

Antonio Briguglio

**DISORIENTAMENTI IN TEMA DI
REQUISITI FORMALI PER IL
RICONOSCIMENTO DI LODO
ESTERO (ANCOR PIÙ GRAVI
PERCHÉ IMMEMORI DI REGOLE
COMUNI, ED ALL'OCCORRENZA
APPLICABILI ANCHE
AL PROCEDIMENTO
EX ARTT. 839-840 C.P.C.,
IN MATERIA DI PROVA
DOCUMENTALE IN GIUDIZIO)**

Estratto

CORTE D'APPELLO DI ROMA

Sentenza 20 gennaio 2023, n. 414;

BUDETTA Pres.; FULGENZI, PELLEGRINI Est.; Astaldi S.p.a. (avv. Brancadoro) c. Peri Llc. (avv.ti Signore e Tavartkiladze).

Riconoscimento ed esecuzione di lodo estero - Requisiti formali - Deposito del lodo e della convenzione arbitrale in originale o in copia autentica.

La produzione del lodo e della convenzione arbitrale in originale o in copia autentica, prevista dall'art. 839 c.p.c., conformemente all'art. 4 della Convenzione di New York del 1958, ai fini del riconoscimento ed esecuzione di lodo estero, rappresenta un presupposto processuale necessario per la valida introduzione del giudizio, la cui sussistenza deve essere verificata anche d'ufficio e la cui carenza determina la improcedibilità della originaria domanda, dichiarabile anche in fase di opposizione indipendentemente da eccezioni o deduzioni della controparte.

141

MOTIVI DELLA DECISIONE. — Con ricorso ex art. 839 cod. proc. civ. depositato in data 1.10.2021, PERI LLC ha presentato istanza alla Corte d'Appello affinché fosse riconosciuta e dichiarata l'efficacia in Italia del lodo arbitrale definitivo reso il giorno 02.12.2020 nel procedimento contro ASTALDI S.p.A. amministrato dalla *International Chamber of Commerce* di Parigi n. 24145/MHM/HBH, disponendo l'apposizione della formula esecutiva ai sensi e per gli effetti dell'art. 474 cod. proc. civ.

Con decreto n. 7629/2021 in data 15.10.2021, la Corte d'Appello di Roma, in accoglimento del ricorso presentato da PERI LLC, ha dichiarato l'efficacia esecutiva in Italia, ai sensi dell'art. 839 cpc, del lodo arbitrale. Ricorso e decreto sono stati

notificati ad ASTALDI S.p.A. a mezzo PEC in data 21.10.2021; in data 17.12.2021 la Cancelleria della Corte d'Appello ha apposto la formula esecutiva in calce al decreto di riconoscimento unito all'originale cartaceo del lodo arbitrale; in data 08.02.2022 PERI LLC a mezzo Ufficiale Giudiziario ha poi notificato ad ASTALDI S.p.A. copia conforme dell'originale cartaceo del titolo esecutivo con l'atto di precepto, intimandole di provvedere, nel termine di giorni 10 dalla notifica, al pagamento della somma dovuta in forza del suddetto lodo arbitrale.

Con atto di citazione notificato in data 19.11.2021, ASTALDI S.p.A. ha proposto opposizione ex art. 840 cod. proc. civ. avverso il suddetto decreto di riconoscimento

CORTE D'APPELLO DI ROMA

dell'efficacia esecutiva in Italia del lodo straniero emesso nella citata controversia chiedendo l'accoglimento delle seguenti conclusioni: « *voglia l'Ecc.ma Corte d'Appello adita, contrariis reiectis, in via preliminare di rito, - respingere ogni eventuale richiesta avversaria di provvisoria esecuzione del decreto opposto cronol. n. 7629/2021 della Corte d'Appello di Roma emesso in data 8-15 ottobre 2021, all'esito del procedimento R.G.-VG n. 52199/2021; - dichiarare improcedibile il ricorso ex art. 839 c.p.c. di PERI LLC, notificato il 21 ottobre 2021, attesa la carenza dei requisiti di legge richiesti e, per l'effetto, revocare il decreto cronol. n. 7629/2021 della Corte d'Appello di Roma emesso in data 8-15 ottobre 2021, all'esito del procedimento R.G.-VG n. 52199/2021; - sospendere il presente procedimento ex art. 840, Comma IV, c.p.c. in attesa degli esiti dell'impugnazione svolta da PERI LLC innanzi alla Corte Suprema di Georgia; in via principale, nel merito — per i motivi tutti illustrati in narrativa, revocare il decreto cronol. n. 7629/2021 della Corte d'Appello di Roma, emesso in data 8-15 ottobre 2021, all'esito del procedimento R.G. - VG n. 52199/2021, e per l'effetto, dichiarare non riconoscibile nell'ordinamento italiano il Lodo arbitrale straniero, emesso a Parigi il 2 dicembre 2020, all'esito del procedimento arbitrale tra Peri LLC e Astaldi S.p.a. e amministrato dalla Camera di Commercio Internazionale, n. 24145/MHMIHBH, dal Collegio composto da Denis Bensuade, Pascal Hollander e Leo Grutters; in ogni caso con vittoria di spese e competenze del presente giudizio, oltre spese generali al 15%, CPA e IVA ».*

