

# **BGer 5P.259/2003 vom 4. Dezember 2003**

Bundesgericht, 2003-12-04, IT

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5P.259\\_2003](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5P.259_2003)

FR: TF 5P.259/2003 du 4 décembre 2003

IT: TF 5P.259/2003 del 4 dicembre 2003

## **Regeste**

Giurisdizione arbitrale

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Il Tribunale federale esamina d'ufficio e con piena cognizione la ricevibilità di un rimedio di diritto che gli viene sottoposto ( DTF 129 I 173 consid. 1 pag. 174).

### **E. 1.2**

Il ricorrente esprime dubbi sulla ricevibilità di un ricorso di diritto pubblico contro una decisione cantonale che rifiuti la revisione; finora, il Tribunale federale avrebbe negato la ricevibilità nei casi in cui la decisione cantonale non era entrata nel merito dell'istanza. In assenza di una motivazione sufficiente, non è dato di capire a cosa si riferisca il ricorrente, e non è compito del Tribunale federale speculare su cosa egli potesse voler dire.

#### **E. 1.2.1**

Di fatto, è pacifico che la ricevibilità di un rimedio di diritto federale contro la sentenza statale emanata dall'autorità di ricorso (o revisione) non si giudica sulla base delle norme del CIA (Pierre Jolidon, *Commentaire du Concordat suisse sur l'arbitrage*, Berna 1984, nota preliminare I.1 agli artt. 36 a 43 CIA, pag. 496; Jean-François Poudret, *Réflexions à propos de la recevabilité du recours en réforme ou en nullité au Tribunal fédéral en matière d'arbitrage*, in: RDS 106 I [1987], pag. 765-774, part. pag. 768), bensì esclusivamente in applicazione delle corrispondenti norme dell'OG. A partire dalla DTF 112 II 512 , ribadita dalla DTF 119 II 191 , non sussiste più dubbio alcuno circa l'irricevibilità di un ricorso per riforma ( DTF 112 II 512 , consid. 1a-1c pag. 513-516) o di un ricorso per nullità (loc. cit., consid. 1d pag. 516): parimenti, è stata riaffermata l'ammissibilità del ricorso di diritto pubblico quale unico ed unitario rimedio di diritto federale in tema di arbitrato contro decisioni cantonali che respingono un ricorso per nullità o un'istanza di revisione (v., ad es., DTF 117 Ia 365 ).

#### **E. 1.2.2**

Peraltro, i dubbi del ricorrente non sembrano voler contestare il ragionamento condotto dall'autorità cantonale a proposito della ricevibilità della nuova istanza di revisione - ragionamento che, sia detto abbondanzialmente, non appare arbitrario. Atteso inoltre che dalla sentenza impugnata non emerge che la controparte abbia sollevato dubbio alcuno sulla ricevibilità del gravame cantonale, nell'evenienza specifica non sembra sussistere impedimento contro il ripetuto tempestivo (art. 42 CIA) inoltro di istanze di revisione all'autorità cantonale competente, rispettivamente contro l'impugnazione delle conseguenti decisioni cantonali tramite ricorso di diritto pubblico.

