

Civile Ord. Sez. U Num. 15713 Anno 2022

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: FALASCHI MILENA

Data pubblicazione: 17/05/2022

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sul ricorso 8530-2021 proposto da:

STEFIM S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA PIEVE DI CADORE 30, presso lo studio dell'avvocato VINCENZO USSANI D'ESCOBAR, che la rappresenta e difende unitamente agli avvocati MAURIZIO D'ALBORA e CARLO ARNULFO;

- *ricorrente* -

*contro*

575  
/ 21

*Mg*

ALEJANDRO GUILLERMO ROEMMERS, elettivamente domiciliato in ROMA, FORO TRAIANO 1/A, presso lo studio dell'avvocato DOMENICO FELICE COLELLA, che lo rappresenta e difende unitamente agli avvocati PIETRO MASI, GIUSEPPE MAZZAGLIA e FABRIZIO SANNA;

**- controricorrente -**

per regolamento di giurisdizione in relazione al giudizio pendente n. 4339/2020 del TRIBUNALE di ROMA.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 07/12/2021 dal Consigliere MILENA FALASCHI;

lette le conclusioni scritte del Sostituto Procuratore Generale CORRADO MISTRI, il quale conclude chiedendo che la Corte di Cassazione voglia rigettare il ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, affermando la giurisdizione del giudice italiano, e quindi dell'adito Tribunale di Roma.

### **RITENUTO IN FATTO**

In data 25 giugno 2019, la STEFIM SRL – in qualità di proprietaria di un complesso immobiliare – e ALEJANDRO GUILLERMO ROEMMERS – in qualità di potenziale acquirente del predetto compendio – concludevano un'intesa precontrattuale denominata *Accordo di riservatezza o non disclosure and exclusivity agreement* (di seguito NDA), in forza della quale manifestavano l'intenzione di avviare, con vincolo temporaneo di esclusiva, una trattativa volta a consentire al ROEMMERS di valutare l'opportunità di acquistare tale complesso immobiliare per un corrispettivo di 15.000.000,00 di dollari attraverso lo svolgimento della consueta *due diligence* urbanistica sull'immobile, previo deposito di 500.000,00 dollari da parte del ROEMMERS (effettuato in data 28 giugno 2019) al fine di poter accedere alle informazioni relative al compendio immobiliare.

A seguito della ricezione del testo dell'NDA predisposto e firmato dalla STEFIM, il ROEMMERS cancellava di "proprio pugno", ovvero a mano, la clausola che prevedeva la competenza del foro di Roma per la risoluzione delle eventuali controversie e inseriva, in suo luogo, una clausola secondo cui "*per ogni controversia che dovesse sorgere in relazione al presente Accordo sarà competente in via esclusiva Camara de arbitraje Ginebra - (o otro arbitraje internacional)*".

Protrattesi le operazioni di *due diligence* oltre la scadenza originariamente pattuita, le parti stipulavano un Addendum ad integrazione delle originarie intese, con il quale convenivano la proroga del termine del diritto di esclusiva concesso al ROEMMERS sino al 26 luglio 2019, nonché la riduzione del prezzo di cessione del compendio immobiliare nella minor somma di euro 14 milioni, a condizione che la facoltà riconosciuta al potenziale acquirente di proseguire le operazioni di *due diligence* fosse esercitata al solo fine di dare avvio/ultimare la verifica del rispetto delle normative in materia antisismica delle costruzioni e della possibile decontaminazione del suolo.

Alla scadenza della proroga, il ROEMMERS comunicava alla STEFIM di non avere interesse all'operazione e, per l'effetto, chiedeva la restituzione della somma versata a titolo di deposito cauzionale in adempimento del contratto NDA. Rimasta insoddisfatta la richiesta, il ROEMMERS adiva il Tribunale di Roma, chiedendo e ottenendo un decreto ingiuntivo nei confronti della società per un credito restitutorio pari a \$500.000,00 – corrispondenti a 448.269,68 euro – in ragione dell'inadempimento della STEFIM.

Proposta opposizione da parte della società intimata, la quale eccepeva il difetto di giurisdizione in favore della Camera arbitrale di Ginevra, il Tribunale di Roma, con provvedimento del 5 dicembre 2020, disattendeva *l'exceptio compromissi*, affermando che la società opponente non aveva accettato con la necessaria forma scritta la

controproposta dell'opposto relativamente alla stipula della clausola compromissoria e, per l'effetto, concedeva la provvisoria esecuzione del decreto ingiuntivo.

La STEFIM propone regolamento preventivo di giurisdizione ai sensi dell'art. 41 c.p.c., chiedendo la declaratoria del difetto di giurisdizione del giudice ordinario italiano, e segnatamente del Tribunale di Roma, in favore della giurisdizione della Camera arbitrale di Ginevra, a fronte della clausola compromissoria di cui al contratto NDA.

ALEJANDRO GUILLERMO ROEMMERS resiste con controricorso, concludendo per l'inammissibilità e/o improcedibilità o – comunque – per il rigetto del ricorso per regolamento preventivo e chiedendo, per l'effetto, l'accertamento e la dichiarazione della giurisdizione del giudice italiano.

