

Cassazione civile, SEZIONE I, 7 febbraio 2001, n. 1732
REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sig.ri Magistrati:

Dott. Vincenzo FERRO - Presidente e Relatore –

Dott. Francesco Maria FIORETTI - Consigliere –

Dott. Giuseppe Maria BERRUTI - Consigliere –

Dott. Salvatore SALVAGO - Consigliere –

Dott. Luigi MACIOCE - Consigliere –

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

TEMA FRUGOLI SpA in liquidazione, in persona del Liquidatore,
elettivamente domiciliata in ROMA VIA F. S. NITTI 11, presso
l'avvocato PAOLO NAPOLETANO, che la rappresenta e difende unitamente
all'avvocato VITTORIO VOLPI, giusta procura a margine del ricorso;
ricorrente –

contro

HUBEI SPACE QUARRY INDUSTRY CO. LTD;

- intimata avverso la sentenza n. 1796-99 della Corte d'Appello di MILANO, depositata il 02-07-99; udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26-10-2000 dal Consigliere Dott. Vincenzo FERRO; uditi per il ricorrente, gli Avvocati Volpi e Napoletano, che hanno chiesto l'accoglimento del ricorso; udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Umberto APICE che ha concluso per l'accoglimento del primo e secondo motivo, assorbito il terzo.

Fatto

Con atto notificato il 30 ottobre 1997 la Tema Frugoli s.p.a. avente sede in Carrara conveniva in giudizio davanti alla Corte di appello di Milano la Hubei Space Quarry Industry Company LTD avente sede in Wuhan, proponendo opposizione, ai sensi dell'art. 840 C.P.C., al decreto del Presidente di quella Corte 16 settembre 1996 che dichiarava efficace nel territorio della Repubblica italiana il lodo arbitrale pronunciato dalla Commissione per arbitrato del commercio estero del Consiglio per la promozione del commercio estero cinese di Pechino (CIETAC) il 31 dicembre 1994, a definizione della controversia insorta tra le suddette parti in relazione al contratto stipulato il 5 ottobre 1992 avente ad oggetto la vendita dalla società italiana - allora denominata Tema Longinotti s.p.a. - all'acquirente cinese di un impianto industriale per la lavorazione di marmi e graniti per il corrispettivo di lire 4.489.338.962. L'attrice in opposizione assumeva: che con l'art. 22 del contratto era stata convenuta una clausola compromissoria in base alla quale le controversie che avessero ad insorgere tra le parti sarebbero state devolute, in via alternativa, ad un collegio arbitrale internazionale da costituirsi in Stoccolma ove l'arbitrato fosse stato promosso dal venditore italiano ovvero alla CIETAC (organo costituito in via permanente in Pechino) qualora la domanda di arbitrato fosse stato proposto dall'acquirente cinese; che Hubei

