

cc 78228



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

13893 / 03

4

LA CORTE SUPREMA- DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Oggetto  
IMPUGNAZIONE  
LODO  
ARBITRALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

- Dott. Massimo GENGHINI - Presidente -
- Dott. Mario Rosario MORELLI - Consigliere -
- Dott. Francesco FELICETTI - Consigliere -
- Dott. Renato RORDORF - Consigliere -
- Dott. Carlo DE CHIARA - Rel. Consigliere -

R.G.N. 23064/01

Cron. 27935

Rep. 3684

Ud.07/03/2003

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

IMPREGILO SPA, in persona del legale rappresentante pro tempore elettivamente domiciliato in ROMA VIA PIERLUIGI DA PALESTRINA 1, presso l'avvocato FRANCESCO ARGENZIO, che lo rappresenta e difende, giusta delega in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

MINISTERO DEGLI ESTERI, in persona del Ministro pro tempore domiciliato in ROMA presso L'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO che lo rappresenta e difende ope legis;

- resistente -

CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
CAMPIONE CIVILE  
N. 78228

2003

587



avverso la sentenza n. 1876/01 della Corte d'Appello di  
ROMA, depositata il 29/05/01;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 07/03/2003 dal Consigliere Dott. Carlo DE  
CHIARA;

udito per il ricorrente l'Avvocato Argenzio che ha  
chiesto l'accoglimento del ricorso;

udito per il resistente l'avvocato Criscuoli che ha  
chiesto l'inammissibilità o il rigetto del ricorso;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. Marco PIVETTI che ha concluso per il  
rigetto del ricorso;

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Il Ministero degli Affari Esteri impugnava il lodo  
arbitrale sottoscritto il 30 aprile 1998, con cui era  
stata accolta la domanda di pagamento di £  
2.775.517.000, oltre accessori, proposta nei suoi con-  
fronti dalla Impregilo s.p.a., la quale aveva incorpo-  
rato la società Cogefar Impresit, cessionaria del cre-  
dito in questione trasferitole dalla creditrice Impre-  
stirling s.p.a., che aveva, a sua volta, stipulato con  
l'Amministrazione il contratto posto a base del credito  
e contenente clausola compromissoria.

Resisteva la Impregilo e l'adita Corte di appello  
di Roma, con sentenza del 29 maggio 2001, accogliendo



uno dei motivi di impugnazione, dichiarava la nullità del lodo, ai sensi dell'art. 829, n. 1, c.p.c. Richiamando i principi enunciati da Cass. Sez.Un. n. 12616/1998, la Corte affermava che la cessione del credito non implicava cessione del contratto cui il credito ineriva, sottoscritto dalla Imprestirling; sicché la Impregilo, rimasta estranea al contratto, non era legittimata ad invocare la clausola compromissoria nello stesso contenuta, considerato che l'Amministrazione non aveva mai espresso la volontà che il rapporto con la Impregilo dedotto in giudizio fosse deciso dagli arbitri. Escludeva, altresì, la Corte di poter far luogo al giudizio rescissorio, data la ragione della declaratoria di nullità.

La Impregilo ha proposto ricorso per regolamento di competenza, illustrato da memoria, e con memoria si è difesa l'Amministrazione.

Questa Corte, lette le conclusioni scritte del Procuratore Generale, il quale ha chiesto dichiararsi inammissibile l'istanza di regolamento perché tardiva, ha, con ordinanza camerale depositata l'11 dicembre 2002, rimesso gli atti al Presidente titolare della Sezione per la fissazione della pubblica udienza di discussione, in relazione alla possibilità di conversione dell'istanza di regolamento in ricorso ordinario. Si è



quindi svolta la pubblica udienza di discussione, in vista della quale la ricorrente ha depositato ulteriore memoria.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. - Il ricorso è proposto dalla Impregilo - che sostiene, contrariamente alla sentenza impugnata, essere la controversia devoluta agli arbitri - quale istanza di regolamento necessario di competenza. Esso è inammissibile in quanto tale, secondo il più recente orientamento di questa Corte, espresso anche dalle Sezioni Unite (v. ordinanze nn. 9289 e 10720 del 2002). E' stato, infatti, chiarito che lo stabilire se una controversia appartenga alla cognizione del giudice ordinario o sia deferibile ad arbitri (i quali, anche nell'arbitrato rituale, non svolgono una funzione sostitutiva della giurisdizione, né sono qualificabili come organi giurisdizionali dello Stato) costituisce una questione non già di competenza in senso tecnico, bensì di merito, in quanto direttamente inerente alla validità, all'efficacia o all'interpretazione del compromesso o della clausola compromissoria; con la conseguenza che è inammissibile l'istanza di regolamento (necessario o facoltativo) di competenza proposta avverso la decisione con cui il giudice adito pronunci su tale questione.