Il ricorso è stato avviato alla trattazione in camera di consiglio sulla base delle conclusioni scritte, ai sensi dell'art. 380-ter c.p.c., del pubblico ministero, il quale ha chiesto il rigetto del ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione proposto dalla STEFIM s.r.l.

In prossimità dell'adunanza camerale parte controricorrente ha curato anche il deposito di memoria illustrativa.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

Nel regolamento preventivo di giurisdizione la ricorrente si duole dell'accoglimento da parte del giudice italiano dell'eccezione di inesistenza/nullità della clausola compromissoria - tempestivamente formulata dal ROEMMERS in sede di opposizione a decreto ingiuntivo - negando così la giurisdizione della camera arbitrale di Ginevra.

Al contrario del Tribunale di Roma, la ricorrente sostiene che la validità della clausola compromissoria, dovendosi valutare secondo la legge regolatrice della stessa, indipendentemente dalla legge regolatrice del contratto principale, sarebbe assoggettata non già alla legge italiana, ma alla legge federale svizzera sul diritto

internazionale privato, la quale – diversamente dalla prima - non richiederebbe la forma scritta *ad substantiam* ai fini della validità della clausola compromissoria.

Aggiunge la ricorrente che – attraverso la prosecuzione delle negoziazioni - la stessa avrebbe prestato tacito consenso alla clausola compromissoria integrata da controparte e siffatta tesi sarebbe corroborata dall'avvenuta sottoscrizione di un Addendum al Contratto NDA, modificativo del prezzo ivi convenuto nella minor misura di euro 14 milioni.

Ritengono, innanzitutto, queste Sezioni Unite che 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 della disciplina complessivamente ricavabile dalla l. n. 5 del 1994 e dal d.lgs. n. 40 del 2006, deve ricomprendersi a pieno titolo nel novero di quelle di rito, dando così luogo a una questione di giurisdizione e rendendo ammissibile il regolamento preventivo di cui all'art. 41 c.p.c. (un termini, Cass., Sez. Un., n. 24153 del 2013; conf. Cass., Sez. Un., n. 1005 del 2014 e Cass., Sez. Un., n. 13725 del 2016).

Detto principio è stato ribadito nelle successive pronunce Cass., Sez. Un., n. 14649 del 2017; Cass., Sez. Un., n. 21551 del 2017; Cass., Sez. Un., n. 23418 del 2020.

Nella specie, il difetto di giurisdizione è stato poi tempestivamente eccepito dalla Stefim s.r.l. nel giudizio di merito.

Né, infine, preclude la proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione l'avvenuta pronuncia del lodo parziale, deliberato peraltro solo in data 17 febbraio 2022 (ormai pendente il presente ricorso), dal Collegio Arbitrale costituito innanzi la Swiss Chambers' Arbitration Institution, con sede in Ginevra (già Camera Arbitrale di Ginevra), come dedotto con nota depositata a mezzo pec dalla Stefim

in data 29.03.2022, 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 Cass., Sez. Un., n. 4249 del 2016 e Cass., Sez. Un., n. 10795 del 2015), 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. Un. n. 6040 del 2002, che la preclusione alla proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione, posta dall'art. 41, comma 1, c.p.c., 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.

Ferma quindi la proponibilità del ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, deve chiarirsi l'ambito del presente regolamento.

Come reso chiaro dalle difese delle parti, in ispecie in sede di memoria, e come risultante dall'esame dell'atto di citazione del merito avanti al Tribunale di Roma, la controversia tra le parti ha ad oggetto la restituzione della somma versata dal Roemmers, quale aspirante acquirente, con deposito di 500.000,00 dollari (effettuato in data 28 giugno 2019) in favore della Stefim, nelle trattative volte a consentire allo stesso Roemmers di valutare l'opportunità di acquistare un complesso immobiliare di proprietà della Stefim per un corrispettivo di 15.000.000,00 di dollari attraverso lo svolgimento della consueta *due diligence* urbanistica sull'immobile, trattative che dopo un Addendum, con proroga del termine del diritto di esclusiva sino al 26 luglio 2019, venivano interrotte a seguito della

comunicazione del Roemmers di non avere più interesse all'operazione, con richiesta di restituzione della somma versata.

Orbene, ai fini dell'accertamento della validità ed efficacia della clausola compromissoria che deroga la giurisdizione in favore di arbitri stranieri (come nella specie), il giudice deve far riferimento alla legge scelta dalle parti per regolare il contratto ai sensi del combinato disposto dell'art. 57 della legge 31 maggio 1995, n. 218 - secondo cui le obbligazioni contrattuali sono in ogni caso regolate dalla convenzione di Roma 19 giugno 1980 (senza pregiudizio delle altre convenzioni internazionali, in quanto applicabili) - e dell'art 3, comma primo, di detta convenzione, secondo cui *"il contratto è regolato dalla legge scelta dalle parti, le quali possono designare la legge applicabile a tutto il contratto, ovvero a una parte soltanto di esso"* (Cass., Sez. Un., n. 24153 del 2013; Cass. n. 8360 del 2005).