aveva attivato l'arbitrato davanti alla CIETAC chiedendo la condanna del contraente italiano al risarcimento dei danni conseguenti agli inadempimenti che attribuiva a Tema Frugoli in ordine all'esecuzione del contratto; che Tema Frugoli era stata informata della domanda e invitata a partecipare al giudizio arbitrale al quale era peraltro rimasta estranea astenendosi in particolare dall'intervenire all'udienza del 4 maggio 1994 e dal presentare proprie deduzioni; che il giudizio arbitrale si era concluso con il lodo portante la condanna di Tema Frugoli al pagamento delle somme pretese da Hubei; che tuttavia in precedenza, e precisamente ventiquattro giorni prima dell'iniziativa di Hubei, Tema Frugoli aveva richiesto l'arbitrato per sentir dichiarare il pieno adempimento da parte sua alle obbligazioni contrattuali ad essa incombenti e la condanna di Hubei al pagamento del residuo corrispettivo dovuto nonché al risarcimento dei danni, dando di ciò notizia a Hubei con telegramma del 1 agosto 1992; che il giudizio arbitrale per tal modo promosso si era regolarmente svolto in Stoccolma davanti al Collegio costituito a norma della clausola compromissoria, e, nel contraddittorio di Hubei, si era concluso, in accoglimento della domanda di Tema Frugoli, con la pronuncia dell'inadempimento di quest'ultima e la dichiarazione del puntuale adempimento della venditrice; che il lodo svedese aveva ricevuto riconoscimento con decreto del Presidente della Corte di appello di Roma senza opposizione da parte di Hubei. L'attrice in opposizione, quindi, deduceva la violazione in suo danno del diritto di difesa per esserle stato praticamente impedito di partecipare all'udienza fissata, in coincidenza cronologica con le udienze del 5 e 6 maggio 1994 tenute presso il Collegio di Stoccolma, nella data del 4 maggio 1994 (comunicatale con lettera datata 23 marzo 1994 pervenuta il 6 aprile 1994), nonché la violazione dei limiti posti dalla clausola compromissoria essendo stata la facoltà di adire il giudice arbitrale prescelto esercitata preventivamente da Tema Frugoli con effetto preclusivo della facoltà di Hubei di far valere successivamente le proprie domande davanti al giudice arbitrale costituito a Pechino. E instava affinché fosse negata l'efficacia in Italia del lodo cinese per i motivi di cui all'art. 840 comma terzo n. 2 e n. 4 C.P.C. Si costituiva in giudizio Hubei la quale resisteva all'opposizione chiedendone il rigetto, sostenendo che nessuna delle violazioni dedotte dall'opponente poteva ritenersi sussistente sia perché il diritto di difesa era stato rispettato nei suoi confronti, sia perché la fattispecie non rientrava in alcuna delle previsioni ostative al riconoscimento di cui all'art. 840 C.P.C., sia infine perché nella clausola compromissoria non poteva ritenersi stabilito il principio della priorità della domanda ai fini della determinazione del giudice arbitrale competente nè quello della inammissibilità di una duplicità del giudizio arbitrale nelle due diverse sedi previste. Con sentenza 28 aprile-2 luglio 1999 n. 1796 la Corte di appello di Milano ha respinto l'opposizione condannando Tema Frugoli al rimborso delle spese in favore di Hubei. Avverso la sentenza della Corte di appello, notificatale il 27 ottobre 1999, Tema Frugoli propone il presente ricorso per cassazione, con atto ritualmente notificato il 23 dicembre 1999 ad Hubei, la quale non svolge attività difensiva nella presente sede.

Diritto

La clausola compromissoria di cui all'art. 22 del contratto inter partes è del seguente testuale tenore: "Tutte le dispute connesse con il presente contratto o con l'esecuzione dello stesso dovranno essere risolte in via amichevole mediante negoziazione. Ove non fosse possibile raggiungere un accordo, le dispute saranno sottoposte ad arbitrato, qualora il venditore è il richiedente, l'arbitrato dovrà aver luogo a Stoccolma, Svezia. Ciascuna parte dovrà nominare un

arbitro entro trenta giorni dal ricevimento della notifica della parte opposta e i due arbitri così nominati nomineranno una terza persona come arbitro sopra le parti e formare un collegio arbitrale.

Detto arbitro sopra le parti sarà un cittadino di nazionalità svedese. Qualora l'acquirente è il richiedente l'arbitrato avrà luogo a Pechino e sarà condotto dalla Commissione per arbitrato del commercio estero del Consiglio della promozione del commercio estero cinese in accordo con le norme di procedura previste, promulgate da detta commissione di arbitrato. La decisione della Commissione o del Collegio arbitrale sarà accettata come finale e vincolante da entrambe le parti. Nessuna parte farà ricorso ad una Corte di giustizia o altra autorità per appellarsi alla revisione della decisione".

