

-3568/11



REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

Deroga alla
giurisdizione
tra italiani

SEZIONI UNITE CIVILI

R.G.N. 17904/2006

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Cron. 3568

Dott. PAOLO VITTORIA

- Primo Pres.te f.f. - Rep. 1052

Dott. VINCENZO PROTO

- Presidente Sezione - Ud. 18/01/2011

Dott. FRANCESCO FELICETTI

- Consigliere - PU

Dott. ANTONIO SEGRETO

- Rel. Consigliere -

Dott. FABRIZIO FORTE

- Consigliere -

Dott. ETTORE BUCCIANTE

- Consigliere -

Dott. SAVERIO TOFFOLI

- Consigliere -

Dott. MARIA MARGHERITA CHIARINI

- Consigliere -

Dott. FRANCESCO TIRELLI

- Consigliere -

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso 17904-2006 proposto da:

FONDIARIA - SAI S.P.A., nella quale si è fusa per
incorporazione la Società Fondiaria Assicurazioni
S.p.a. (00818570012), in persona del legale
rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA GIOVANNI NICOTERA 29, presso lo studio

2011

178

dell'avvocato NOBILONI ALESSANDRO, rappresentata e difesa dall'avvocato BARTOLOZZI ROBERTO, per procura in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

COSCOS S.R.L., nella qualità di agente della COSCO CHINA OCEAN SHIPPING COMPANY (GROUP) e nella contestata qualità di raccomandatario della m/n An Shan e della Cosco China Ocean Shipping Company, in persona del legale rappresentante pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA NOMENTANA 935, presso lo studio dell'avvocato BOMBARDINI IRMA, rappresentata e difesa dall'avvocato CASTALDO BRUNO, per delega in calce al controricorso;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 686/2005 della CORTE D'APPELLO di GENOVA, depositata il 12/07/2005;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 18/01/2011 dal Consigliere Dott. ANTONIO SEGRETO;

udito l'Avvocato Roberto BARTOLOZZI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. RAFFAELE CENICCOLA, che ha concluso per il rigetto del ricorso.

Svolgimento del Processo

Con citazione notificata il 20.5.2002 la Fondiaria SAI s.p.a. conveniva in giudizio, davanti al tribunale di Genova la s.r.l. Coscos, con sede in Napoli, in qualità di agente di Cosco China Ocean Shipping Company, assumendo che nel 1998 in Gaeta era giunta una nave gestita dal vettore China Ocean Shipping Company, con 6 mila tonnellate di solfato di sodio destinato alla Radarchim s.r.l. di Milano, ricevitrice come da polizza di carico; che il carico era risultato contaminato da farina di pesce, ruggine ed acqua; che le operazioni di ripulitura erano costate €. 82.633,10, indennizzate per €. 67.139,40 dall'assicuratrice La Fondiaria Sai, che si era surrogata ai sensi dell'art. 1916 c.c.. L'attrice chiedeva, previa declaratoria dell'invalidità della clausola di proroga della giurisdizione, la condanna della convenuta, nella qualità, al risarcimento del danno.

Il tribunale di Genova dichiarava il difetto di giurisdizione del giudice italiano, sulla base della clausola contenuta nella polizza di carico, di deroga di giurisdizione in favore di alcuni tribunali marittimi cinesi.

La corte di appello di Genova, adita dall'attrice, rigettava l'appello e confermava il difetto di giurisdizione del giudice italiano.

Riteneva la corte territoriale che nella fattispecie la clausola di proroga della giurisdizione era contenuta nella polizza di carico in favore dei tribunali marittimi di alcune città cinesi;

che, sebbene sulla base letterale dell'art. 4 della l. n. 218/1995, tale clausola di proroga dovesse essere provata per iscritto, tuttavia quando essa era apposta su polizza di carico sottoscritta dal solo vettore nel campo dei trasporti marittimi internazionali, la sussistenza di una idonea prova dell'accordo di deroga ben potesse essere tratta da tale polizza, contenente la clausola di proroga in conformità agli usi commerciali internazionali del ramo, qualora il caricatore, nella consapevole adesione ad un uso normativo, l'avesse ricevuta senza contestazioni e l'avesse negoziata a favore del ricevitore, ponendo in essere un comportamento implicante l'accettazione del patto di deroga, la cui sussistenza doveva, quindi, ritenersi presunta.

Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per cassazione la Fondiaria Sai s.p.a.

Resiste con controricorso l'intimata.

Entrambe le parti hanno presentato memoria.

Motivi della decisione

1. Con il primo motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'assoluta indeterminatezza del contenuto della clausola di deroga alla giurisdizione del giudice italiano, violazione degli artt. 24 e 25 Cost., degli artt. 1375, 1346 e 1218 c.c., art. 4 l. n. 218/1995, nonché contraddittoria motivazione ex art. 360 n. 5 c.p.c., in ordine alla determinatezza del giudice straniero, che si afferma competente.

Assume la ricorrente che la clausola di proroga contenuta nella polizza di carico è nulla poiché essa afferma che ogni azione sarà instaurata innanzi ai tribunali marittimi cinesi di Guangzhou o Shanghai o Tianjin o Qingdao o Dalian, ove si trova il principale luogo di affari della società.

Osserva la ricorrente che la deroga alla giurisdizione deve indicare specificamente il giudice straniero. Peraltro secondo la ricorrente nel frontespizio della polizza non viene indicata quale sia la sede legale della COSCO e quindi non è possibile determinare quale sia la corte cinese competente.

La mancanza della indicazione di un giudice determinato comporta, secondo la ricorrente, la nullità della clausola a norma degli artt. 1218 e 1346 c.c., nonché la violazione del principio di buona fede di cui all'art. 1375 c.c., essendo stata la clausola predisposta unilateralmente dal vettore, ed infine la violazione dell'art. 25 Cost. non essendo possibile determinare con certezza il giudice competente.

2.1. Il motivo è in parte infondato ed in parte inammissibile.

E' inammissibile nella parte in cui la ricorrente lamenta la violazione del principio di buona fede di cui all'art. 1375 c.c., in quanto la questione appare nuova, e come tale inammissibile in cassazione, non risultando trattata dal giudice di appello.

In ogni caso, ove effettivamente tale pretesa violazione del principio di esecuzione del contratto secondo buona fede fosse stata prospettata nei gradi precedenti, l'inammissibilità del

motivo discende dal mancato rispetto del principio di autosufficienza del ricorso, non avendo la parte indicato in quale atto aveva fatto valere tale sua eccezione.

2.2. E' infondato il motivo di ricorso nella parte in cui ritiene che la clausola di proroga sarebbe nulla in quanto indica come competenti ben 5 giudici della Repubblica Popolare cinese.

Va, anzitutto, osservato che è vero che per la validità della clausola occorre che la deroga della giurisdizione deve indicare specificamente il giudice straniero competente (Cass. S.U. n. 2642/1998), ma tale indicazione, necessaria ai fini della validità della proroga attiene esclusivamente alla competenza internazionale (che nell'ambito dell'ordinamento italiano viene qualificata come giurisdizione), e non alla competenza interna dell'ordinamento così individuato.

In altri termini occorre solo che la clausola indichi in favore di quale ordinamento giudiziario straniero è derogata la giurisdizione italiana, ma non anche in favore di quale specifico giudice di tale ordinamento.

Come questa Corte ha già statuito (S.U. 28/05/1994 , n. 5246) una volta accertato il difetto di giurisdizione del giudice italiano, per effetto di una clausola di proroga di giurisdizione, l'individuazione, nell'ambito dell'ordinamento straniero, del giudice che dovrà conoscere della controversia non configura una questione di validità della deroga della giurisdizione italiana - e non va, quindi, decisa dal giudice italiano in sede di

regolamento di giurisdizione -, ma una questione di competenza (che il giudice straniero adito potrà essere chiamato a risolvere), restando a carico della parte attrice l'onere di pervenire all'individuazione del giudice competente nell'ordinamento generale straniero.

2.3. Da ciò consegue che, ove le parti nella clausola di deroga della giurisdizione italiana e proroga in favore di specifico ordinamento giurisdizionale straniero, abbiano anche indicato uno o più giudici di quello Stato competenti, nella stessa clausola vi sono in effetti due accordi ontologicamente distinti: il primo attiene alla giurisdizione ed il secondo attiene alla competenza. Ciò comporta che, una volta che il giudice italiano abbia ritenuto valida la clausola di deroga della giurisdizione italiana in favore del giudice straniero, la questione attinente alla validità della clausola sull'individuazione del giudice competente all'interno di quell'ordinamento straniero, trattandosi appunto di competenza interna, è sottratta alla giurisdizione del giudice italiano, rientrando esclusivamente in quella del giudice straniero, il quale, ove ritenesse sulla base delle sue norme, effettivamente invalida la clausola in tema di individuazione convenzionale della competenza interna, provvederà con i rimedi interni al suo ordinamento.

