

Archivio selezionato: Sentenze Cassazione civile

Autorità: Cassazione civile sez. un.

Data: 13/06/2017

n. 14649

Classificazioni: GIURISDIZIONE CIVILE - Regolamento di giurisdizione - - carattere preventivo

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. RORDORF	Renato	-	Primo Presidente f.f.	-
Dott. AMOROSO	Giovanni	-	Presidente di Sez.	-
Dott. PETITTI	Stefano	-	Presidente di Sez.	-
Dott. BIELLI	Stefano		Consigliere	-
Dott. BIANCHINI	Bruno		Consigliere	-
Dott. DI VIRGILIO	Rosa Maria	-	rel. Consigliere	-
Dott. MANNA	Antonio		Consigliere	-
Dott. D'ASCOLA	Pasquale		Consigliere	-
Dott. BARRECA	Giuseppina Luciana		Consigliere	-

ha pronunciato la seguente:

ORDINANZA

sul ricorso 20775/2016 proposto da:

SAMWOOINDUSTRIES CO. LTD., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA CASTELBIANCO 8, presso lo studio dell'avvocato ANTONIO BARILE, rappresentata e difesa dall'avvocato LUIGINO GOGLIA;

- ricorrente -

contro

SCATOLIFICIO SALERNITANO S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIALE DEI PARIOLI 63, presso lo studio dell'avvocato MATTEO RONGA, rappresentata e difesa dall'avvocato ENRICO VOLPICELLI;

- controricorrente -

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 4463/2015 del TRIBUNALE di NOCERA INFERIORE.

Udita la relazione della causa svolta nella Camera di consiglio del 23/05/2017 dal Consigliere Dott. ROSA MARIA DI VIRGILIO;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale Giovanni Giacalone, il quale chiede che la Corte, in camera di consiglio, dichiari il difetto di giurisdizione del giudice italiano ed emetta le pronunzie conseguenti per legge.

La Corte:

Fatto

RILEVATO IN FATTO

che:

SamwoolIndustries Co. Ltd. ha proposto ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, esponendo: che, a seguito delle difficoltà nei rapporti col precedente fornitore cinese di bande stagnate, lo Scatolificio salernitano s.r.l. sottoscriveva il 14/5/2014 con l'esponente contratto di vendita avente ad oggetto gli stessi materiali di cui al primo rapporto, stabilendo le parti che il contratto sarebbe stato interpretato e disciplinato dalla legge coreana e che tutte le controversie nascenti dal contratto e connesse con lo stesso sarebbero state decise da arbitrato in Seul, secondo le Arbitration Rules of the Korean Commercial Arbitration Board (artt. 8 e 10); che l'esponente, a fronte delle contestazioni sollevate dallo Scatolificio in relazione alla spedizione della merce del 24/7/2014, inviava allo Scatolificio, in data 8 e 22

settembre 2014, le comunicazioni di risoluzione dei contratti; che lo Scatolificio chiedeva ed otteneva il sequestro inaudita altera parte dei bilis of Exchange (assimilabili nella pratica commerciale alle cambiali tratte), emessi da Samwoo e sottoscritti per accettazione dallo Scatolificio; che lo Scatolificio promuoveva procedimento per accertamento tecnico preventivo in relazione alla merce contestata; che il 15/1/2015 l'esponente promuoveva giudizio arbitrale in forza della clausola compromissoria di cui all'art. 8 del contratto, sottoponendo agli arbitri coreani la stessa controversia fatta valere dalla controparte avanti al Tribunale di Nocera Inferiore, ed a cui lo Scatolificio partecipava, e che si chiudeva il 20 maggio 2016, con l'emissione del lodo che ha rigettato le domande della Samwoo ed ha accertato il parziale inadempimento di detta società, statuendo la risoluzione del contratto; che successivamente all'instaurazione del giudizio arbitrale, il Tribunale di Nocera Inferiore con ordinanza del 30 giugno 2016 confermava il provvedimento di sequestro del 19/9/2014 e fissava il termine di gg. 60 per l'instaurazione del giudizio di merito, che lo Scatolificio introduceva con atto di citazione notificato il 10/12/2015; di avere la società esponente nella sua prima difesa eccepito il difetto di giurisdizione, chiedendo che il Giudice si pronunciasse sulla pregiudiziale, mentre questi disponeva un mero rinvio all'udienza del 3/11/2016.

La controricorrente si è difesa con controricorso.

Il P.G. nelle conclusioni scritte ha chiesto la declaratoria di difetto di giurisdizione del giudice italiano, con le conseguenti statuizioni.

Ambedue le parti hanno depositato le memorie ex art. 380 ter c.p.c..