### **E. 1.3**

Non vi osta, in particolare, l'esistenza di due sentenze giudiziarie, la prima che ha accolto il ricorso per nullità (ex art. 36 CIA) inoltrato dalla controparte ed ha stabilito l'incompetenza del tribunale arbitrale, e la seconda che ha respinto le istanze di revisione proposte dal qui ricorrente contro la prima sentenza. Va premesso che, nonostante la natura meramente cassatoria del ricorso per nullità ex art. 36 CIA (Jolidon, op. cit., nota preliminare III.1 ad artt. 36 a 43 CIA, pag. 499), la dottrina ammette che l'istanza di cassazione possa direttamente constatare l'incompetenza del tribunale arbitrale, senza necessità di rinvio (Lalive/Poudret/Reymond, *Le droit de l'arbitrage*, Losanna 1989, nota 1.4 ad art. 36 CIA pag. 203; Rüede/Hadenfeldt, *Schweizerisches Schiedsgerichtsrecht*, 2a ed. Zurigo 1993, § 46.VIII.5 pag. 355) - come ha fatto il Tribunale di appello con la propria sentenza 30 agosto 2001. Quando ciò avviene, la decisione cantonale si sostituisce a quella arbitrale (Poudret, RDS 106 [cit.], pag. 772). Ciò ha effettivamente per conseguenza che possono realizzarsi fattispecie in cui coesistono due decisioni statali, una successiva all'altra e la seconda che fa riferimento alla prima. Nondimeno, non vi è motivo di trattare diversamente il caso in cui avanti al Tribunale federale venga dedotta in giudizio direttamente la sentenza cantonale sul ricorso per nullità dal caso in cui, dopo tale sentenza, sia stata proposta un'istanza di revisione, respinta: in effetti, la medesima situazione si riproporrebbe in termini identici anche qualora il lodo arbitrale non fosse stato a suo tempo impugnato per nullità. Anche in tal caso, nulla vieterebbe ad una delle parti di rimetterlo successivamente in discussione con domanda di revisione ex art. 41 CIA, ed in un secondo tempo di impugnare la sentenza cantonale (sulla domanda di revisione) con ricorso di diritto pubblico. In altre parole, vanno tenuti ben distinti il momento del ricorso per nullità ex art. 36 CIA da quello di una domanda di revisione ex art. 41 CIA: entrambi i rimedi sono concepibili nella medesima fattispecie, indipendentemente l'uno dall'altro, ovviamente in tempi e per motivi diversi. Ne discende che entrambe le sentenze cantonali devono poter essere impuginate avanti al Tribunale federale con ricorso di diritto pubblico. E poiché entrambe sono state prese in applicazione del diritto concordatario, con entrambi i rimedi deve poter essere censurata (anche) la pretesa violazione del medesimo.

### **E. 1.4**

Ne discende, in conclusione, che il ricorso di diritto pubblico, tempestivamente interposto da persona legittimata contro una decisione dell'ultima istanza cantonale non altrimenti impugnabile, soddisfa i requisiti formali di ricevibilità esposti agli artt. 84, 86, 88 e 89 OG.

### **E. 2.1**

Contro una decisione cantonale in tema d'arbitrato CIA, il ricorso di diritto pubblico può fondarsi sulla pretesa violazione di diritti costituzionali dei cittadini (art. 84 cpv. 1 lit. a OG) come pure di norme concordatarie (art. 84 cpv. 1 lit. b OG). In teoria, vi sono censure che si fondano sull'una, ed altre che si fondano sull'altra norma. In pratica, le regole formulate nel concordato sono sufficientemente dettagliate da rendere perlopiù superfluo il richiamo alla Costituzione federale. È il caso quando viene criticata la procedura arbitrale siccome condotta in violazione dell'art. 9 Cost. : in quanto attinenti la procedura arbitrale, tali censure combaciano in gran parte con quelle proponibili per violazione dell'art. 25 CIA, sicché le prime non hanno portata propria (DTF 115 Ia 215 consid. 2a; v. anche Lalive/Poudret/Reymond, op. cit., nota 3.4 ad art. 36 CIA pag. 206), ragione per cui il Tribunale federale le esamina nella sola prospettiva dell'art. 84 cpv. 1 lit. b OG (DTF 112 Ia 166, consid. 3a pag. 169; Rüede/Hadenfeldt, op. cit., § 44.III.3a pag. 329). In tale

contesto, il Tribunale federale rivede l'applicazione delle norme concordatarie da parte del Cantone con libera cognizione ( DTF 125 II 86 consid. 6 pag. 98, confermato da ultimo con sentenza 16 ottobre 2003 nella causa 5P.284/2003, consid. 2; Lalive/Poudret/Reymond, op. cit., nota 3.4 ad art. 36 CIA pag. 206 s.; Rüede/Hadenfeldt, op. cit., § 44.III.3a pag. 329).