3. Pertanto è infondato il secondo motivo di ricorso con cui la ricorrente lamenta la contraddittorietà della motivazione della sentenza impugnata a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c., in

tema di assunta contraddittorietà tra il fronte ed il retro della polizza e la divergenza tra la città di Tianjin e quelle indicate sul frontespizio della polizza di carico, investendo questione di competenza interna e non di giurisdizione.

4.1. Con il terzo motivo di ricorso la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione dell'art. 360 n. 3 c.p.c., in relazione all'interpretazione dell'art. 4 l. 218/1995 e dell'art. 17 Convenzione di Bruxelles del 27.9.1968.

Assume la ricorrente che la firma di girata apposta sulla polizza di carico (predisposta dal vettore), da parte del caricatore non costituisce prova dell'intervenuto accordo di deroga alla giurisdizione italiana.

4.2. Con il quarto motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'insufficiente motivazione in ordine all'esistenza di un uso commerciale e violazione dell'art. 2697 c.c., in relazione all'art. 360 n. 3 c.p.c.

4.3. Con il quinto motivo di ricorso la ricorrente lamenta la violazione e falsa applicazione di legge ex art. 360 n. 3 c.p.c., in relazione alla natura di titolo di credito della polizza di carico. Assume la ricorrente che la girata apposta sulla polizza di credito ha solo la funzione di far circolare tale titolo, ma non di costituire accettazione del negozio processuale della deroga di giurisdizione.

5.1. I tre motivi, essendo connessi, vanno esaminati congiuntamente.

Essi sono infondati.

In una precedente occasione la Corte - con la sentenza 17 gennaio 2005 n. 731 delle sezioni unite - ha affermato il principio secondo cui la questione della validità della clausola di proroga della competenza giurisdizionale, se va risolta in base al diritto interno, lo deve essere nel senso che l'art. 4, comma 2, della legge 31 maggio 1985, n. 218 si interpreta in maniera conforme alla disciplina di fonte comunitaria.

Questo perché la legge 218 del 1985 si è ispirata ai principi processuali della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968.

Le S.U. hanno così affermato che l'art. 4, comma 2, della legge 218 deve essere interpretato nel senso di attribuire rilevanza al comportamento concludente delle parti, ove risulti operante, nel settore del commercio internazionale in cui esse operano, un uso che detto comportamento prevede come fatto idoneo a far riconoscere la volontà delle parti.

In una clausola di deroga alla giurisdizione italiana contenuta in una polizza di carico sottoscritta dal solo vettore e non dal caricatore, in conformità di un uso operante nel campo dei trasporti, deve ritenersi soddisfatto il requisito della prova scritta di cui all'art. 4 comma 2 della legge n. 218 del 1995 qualora il caricatore, nella consapevole adesione a un uso normativo che conosceva o avrebbe dovuto conoscere, abbia ricevuto la polizza senza contestazioni e l'abbia negoziata a favore del

terzo ricevitore, portatore della polizza, al quale la clausola di deroga risulta perciò opponibile.

Si tratta quindi di un'interpretazione dell'art. 4 c. 2 della l. n.218/1995 adeguatrice ai principi di cui all'art. 17 della convenzione di Bruxelles (come modificata dalle convenzioni di adesione del 1978 e del 1989) e quindi attualmente di cui all'art. 23 del Reg. CE n.44/2001, al di là della formulazione letterale ~~della norma~~ della norma interna.

5.2. - La Corte condivide la soluzione; ritiene peraltro di dover svolgere delle considerazioni a proposito dell'itinerario normativo che conduce a stabilire perché nel caso presente, come in quello deciso nel 2005, la questione della validità della clausola di proroga deve essere decisa secondo il diritto interno, pur comunitariamente interpretato, e non direttamente in base allora alla Convenzione ed ora al Regolamento 44/2001.