Con successiva istanza di data 08.04.2022 depositata nel procedimento in oggetto, ASTALDI S.p.A. ha chiesto sospendere inaudita altera parte l'efficacia esecutiva del titolo esecutivo ovvero di fissare un'udienza ad hoc « *per la discussione della sola istanza di sospensione del titolo, onde evitare che il prosieguo delle attività esecutive della Peri pregiudichino in via de-*

finitiva l'esecuzione del Concordato Preventivo di Astaldi s.p.a. ».

Con decreto di data 14.04.2022, la Corte d'Appello di Roma ha fissato per la trattazione dell'istanza di sospensiva l'udienza del 12 maggio 2022 ore 10.30.

Con comparsa di costituzione depositata il 06.05.2022 PERI LLC si è al contempo costituita nel giudizio e nel subprocedimento n. 6968/2021-1 R.G., resistendo all'opposizione promossa ex art. 840 cod. proc. civ. da ASTALDI S.p.A. avverso il decreto cron. n. 7629/2021 di data 15.10.2021 con cui è stata dichiarata l'efficacia esecutiva in Italia del lodo arbitrale, chiedendo il rigetto dell'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del lodo medesimo, così concludendo: « *piaccia all'Eccellentissima Corte d'Appello adita, contrariis reiectis, in via preliminare dichiarare inammissibile e, comunque, respingere con qualsiasi statuizione la domanda di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo esecutivo, siccome assolutamente infondata in fatto ed in diritto per le causali di cui in narrativa. Nel merito, voglia l'adita Giustizia respingere integralmente con qualsiasi statuizione l'opposizione ex art. 840 cod. proc. civ. promossa da ASTALDI S.p.A. avverso il decreto di riconoscimento ex art. 839 cod. proc. civ. cron. n. 2769/2021 di data 15.10.2021 reso nel procedimento n. 52199/2021 R.G.-VG con cui la Corte d'Appello di Roma ha dichiarato l'efficacia esecutiva in Italia del lodo definitivo reso il giorno 02.12.2020 nel procedimento arbitrale inter partes amministrato dalla International Chamber of Commerce di Parigi n. 24145/MHMIHBH, siccome assolutamente infondata in fatto ed in diritto per tutti gli argomenti esposti. In ogni caso, con vittoria di spese e compensi professionali di giudizio ».*

Con memoria illustrativa del 03.06.2022, i difensori di PERI LLC hanno dedotto l'infondatezza dell'avversa opposizione ex art. 840 cod. proc. civ. e dell'istanza di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo, producendo altresì:

- traduzione giurata in lingua italiana dalla lettera della Segreteria Generale ICC del 07.12.2022 (già allegata nel testo in lingua inglese al ricorso *ex art.* 839 cod. proc. civ.), con cui è stato notificato alle parti l'originale cartaceo del lodo arbitrale;

- ordinanza di data 27.05.2022, comunicata a mezzo PEC a cura dei competenti Uffici di Cancelleria in data 30.05.2022, resa in procedimento n. 13290/2022-1 R.G. del Tribunale Ordinario di Roma, in forza della quale il tribunale di Roma aveva respinto la richiesta cautelare di sospensione dell'efficacia esecutiva del titolo avanzata da ASTALDI S.p.A. nel giudizio di opposizione all'esecuzione da essa stessa promosso in quella sede contro PERI LLC *ex art.* 615 comma 1° cod. proc. civ.

La Corte ha ritenuto ammissibile ed ha disposto l'acquisizione agli atti della documentazione prodotta dalla difesa di PERI LLC, e all'esito della discussione sulla istanza di inibitoria ha accolto l'istanza e ha fissato la data dell'udienza di precisazione delle conclusioni al giorno 22.09.2022.

All'udienza del 22.09.2022 le parti hanno precisato le rispettive conclusioni. La causa è stata assegnata in deliberazione con i termini *ex art.* 190 c.p.c.

L'opposizione è fondata, per i motivi già esposti nell'ordinanza di accoglimento della istanza di sospensiva, rispetto a cui non sono intervenuti fatti o atti idonei a modificare la motivazione che ha indotto all'accoglimento dell'istanza.