## **E. 2.2**

Fra i requisiti formali del ricorso di diritto pubblico, va evidenziato l'obbligo di motivazione (art. 90 cpv. 1 lit. b OG), particolarmente severo: poiché tale rimedio di diritto non rappresenta la mera continuazione del procedimento cantonale, ma - conformemente al suo carattere di rimedio straordinario - si definisce invece quale procedimento a sé stante, destinato all'esame di atti cantonali secondo ben determinate prospettive giuridiche ( DTF 118 III 37 consid. 2a, 117 Ia 393 consid. 1c), il ricorrente è chiamato a formulare le proprie censure in termini chiari e dettagliati. Egli deve spiegare in cosa consista la violazione ed in quale misura i propri diritti costituzionali ( DTF 120 Ia 369 consid. 3a) o il diritto concordatario ( DTF 112 Ia 166 , consid. I/2e non pubblicato) siano stati lesi ( DTF 129 I 113 consid. 2.1 pag. 120, con rinvii; 185 consid. 1.6 pag. 189). Nella misura in cui egli solleva la censura di arbitrio, egli deve inoltre specificare perché l'atto impugnato sia palesemente insostenibile, in aperto contrasto con la situazione effettiva, fondato su una svista manifesta oppure in urto palese con il sentimento di giustizia ed equità ( DTF 127 I 54 consid. 2b pag. 56, con rinvii; 123 I 1 consid. 4a pag. 5). Nella misura in cui non adempie questi requisiti, un ricorso di diritto pubblico è irricevibile.

## **E. 2.3**

Nel caso di specie, il ricorso si appalesa in larga misura irricevibile per carenza di motivazione. Non è ammissibile, infatti, proporre in forma astratta e riassunti in tre righe, al punto 1 del petitum, i motivi di censura della decisione impugnata, ed a ciò far seguire su nove pagine, scritte fitte, una narrazione discorsiva e disorganizzata dei fatti addotti a supporto del gravame, resa ulteriormente inintelligibile dal fatto che l'inestricabile coacervo di documenti è menzionato semplicemente con la sigla attribuita loro nell'elenco atti del procedimento cantonale (si suppone, poiché il ricorrente nemmeno lo afferma); il tutto - ciò che più conta - senza mettere minimamente in relazione le asserzioni di fatto con le singole censure mosse. Quanto alle asserzioni in questione, si tratta di quelle che il ricorrente ritiene essere tutte le giustificazioni, da lui provate e portate, dell'iniziale irrilevanza e/o irreperibilità dei documenti che è stato rimproverato aver prodotto tardivamente - giustificazioni che la Corte cantonale avrebbe ommesso di considerare.

## **E. 3.1**

La Corte cantonale - alla quale si rinvia per brevità ( art. 36a cpv. 3 OG ) - ha esposto in modo corretto ed esauriente le condizioni per la revisione di una sentenza arbitrale (rispettivamente di una decisione statale che a quella sia subentrata, v. supra, consid. 1.3). Qui essendo incontestato che i due esemplari di patto d'arbitrato 24 febbraio 1990 muniti della firma autografa del ricorrente fossero già esistenti al momento dell'emanazione del lodo preliminare 5 gennaio 2001, ma vennero rinvenuti soltanto più tardi, da dirimere rimane unicamente la questione a sapere se la Corte cantonale abbia ritenuto a torto o a ragione che la loro tardiva produzione debba essere imputata alla negligenza del ricorrente stesso. Da ciò dipende la fondatezza delle istanze di revisione e, di riflesso, la possibilità per la Corte cantonale di tornare sulla propria sentenza 30 agosto 2001. Il ricorrente, per contro, non contesta la sentenza impugnata, laddove questa respinge le sue istanze di revisione in

quanto motivate ai sensi dell'art. 41 lit. a CIA e nega la possibilità di richiamarsi ad altri rimedi giuridici cantonali. Non vi è dunque ragione di tornare su questi due ultimi argomenti.

