R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA C O R T E S U P R E M A D I C A S S A Z I O N E

SEZIONE PRIMA CIVILE — R.G.N.09078/93

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati: — Cron.

Dott. Renato SGROI - Presidente - — Rep.

" Vincenzo CARBONE REL. - Consigliere - — Ud.12.1.1995

" Ugo VITRONE "

" Giulio GRAZIADEI "

" Mario CICALA "

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

Sul ricorso proposto

da

WTB THOSTI BOSWAU WALTER BAUKTIENGESELL SCHAFT, in persona dei legali rappresentanti pro tempore, per proc.spec. Notaio Karl Heinz Rodes di Angsburg del 16.7.1993; domicilio eletto in Roma Via Prevesa 11, difeso dall'avv. Broggini Gerardo, Sigillò Antonio c/o Sigillò A.;

- ricorrente -

contro

COSTRUIRE COOP SOC. A RL (già CREI - COOP. EDILI IDRAULICHE a rl) per proc. spec. Notaio Luigi Iovoni di Reggio Emilia rep. 106301 del 13.10.1993,

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
Richiesta copia legale
dal Sig. SIGILLO'
per diritti L. 16000 + C.
12 GIU. 1995
IL CANCELLIERE

domicilio eletto in Roma L.Tevere Michelangelo 9 difesto dagl'avv. Bernini Giorgio, c/o Biamonti L. Borghesi Domenico e Biamonti Luigi c/o Biamonti L.;

- controricorrente -

avverso la sentenza della Corte d'Appello di Bologna dep. il 4/2/1993 Num. Reg. Gen. 000124/1993;

udito il Consigliere Relatore dott. Carbone Vincenzo nella pubblica udienza del giorno 12/1/1995;

udito per il ricorrente l'avv. Sigillò che ha chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito per il resistente l'avv. Borghesi che ha chiesto il rigetto del ricorso;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Cinque Alberto che ha concluso per l'accoglimento del ricorso.

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
Richiesta copia studio
dal Sig
per diritti L.
il
CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE
Richiesta copia studio
dal Sig
per diritti L. 1000
il 11 SET. 1996
IL CANCELLIERE

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La società WTB (Walter Thostti Boswau Bauaktiengesellschaft), con sede in Amburgo, convenne in giudizio davanti alla Corte d'Appello di Bologna, con atto di citazione del 2.6.1990, la C.r.e.i. (Cooperative riunite edili idrauliche), società cooperativa a r.l., per la dichiarazione di efficacia in Italia ai sensi della convenzione di New York 10.6.1958, ratificata con l. 19.1.1968 n.62, del lodo definitivo pronunciato *inter partes* il 4.8.1989 dalla Camera di commercio internazionale di Parigi.

Con il predetto lodo definitivo, relativo al contratto d'appalto 1.8.1983 intercorso tra le parti e contenente apposita clausola compromissoria, la società convenuta che aveva iniziato la procedura arbitrale e che aveva visto, con il primo lodo non definitivo, respingere la propria domanda di risoluzione del contratto, ed accogliere, invece, la domanda della controparte per cui è stata condannata a pagare all'istante la somma di 110.033,03 marchi tedeschi, oltre interessi al tasso del 5% dal 23.5.1986 ed una parte delle spese di arbitrato.

Nel costituirsi la società Costruire, subentrata all'originaria convenuta, in forza di atto di fusione del 31.8.1989, ha eccepito la non delibabilità in I-

talia del predetto lodo definitivo relativo al "*quantum debeatur*", per l'unitarietà ed inscindibilità del lodo, non essendo stata contestualmente chiesta la delibazione del precedente lodo non definitivo del 27.6. 1988, relativo all'"*an debeatur*," peraltro non esibito nè in originale, nè in copia autentica ed in relazione al quale la resistente non avrebbe potuto far valere le proprie ragioni e per non avere gli arbitri esaminato tutte le domande proposte dalla C.r.e.i. e motivato sufficientemente quelle adottate.

Il P.M. ha espresso parere favorevole alla delibazione del lodo 4.8.1989 in applicazione della Convenzione di New York.

L'adita Corte d'Appello con sentenza del 4.2.1993 ha dichiarato inammissibile la proposta domanda di delibazione del lodo definitivo ai sensi dell'art.IV dell'invocata convenzione di New York per non avere la società amburghese richiesta la delibazione del lodo non definitivo sull'*an debeatur* che costituisce con quello definitivo relativo al *quantum*, un tutt'unico inscindibile. La richiedente, inoltre, non ha prodotto in copia autentica o in originale il predetto lodo non definitivo.