ASTALDI S.p.A. ha proposto opposizione avverso il decreto di riconoscimento dell'efficacia esecutiva in Italia del lodo straniero, deducendo due profili di censura:

a) l'istanza di riconoscimento sarebbe improcedibile, perché il lodo e la convenzione di arbitrato allegati al foliaro di parte ricorrente non sarebbero autenticati né muniti di certificazione di conformità, così come previsto dall'art. IV della Convenzione di New York.

b) in base all'art. 840 comma 3° n. 5 cod. proc. civ., il lodo non sarebbe da ritenersi vincolante tra le parti e, in ogni caso, sussisterebbe un'ipotesi di litispendenza in relazione a procedimento di opposizione al decreto di riconoscimento già promossa da ASTALDI S.p.A. avanti la Suprema Corte della Georgia.

L'opposizione è fondata quanto al primo motivo, assorbente ogni altra questione.

La società resistente ha rilevato che al momento del deposito del ricorso *ex art.* 839 cod. proc. civ. sono stati prodotti l'originale del contratto di subappalto di data 11.12.2017 recante la clausola compromissoria e l'originale del lodo arbitrale emesso nel procedimento amministrato dalla Camera Internazionale di Commercio di Parigi (art. 839 comma 20 cod. proc. civ.), con relativa traduzione in lingua italiana certificata conforme (art. 839 comma 3 cod. proc. civ.); che è stata altresì prodotta la lettera di data 07.12.2020 con cui il segretario della ICC di Parigi ha notificato a tutte le parti del procedimento arbitrale l'originale del lodo; che non risultano espressamente contestate l'originalità né la rispettiva conformità di detti documenti.

Come già rilevato nella citata ordinanza, tali circostanze non appaiono dirimenti.

Le disposizioni di cui all'art. 839 commi 2 e 3 cod. proc. civ. — che recepiscono nell'ordinamento italiano le clausole della Convenzione di New York e segnatamente, per quel che rileva in questa sede, la clausola di cui all'art. IV della Convenzione medesima — così stabiliscono: « il ricorrente deve produrre il lodo in originale o in copia conforme insieme con l'atto di compromesso, o documento equipollente, in originale o in copia conforme. Qualora i documenti di cui al secondo comma non siano redatti in lingua italiana la parte istante deve altresì produrne una traduzione certificata conforme »;

CORTE D'APPELLO DI ROMA

la S.C. ha statuito, da ultimo con sentenza n. 16701/2020, che *“In tema di riconoscimento dell’efficacia del lodo arbitrale estero, questa Corte ha costantemente affermato che la produzione, del compromesso, in originale o in copia autentica, contestualmente alla proposizione della domanda, prescritta dall’art. 4 della Convenzione di New York del 10 giugno 1958 e dall’art. 839, secondo comma, cod. proc. civ., costituisce non già una condizione dell’azione, ma un presupposto processuale necessario per la valida introduzione del giudizio, la cui sussistenza dev’essere verificata anche d’ufficio da parte del giudice, quale requisito formale di procedibilità della domanda, con riferimento al momento dell’instaurazione del procedimento, indipendentemente da eccezioni o deduzioni della controparte (cfr. ex plurimis, Cass., Sez. I, 4/05/1998, n. 4417; 20/09/1995, n. 9980, 12/11/1992, n. 12187). In applicazione di tale principio, è stata ritenuta insufficiente, ai fini della procedibilità della domanda, la produzione di una copia fotostatica non autenticata, indipendentemente dalla mancata contestazione della sua conformità all’originale (cfr. Cass., Sez. I, 12/02/1987, n. 1526), così come la produzione di una copia del compromesso recante una certificazione di conformità all’originale proveniente da persona non identificabile, escludendosi anche la possibilità di rimettere la causa in istruttoria per consentire all’opposto la produzione dell’originale o di una copia conforme cfr. Cass., Sez. I, 23/07/2009, n. 17291). Non può quindi condividersi la sentenza impugnata, nella parte in cui ha ritenuto procedibile la domanda di accertamento dell’efficacia dei lodi, nonostante la mancata produzione dell’originale o di copia autentica del compromesso, limitandosi a richiamare, a tal fine, i ricorsi proposti ai sensi dello art. 839 cod. proc. civ., nei quali si dava atto della produzione di copia conforme dei contratti di vendita stipulati tra le parti, ed i lodi arbitrali, nei quali si confermava che i contratti contenevano la clausola compromissoria. Nessun rilievo può assumere, in*