### **E. 3.2**

Il ricorrente censura in primo luogo l'argomentazione della Corte cantonale, secondo la quale la tardiva venuta alla luce di determinati (e determinanti) documenti sarebbe riconducibile ad un suo comportamento negligente, e comunque non consono alla diligenza che si poteva esigere da lui per riunire tutti i fatti e tutte le prove su cui fondare la causa. In particolare, con riferimento alla lettera del 20 novembre 1991, tale negligenza sarebbe consistita nel fatto che essa sia stata ritrovata negli atti del ricorrente, seppur nell'incarto di un altro cliente. La Corte avrebbe poi considerato a torto negligente l'aver interpellato tardivamente testi importanti quali i coniugi C.\_\_\_\_\_ e la fiduciaria depositaria del documento topico.

#### **E. 3.3.1**

A giustificazione delle omissioni rimproverategli, come tali non espressamente contestate, il ricorrente adduce che per la stessa controparte, "l'ottenimento dagli interpellati di esemplari del doc. A2 con le due firme" era altamente improbabile. Al momento in cui il patrocinatore del ricorrente aveva raccolto tutti i fatti e le prove su cui fondare la causa, la circostanza della sua firma sugli esemplari del patto d'arbitrato da lui rimessi firmati alla defunta madre della controparte non era stata messa minimamente in causa: soltanto nei due mesi seguenti l'inoltro della petizione 10 febbraio 2000, il ricorrente avrebbe compreso la portata delle obiezioni della controparte.

#### **E. 3.3.2**

Questa critica ricorsuale non scalfisce la correttezza delle conclusioni cui è giunta l'autorità cantonale, alle quali si rinvia. Va da sé - e già il disattendere tale regola deve valere quale negligenza - che la parte che si prepara ad avviare una procedura giudiziaria (statale o arbitrale) deve avere a disposizione tutti i documenti necessari, senza speculare che forse l'uno o l'altro di tali documenti non verranno richiesti. Altrettanto ovviamente, tale regola vale a maggior ragione quando la parte attrice è avvocato di lunga e provata esperienza quale è il ricorrente. Costitutivo di inexcusabile negligenza è inoltre il fatto che il ricorrente si sia posto alla ricerca di copie firmate del patto arbitrale lungo tempo dopo aver compreso la portata delle obiezioni sollevate dalla controparte avanti all'arbitro.

#### **E. 3.4.1**

Quanto alla presunta tardiva interpellazione dei coniugi C.\_\_\_\_\_, essa si spiegherebbe per il fatto che E.C.\_\_\_\_\_ aveva a lungo tassativamente rifiutato di testimoniare, ciò che era abilitata a fare. Peraltro, il rinvenimento presso E.C.\_\_\_\_\_ di una fotocopia del patto d'arbitrato era assolutamente insperabile ed assolutamente fortuita.

#### **E. 3.4.2**

Non è seriamente proponibile argomentare asserendo che il rinvenimento di una prova in un determinato luogo o presso una determinata persona fosse evento assolutamente insperabile e fortuito: se una parte la pensa in questo modo, ha l'accortezza di nemmeno offrire tale prova. Se, invece, la offre, discende dalla comune esperienza e dall'usuale andamento delle cose che, nel proprio foro interiore, la parte proponente covava ancora qualche speranza. Dunque, deve imputare soltanto a se stessa di non avere insistito avvalendosi di tutti i mezzi

procedurali a disposizione. Il fatto di aver desistito - sembrerebbe, come descrive le cose il ricorrente - per rispetto dell'atteggiamento inizialmente del tutto negativo mostrato di E.C. \_\_\_\_\_ nei confronti dell'eventualità di essere sentita quale teste non gli evita il rimprovero "procedurale" di aver, appunto, volontariamente rinunciato all'acquisizione del documento di cui abbisognava: e chi rinuncia volontariamente a far capo a tutti gli strumenti procedurali a sua disposizione non può poi, senza cadere nel venire contra factum proprium, contestare la propria negligenza.