L'esclusione della operatività per così dire "diretta" dell'art. 23 Reg. deriva dal fatto che nella fattispecie, poiché entrambe le parti sono domiciliate in Italia, dove hanno anche le rispettive sedi legali, non si pone tra loro un problema di competenza internazionale da regolare ai sensi del Regolamento Comunitario, come emerge dall'art. 2 del Regolamento stesso.

Né l'internazionalità della controversia deriva dal fatto che, pur essendo entrambe le parti domiciliate in Italia, esse abbiano previsto una deroga di giurisdizione in favore di giudice straniero.

Sul punto è concorde la giurisprudenza maggioritaria, nonché la Relazione Schlosser alla Convenzione che al par. 174 rileva che l'art. 17 Conv. si applica solo ai rapporti giuridici che hanno un elemento internazionale, "elemento che non può essere dato dalla sola scelta dell'organo giurisdizionale di uno Stato determinato".

In questo caso, non applicandosi le norme comunitarie in tema di regolamentazione della competenza internazionale (non ponendosi una problema di tale genere), la stessa deroga convenzionale della giurisdizione italiana, è regolata dalla norma di diritto interno, che nella fattispecie è, appunto l'art. 4, c. 2, l. n. 218/1995.

5.3. - L'itinerario normativo percorso dalla sentenza del 2005 fu invece diverso.

Fu osservato che quando l'accordo di proroga individua un giudice estraneo all'ambito di applicazione territoriale della Convenzione, le sue disposizioni non si potevano applicare.

Questa soluzione ebbe alla base un'interpretazione restrittiva delle norme comunitarie (artt. 17 Conv. e 23 Reg.), che, secondo la loro lettera sembrerebbero regolamentare esclusivamente la deroga in favore "di un giudice o dei giudici di uno stato membro".

Senonchè il fatto che non sia espressamente considerata l'ipotesi della deroga di giurisdizione in favore di uno Stato terzo non significa che la norma comunitaria escluda che tale proroga possa legittimamente essere concordata tra le parti, ovviamente nei limiti in cui la volontà delle stesse possa derogare a tali

competenze, non essendovi una ragione logica in questo caso per cui la proroga non possa intervenire anche a favore di giudici di Stato terzo.

Si deve solo distinguere in questo caso tra effetto di deroga, disciplinato dalle norme comunitarie, ed effetto di proroga, sul quale tali norme non possono disporre e che è sottoposto alla legge del giudice prorogato.

Ulteriormente andrebbero poi distinte due ipotesi.

Se il convenuto è domiciliato in uno stato compreso nell'ambito di applicazione della norma comune, l'accordo, perché deroga a questa norma in favore di giudice esterno, deve ripetere la sua efficacia da altra norma comunitaria che l'autorizzi.

Se invece è solo l'attore ad esservi domiciliato, il giudice dello Stato che, in mancanza di clausola di proroga, sarebbe stato competente secondo il suo diritto, è sulla base di questo che deve poter riconoscere effetti alla clausola di proroga.

In ambedue le ipotesi, peraltro, con il limite che deriva dagli artt. 17.4. Conv. e 23.5. Reg. per le ipotesi di competenza esclusiva.

5.4. L'art. 23 del Reg. CE n. 44/2001 (analogamente all'ultima formulazione dell'art. 17 Conv., conseguente alle convenzioni di adesione del 1978 e del 1989) statuisce: "Qualora le parti, di cui almeno una domiciliata nel territorio di uno Stato membro, abbiano attribuito la competenza di un giudice o dei giudici di uno Stato membro a conoscere delle controversie, presenti o future, nate da

un determinato rapporto giuridico, la competenza esclusiva spetta a questo giudice o ai giudici di questo Stato membro. Detta competenza è esclusiva salvo diverso accordo tra le parti. La clausola attributiva di competenza deve essere conclusa:

- a) per iscritto o oralmente con conferma scritta, o
- b) in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno stabilito tra di loro, o
- c) nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamente conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti di contratti dello stesso tipo nel ramo commerciale considerato."

Quindi tale art. 23 espressamente riconosce il principio della rilevanza degli usi del commercio internazionale, e, in particolare, della rilevanza, ai fini della proroga di competenza, delle forme alternative dai detti usi previste, e cioè anche di forme non implicanti il rispetto della forma scritta (richiesta dall'art. 17 Conv., nella formulazione originaria per comune opinione della giurisprudenza della Corte di giustizia e della dottrina, ad substantiam), come accade nel caso di usi che attribuiscono rilevanza ai comportamenti concludenti delle parti.