La Corte ambrosiana ha dichiarato infondato quello che era il primo motivo dedotto a sostegno dell'opposizione con il quale Tema Frugoli, sul presupposto della anteriorità della proposizione della propria domanda di arbitrato, assumeva che, instaurato uno dei procedimenti arbitrali previsti, l'accesso all'altro deve ritenersi precluso e l'eventuale promovimento di esso deve considerarsi "non conforme all'accordo delle parti", onde al lodo pronunciato a conclusione della procedura arbitrale svoltasi a Pechino ad iniziativa di Hubei non poteva essere dichiarata l'efficacia in Italia ostandovi la previsione dell'art. 840 comma terzo n. 4 C.P.C. Il giudice dell'opposizione non ha condiviso tale assunto, affermando che "la prospettata preclusione non emerge in alcun modo dalla clausola compromissoria" la quale delimita "la competenza dell'uno o dell'altro collegio a seconda che debbano essere prese in esame le pretese fatte valere in via di azione dal venditore oppure dal compratore"; ha ritenuto che "deve anche escludersi che, una volta costituito, a seguito dell'iniziativa del venditore o del compratore, il collegio arbitrale, l'altra parte debba (logicamente e) necessariamente far valere le sue pretese davanti allo stesso collegio, tanto più se si considera che non sempre e non necessariamente le domande dell'una parte interferiscono su quelle dell'altra", rilevando che "allo stesso modo del resto nel nostro ordinamento il convenuto non è tenuto a proporre le sue contrapposte pretese in via riconvenzionale davanti al giudice adito dalla controparte ben potendo far valere tali pretese autonomamente davanti al diverso giudice eventualmente competente, salva ovviamente l'applicazione delle disposizioni degli art. 39 comma secondo e 40 C.P.C."; ha disatteso anche l'argomento che l'opponente traeva dall'espressione contenuta nell'ultima parte della clausola, secondo cui la decisione del Collegio arbitrale svedese "ovvero" della Commissione arbitrale cinese "sarà accettata come finale e vincolante per entrambe le parti", osservando che tale previsione "sta soltanto a significare, nel contesto della pattuizione, che le parti si impegnavano a rispettare le decisioni del collegio arbitrale costituito presso la sede competente a seconda di chi fosse la parte attrice".

Il giudice dell'opposizione, poi, esaminando il secondo motivo di opposizione, ha affermato che il fatto che il lodo di cui si richiede la declaratoria di efficacia sia in contrasto con l'altro lodo pronunciato tra le stesse parti e già riconosciuto efficace in Italia, non costituisce ostacolo all'accoglimento della domanda di riconoscimento, non essendo riconducibile ad alcuna delle situazioni ostative contemplate dagli art. 829 ultimo comma n. 1 e 2 e 840 C.P.C., e potendo essere fatto valere, eventualmente, quale motivo di impugnazione del lodo davanti al giudice dello Stato nel quale è stato emesso e alla stregua delle norme in esso vigenti, sempre che queste consentano l'esperibilità di tale tipo di gravame e la deducibilità di tale prospettato vizio.

Con il primo motivo dedotto a sostegno del presente ricorso la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione di norme di diritto ai sensi dell'art. 360 n. 3 C.P.C., con specifico riferimento

all'art. 1362 C.C. e all'art. 115 C.P.C., nonché, ai sensi dell'art. 360 n. 5 C.P.C., omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo della controversia prospettato dalle parti o rilevabile d'ufficio. La ricorrente denuncia la mancata ricerca, da parte del giudice dell'opposizione (ai fini della verifica della sussistenza o meno del rispetto dei limiti posti dalla clausola compromissoria, in considerazione della possibile equivocità del tenore letterale della clausola), in applicazione delle regole che presiedono all'interpretazione dei contratti, della reale e comune intenzione delle parti, in particolare attraverso il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto. La ricorrente si duole, in particolare, del fatto che non siano state prese in considerazione le manifestazioni di comportamento poste in essere col reciproco rifiuto dei giudici arbitrali rispettivamente aditi delle parti sul comune presupposto - da opposti versanti invocato - del criterio della prevenzione; e ricorda che a tale criterio si era affidata anche Hubei quando aveva sostenuto davanti al Collegio di Pechino la priorità del suo atto di accesso all'arbitrato, indicandolo in una comunicazione per telefax in data 29 luglio 1992 senza peraltro riuscire a provare documentalmente il proprio assunto; cosicché la Commissione arbitrale cinese, dopo avere con una prima decisione interlocutoria affermato la propria competenza per avere Hubei per prima promosso l'arbitrato (per tal dando a vedere di condividere in linea di principio l'impostazione oggi sostenuta da Tema Frugoli e smentita dalla Corte di Milano), con una successiva decisione ancora interlocutoria aveva declinato la propria potestas judicandi, di questa infine ritenendo la sussistenza sotto diverso profilo in sede di decisione definitiva del merito dell'arbitrato. Si duole, ancora, la ricorrente, del fatto che la Corte ambrosiana non abbia ravvisato, nella già citata espressione finale della clausola compromissoria, manifestazione della volontà delle parti di dar vita ad un unico arbitrato, osservando che se così non fosse - e quindi se fosse consentito alla parte convenuta e soccombente riproporre per la medesima questione l'arbitrato - non si comprenderebbe come la decisione dell'arbitro preventivamente adito possa essere qualificata come "finale".....

