocata.

Per superare questa ragione di nullità la ditta ricorrente sottolinea il fatto che il citato documento è stato prodotto in giudizio dalla parte avversa (cioè il Butera, che non lo ha sottoscritto) e richiama la giurisprudenza di questa Corte secondo cui la detta produzione equivale alla sottoscrizione, per concludere che, nel caso, il documento stesso deve ritenersi firmato da entrambe le parti e l'intero contenuto di esso deve intendersi accettato, inscindibilmente da entrambe per iscritto.

L'assunto non può essere condiviso. La giurisprudenza cui la ricorrente fa riferimento (quand'anche possa applicarsi nell'interpretazione della convenzione) presuppone che la parte che produce il documento lo invochi a proprio favore ed intenda farne propri gli effetti. Il principio che ne è alla base (cioè la presunzione di una volontà negoziale insita nel comportamento processuale documentato negli atti di causa) costituisce un'estensione della norma che, per determinati negozi, richiede la forma scritta ad *substantiam*, e non può essere ulteriormente esteso, in base ad un generico concetto di inscindibilità, anche ad ipotesi in cui la produzione del documento è proprio essa, espressione di una volontà contraria all'accettazione di certi suoi contenuti. Ed è ciò che si verifica appunto nella specie, in quanto il Butera, producendo il contratto, da lui non firmato, al giudice italiano

per ottenere da questo il riconoscimento del diritto preteso sulla base di quel contratto, manifestava una volontà esattamente contraria a quella risultante dalla clausola compromissoria, la quale veniva a sottrarre la giurisdizione al detto giudice (in tali sensi v. Sez. Un. del n. 2392 del 1978).

Ad integrare il requisito formale di cui si discute non sono sufficienti neppure la risultanza che altro esemplare dello stesso contratto (cioè quello in possesso della ditta Pagnan) fosse stato firmato dal Butera, né la produzione da parte di questi, della copia della lettera contenente la comunicazione della nomina del proprio arbitro. Ed invero senza indagare sui motivi (non indicati nel ricorso) per i quali la Pagnan non abbia prodotto in giudizio il detto esemplare è sufficiente rilevare; a) che quando la forma scritta è richiesta ad *substantiam*, occorre che siano offerti al giudice il documento o i documenti la manifestazione della volontà delle parti di concludere un determinato negozio, e non è sufficiente che tale conclusione risulti provata, sia pure a mezzo di confessione; b) che, parimenti, essendo appunto necessario che il documento costituisca la estrinsecazione formale diretta della volontà contrattuale, e sia posto in essere al fine specifico di manifestare tale volontà, è inidoneo, agli effetti qui considerati, un documento che si limiti a richiamare il fatto altrimenti concluso ed a presupporre l'esistenza; orbene la copia dell'anzidetta comunicazione, vale, al più, a dimostrare la generica esistenza di un fatto compromissorio (e neppure, peraltro, la sua validità formale) ma non costituisce essa l'atto scritto richiesto dall'art. 2, n. 2 della convenzione di New York.

Corretta in tali sensi la motivazione dell'impugnata sentenza e ritenuto, dunque, che per l'invalidità della clausola compromissoria non può essere negata la giurisdizione del giudice italiano, deve essere esaminato il quarto motivo del ricorso, concernente il merito della causa.

CASSAZIONE CIVILE, SEZIONE LAVORO, 8 agosto 1978, n. 3864 — SINISCALCHI *Presidente* — AFELTRA *Estensore* — MOROZZO DELLA ROCCA P. M. (conf.). — Lessio (avv. Manzi) - Casalini (avv. Valenza e Casalini).

*Cassa App. Venezia, 27 aprile 1974.*

**Contratti agrari — Affitto — Fondo rustico — Solidarietà dei conduttori — Cessazione del rapporto nei confronti di uno dei conduttori — Risoluzione del contratto — Esclusione** (Codice civile, artt. 1317, 1453).

**Contratti agrari — Affitto — Fondo rustico — Solidarietà dei conduttori — Rifiuto di uno dei coobbligati di proseguire nella coltivazione del fondo — Risoluzione del contratto — Presupposizione — Inammissibilità.**

*Il venir meno, per qualsiasi causa, di uno dei coobbligati, nel contratto di affitto di fondo rustico stipulato in solido da più conduttori, non costituisce motivo di risoluzione del rapporto, in quanto le norme che regolano le obbligazioni solidali ed indivisibili non ne condizionano la sopravvivenza al mantenimento della pluralità dei debitori (1).*

*Il principio della presupposizione non è invocabile al fine di conseguire, nei confronti del conduttore inadem-*

(1) In tema di affitto di fondo rustico cfr., in tal senso, Cass., 27 novembre 1972, n. 3458, in *Mass. Giur. ital.*, 1972, 1250; *Giust. civ.*, 1973, I, 648; giurisprudenza conforme anche in tema

di locazioni di immobili urbani, v. Cass., 15 maggio 1971, n. 1428, in *Giur. ital.*, 1971, I, 1, 1678; *Foro ital.*, 1971, I, 2833.