proposito, la circostanza che la mancata produzione del compromesso sia stata fatta rilevare dall’opponente soltanto nella memoria di replica depositata ai sensi dell’art. 190 cod. proc. civ., trattandosi, come si è detto, di un onere il cui adempimento avrebbe dovuto essere verificato d’ufficio dalla Corte d’appello, in quanto attinente alla procedibilità della domanda. Parimenti ininfluenti è l’esclusione della necessità di disporre la riapertura dell’istruttoria per acquisire l’originale o la copia autentica, la cui mancanza all’atto dell’instaurazione del giudizio si traduce in un vizio che, in quanto incidente sulla procedibilità della domanda, non è sanabile mediante la successiva produzione del documento”;

e ancora, Cass. civ. n. 24856/2008 ha statuito che *“l’art. 4 della convenzione di New York del 10 giugno 1958 (‘resa esecutiva con legge 19 gennaio 1968, n. 62) prevede, quale presupposto processuale per la deliberazione di una pronuncia arbitrale straniera, la produzione, contestualmente alla domanda, dell’originale della decisione arbitrale, debitamente autenticata, ovvero di copia dell’originale che ottemperi alle condizioni richieste per la sua autenticità, con la conseguenza che qualora venga prodotto il lodo arbitrale in originale, ma lo stesso non risulti “debitamente autenticato”, deve ritenersi precluso alla Corte d’appello adita l’esame della richiesta di efficacia nell’ordinamento italiano del lodo straniero; la verifica di detto presupposto, la cui eventuale insussistenza non pregiudica la possibilità di una nuova domanda, deve essere effettuata d’ufficio dal giudice nel momento introduttivo del giudizio ed in base alla disciplina prevista in materia di autenticazione dal diritto processuale dello Stato richiesto”:* dunque, ai fini della domanda ex art. 839 c.p.c. occorre produrre *“l’originale della decisione arbitrale, debitamente autenticata, o copia dell’originale che ottemperi alle condizioni richieste per la sua autenticità”.*

Nel caso in esame, il documento depositato telematicamente non risulta avere “a monte” queste caratteristiche e, quindi, appare irrilevante come sia stato depositato nel fascicolo telematico, non avendo, peraltro, il difensore alcun potere di attestarne la conformità all’originale non rientrando negli atti tipici per i quali è consentita tale attestazione all’avvocato: ed infatti, nel caso in esame e sulla base dei documenti prodotti, appare fondato il rilievo dell’opponente, per cui sia il Lodo che la convenzione di arbitrato allegate alla domanda di delibazione — sebbene qualificate come “originali”, sono in realtà prive di attestazione di autenticità ovvero di conformità all’originale ed integrano, piuttosto,

una “mera riproduzione per immagine (fotocopia/scansione) dei documenti in questione”.

Ne consegue che l’opposizione è fondata e deve essere accolta, con conseguente declaratoria di improcedibilità dell’istanza di riconoscimento della efficacia esecutiva del lodo in oggetto e conseguente revoca del decreto di riconoscimento della efficacia esecutiva.

In considerazione della complessità della fattispecie e tenendo conto delle questioni problematiche connesse alla disciplina del procedimento di riconoscimento del lodo estero in rapporto alla più recente normativa in tema di processo civile telematico, le spese sono compensate tra le parti.

Disorientamenti in tema di requisiti formali per il riconoscimento di lodo estero (ancor più gravi perché immemori di regole comuni, ed all’occorrenza applicabili anche al procedimento ex artt. 839-840 c.p.c., in materia di prova documentale in giudizio).

L’art. 839 c.p.c. — com’è ben noto pedissequamente conforme all’art. IV della Convenzione di New York — onera chi richiama, al presidente della Corte d’appello, il riconoscimento e l’esecuzione di un lodo estero della produzione del “lodo in originale o in copia conforme insieme con l’atto di compromesso, o documento equipollente, in originale o in copia conforme”.

Nel caso di specie, quanto al lodo nonché al “contratto di subappalto” contenente la convenzione arbitrale, la ricorrente (resistente nella successiva fase, a contraddittorio integro, di opposizione avverso l’*exequatur* concesso *inaudita altera parte*) assume — così dice la Corte d’appello — di averli prodotti, “al momento del deposito del ricorso ex art. 839”, in “originale”, ed il lodo dunque firmato in originale dagli arbitri nonché, trattandosi di elaborato ICC, accompagnato dalla lettera di trasmissione alle parti, sottoscritta dal Segretario della Corte di Arbitrato, con cui gli esemplari originali della pronuncia arbitrale erano rimessi alle parti.

La Corte d’appello sembra non smentire tutto ciò e precisa solo che tale deposito è avvenuto in via telematica e che dunque tali documenti sono presenti nel fascicolo telematico.