Nella specie, l'accordo stipulato dalle parti in data 25 giugno 2016 (accordo di riservatezza e di negoziazione in esclusiva) stabilisce al punto 6.3 che *"il presente accordo è disciplinato dalla legge italiana"* e tale statuizione è altresì confermata nel successivo Addendum del 12 luglio 2019 - modificativo unicamente della durata dell'accordo e del prezzo della vendita - secondo cui *"its contents be governed by italian law"*. Ne deriva, quindi, l'applicazione della legge italiana alla fattispecie in esame, in virtù di un'espressa pattuizione delle parti.

Tanto premesso, è pacifico che, ai fini della validità della clausola compromissoria, è richiesta la forma scritta *ad substantiam* ai sensi degli artt. 897 c.p.c. e 808 c.p.c. ed è altresì consolidato nella giurisprudenza di questa Corte che siffatto requisito non postula che la volontà negoziale sia indefettibilmente espressa in un unico documento recante la contestuale sottoscrizione di entrambe le parti, potendo realizzarsi anche con lo scambio delle missive contenenti rispettivamente la proposta e l'accettazione del deferimento della controversia ad arbitri, dovendosi interpretare la richiesta di

costituzione di un collegio arbitrale e la relativa accettazione come concorde volontà di compromettere la lite in arbitri (Cass. n. 2256 del 2007; Cass. n. 3413 del 1971).

Tuttavia, nella specie, il ROEMMERS, pur avendo inserito unilateralmente nel contratto la clausola arbitrale, ha successivamente adito il Tribunale di Roma per ottenere il decreto ingiuntivo nei confronti della società opponente, odierna ricorrente, la quale in sede di opposizione a decreto ingiuntivo ha manifestato l'intenzione di devolvere la controversia alla camera arbitrale di Ginevra, aderendo alla clausola compromissoria.

Trattasi di adesione tardiva, là dove la proposta del ROEMMERS (inserita unilateralmente nel contratto NDA) non aveva più efficacia per essere stata tacitamente revocata dal proponente avendo lo stesso adito - dopo la sottoscrizione di detta proposta e prima dell'accettazione di controparte - il Tribunale di Roma per ottenere il decreto ingiuntivo nei confronti della società resistente.

Il ROERMERS ha quindi tenuto un comportamento incompatibile rispetto alla volontà di devolvere agli arbitri la controversia, con conseguente inefficacia della tardiva accettazione della SEFIM, anche a voler tacere che comunque si tratta di accettazione priva delle formalità richieste *ad substantiam*.

A tal riguardo è pacifico nella giurisprudenza di questa Corte che, in tema di contratti soggetti alla forma scritta "ad substantiam", la conclusione tra persone lontane si ha quando alla proposta in forma scritta segua l'accettazione in forma scritta e questa pervenga a conoscenza del preponente prima dell'eventuale revoca della proposta (Cass. n. 5370 del 1989; Cass. n. 2712 del 1996).

In altri termini, il principio secondo cui il perfezionarsi del negozio può avvenire anche in base ad un documento firmato da una sola parte opera purchè vi sussistano i requisiti necessari ad integrare una volontà contrattuale ivi compresa l'individuazione o quantomeno



l'individuabilità del destinatario della dichiarazione e detta volontà non sia stata revocata dal proponente (come invece avvenuto nella specie con la proposizione del ricorso in monitorio dinanzi al giudice ordinario) prima che lo stesso abbia avuto notizia - anche in forma verbale o "per facta concludentia" - dell'accettazione della controparte (Cass. n. 7543 del 2016).

Del resto, la proposta può essere revocata finché il contratto non sia concluso, cioè fino al momento in cui il proponente non abbia ancora avuto conoscenza dell'accettazione dell'altra parte o, nella speciale ipotesi prevista dall'art 1327 c.c., finché non vi sia stato l'inizio di esecuzione della medesima proposta. Pertanto, affinché la revoca della proposta abbia efficacia impeditiva della conclusione del contratto, è necessario e sufficiente che essa avvenga prima dell'accettazione di controparte (Cass. n. 296 del 1969).

In conclusione, anche ammesso che l'accettazione della clausola arbitrale per arbitrati esteri da parte di SEFIM sia avvenuta con la proposizione dell'opposizione a decreto ingiuntivo e con la invocazione in quella sede della clausola compromissoria, tanto da aver concluso in quella sede per il difetto di giurisdizione del giudice adito, comunque siffatta accettazione, secondo i principi di diritto interno esposti, non è idonea a produrre alcun effetto, essendo intervenuta *medio tempore* la revoca della proposta da parte del soggetto proponente.

Per quanto sopra esposto, come anche osservato dal Pubblico Ministero, va riconosciuta la giurisdizione del giudice italiano avanti al quale vanno rimesse le parti e al quale è demandata anche la liquidazione delle spese del presente giudizio.

In materia di regolamento preventivo non v'è luogo per il raddoppio del contributo unificato.

**P.Q.M.**

La Corte dichiara la giurisdizione del giudice italiano, avanti al quale rimette le parti, anche per le spese del giudizio di Cassazione.