Diritto

CONSIDERATO IN DIRITTO

che:

La ricorrente fa valere la clausola di cui all'art. 8 del contratto, che chiaramente prevede la giurisdizione esclusiva dell'arbitrato estero, secondo il disposto di cui alla L. 31 maggio 1995, n. 218, art. 4, come analogamente previsto dall'art.17 della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968, ratificata a seguito della L. 21 giugno 1971, n. 804, applicabile atteso il richiamo generale di cui alla L. n. 218 del 1995, art. 4, come già ritenuto nella giurisprudenza di legittimità; afferma che la sussistenza della giurisdizione italiana L. n. 218 del 1995, ex art. 10, in materia cautelare per il sequestro da eseguirsi in Italia non comporta l'attribuzione della giurisdizione nel merito, al pari dell'art. 24 della Convenzione di Bruxelles, come confermato anche dall'art. 669 ter c.p.c., comma 3 e art. 669 novies c.p.c., comma 4; che non sussisterebbero infine i criteri di collegamento ex art. 2 della Convenzione; che, quanto alla spedizione di materiale ad opera del primo fornitore cinese, da questi effettuata sulla scorta di un precedente contratto(che nell'economia del lodo viene indicato come "primo contratto"), o si ritiene che Samwoo sia succeduta nei rapporti contrattuali tra la Sino Wing e lo Scatolificio col contratto del 14/5/2014, avente effetto novativo in termini soggettivi e di normazione del rapporto, per cui rientrano nella clausola arbitrale anche le questioni su detto primo rapporto, o Samwoo è estranea al primo contratto, quindi non è legittimata passiva, o è subentrata integralmente ed in tal caso sarebbe applicabile la clausola di proroga della giurisdizione a favore dell'arbitro di Hong Kong ex art. 6 dell'accordo.

E il lodo coreano ha ritenuto il proprio difetto di giurisdizione su detto contratto.

Va dichiarato il difetto di giurisdizione del Giudice italiano.

Come affermato nella pronuncia Sez. U. 25/10/2013, n. 24153, in presenza di una clausola compromissoria di arbitrato estero, l'eccezione di compromesso, attesa la natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario da attribuirsi all'arbitrato rituale in conseguenza delle disciplina complessivamente ricavabile dalla L. 5 gennaio 1994, n. 5 e dal D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, deve ricomprendersi, a pieno titolo, nel novero di quelle di rito, dando così luogo ad una questione di giurisdizione e rendendo

ammissibile il regolamento preventivo di cui all'art. 41 c.p.c., precisandosi, peraltro, che il difetto di giurisdizione nascente dalla presenza di una clausola compromissoria siffatta può essere rilevato in qualsiasi stato e grado del processo a condizione che il convenuto non abbia espressamente o tacitamente accettato la giurisdizione italiana, e dunque solo qualora questi, nel suo primo atto difensivo, ne abbia eccepito la carenza.

Detto principio è stato ribadito nelle successive pronunce Sez. U. 20/1/2014, n. 1005 e 21/6/2016, n. 13725.

Nella specie, il difetto di giurisdizione è stato tempestivamente eccepito dalla Samwoo nel giudizio di merito, nè evidentemente avrebbe potuto essere fatto valere nel procedimento cautelare, perchè nel sistema della L. 31 maggio 2015, n. 218, la giurisdizione cautelare, secondo l'art. 10, si radica in Italia, oltre che nel caso in cui il giudice italiano sia fornito di giurisdizione nel merito, anche quando in Italia debba eseguirsi la misura cautelare richiesta, come avvenuto nel caso.

Nè, inoltre, determina effetto preclusivo la pronuncia del provvedimento cautelare, secondo il principio come reiteratamente affermato, tra le altre, nelle pronunce Sez. U. 8/8/2005, n. 16603, del 31/1/2006, n. 2053, del 15/2/2007, n. 3370, secondo il quale il provvedimento reso sull'istanza cautelare non costituisce sentenza e, perciò, non è suscettibile di passare in cosa giudicata, nè può essere di ostacolo alla proposizione di ricorso per motivi di giurisdizione, anche in sede di regolamento preventivo - e tale configurazione non assume neanche quando, ai fini della pronuncia, abbia risolto implicitamente in senso affermativo o negativo una questione attinente alla giurisdizione.

Nè, infine, preclude la proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione l'avvenuta pronuncia del lodo da parte degli arbitri coreani, atteso che la condizione di esperibilità posta dall'art. 41 c.p.c., è relazionata alla pendenza del giudizio di merito, sino alla pronuncia della sentenza (anche se limitata alla giurisdizione, in quanto soggetta al rimedio dell'appello, così, tra le altre, le pronunce Sez. U. 4/3/2016, n. 4249 e 26/5/2015, n. 10795), da intendersi quel giudizio nel corso del quale è stato proposto il regolamento, che come è noto costituisce strumento preventivo e facoltativo per risolvere definitivamente la questione di giurisdizione, che si è posta in quel giudizio.

Così analogamente, è stato affermato nella pronuncia Sez. U. del 24/4/2002, n. 6040, che la preclusione alla proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione, posta dall'art. 41 c.p.c., comma 1, è operante solo in presenza di una sentenza emessa dal giudice italiano, mentre non opera in ipotesi di sentenza pronunciata dal giudice straniero, la quale fa scattare meccanismi di raccordo affidati ad altri istituti.

Ciò posto, deve chiarirsi l'ambito del presente regolamento.