Avverso questa decisione la W.t.b. ricorre per Cassazione chiedendone l'annullamento sulla base di

due motivi. Resiste con controricorso la s.r.l. Costruire, già C.r.e.i. Vi è memoria della società ricorrente.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con i due motivi del proposto ricorso da esaminare congiuntamente in quanto strettamente connessi la società ricorrente deduce la violazione degli artt. IV e V della Convenzione di New York del 10.6.1958, ratificata con la l. 19.1.1968 n. 62, nonché vizio di motivazione, in quanto la mancata richiesta di delibazione del lodo parziale non avrebbe potuto essere considerata ostativa alla delibazione di quello definitivo, stante la semplificazione voluta dalla convenzione che non contempla tra le cause ostative del riconoscimento la predetta mancata richiesta di delibazione del precedente lodo parziale.

La censura è fondata e merita di essere accolta.

Occorre premettere che alla fattispecie in esame non è applicabile la nuova legge sull'arbitrato 5.1. 1994 n.25, in base alla disciplina transitoria di cui al co.6 dell'art.27, che regola l'applicabilità ai rapporti in corso dei nuovi articoli 839 e 840 c.p.c. e cioè dell'intero capo VII del titolo VIII del libro IV del codice di rito dedicato ai lodi stranieri ed

introdotto, per la prima volta, con la ricordata l. 25/1994. Secondo questa disposizione transitoria i nuovi articoli 839 e 840 c.p.c. si applicano anche ai lodi stranieri, pronunciati anteriormente alla data di entrata in vigore della novella, "purché non ne siano stati ancora richiesti il riconoscimento o l'esecuzione a norma della legislazione in vigore anteriormente" a tale data. Il momento della richiesta della delibazione, in base alla previgente legge, va ovviamente individuato in quello della notifica dell'atto di citazione proposto ex art. 800 e 796 co.1 c.p.c., ancorato nella fattispecie all'atto introduttivo notificato il 2.6.1990, il che rende inapplicabile la novella del 1994, restando peraltro pienamente operative le disposizioni precettive della Convenzione di New York del 1958, recepite ora nel testo dei nuovi articoli 839 e 840.

In proposito, il Collegio ritiene di dover rilevare che, anche prima della novella del 1994, la Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri del 10.6.1958, resa esecutiva in Italia con la l. 19.1.1968 n.62, a partire dal 1.5.1969 aveva già sostanzialmente svuotato di contenuto, grazie alla prevalenza della disciplina convenzionale - relativa sia alle condizioni per la

recezione del lodo estero sia ai motivi ostativi al riconoscimento - su quella del codice di rito, l'art.800 c.p.c., oggi formalmente abrogato dal co. 2 dell'art. 24 l. 5.1.1994 n. 25.

La convenzione di New York, rispetto alle due precedenti convenzioni di Ginevra del 24.9.1923 e 26.9.1927 (rese esecutive in Italia con l. 783/1927 e 1244/1930) si ispira ad una maggiore liberalità, eliminando la necessità che il lodo abbia acquistato all'estero autorità di sentenza giudiziale, essendo sufficiente l'obbligatorietà dello stesso tra le parti (così pure Cass.15.12.1982 n.6915), sicchè l'indagine è circoscritta alla sussistenza delle condizioni per il riconoscimento nello Stato della pronuncia medesima, restando esclusa l'applicabilità dell'art.798 c.p.c. in tema di riesame del merito (Cass. 8.8. 1900 n.7995; 19.11.1987 n.8499). La disciplina della convenzione, ora interamente recepita nel codice di rito con il prolungamento della precedente disciplina che termina all'art.840 e non più all'art.831, rappresenta in definitiva, un punto di incontro tra la tendenza che voleva vedere nel lodo arbitrale internazionale, emesso dalla Camera di commercio internazionale, un provvedimento avulso da ogni ordinamento statale ed efficace in virtù della sola volontà delle parti e

l'orientamento tradizionale che riteneva invece preferibile ricollegare l'arbitrato al diritto interno di uno Stato e considerare il riconoscimento del relativo lodo quale oggetto di una concessione che ogni Stato contraente avrebbe fatto a condizione di reciprocità a tutti gli altri. Ed infatti, lo stesso art.III che ha dato a luogo ad interpretazioni contrastanti sulla sua natura precettiva o programmatica, pur rimettendo ai legislatori nazionali la disciplina del procedimento di riconoscimento dei lodi stranieri, obbliga tuttavia gli Stati contraenti a non imporre "condizioni sensibilmente più rigorose, nè spese di giustizia sensibilmente più elevate di quelle imposte per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali nazionali".