Poi però, sempre la Corte, osserva: “*Nel caso in esame, il documento depositato telematicamente non risulta avere « a monte » queste caratteristiche [quelle previste dall’art. 839] e, quindi, appare irrilevante come sia stato depositato nel fascicolo telematico, non avendo, peraltro, il difensore alcun potere di attestarne la conformità all’originale non rientrando negli atti tipici per i quali è consentita tale attestazione all’avvocato: ed infatti, nel caso in esame e sulla base dei documenti prodotti, appare fondato il rilievo dell’oppo-*

CORTE D'APPELLO DI ROMA

nente, per cui sia il lodo che la convenzione di arbitrato allegate alla domanda di delibazione — sebbene qualificate come « originali », sono in realtà prive di attestazione di autenticità ovvero di conformità all'originale ed integrano, piuttosto, « mera riproduzione per immagine (fotocopia/scansione) dei documenti in questione ». Ne consegue che l'opposizione è fondata e deve essere accolta, con conseguente declaratoria, di improcedibilità dell'istanza di riconoscimento della efficacia esecutiva del lodo in oggetto e conseguente revoca del decreto di riconoscimento della efficacia esecutiva”.

Ora qui bisogna intendersi.

Anzitutto: il deposito nel fascicolo telematico è, per ciò che ci riguarda, una invariante (sebbene la Corte — bontà sua — compensi le spese “tenendo conto delle questioni problematiche connesse alla disciplina del procedimento di riconoscimento del lodo estero in rapporto alla più recente normativa in tema di processo civile telematico”). Se dal punto di vista della normativa speciale di riferimento il deposito di documento per via telematica è regolare (e qui la Corte non dice che non lo sia) il documento depositato è e resta, ovviamente, quel che è nella sua originaria consistenza cartacea, e nessuno può dire che la sua presenza nel fascicolo telematico, e cioè nel luogo etereo della rete, integri una “mera riproduzione per immagine” (semmai, ed ove sorgano dubbi per qualche ragione superabili solo con l'esame dell'esemplare cartaceo, è potere-dovere del giudice disporne in qualunque momento la tradizionale produzione ¹).

Senonché la Corte dice in realtà (fortunatamente perché altrimenti l'errore sarebbe sesquipedale e il “rapporto” fra la “più recente normativa sul processo civile telematico” e il procedimento di riconoscimento ed esecuzione del lodo estero, e non solo quello, risulterebbe un rapporto di radicale incompatibilità) che “il documento depositato telematicamente non risulta avere « a monte »” le caratteristiche contemplate dall'art. 839, e che questa carenza “a monte”, e cioè già propria del documento cartaceo depositato telematicamente, non può essere sanata dal difensore, il quale non ha “alcun potere di” attestare “la conformità all'originale”.

L'affermazione è in astratto corretta, corretta cioè ove i documenti (lodo e contratto contenente la convenzione compromissoria) siano depositati *in copia* ma senza debita attestazione di conformità, ma incongrua rispetto al caso concreto nel quale non pare, o almeno la Corte non lo lascia intendere, che ciò sia accaduto.

Teniamo qui in disparte il deposito del lodo perché non è del tutto chiaro dalla motivazione cosa il ricorrente abbia depositato; anche se un documento scritto chiamato lodo e del lodo avente *prima facie* l'apparenza (ciò che la Corte non nega), sottoscritto in originale dagli arbitri e per di più certificato come tale, in caso di arbitrato amministrato, dall'organo, pur privato, di amministrazione del procedimento, dovrebbe ritenersi più che sufficiente, a meno di non voler imporre ulteriori certificazioni “pubbliche” nel paese *a quo*, che potrebbero essere o impossibili sulla base della corrispondente norma-

¹ Si consideri, sia pure in altro contesto, il ragionevole antiformalismo cui sono approdate da ultimo le Sezioni Unite n. 4835/2023 nello stabilire che “in materia di prova documentale nel processo civile, il giudice d'appello può porre a fondamento della propria decisione il documento in formato cartaceo già prodotto e non rinvenibile nei fascicoli di parte apprezzandone il contenuto trascritto oppure indicato nella sentenza impugnata o in altro provvedimento o atto del processo ovvero, se lo ritiene necessario, può ordinare alla parte interessata di produrre, in copia o in originale, determinati documenti acquisiti in primo grado”.