Come reso chiaro dalle difese delle parti, in specie in sede di memoria, e come risultante dall'esame dell'atto di citazione del merito avanti al Tribunale di Nocera Inferiore, la controversia tra le parti riguarda le forniture di merce di cui ai contratti identificati nell'atto giudiziale come SW-PI-1405141 e SW-PI-140514 ambedue del 14/5/2014, e negli atti di parte rispettivamente come "primo" e "secondo" contratto.

La difesa dello Scatolificio sostiene che il primo rapporto si sarebbe basato solo sulla "pro forma invoice", priva di previsioni pattizie sulle modalità di risoluzione delle possibili controversie, a differenza del secondo contratto, contenente la clausola arbitrale.

L'art. 8 del contratto tra le parti del 14/5/2014 dispone, nella incontestata traduzione dalla lingua inglese, che "Tutte le dispute, controversie, o differenze eventualmente sorte tra le parti, derivanti da o in relazione a o in collegamento al presente Contratto, o a causa della violazione dello stesso, saranno decise in sede arbitrale a (OMISSIS) in conformità alle Regole Arbitrali del Consiglio Commerciale dell'Arbitrato Coreano".

La clausola, che in modo chiaro ed inequivoco attribuisce agli Arbitri la potestas iudicandi su tutte le possibili questioni relative al contratto, è stipulata per iscritto, conformemente al disposto di cui alla L. n. 218 del 1995, art. 4, così come a quello di cui all'art. 17 della

Convenzione di Bruxelles del 1968, applicabile secondo il richiamo di cui all'art. 3 della Convenzione, che peraltro ammette altresì le diverse forme conosciute dalla pratica del commercio internazionale (il richiamo al Regolamento U.E. 44/2001 come sostitutivo della Convenzione di Bruxelles è da ritenersi invece infondato, atteso che ai sensi dell'art. 68, detta sostituzione opera tra gli Stati membri; ed analogamente dispone all'art. 68 il Regolamento U.E. 1215/2012, inapplicabile altresì anche *ratione temporis*).

Ed è infondata la prospettazione della controricorrente, che vorrebbe far valere il previo radicamento in Italia del procedimento cautelare, visto che sussiste netta distinzione tra il radicamento della competenza giurisdizionale in relazione ai provvedimenti cautelari e la giurisdizione nel merito, come chiaramente evincibile alla stregua del disposto di cui alla L. n. 218 del 1995, art. 10, che prevede la giurisdizione del giudice italiano in materia cautelare, oltre che quando questi abbia giurisdizione nel merito, anche quando in Italia debba eseguirsi il provvedimento cautelare.

Tale distinzione è ben tenuta presente nella disciplina dei procedimenti cautelari nel codice di rito: ed infatti, l'art. 669 ter c.p.c., dispone per la competenza ante causam nel caso che il giudice italiano non abbia competenza giurisdizionale nel merito, e l'art. 669 novies c.p.c., comma 4, prevede la perdita di efficacia del provvedimento cautelare ove la causa di merito spetti alla giurisdizione di un giudice straniero, o ad arbitrato italiano o estero, oltre che nei casi di cui al primo ed al terzo comma, anche ove si verificano le situazioni di cui ai nn. 1 e 2, richiamando la disciplina del comma 2 per la dichiarazione di inefficacia del provvedimento cautelare e per le disposizioni di ripristino.

Residua la valutazione della questione di giurisdizione in relazione al cd. primo contratto.

A riguardo, ed ai limitati fini che qui interessano, le alternative sono o l'attrazione nell'unica vicenda contrattuale tra Samwoo e lo Scatolificio o la successione di Samwoo nel contratto già in capo al fornitore cinese, che a sua volta prevedeva all'art. 6 la clausola di proroga della giurisdizione a favore della Camera Arbitrale di Hong Kong, da cui in ogni caso il difetto di giurisdizione del Giudice italiano; resta comunque esclusa la prospettazione dello Scatolificio, ovvero che detto primo rapporto fosse solo regolato dalla "pro forma invoice", che come è noto, costituisce solo una fattura "stimata".

Alla declaratoria di difetto di giurisdizione del giudice italiano consegue la decisione in punto spese, atteso il principio affermato nelle pronunce Sez. U. del 20/2/2007, n. 3841 e del 6/7/2016, n. 13725, secondo cui la Corte di cassazione, adita con regolamento preventivo di giurisdizione, provvede sulle spese anche del giudizio di merito pendente dinanzi al giudice italiano, - in applicazione analogica dell'art. 385 c.p.c., comma 2, ed al fine di agevolare la celere definizione della controversia, giusta il principio di sua ragionevole durata ex art. 111 Cost. - quando questo sia destinato a non più proseguire per il rilevato difetto di giurisdizione di detto giudice, essendo a tali limitati effetti la situazione equiparabile a quella, prevista dalla citata norma del codice di rito, di cassazione senza rinvio.

Nella specie, attesa la parziale novità della questione, si reputa di compensare le spese dell'intero giudizio.

PQM

P.Q.M.

La Corte dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice italiano; compensa le spese dell'intero giudizio.

Così deciso in Roma, il 23 maggio 2017.

Depositato in Cancelleria il 13 giugno 2017

Note

© Copyright Giuffrè 2017. Tutti i diritti riservati. P.IVA 00829840156