5.5. Nel suindicato senso si è espressa la giurisprudenza della Corte di giustizia CE (20.2.1997 in causa C-106/95, Mainschiffahrts; 16.3.1999 in causa C-159/97 Trasporti Castelletti) che ha ritenuto validamente stipulato un patto di

deroga attribuendo rilevanza al silenzio serbato da una parte di fronte all'invio di un documento (lettera di conferma o fattura) recante la menzione del foro competente, in presenza di un uso, nel settore del commercio internazionale in cui operano le parti, che tale comportamento concludente preveda come modalità idonea alla formazione del consenso.

La CGCE (Mainschiffahrt Genossenschaft, 20.2.1997, C -106/95) ha osservato che secondo l'art. 17 conv. (come modificato), se scopo della convenzione rimaneva quello della necessità di un accordo di volontà sulla proroga di competenza, perché occorre proteggere il contraente più debole, evitando che clausole attributive di competenza inserite nel contratto da una sola parte passino inosservate, tale accordo può esser presunto, se esistono al riguardo usi commerciali nel ramo del commercio internazionale interessato, che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere (MSG, punti 17 e 19). L'uso è da considerare esistente, in particolare, quando un comportamento è generalmente osservato dagli operatori del ramo in sede di stipula di contratti di un determinato tipo (MSG, punto 23).

Principi analoghi sono stati affermati anche da queste S.U. U, 10/09/2009, n. 19447, secondo cui il requisito della forma scritta richiesto, per la clausola di proroga della giurisdizione in favore di uno degli Stati aderenti, dall'art. 23 del regolamento CEE n. 44 del 2001 è da ritenersi rispettato - sulla scorta dei criteri ermeneutici dettati dalla CGCE non solo nel

caso di accettazione scritta della predetta clausola, ma anche quando il contratto sia stato concluso per accettazione tacita, mediante la sua esecuzione ai sensi dell'art. 1327 cod. civ., se il rapporto sia stato preceduto da operazioni commerciali in cui la clausola risulti regolarmente accettata per iscritto (anche con mezzi elettronici, come previsto dal punto 2 dell'art. 23 del citato Regolamento CEE n. 44 del 2001) e costantemente applicata, senza che emergano elementi tali da giustificare la presunzione di una volontà contraria a tale ininterrotta prassi negoziale.

5.6. In definitiva ritengono queste S.U. di dovere, in sede di interpretazione dell'art. 4, comma 2, della legge n. 218 del 1995, affermare la rilevanza del comportamento concludente delle parti, ove risulti operante, nel settore del commercio internazionale in cui operano i contraenti, un uso che detto comportamento preveda come fatto idoneo a far riconoscere la volontà delle parti.

Tale estensione appare infatti giustificata dalla considerazione che la norma in esame condivide con l'art. 17 della Convenzione di Bruxelles l'area di incidenza della disciplina, vertente sulle clausole di deroga alla giurisdizione su controversie determinate dallo svolgimento dei traffici commerciali internazionali (v. in tal senso. Corte cost. n. 428/2000), e che la legge n. 218 del 1995 ai principi processuali della Convenzione di Bruxelles si ispira e si uniforma.

6.1. Venendo ora al caso in esame, occorre considerare che la polizza di carico (documento unilaterale emesso dal vettore con la

duplice funzione di titolo rappresentativo della merce viaggiante e di documento probatorio del contratto di trasporto) risulta sottoscritta dal vettore, ma poi girata anche dal caricatore e sottoscritta infine anche dal ricevitore, al momento del ritiro della merce.

E' esatto quanto assunto dalla ricorrente in merito al punto che tali sottoscrizioni attengono solo alle girate e, quindi, al documento unilaterale, il cui possesso legittima alla riconsegna della merce, e non al contratto bilaterale di trasporto, a cui inerisce la deroga di giurisdizione. Questa, infatti, abbisogna per la sua validità di un valido accordo tra le parti, che deve intervenire in sede di conclusione del contratto di trasporto.

Ne consegue che la presenza delle sottoscrizioni del caricatore e poi del ricevitore sulla polizza di carico, prese in sé, non è sufficiente a soddisfare il requisito di forma dell'accordo di proroga di giurisdizione.