Il ricorso può, tuttavia, convertirsi in ricorso ordinario, secondo il costante orientamento di questa Corte (v., da ult., Cass. 15405/2001), presentando tutti i requisiti prescritti per quest'ultima forma di impugnazione e non essendovi inequivoca espressione di volontà della ricorrente di proporre istanza di regolamento con dichiarata esclusione del ricorso ordinario. Si rileva, in particolare, che il ricorso è stato proposto contro sentenza pronunciata dalla Corte di appello in unico grado (art. 360, primo comma, c.p.c.) ed è stato dalla Impregilo notificato (il 17 settembre 2001) entro il termine di cui all'art. 327, primo comma, c.p.c., in difetto di notifica della sentenza impugnata, depositata il 29 maggio 2001.

2. - Restano in ciò assorbiti sia il rilievo di inammissibilità formulato dalla Procura generale presso questa Corte nelle sue conclusioni scritte, incentrato sulla violazione del termine di trenta giorni dalla comunicazione della sentenza, termine previsto dall'art. 47, secondo comma, c.p.c. con esclusivo riguardo al ricorso per regolamento di competenza, sia le considerazioni svolte (in tema, appunto, di ammissibilità) nel primo paragrafo del ricorso. I restanti due paragrafi possono essere intesi come altrettanti motivi di ricorso ordinario.



3. - Il primo motivo (secondo paragrafo del ricorso), denunciando violazione degli artt. 829, n. 1, e 830, secondo comma, c.p.c., censura la sentenza impugnata sotto due profili:

a) per essersi adeguata all'orientamento giurisprudenziale di legittimità (Cass. Sez. Un. 12616/1998, cit.) secondo il quale, in ipotesi di cessione del credito, l'efficacia della clausola compromissoria, stipulata tra debitore ceduto e creditore cedente, può essere invocata dal debitore ceduto nei confronti del cessionario del credito, ma non anche da quest'ultimo nei confronti del primo, essendo il cessionario estraneo alla clausola stessa. In tal modo - lamenta la ricorrente - si perviene a conclusioni irragionevoli, soprattutto allorché (come nella specie) l'unica prestazione ancora da eseguire - del contratto contenente la clausola compromissoria - sia quella relativa al pagamento del credito ceduto: il debitore, infatti, potrebbe capricciosamente opporre la relativa eccezione al cessionario sia che questi proponga la domanda davanti al giudice, sia che la proponga davanti agli arbitri, ed anche - se, come sostiene la Corte di appello, l'eccezione può essere proposta per la prima volta in sede di impugnazione del lodo - attendendo la definizione del giudizio arbitrale e regolandosi secondo



l'esito di esso. Dovrebbe, pertanto, ad avviso della ricorrente, riconoscersi nel patto compromissorio un accessorio del credito, che circola assieme ad esso ai sensi dell'art. 1263 c.c., con la conseguenza che sarebbe opponibile anche dal cessionario del credito;

b) perché nel caso di specie non può, comunque, escludersi che le parti abbiano inteso superare i suesposti limiti alla efficacia della clausola, in quanto l'Amministrazione aveva tacitamente accettato il giudizio arbitrale, avendo, come risulta dalla documentazione in atti, riconosciuto l'esistenza del credito ceduto e chiesto soltanto alla Impregilo di documentarne l'avvenuta cessione in suo favore, ed avendo, con atto del 30 giugno 1997, sostenuto la deroga alla competenza arbitrale sul solo presupposto della sua facoltà di derogarvi nei confronti di chicchessia (cessionario del credito o cedente) ai sensi della stessa clausola, oltre che affermato la nullità della clausola stessa in forza della sentenza della Corte costituzionale n. 152/1996.

3.1. - Il motivo non può trovare accoglimento.