tiva (ad esempio notarile ²) ovvero comunque non richieste per la giuridica efficacia del lodo in quel paese e dunque somigliare molto da vicino ad una surrettizia reintroduzione del balzello del doppio *exequatur*, che proprio la Convenzione di New York intese molti e molti anni fa eliminare. Vi è nondimeno da ricordare che l'art. IV della Convenzione contiene, rispetto al semplice sintagma "lodo in originale" di cui al nostro art. 839, l'espressione "*l'originale dûment authentifié [duly authenticated original] de la sentence [arbitrale]*". Ma quell'aggiuntivo "*dûment authentifié*" — sulla cui verifica come per gli altri requisiti formali *ex art. IV Conv.*, alla stregua della *lex fori* del giudice *ad quem* ovvero della *lex arbitrati*, sussistono perduranti confusioni ed almeno apparenti divergenze ³ — andrebbe in realtà inteso come espressione autonoma e prudenziale (vocata all'origine ad interagire con ordinamenti nazionali in ipotesi variegati) che induca il giudice *ad quem* a verificare — sempre nell'ambito di un controllo *prima facie* e doverosamente ispirato ad antiformalistico *favor* per la recezione del lodo — soltanto se secondo la sua legge il documento-lodo che gli viene prodotto risponda alla nozione di "originale", ed al contempo a tener conto di eventuali requisiti formali di autenticazione, diversi dalla sottoscrizione degli arbitri, per avventura contemplati dalla legge estera

² Si consideri per un momento cosa avverrebbe per il nostro lodo destinato alla esportazione. La legge notarile italiana, ad esempio, di certo non consente al notaio di certificare che una sottoscrizione degli arbitri come di chicchessia, non avvenuta in sua presenza è autentica, e consente sì al notaio di attestare la conformità di una copia ad un documento originale pur non formatosi a suo ministero e che gli sia presentato, e tuttavia senza che tale attestazione valga anche come attestazione della autenticità dell'originale, e per di più solo a condizione della registrazione a sua cura del documento originale, il quale, trattandosi di un lodo, sconterebbe dunque lo stesso trattamento fiscale penalizzante che si avrebbe con l'(inutile) previo *exequatur* interno. Anche ma non solo in considerazione di ciò deve senz'altro ritenersi (v. ad es. nella nostra dottrina già LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*, Milano, 1999, 208; *contra* AULETTA, *Il Diritto dell'arbitrato*, a cura di Verde, Napoli, 2005, 554) — ed anzi ciò dovrebbe considerarsi ricompreso negli *inherent powers* degli arbitri e non solo in Italia — che lo stesso tribunale arbitrale o il suo presidente possano ben attestare (nonostante il disposto *ex art. 813, u.c., c.p.c.*) la conformità di una copia all'originale del lodo (sulla sufficienza della certificazione di copia del lodo ad opera della segreteria generale della istituzione che amministra l'arbitrato v. la Guida ICCA alla Convenzione di New York, versione italiana agevolmente reperibile in rete, 765; dal che argomento *a fortiori* per la idoneità della certificazione della copia ad opera del tribunale arbitrale, privati essendo l'uno e l'altro).

E se dunque l'attestazione degli arbitri sulla conformità all'originale della copia del lodo è sufficiente, non si vede perché la sottoscrizione sull'originale del lodo dovrebbe richiedere alcunché d'altro ai fini della "produzione del lodo in originale" e a meno che la legge dell'arbitrato non esiga una qualche formalità aggiuntiva e con intervento di soggetto pubblico ai fini appunto della giuridica esistenza e/o efficacia del lodo.

³ V. ad esempio *Oberster Gerichtshof* austriaco dell'11 giugno 1969, in *Yearbook Commercial Arbitration*, II, 1972, 232, *Oberlandesgericht* di Köln del 10 giugno 1976 in *Zeitschrift für Zivilprozess*, 1979, 258, *Obergericht* di Basilea del 3 giugno 1971, in *Yearbook Commercial Arbitration*, IV, 1978, 309, *Tribunal de grande instance* di Strasburgo del 9 ottobre 1970, *ivi*, 1977, 244. Nella nostra giurisprudenza v. fra le altre, Cass. 12 febbraio 1987, n. 1526, App. Trieste 2 luglio 1982, in *Giur. it.*, 1983, II, 171, annotata da FRANCHI, *Rifiuto di deliberazione in sentenza straniera per difetto di autenticazione della copia della convenzione arbitrale*, Cass. 26 maggio 1981, n. 3456, in *Giust. Civ.*, 1981, I, 1990, Cass. 12 febbraio 1987, n. 1526.

CORTE D'APPELLO DI ROMA

dell'arbitrato affinché il lodo sia considerato come tale ⁴. E comunque, ove mai si volesse dare a quella espressione un senso in ogni occasione pregnante e restrittivo ⁵ rispetto alla più semplice espressione utilizzata dal nostro legislatore nell'art. 839 ⁶, quest'ultima dovrebbe prevalere sul piano applicativo, per le nostre corti d'appello, in ragione del noto principio di salvezza del trattamento più favorevole assicurato alla recezione del lodo estero dalla legge interna (art. VII.1 Conv.) ⁷.