6.2. Sennonché nel campo dei trasporti marittimi internazionali, (come già osservato da S.U. n. 731/2005) la polizza di carico per notoria prassi invalsa, attestata dalla dottrina che ha esaminato la questione ed ampiamente riscontrata dalla giurisprudenza di merito pubblicata, che ha determinato la formazione di un uso normativo, è sottoscritta dal solo vettore, e non anche dal caricatore.

Tenuto conto della notoria vigenza di un uso internazionale che non conosce la sottoscrizione della polizza di carico da parte del

caricatore, appare quindi incongruo (come invece sostenuto dalla ricorrente) desumere la sussistenza o meno di un valido accordo di proroga della giurisdizione, in virtù di clausola costantemente presente nei moduli correntemente adoperati tra gli operatori commerciali del settore, dalla presenza o meno di una firma, quella del caricatore, che secondo gli usi non viene di regola mai apposta.

6.3. Tuttavia ben può il giudice basare la sua valutazione circa la sussistenza di un'idonea prova dell'accordo di deroga, sulla polizza di carico redatta su modulo, predisposto da un solo contraente e dal medesimo soltanto sottoscritto in conformità agli usi commerciali internazionali del ramo, che rechi la clausola di attribuzione della competenza ad un determinato foro, qualora il caricatore, nella consapevole adesione ad un uso normativo, l'abbia ricevuta senza contestazioni e l'abbia negoziata sia pure successivamente, con girata a favore del ricevitore, ponendo in essere un comportamento implicante l'accettazione del patto di deroga, la cui sussistenza deve quindi ritenersi presunta.

In questo caso ritorna in campo la sottoscrizione apposta dal caricatore sulla polizza di carico, la quale sotto il profilo strutturale ed ontologico, e quindi in sé considerata, integra una girata, con la sola funzione di trasferire ad altro soggetto i diritti nascenti dal contratto, ma , sotto il profilo fattuale-probatorio, può essere liberamente apprezzata dal giudice come indice di un comportamento adesivo ad un uso del commercio

internazionale e di accettazione della deroga di giurisdizione contenuta nella polizza stessa.

Non ignora il Collegio che queste S.U., con la sentenza n. 748/1999, citata anche dall'attuale ricorrente, resa a seguito della sentenza della Corte di giustizia 16.3.1999 in causa C-159/97 Trasporti Castelletti, pronunciando quindi sull'art. 17 della Convenzione, hanno accolto diversa soluzione, ma ciò soltanto in virtù di una diversa valutazione in fatto circa la sufficienza della prova dell'uso.

7. Diventa poi una questione di esclusiva competenza del giudice nazionale accertare non solo il concreto comportamento tenuto dalle parti, ma anche la sua corrispondenza ad un uso che presenti requisiti corrispondenti alle condizioni di applicazione della norma. Nell'ambito del comportamento il giudice nazionale dovrà accertare se gli originari contraenti fossero a conoscenza dell'uso commerciale internazionale e se il caricatore avesse voluto la clausola di proroga della giurisdizione indicata dal vettore.

Nella fattispecie la corte territoriale con motivazione immune da vizi rilevabili in questa sede di sindacato di legittimità ha ritenuto che deve presumersi che del detto uso gli originari contraenti fossero a conoscenza (ovvero che dovessero conoscerlo), trattandosi di operatori commerciali adusi ai traffici marittimi internazionali.

Dalla motivazione della sentenza emerge che si è dato rilievo anche al comportamento concludente del caricatore, che si è ricevuto senza sollevare contestazioni la polizza recante la clausola e l'ha negoziata, girandola.

8. Con il sesto motivo di ricorso la ricorrente lamenta l'omessa motivazione ex art. 360 n. 5 c.p.c. in ordine all'inopponibilità della deroga al ricevitore della merce nonché terzo giratario della polizza di carico e violazione e falsa applicazione di norme di legge ex art. 360 n. 3 c.p.c. in ordine alla normativa sui titoli di credito ed art. 1411 c.p.c...

9.1. Il motivo è in parte inammissibile ed in parte infondato. E' inammissibile nella parte in cui lamenta il vizio di omessa motivazione sulla proposta eccezione di inopponibilità della clausola di proroga al ricevitore della merce.