Il secondo motivo ha ad oggetto violazione e falsa applicazione di norme di diritto che vengono indicate nell'art. 840 comma quinto n. 2 e, ancora, contraddittorietà e illogicità di motivazione in relazione alla prospettata violazione del principio ne bis in idem.

La ricorrente ricorda che le domande rispettivamente proposte dall'una e dall'altra parte nelle diverse sedi erano speculari e contrarie; e censura la ratio decidendi della Corte ambrosiana circa la non riconducibilità alla previsione degli art. 839 comma secondo n. 1 - 2 e 840 n. 4 C.P.C. della riconosciuta possibilità di contrasto tra le due decisioni, sostenendo, in contrario, che la violazione dei principi inderogabili che sono immanenti nei nostri istituti giuridici integra gli estremi della violazione dell'ordine pubblico rilevante ai sensi dell'art. 840 comma quinto n. 2; osserva che proprio tale esigenza di ordine pubblico trova attuazione nelle disposizioni processuali di cui agli art. 39 e 40 C.P.C., ricordate ma non adeguatamente valorizzate dal giudice dell'opposizione; e assume che l'imprescindibilità di siffatta esigenza nell'ordinamento italiano non può essere elusa dalla ipotetica tutela conseguibile davanti al giudice straniero in applicazione delle norme di uno stato estero circa le condizioni di legittimità dell'arbitrato.

Nel terzo e ultimo motivo del ricorso si deduce violazione e falsa applicazione di norme di diritto con riferimento all'art. 101 e all'art. 840 comma 3 n. 2 C.P.C. e all'art. 24 della Costituzione (menzionati nell'epigrafe del motivo) ed inoltre agli art. 839 quarto comma n. 2 e 840 quinto comma n. 2 (richiamati nello sviluppo dello stesso), nonché illogicità di motivazione, per non avere la Corte di Milano, pur prendendo atto della sostanziale coincidenza tra le udienze rispettivamente tenute davanti al giudice arbitrale cinese e davanti a quello svedese, ravvisato in

tale situazione estremi di impossibilità, per Tema Frugoli, di esercitare il proprio diritto di difesa davanti al giudice arbitrale di Pechino, per avere implicitamente considerato congruo il termine che risultava disponibile in concreto, di soli ventotto giorni, e per non avere preso in considerazione il fatto che a favore di Hubei era stata ritenuta fondata la richiesta di un termine non inferiore a sessanta giorni.