Si deve pertanto riconoscere che, dato il carattere di completezza ed autosufficienza della convenzione, la stessa ha dato luogo ad un micro-sistema del tutto autonomo, non solo in ordine ai presupposti sostanziali dell'*exequatur* di un lodo straniero da parte degli Stati aderenti, ma altresì in ordine a quelli processuali, limitando la potestà degli stati membri alla mera determinazione del tipo di procedimento strumentale al provvedimento di esecuzione del lodo (cfr. Cass.10.11.1992 n.12093; Cass.15.1.1992 n.

405).

Tanto premesso, si può affermare che al fine di rendere più agevole il riconoscimento o l'esecuzione della sentenza arbitrale straniera, la convenzione ha adottato un sistema, oggi recepito dagli artt. 830 e 840 c.p.c., che riduce fortemente l'onere di allegazione e di prova a carico della parte che chiede la delibazione del lodo, limitandolo alla sola presentazione dei documenti (lodo e compromesso in originale o in copia autentica) richiesti dall'art.IV della convenzione, ora trascritto nell'art.839 c.p.c. Infatti, gli adempimenti a carico del ricorrente sono ridotti al minimo, perché chi vuol far valere nella Repubblica Italiana un lodo straniero può limitarsi a proporre ricorso al presidente della Corte d'appello nella cui circoscrizione risiede l'altra parte (nella specie Bologna) depositando soltanto il lodo, in originale o in copia conforme, insieme con l'atto di compromesso o documento equipollente, in originale o in copia conforme (Cfr.Cass. 26.5.1987 n.4706).

Si pone così una presunzione di riconoscibilità del lodo che può essere vinta o da ragioni ostative rilevabili d'ufficio - previste nel co.2 dell'art.V ed ora riportate al co.4 dell'art. 839 e ribadite nel co.5 dell'art.840 c.p.c. - ovvero dalla prova posta a

carico del convenuto di eccepire la presenza di specifiche circostanze impeditive racchiuse nei cinque punti del co.1 dell'art.V ed ora riportati quasi testualmente nelle cinque ipotesi di cui al co.3 dell'art. 840 c.p.c.

Passando all'esame delle ragioni ostative al riconoscimento ed all'esecuzione, non può non rilevarsi come le uniche circostanze impeditive del riconoscimento, rilevabili d'ufficio da parte del giudice competente, in base alla propria legge, sono, da un lato, la compromettibilità della controversia secondo la legge italiana, in quanto è la *lex fori* a determinare l'arbitrabilità della materia, e dall'altro, la contrarietà all'ordine pubblico del lodo. Ragioni ostative contenute nell'ultima parte dell'art.V della convenzione e riprodotte sia nell'art.839 che nell' art.840 c.p.c.

In verità, nessuna delle due ragioni ostative sopraindicate è invocata nella fattispecie in cui il giudice *a quo* ha considerato inammissibile la richiesta di delibazione del solo lodo definitivo, sotto il duplice profilo della mancata richiesta di delibazione e della mancata produzione dell'originale del lodo non definitivo sull'*an debeatur*, nonché dell'inscindibilità dei due lodi, spostando l'attenzione dall'

art.V (circostanze impeditive del riconoscimento ad eccezione di parte o d'ufficio) all' art.IV (adempimenti imposti dal ricorrente), come carenza di un presupposto del giudizio di delibazione, relativo alla stessa possibilità di introduzione del procedimento delibativo (così Cass.12.2.1987 n.1526).

La soluzione adottata non è però conforme al dato testuale della convenzione, del quale si è pocanzi sottolineato la *ratio* della semplificazione massima della documentazione basata sul lodo di cui si chiede l'efficacia in Italia e sulla clausola compromissoria.

L'ordinamento, fino alla riforma dell'arbitrato di cui alla richiamata l.25/1994, con la quale ha introdotto, mediante il co.3 dell'art. 827 c.p.c., l'impugnazione immediata del lodo parziale, nulla prevedeva in proposito e la giurisprudenza nelle poche volte che era stata chiamata a pronunciarsi si era espressa per l'inammissibilità dell'impugnazione immediata del lodo parziale (Cass.9.11.1989 n.6021;9.6.1986 n.3835; 9.8.1983 n.5311; 12.7.1979 n.4020), utilizzando a tale fine un principio dell'indivisibilità del lodo non definitivo da quello definitivo desumibile dalla stessa disciplina del giudizio di nullità che imponeva sia nella fase rescindente, ma soprattutto in quella

res issoria una considerazione unitaria della pronuncia arbitrale ad opera del giudice.