Ma soprattutto, e quanto al contratto di subappalto contenente la clausola compromissoria, par proprio di intendere (ed altrimenti la Corte avrebbe dovuto far rilevare chiaramente il contrario) che esso fosse una semplice scrittura privata depositata in originale senza ovviamente alcuna attestazione o certificazione della sua originalità. Sennonché proprio tale attestazione o certificazione non è necessaria onde integrare il requisito previsto dall'art. 839 se si deposita l'originale della scrittura (qui non essendovi oltretutto neppure il piccolo ostacolo del “*dûment authentifié*”, che l'art. IV Conv. non contempla quanto al compromesso); cosa ben diversa essendo l'attestazione di conformità ove se ne deposita una copia, e cosa ancora diversa — ed implicante diverso profilo e segmento dell'*iter* deliberatorio del lodo estero — essendo la situazione in cui la legge cui è assoggettata la convenzione arbitrale preveda requisiti di validità formale ulteriori rispetto alla scrittura semplice.

Insomma è come se la Corte d'appello si chiedesse “chi mi dice che quella scrittura privata contenente il compromesso sia autentica?”. Una simile domanda è ultronea per il giudice italiano, nella generale cornice normativa della prova documentale in giudizio valevole anche riguardo al procedimento *ex artt.* 839-840 c.p.c., così come sarebbe ultroneo che un giudice al momento della produzione dell'originale di una qualsiasi scrittura privata semplice si chiedesse “chi mi dice che sia autentica?”. La risposta la darà, nell'uno come nell'altro caso, il seguito del giudizio e cioè il mancato disconoscimento

148

⁴ VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958*, Deventer, 1981, 250, sembrava propendere per la possibilità di verifica alternativa sulla base dell'una o dell'altra delle due leggi. Conformemente la Suprema Corte austriaca nella sentenza già dell'11 giugno 1969 cit., e vedi poi *Oberster Gerichtshof* 3 settembre 2008, in *Yearbook Commercial Arbitration*, XXXIV, 2009, 409 ss.; per l'applicazione della *lex fori* del paese *ad quem* la nostra Cass. nella sentenza del 14 marzo 1995, n. 2919 (ma senza drastica affermazione di esclusività).

Riduce di fatto la portata del requisito aggiuntivo in discorso l'*Oberlandesgericht* di München, 17 dicembre 2008 e 27 febbraio 2009, entrambe in *Yearbook Commercial Arbitration*, XXXV, 2010, 356 ss. e 365 ss., relegando la problematica a solo caso in cui l'autenticità dell'originale del lodo sia contestata (e così già *Oberlandesgericht* Schleswig 23 settembre 2004, in *Yearbook Commercial Arbitration*, XXXIII, 2005, 568).

⁵ Così sembra, ma alquanto laconicamente, in Cass. 8 ottobre 2010, n. 24856.

⁶ Nella realtà concreta le autentiche difficoltà, richiedenti adeguata circospezione del giudice dell'*exequetur* ed implicanti effettiva importanza del tema della legge applicabile, sono date non nei casi di produzione di originali bensì in quelli di produzione di copie non debitamente certificate come conformi (v. anche oltre nel testo e cfr. ad es. la sentenza del *Tribunal Supremo* spagnolo del 1° marzo 2003, in *Yearbook Commercial Arbitration*, XXXII, 2007, 586 ss.).

⁷ Si consideri ad es. la nota situazione riconducibile al § 1064 della *ZPO* tedesco che richiede la sola produzione del lodo.

V. anche FUMAGALLI, in TARZI-LUZZATTO-RICCI (a cura di), *Legge 5 gennaio 1994*, n. 25, Padova, 1995, 270, con riguardo specifico all'altra discrepanza tra l'art. IV Conv. e l'art. 839 c.p.c. rappresentata dalla assenza in quest'ultimo, a proposito della “copia conforme”, dell'ulteriore predicato del “*duly certified*”.

della controparte (artt. 214-215 c.p.c.) o la positiva o negativa verifica ad istanza dell'interessato in caso di disconoscimento (artt. 216 ss.). E nella specie non pare davvero potersi ricavare dalla motivazione che un disconoscimento vi sia stato da parte del resistente; il quale nell'atto di opposizione *ex art.* 840 c.p.c. non ha affatto contestato la sottoscrizione o comunque l'autenticità della scrittura — circostanza questa pacifica che però la Corte d'appello considera erroneamente “non dirimente” — ma si è limitato, anticipando laconicamente l'approccio poi a torto fatto proprio dalla Corte, a dedurre la improcedibilità del ricorso *ex art.* 839 “attesa la carenza dei requisiti di legge”.