Va ricordato che l'art. 840 C.P.C. prevede, nel terzo comma, cinque ipotesi ostative al riconoscimento del lodo straniero - recepite dalla Convenzione di New York del 10 giugno 1958 resa esecutiva in Italia con L. 19 gennaio 1968 n. 62 - rilevabili solo ad iniziativa della parte interessata (alla quale incombe l'onere non solo dell'allegazione ma altresì della prova della sussistenza delle stesse), e, nel quinto comma, due ulteriori ipotesi ostative rilevabili d'ufficio. Orbene, l'esame del primo dei suesposti motivi di censura, al quale si accede prioritariamente per ragioni di ordine logico più che topografico, conduce a rilevarne la fondatezza, sotto il profilo della ricorrenza degli estremi di una fattispecie in cui la costituzione del collegio arbitrale e il procedimento arbitrale "non sono stati conformi all'accordo delle parti" secondo la previsione di cui all'art. 840 comma terzo n. 4 prima ipotesi C.P.P., sostanzialmente e inequivocabilmente dedotta dalla parte ricorrente, anche se non formalmente indicata nell'intitolazione del motivo, ed espressamente richiamata, del resto, nell'atto di opposizione. Devesi infatti riconoscere che alla omissione del rilievo della sussistenza della suindicata situazione ostativa la Corte ambrosiana è stata indotta da falsa applicazione dei canoni ermeneutici rilevanti ai fini della esatta individuazione della volontà negoziale delle parti, puntualmente lamentata dalla deducente che si è tradotta nella pur concorrentemente denunciata insufficienza di motivazione.

Al riguardo, questo collegio ritiene di dover anzitutto affermare l'applicabilità, imposta dalla coincidenza di ratio e da coerenza logica, nel giudizio avente ad oggetto il riconoscimento dell'efficacia del lodo straniero del principio secondo cui l'accertamento dell'esistenza, della validità e dell'efficacia del patto compromissorio, istituzionalmente devoluto alla cognizione del giudice dell'impugnazione in funzione strumentale alla decisione sulla nullità del lodo, compete anche alla Corte di Cassazione, la quale dispone pertanto del potere di cognizione diretta dei fatti risultanti ex actis anche al di là del mero controllo di quanto emergente dalla sentenza impugnata - tutte le volte in cui l'interpretazione del negozio compromissorio sia richiesta ai fini della risoluzione di una questione processuale concernente la deroga alla competenza del giudice ordinario (v. ex pluribus, Cass. I 22 febbraio 2000 n. 1989).

La lettura della riferita clausola compromissoria, alla luce non solo del significato letterale della sua articolata espressione, ma anche e soprattutto - per quanto occorrer possa a superamento di eventuali residui aspetti di equivocità del dato testuale - in funzione dello scopo perseguito dagli stipulanti e della finalità propria dell'istituto prescelto nonché del comportamento anche successivo delle parti, impone di ritenere che le parti compromittenti hanno inteso porre le premesse non già di una duplicità di procedimenti arbitrali, suscettibili di essere autonomamente promossi dall'una e dall'altra delle parti e di risolversi in una pluralità di regolamentazioni (concorrenti ed eventualmente tra loro confliggenti) del rapporto controverso, bensì di un solo arbitrato quale strumento definitorio di una determinata controversia insorgente dal contratto. Occorre a questo punto rilevare, sulla scorta di dati di fatto incontrovertibili in giudizio, la specularità (e, per così dire, la sovrapposibilità) del contenuto della materia del contendere dedotta in arbitrato rispettivamente dall'una e dall'altra parte, essendo stata chiesta da Tema Frugoli al collegio arbitrale una decisione declaratoria e sanzionatoria dell'inadempimento di Hubei al contratto a cui assume di avere dato corretta esecuzione per la sua parte, ed essendo