Conviene rammentare, in sintesi, il ragionamento svolto dalle Sezioni Unite di questa Corte nella richiamata sentenza n. 12616 del 1998: la clausola compromissoria non è un patto accessorio del contratto nel



quale è inserita, ma costituisce negozio dotato di propria individualità e autonomia, nettamente distinto dal contratto cui aderisce (come già ampiamente riconosciuto dalla giurisprudenza e successivamente confermato dall'art. 808, terzo comma, c.p.c. nel testo novellato dalla legge n. 25/1994); è dunque escluso che la cessione del contratto contenente la clausola comporti altresì, in difetto di specifico accordo delle parti, automatica cessione della clausola stessa; a maggior ragione, è escluso che il subentro automatico nella clausola possa verificarsi a favore del mero cessionario del credito, protagonista di una vicenda di contenuto ed effetti assai minori, la quale prescinde dalla volontà del debitore ceduto e non coinvolge l'intera posizione giuridica contrattuale, con tutti i diritti e gli obblighi ad essa relativi; ciò non contrasta con la riconosciuta facoltà del debitore ceduto di opporre la clausola al cessionario del credito, giacché altrimenti egli, che in virtù della clausola ha il diritto di far decidere da arbitri le controversie relative al credito, si vedrebbe privato di tale diritto in forza di un accordo (la cessione del credito) intervenuto tra altri soggetti (cedente e cessionario) ed al quale è rimasto estraneo, mentre invece, per principio pacifico (ancorché non espressamente sancito dagli artt. 1260 e

A large, stylized handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page.



ss. c.c.), il debitore ceduto conserva la facoltà di opporre al cessionario tutte le eccezioni che avrebbe potuto opporre al creditore originario.

Gli inconvenienti, dal punto di vista del cessionario del credito, di tale soluzione hanno, in realtà, portata assai minore di quanto denunciato dalla ricorrente (v. sopra sub a). In particolare, quello consistente nella lamentata possibilità, per il debitore ceduto, di regolarsi a seconda dell'esito del giudizio arbitrale, deriva non dalla soluzione in esame, bensì dalla scelta dello stesso cessionario di introdurre la lite davanti agli arbitri - piuttosto che davanti al giudice - nonostante non possa avvalersi della clausola compromissoria. Se, invece, il cessionario adisce il giudice (esercitando - più correttamente - il solo potere che in effetti gli compete, non essendogli consentito adire direttamente gli arbitri in forza della clausola, di cui può avvalersi soltanto il debitore), egli è indubbiamente esposto all'eventuale eccezione avversaria di devoluzione della controversia agli arbitri, ma è pur vero che tale eccezione deve necessariamente essere dedotta nel giudizio di primo grado, nel rispetto del rigido sistema di preclusioni stabilito dal codice di rito (cfr. Cass. 10925/2001), e dunque resta esclusa ogni possibilità, per il debitore ceduto,



di regolarsi *secundum eventum*.

L'unico vero inconveniente derivante dalla soluzione qui accolta è, dunque, un possibile allungamento dei tempi della lite introdotta dal cessionario del credito. Può tuttavia osservarsi, per completezza, che le soluzioni alternative teoricamente prospettabili comporterebbero conseguenze, oltre che dissonanti con il sistema, meno appaganti anche sull'invocato piano della ragionevolezza. Si è già visto che, se si accogliesse la tesi della inopponibilità della clausola compromissoria sia dal cessionario del credito che dal debitore ceduto, si priverebbe ingiustificatamente quest'ultimo di un diritto (al giudizio arbitrale) in forza di un accordo stipulato da terzi; ma del pari insoddisfacente sarebbe, altresì, la soluzione (propugnata dalla ricorrente) di ammettere anche il cessionario del credito a far valere la clausola al pari del debitore ceduto, giacché quest'ultimo si troverebbe in tal modo costretto, per fatto di terzi e indipendentemente dalla sua volontà, a misurarsi in un giudizio arbitrale con un soggetto diverso da quello con cui aveva ritenuto opportuno stipulare l'accordo compromissorio. La soluzione qui condivisa, invece, non comporta alcuna definitiva menomazione di precedenti diritti, poteri o facoltà in capo a chicchessia, ed in



particolare in capo al cessionario del credito, ma soltanto, come si è detto, un eventuale allungamento dei tempi necessari a quest'ultimo per far valere il suo diritto; allungamento, peraltro, prevedibile (e, dunque, preventivamente apprezzabile in concreto anche ai fini di ogni valutazione di opportunità) al momento dell'accettazione della cessione.