Ora è vero che, come afferma, di seguito anche a pregressa giurisprudenza, la Suprema Corte n. 16701/2020 (richiamata dalla pronuncia in commento senza tuttavia bene intenderla), tali requisiti rappresentano “non già condizioni dell'azione” bensì “presupposti processuali, la cui sussistenza deve essere verificata anche d'ufficio dal parte del giudice, quale requisito formale di procedibilità della domanda, con riferimento al momento della instaurazione del procedimento, indipendentemente da eccezioni o deduzioni della controparte”. Ma per l'appunto tali requisiti sono, letteralmente, la produzione del lodo e della convenzione arbitrale in originale ovvero la produzione del lodo e della convenzione arbitrale in copia [certificata] conforme. Anche la risalente e tralattata affermazione giurisprudenziale che esclude *in subjecta materia* l'applicazione del “riconoscimento tacito *ex art.* 215 c.p.c.”⁸ va intesa cui *grano salis*: essa si riferisce alla impossibilità di sanatoria qualsivoglia di un documento diverso da quelli descritti dall'art. IV Conv. NY ed oggi dall'art. 839 c.p.c. Ma la scrittura privata semplice contenente la convenzione e arbitrale, se prodotta in originale, corrisponde per l'appunto a quella descrizione; essa non è altro che “l'atto di compromesso in originale” e non abbisogna di per sé di alcun “riconoscimento tacito”, sennonché si espone per regola generale del nostro processo all'eventuale disconoscimento con quel che segue, disconoscimento che per forza di cose potrà e dovrà effettuarsi nella citazione in opposizione *ex art.* 840.

Sicché, di fronte alla produzione di una *copia* del lodo o del compromesso carente di debita attestazione di conformità, il giudice della delibazione, vuoi nella fase sommaria *ex art.* 839 vuoi in quella a contraddittorio pieno *ex art.* 840, può e deve constatare anche d'ufficio l'improcedibilità (o se si preferisce inammissibilità) della domanda deliberatoria⁹ del tutto a prescindere dalla contestazione o meno della conformità della copia all'originale ad opera della controparte¹⁰, perché è la legge che gli indica “a monte” quale requisito formale quella attestazione di conformità (ed infatti la Cass. citata, come altre dello stesso tenore evocate dalla medesima, si riferiscono tutte al caso di produzione iniziale di una copia della convenzione arbitrale o del lodo priva della certificazione di conformità o accompagnata da certificazione insufficiente, affermando la irrilevanza

⁸ V. ad esempio, già prima della introduzione dell'art. 839 e nella vigenza del vecchio giudizio deliberatorio, Cass. 19 dicembre 1991, n. 13665 e Cass. 12 novembre 1992, n. 12187, entrambe in questa *Rivista*, 1993, 222 ss., con accurata nota di BOVE, *Della produzione della convenzione arbitrale contenente la clausola compromissoria nel giudizio di delibazione di sentenze arbitrali straniere*.

⁹ La assurda tesi del rigetto della domanda deliberatoria nel merito con impossibilità dunque di sua riproposizione (v. ad es. Cass. n. 13665/1991 ed altre) pare fortunatamente tramontata (v. infatti Cass. 9 settembre 2008, n. 24856, Cass. 20 settembre 1995, n. 9980, App. Firenze 29 dicembre 1991, in questa *Rivista*, 1994, 101 ss. con nota di DELICATO ed altre).

¹⁰ Vedi anche retro le note 2, 4 e 6.

CORTE D'APPELLO DI ROMA

dell'atteggiamento della controparte ed anche, e assai meno condivisibilmente¹¹, la impossibilità di qualunque sanatoria mediante la produzione successiva di copia conforme idonea o dell'originale).

Viceversa, ove sia prodotto l'originale della convenzione arbitrale o del contratto che la contiene, il requisito formale descritto dal legislatore nell'art. 839 è perfettamente rispettato, ed ove quell'originale sia una scrittura privata semplice lo è salvo che la controparte non la disconosca nei termini e/o che la successiva verifica abbia esito negativo.

ANTONIO BRIGUGLIO

¹¹ In senso diverso, nel senso cioè della successiva producibilità sanante, è infatti la prevalente dottrina straniera (riferimenti essenziali da TAMPIERI, in *Commentario breve di diritto dell'arbitrato*, a cura di Benedettelli-Consolo-Radicati di Brozolo, Padova, 2010, 1022). Ancora qui dovrebbe soccorrere, nel senso più permissivo, il principio del trattamento più favorevole ex art. VII.1 Conv. ed il fatto che nel nostro art. 839 c.p.c. non è riprodotto l'inciso "at the time of application" riferito alla produzione documentale dall'art. IV.1 Conv. N.Y. (in tal senso v. FUMAGALLI, *op. cit.*, 270; *contra* però Cass. 28 giugno 2002, n. 9493 e Cass. 23 luglio 2009, n. 17291).