stato per converso l'arbitrato attivato da Hubei per sentir dichiarare, a fronte del proprio regolare adempimento del contratto, l'inadempimento di Tema Frugoli, e non potendo la condotta di ciascuna delle parti essere valutata in termini di adempimento o inadempimento di un contratto a prestazioni corrispettive separatamente e indipendentemente da quella dell'altra parte. La duplicità degli arbitrati, della quale la Corte ambrosiana mostra di ritenere nella specie la fisiologica possibilità, non può essere affidata alla indicazione di distinte sedi dell'arbitrato e di diverse composizioni del collegio in relazione all'alternativa insita nella concorrente legittimazione dell'una e dell'altra parte al promovimento dell'arbitrato: tutto ciò rientra infatti nell'ambito in cui trova manifestazione la libertà, per le parti compromittenti, di regolare preventivamente, in questi e in altri aspetti, lo svolgimento del procedimento arbitrale. Per contro, la possibilità di una pluralità di esiti decisionali difformi in esito alla stessa materia del contendere si palesa del tutto incongruente rispetto alla natura e alla funzione dell'arbitrato e alla utilità pratica che esso riveste nell'esperienza giuridica anche internazionale, in vista della risoluzione definitiva di un conflitto di interessi mediante la decisione di un giudice privato anziché mediante la decisione del giudice istituzionale competente secondo l'uno o l'altro degli ordinamenti a cui la controversia appartiene, e non certo mediante la moltiplicazione di conflitti destinati ad insorgere in relazione alla problematica eseguibilità di diverse difformi statuizioni sullo stesso thema decidendum. Nè emergono dalla clausola elementi che possano far ritenere che da tale funzione tipica dell'arbitrato abbiano inteso discostarsi le parti compromittenti: appare invece logicamente ben comprensibile, nella prospettiva della attuazione della suindicata funzionalità dell'istituto, la determinazione alternativa delle parti in considerazione della sensibile diversità dei contesti socioeconomici e giuridici coinvolti nell'esecuzione del contratto e dell'esigenza di tutela della parte che abbia ragione di dolersi del comportamento inadempiente dell'altra. Una, ed una soltanto, è dunque la decisione (del collegio arbitrale svedese ovvero di quello cinese) che le parti si sono impegnate a considerare "finale e vincolante"; nè potrebbero essere previste come tali, a lume di logica, due decisioni in ipotesi tra loro contrastanti. E non si può non osservare, inoltre, che, ove la clausola contrattuale in esame fosse interpretata in modo tale da consentire gli sviluppi anomali che la Corte ambrosiana giudica ammissibili, della clausola stessa potrebbe fondatamente revocarsi in dubbio la validità giuridica in relazione alla rispondenza al requisito della determinatezza: di qui l'esigenza di non sottovalutare la rilevanza del principio che impone l'interpretazione della manifestazione della volontà negoziale potius ut valeat quam ut pereat. L'esigenza della determinatezza o quanto meno della determinabilità della clausola non risulta, invece, vulnerata dalla previsione di un'alternativa nella composizione del collegio e nella sede dell'arbitrato, da sciogliersi nel momento in cui una delle parti ritenga di accedere all'arbitrato stesso.

Se tale era il contenuto della convenzione compromissoria, ne consegue che, essendo stata preventivamente formulata (ciò che è ormai incontrovertito) la domanda di arbitrato di Tema Frugoli, la resistenza e la contrapposta domanda di Hubei non potevano formare oggetto di una successiva autonoma iniziativa di accesso ad arbitrato, ma esigevano di essere convogliate nel giudizio arbitrale già attivato ed affidato all'organo arbitrale costituito, in conformità alla suindicata previsione, a seguito della prima domanda, esaustiva della devoluzione della specifica materia del contendere al giudizio arbitrale. Non rileva in contrario l'argomento, presente nella censurata motivazione, che nel nostro ordinamento il convenuto non è tenuto a proporre le sue contrapposte pretese in via riconvenzionale davanti al giudice adito dalla controparte, ben potendo far valere tali pretese autonomamente davanti al giudice eventualmente competente

salva ovviamente l'applicazione delle disposizioni di cui agli art. 39 comma secondo e 40 C.P.C. La configurazione del procedimento arbitrale non è quella del processo civile ordinario, dalla quale si differenzia, tra l'altro, per la preventiva univoca attribuzione della potestas judicandi: giova, comunque, ricordare che proprio con riferimento all'art. 40 è stato affermato che in presenza di due cause caratterizzate da tesi e richieste contrapposte, basate su fatti fondamentali che non possono essere ammessi nell'una e negati nell'altra senza incorrere in una contraddittorietà di giudicati che l'ordinamento intende evitare (come dimostra la previsione normativa di cui all'art. 395 n. 5 C.P.C.), nelle quali i ruoli delle parti siano rovesciati, di guisa che l'accoglimento totale delle domande proposte da chi è attore in una di esse sia incompatibile sul piano logico e giuridico con la condanna totale del medesimo nell'altra causa in cui egli sia convenuto, non ricorrere tra le due cause nè un rapporto di litispendenza nè un rapporto di continenza nè un rapporto di accessorietà, ma un rapporto di connessione da risolversi, in applicazione del primo comma dell'art. 40 C.P.C., con l'affermazione della competenza del giudice preventivamente adito (Cass. 11 agosto 1994 n. 5353).