Inammissibile è, poi, il profilo *sub b)* del motivo.

In esso si sostiene, in pratica, che l'Amministrazione aveva tacitamente accettato il giudizio arbitrale. Sennonché la sentenza impugnata afferma, in contrario, che l'Amministrazione non aveva mai espresso la volontà che il rapporto con Impregilo fosse deciso dagli arbitri. Trattasi di statuizione in fatto, concernente l'interpretazione della volontà negoziale dell'Amministrazione, dunque non censurabile in sede di legittimità se non per violazione delle regole di ermeneutica contrattuale o per vizio di motivazione, mentre il ricorso propone invece una mera, diretta censura di merito.

4. - Con il secondo motivo (terzo paragrafo del ricorso) la ricorrente:

- lamenta, in primo luogo, che la Corte di appello abbia ritenuto, dopo l'annullamento del lodo (in sede



rescindente), di non far luogo al giudizio di merito (in sede rescissoria), in applicazione dell'art. 829, n. 1, c.p.c., equiparando la nullità del compromesso alla sua radicale inesistenza. Sostiene che l'inesistenza del compromesso è configurabile nel solo caso in cui risulti devoluta ad arbitri una controversia non rientrante nella giurisdizione del giudice ordinario, e che, dunque, nella fattispecie non debba parlarsi di inesistenza, bensì di mera inapplicabilità della clausola compromissoria, con la conseguenza che è, a sua volta, inapplicabile l'orientamento giurisprudenziale e dottrinale che fa discendere l'impossibilità di passare alla fase rescissoria dall'accertamento della nullità-inesistenza del lodo per difetto della potestas iudicandi in capo agli arbitri;

- denuncia, in secondo luogo, che l'eccezione di inapplicabilità della clausola compromissoria formulata dall'Amministrazione con l'impugnazione del lodo, riguardando l'interpretazione e l'applicazione delle norme relative alla cessione del credito e del contratto, deduceva in sostanza un vizio di violazione di diritto; onde la Corte di appello avrebbe dovuto, d'ufficio, "verificare come la clausola compromissoria prevedesse la non impugnabilità della decisione degli arbitri, precludendo, per l'effetto, ogni deduzione in ordine



all'inosservanza di regole di diritto come motivo di impugnazione".

4.1. - Anche tale motivo non può trovare accoglimento.

Quanto al primo rilievo, basti osservare che il principio, consolidato nella giurisprudenza di questa Corte (v., da ult., Cass. 4035/2001, 1729/2001, 1723/2001), secondo cui, nel giudizio di impugnazione del lodo arbitrale, la competenza del giudice a conoscere del merito, dopo l'esaurimento della fase rescindente, presuppone un lodo emesso da arbitri effettivamente investiti di potestas iudicandi (perché in caso contrario il compito del giudice dell'impugnazione non è quello di rinnovare più correttamente il giudizio arbitrale, bensì quello di eliminare dalla realtà giuridica la decisione emessa da un collegio non investito del potere di risolvere la controversia, restando la competenza a decidere nel merito determinata dalle regole generali del codice di rito), si applica in ogni caso di difetto in concreto del potere in questione, derivi tale difetto da nullità, da inesistenza o da inapplicabilità del compromesso o della clausola compromissoria.

Quanto al secondo rilievo, va obiettato che l'Amministrazione, deducendo l'inapplicabilità della



clausola compromissoria, aveva indiscutibilmente censurato il lodo per un errore in procedendo (difetto della potestas iudicandi in capo agli arbitri), non già per un errore in iudicando ai sensi del secondo comma dell'art. 829 c.p.c. (per il quale soltanto rileva la eventualmente concordata inoppugnabilità del lodo stesso): rispetto a tale censura, ogni preliminare considerazione riguardante l'efficacia della cessione del credito era, all'evidenza, meramente strumentale e non poteva snaturare la censura stessa.

5. - In conclusione, il ricorso va respinto.

Si reputa equo compensare tra le parti le spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa le spese processuali.

Così deciso in Roma il 7 marzo 2003.

Il Consigliere estensore

Carlo De Chiara

Il Presidente

Massimo Genghini

**CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

Prima Sezione Civile

Depositate in Cancelleria

il

IL CANCELLIERE

IL CANCELLIERE  
Andrea Bianchi