#### **E. 3.5.1**

Quanto alla lettera del 20 novembre 1991, perduta e poi ritrovata in un altro dossier, il ricorrente afferma che essa non aveva alcuna rilevanza per l'incarto in oggetto fino al momento in cui la controparte non ebbe escepto carente firma sua.

#### **E. 3.5.2**

Fra tutti gli argomenti addotti dalla Corte cantonale in appoggio alla sua sentenza, questo è verosimilmente quello di maggior peso, e parimenti quello la cui confutazione più si avvicina alla temerarietà. Avendo omesso il ricorrente di precisare in quale incarto egli abbia rinvenuto la lettera del 20 novembre 1991, non è possibile a questo Tribunale stabilire se sia corretto ritenere che esso non aveva alcuna rilevanza per la presente vertenza. Ma questa non è neppure la questione, anche perché al momento in cui (1991) detto documento si perse in altro incarto, l'eventualità della presente vertenza era di là da venire: la questione è - come già esposto al considerando 3.3 - che al momento di adire il giudice arbitro, il ricorrente avrebbe dovuto avere a disposizione i documenti necessari. Ora, se già allora non gli era riuscito di trovare il patto d'arbitrato firmato da entrambe le parti (sempre che l'abbia cercato), era suo preciso dovere quanto meno darsi da fare per trovare le tracce che l'avrebbero portato a recuperarne almeno un esemplare - tracce, fra le quali deve essere senz'altro annoverata la lettera del 20 novembre 1991. Dunque, come già detto, la negligenza del ricorrente risiede già nel fatto di aver avviato una procedura senza essersi debitamente preparato.

#### **E. 3.6.1**

Pure la mancata interpellazione della fiduciaria depositaria del documento topico sarebbe riconducibile al fatto che a tutte le parti, ed in particolare al ricorrente, era ignoto che tale fiduciaria possedesse ancora documenti afferenti il caso, il cui rinvenimento è dunque da considerarsi del tutto fortuito.

#### **E. 3.6.2**

Questa obiezione cade nel vuoto già per gli argomenti addotti supra (consid. 3.4.2 primo cpv.).

#### **E. 3.7.1**

A queste omissioni, il ricorrente aggiunge la malafede di controparte e conclude affermando che l'eccesso di formalismo dell'autorità cantonale, la quale avrebbe giudicato senza esaminare una sola delle giustificazioni da lui allegate e provate, non solo vanificherebbe istituti giuridici fondamentali quale quello della revisione CIA e addirittura dello stesso arbitrato CIA, ma sarebbe pure costitutivo di violazione del diritto di essere sentito e di arbitrio.

#### **E. 3.7.2**

Ai considerandi precedenti si è esposta l'infondatezza delle giustificazioni addotte dal ricorrente. Qui resta da ribadire, in linea di principio, che con le omissioni commesse, il ricorrente ha contravvenuto in modo crasso ai suoi doveri di diligenza, consistenti nel predisporre tutti i documenti necessari per un'azione legale prospettata. Non solo egli avrebbe già dovuto raccogliarli prima di inoltrare la petizione, ma anzi ha avuto ancora la possibilità di ovviare a tale sua mancanza fra il febbraio ed il dicembre 2000, prima del lodo parziale sulla competenza del giudice unico. E non l'ha fatto. Costituirebbe allora, al contrario, grave pregiudizio per l'istituto della revisione ex CIA, ed addirittura per l'istituzione dell'arbitraggio, se in un caso come il presente una Corte cantonale avesse ammesso l'istanza di revisione, rinunciando in tal modo del tutto ad esigere dall'istante un comportamento privo di negligenza. Per gli stessi motivi, evidentemente, non può essere qui discorso di arbitrio.

#### **E. 4**

Nella misura in cui sia ammissibile, il ricorso si rivela pertanto manifestamente infondato e deve essere respinto. La tassa di giustizia segue la soccombenza ( art. 156 cpv. 1 OG ), mentre non si giustifica assegnare ripetibili alla controparte, che non è stata invitata a presentare una risposta.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.