Alla consapevolezza, e all'accettazione, del principio della prevenzione appare coerente la condotta processuale delle parti nel rifiutare reciprocamente, proprio con riferimento a tale criterio, i collegi arbitrali aditi: in particolare, la condotta di Hubei che inizialmente (ma infondatamente, come poi è stato accertato) ha opposto pregiudizialmente alla domanda di arbitrato di Thema Frugoli l'asserita priorità temporale della propria analoga iniziativa. E tale circostanza, attesa la natura convenzionale della fonte attributiva della potestas judicandi agli arbitri, non può essere pretermessa - come è stata invece pretermessa dalla Corte di Milano - la rilevanza sul piano interpretativo ai sensi dell'art. 1362 secondo comma C.C.

Non è pertinente il rilievo, da parte della Corte ambrosiana, della estraneità al novero delle cause ostative al riconoscimento della contraddittorietà tra lodi pronunciati in Stati diversi, dappoiché l'abnormità del risultato a cui conduce la ratio decidendi censurata viene in considerazione, in questa sede, solo come argomento dotato di significativa rilevanza ai fini della corretta individuazione della volontà negoziale in via di interpretazione logica e teleologica. E se il vizio denunciato sussiste, come sussiste, ne risulta radicalmente inficiato l'accesso al secondo procedimento arbitrale; non può perciò apparire appagante rimedio alla situazione conseguita a tale procedimento (al fine di prevenirne gli effetti nell'ambito dell'ordinamento italiano) la ipotetica possibilità di deduzione della stessa quale motivo di nullità alla stregua dell'ordinamento nel quale quel lodo originariamente si colloca.

Si perviene, conclusivamente, in base alle considerazioni suesposte, alla constatazione che la costituzione del collegio arbitrale cinese e lo svolgimento davanti a questo del procedimento arbitrale promosso da Hubei non sono rispondenti alla convenzione compromissoria, e che la sentenza della Corte di appello è viziata da errore di diritto in ordine all'applicazione della disposizione normativa di cui all'art. 840 comma terzo n. 4 C.P.C.

L'accoglimento del primo motivo esplica rilevanza assorbente rispetto alle ragioni di doglianza espresse dalla ricorrente nel secondo e nel terzo motivo; e comporta la cassazione della impugnata sentenza della Corte di Milano. Non sussistendo necessità di ulteriori accertamenti di fatto, questo Collegio può accedere, nell'esercizio del potere che gli compete a norma dell'art. 384, primo comma, C.P.C. nel testo di cui all'art. 66 della L. 23 novembre 1990 n. 353, alla decisione della causa nel merito, che si risolve, in diretta consequenzialità logica con le considerazioni precedentemente svolte, nella reiezione della domanda di Hubei e quindi nel rifiuto del riconoscimento del lodo.

Alla luce dell'esito finale della causa, Hubei va condannata al rimborso in favore di Tema Frugoli sia delle spese del giudizio davanti alla Corte di Cassazione sia delle spese del pregresso giudizio davanti alla Corte di appello.

P.Q.M

la Corte accoglie il primo motivo di cui al ricorso; dichiara assorbiti il secondo motivo e il terzo motivo; cassa la impugnata sentenza; e, decidendo nel merito ai sensi dell'art. 384 primo comma seconda parte C.P.C., rifiuta il riconoscimento del lodo; condanna Hubei Space Quarry Industry CO. Ltd al rimborso in favore di Tema Frugoli s.p.a. delle spese del giudizio davanti alla Corte di appello che liquida in lire 1.900.000 per esborsi, lire 7.500.000 - per diritti e lire 20.000.000 per onorari, e delle spese del presente giudizio che liquida in lire 240.000 per esborsi e in lire 15.000.000 per onorari.

Roma, 26 ottobre 2000.