Tale censura di omessa pronuncia integra una violazione dell'art. 112 c.p.c. e quindi una violazione della corrispondenza tra il chiesto ed il pronunciato, che deve essere fatta valere esclusivamente a norma dell'art. 360 n. 4 c.p.c. (nullità della sentenza e del procedimento) e non come violazione o falsa applicazione di norme di diritto, ai sensi dell'art. 360 n. 3 c.p.c., ed a maggior ragione come vizio motivazionale a norma dell'art. 360 n. 5 c.p.c. (attenendo quest'ultimo esclusivamente all'accertamento e valutazione di fatti rilevanti ai fini della decisione della controversia).

Infatti l'omessa pronuncia, quale vizio della sentenza deve essere fatta valere dal ricorrente per cassazione esclusivamente attraverso la deduzione del relativo error in procedendo e della violazione dell'articolo 112 del c.p.c. e non già con la denuncia della violazione di norme di diritto sostanziale ovvero del vizio di motivazione di cui all'articolo 360, n. 5, del c.p.c., in quanto tali ultime censure presuppongono che il giudice del merito abbia preso in esame la questione oggetto di doglianza e l'abbia risolta in modo giuridicamente non corretto ovvero senza giustificare, o non giustificando adeguatamente, la decisione resa al riguardo. Contemporaneamente solo la corretta deduzione della doglianza ex articolo 112 del c.p.c., trattandosi di una norma processuale, può consentire al giudice di legittimità l'esame degli atti del giudizio al fine di verificare l'effettiva deduzione come motivo di appello della censura la cui mancata considerazione da parte del giudice di secondo grado è dedotta come motivo di gravame nel ricorso per cassazione (Cass. 24/02/2004, n.3646; 23/01/2004, n.1170).

9.2.Nella fattispecie, invece, il ricorrente ha da una parte lamentato esclusivamente la violazione di norme di diritto sostanziale e dall'altra ha proposto il ricorso esclusivamente sotto il profilo di cui all'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c..

9.3.Il motivo è infondato nella parte in cui lamenta la violazione dell'art. 1411 c.c., sul rilievo che la Radarchim, essendo solo ricevitrice del carico e quindi estranea all'accordo di proroga

della giurisdizione, non era tenuta a rispettare la giurisdizione convenzionalmente pattuita tra i contraenti.

Infatti, avendo il giudice di merito accertato la validità della convenzione di deroga tra gli originari contraenti, la clausola risulta ben opponibile al terzo ricevitore (alla Radarchim s.r.l., portatrice della polizza di carico).

Queste S.U. (n. 3029/2002) hanno statuito che in tema di trasporto marittimo, la clausola derogativa della giurisdizione del giudice italiano che le parti contraenti, nel concorso dei presupposti e dei requisiti fissati dal diritto comune o dal diritto speciale internazionale applicabile al rapporto, abbiano validamente inserito nel contratto e riportato nell'originale negoziabile della polizza di carico, è operante anche nei confronti dei successivi prenditori del titolo secondo la relativa legge di circolazione, senza che si renda, all'uopo, necessaria la ripetizione, ad ogni suo trasferimento, degli adempimenti formali (presupposti della sua validità) fra detti contraenti, in considerazione della stretta connessione fra esecuzione del trasporto e diritto alla consegna della merce che scaturisce dalla polizza in favore del portatore.

9.4. Inoltre l'opponibilità della clausola di proroga della giurisdizione risultante dalla polizza di carico deriva anche dal principio della letteralità del titolo (S.U. n. 5945 del 21/11/1984), per cui una volta ritenuto che la clausola derogativa della giurisdizione del giudice italiano è stata

concordata tra le parti e riportata nell'originale negoziabile della polizza di carico, essa è operante anche nei confronti dei successivi prenditori del titolo.

10. In conclusione, il ricorso va rigettato. Va dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice italiano. La ricorrente va condannata al pagamento delle spese del giudizio di cassazione sostenute dalla resistente.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Dichiaro il difetto di giurisdizione del giudice italiano. Condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione sostenute dalla resistente e liquidate in complessivi €. 3200,00, di cui €. 200,00 per spese, oltre spese generali ed accessori di legge. Così deciso in Roma, il 18 gennaio 2011

Il cons. est.

Antonio Segreto

Il Presidente

proci

Il Funzionario Giudiziario
Giovanni GIAMBATTISTA

Depositata in Cancelleria



oggi, **14 FEB. 2011**

Il Funzionario Giudiziario
Giovanni GIAMBATTISTA