Un siffatto principio sorto in relazione all'inimpugnabilità del lodo parziale italiano non può estendersi al riconoscimento del lodo straniero governato dall'autonomo microsistema costituito dalla convenzione di New York come ha già ritenuto questo collegio nel richiamato precedente 10.11.1992 n.12093, tranne che la separazione tra il lodo sull'*an* e quello sul *quantum*, ai fini della delibazione, non sia stata posta in essere per impedire il controllo sulla non delibabilità del lodo non definitivo per contrarietà all'ordine pubblico, rilevabile anche d'ufficio, o per le altre cause ostative dell'art.V, da dimostrare a cura ed onere del resistente.

Alla stregua dell'esposte considerazioni, è delibabile in Italia il lodo straniero non definitivo, in quanto gli unici limiti per l'azionabilità della domanda sono quelli costituiti dall'art.IV tra cui non figura l'indivisibilità del lodo lo stesso è a dirsi, ed a maggior ragione, per il lodo definitivo che è una sentenza autonoma per volontà delle parti che hanno consentito agli arbitri di pronunciarsi prima sull'*an* e poi sul *quantum*.

Inoltre non è l'attore in delibazione che deve

dimostrare la presenza di entrambi i lodi o l'esistenza di un lodo non definitivo accanto a quello definitivo di cui chiede il riconoscimento. Nel sistema pocanzi delineato è il convenuto il quale voglia eccepire la presenza di una delle cinque ipotesi indicate dall'art. V della convenzione e riportate ora anche nel nuovo art. 840 c.p.c. che deve eccepire e provare la presenza di una delle circostanze testualmente elencate ai fini dell'opposizione alla delibazione (invalidità dell'accordo compromissorio oggettiva o derivante da incapacità, violazione del contraddittorio, pronuncia su controversia non compromessa, ovvero oltre il limite dell'accordo, costituzione del collegio arbitrale in violazione dell'accordo delle parti o della legge del luogo, lodo non vincolante o annullato o sospeso).

In altri termini, la richiesta di delibazione autonoma del lodo definitivo può ben essere limitata al *quantum debeatur*, e non estesa al lodo non definitivo, perché da sola sufficiente a realizzare l'interesse della parte. Al contrario se, come afferma la società resistente, sia effettuata per aggirare il lodo non definitivo, a sua volta non delibabile per carenza dei requisiti richiesti dall'art.V della convenzione, il problema non va posto sotto il profilo

di una generale e preventiva inammissibilità, d'ufficio, della delibazione del lodo definitivo, ma attraverso il controllo, su opposizione motivata del resistente che deduca specificamente una delle cinque ipotesi del co.1 dell'art. V, con onere della prova a carico dello stesso resistente, ovvero, si richiami alle sole due cause ostative, rilevabili solo queste anche d'ufficio, dell'incompromettibilità della controversia o della contrarietà all'ordine pubblico. In quest'ultima ipotesi, a seguito della specifica opposizione del resistente, anche nel corso del giudizio di opposizione alla richiesta di delibazione del lodo straniero è ben possibile dedurre la contrarietà all'ordine pubblico italiano, come limite alla richiesta di delibabilità del singolo lodo, anche se definitivo sul *quantum*, separato da quello sull'*an*.

Ne consegue che il giudice della delibazione non deve accertare d'ufficio, o su semplice eccezione che non deduca una delle tassative ipotesi di cui ai cinque casi previsti dall'art.V, la sussistenza o meno della definitività o della completezza del lodo, ma deve solo ricercare la presenza, d'ufficio per quelle previste dalla seconda parte dell'art.V, o su eccezione del convenuto che abbia fornito la relativa prova di una delle cause ostative della delibabilità

tipizzate dal microsistema convenzionale, ivi compresa l'opposizione all'eventuale richiesta della delibazione del solo *quantum*, non perché esaustiva dell'interesse della parte, ma come mezzo a fine, per eludere il controllo sul lodo relativo all'*an*, di per se non delibabile.

In mancanza di una predetta prova ostativa al riconoscimento dell'efficacia in Italia del lodo definitivo straniero, non è ipotizzabile aggiungere ai requisiti previsti dall' art. IV della convenzione, ai fini dell'ammissibilità, anche la richiesta di delibazione del lodo non definitivo.

La sentenza va pertanto cassata e le parti rimesse dinanzi ad altra sezione della Corte d'appello di Bologna che provvederà anche sulle spese di questa fase.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, Cassa e rinvia anche per le spese ad altra sezione della corte d'appello di Bologna.

Così deciso in Roma addì 13.1.1995 nella camera di consiglio della prima sezione civile.

Il Cons.rel. est. Il Presidente.

IL COLLABORATORE DI CANCELLERIA
Roberto Manieri

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
OGGI