

AMMISSIBILITA' DELL'ISTANZA DI REGOLAMENTO
PREVENTIVO DI GIURISDIZIONE IN CASO DI
CONVENUTO RESIDENTE O DOMICILIATO IN ITALIA.
DIFFERENTI ORIENTAMENTI DELLA
GIURISPRUDENZA DELLA SUPREMA CORTE E LA
SVOLTA DI CASS. CIV. S.U. N. 29879/2018

di LUCA MONGIELLO

La sentenza Cass. Civ. S.U. n. 29879/2018 sancisce l'ammissibilità dell'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione promossa dalla parte processuale convenuta residente o domiciliata in Italia, sposando l'orientamento più recente della giurisprudenza della Suprema Corte, superando le altre posizioni che si erano precedentemente formate sul punto in seno alla medesima e facendo finalmente chiarezza su una questione che ha creato non poche difficoltà agli operatori economici, soprattutto internazionali.¹

Un primo e meno recente orientamento, adottando il criterio di cittadinanza, prevedeva che il regolamento preventivo di giurisdizione fosse ammissibile soltanto nei confronti dello straniero poiché, anche successivamente all'intervenuta abrogazione dell'art. 37 co. 2 c.p.c. ad opera dell'art. 73 della legge 218 del 1995 di riforma del diritto internazionale privato², il rinvio

¹ Nei contratti in cui sono parti operatori economici internazionali frequentemente vengono sottoscritte clausole in cui le parti decidono di escludere la giurisdizione del giudice italiano in favore di un giudice straniero o di devolvere le controversie che possono sorgere tra le parti nell'esecuzione del contratto ad un arbitrato estero. La presenza di orientamenti giurisprudenziali contrastanti comporta la conseguenza per cui gli operatori economici non sanno come comportarsi.

² La disciplina in materia di giurisdizione è piuttosto complessa. Per quello che qui interessa l'art. 37 co. 2 c.p.c. prevedeva nella versione originaria che il difetto di giurisdizione del giudice italiano nei confronti dello straniero potesse essere rilevato esclusivamente dal convenuto costituito che non avesse accettato espressamente o tacitamente la giurisdizione italiana, adottando la norma il criterio di cittadinanza. Successivamente all'entrata in vigore della legge n. 218 del 1995 di

contenuto nell'art. 41 co. 1 c.p.c. all'art. 37 c.p.c. aveva lo scopo di inserire nella norma rinviante la norma di rinvio.³

Un successivo indirizzo giurisprudenziale, che si discostava parzialmente dal primo, adottava il criterio del luogo di residenza o domicilio del convenuto ritenendo inammissibile l'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione in caso di convenuto domiciliato o residente in Italia in quanto riteneva che la residenza o il domicilio del convenuto in Italia fossero criterio generale perché sussistesse la giurisdizione italiana. In questo orientamento la Corte di Cassazione non fondava più le proprie decisioni sul criterio di cittadinanza dal momento che non vi era più alcun riferimento allo straniero una volta intervenuta l'abrogazione dell'art. 4 c.p.c. con l'entrata in vigore dell'art. 73 della legge 218 del 1995.⁴

riforma del diritto internazionale privato tale disposizione è stata abrogata sebbene sia stata riproposta all'art. 11 da leggersi con il combinato disposto degli artt. 3 co. 1 e 4 co. 1 e 2 della medesima legge da cui si evince che il difetto di giurisdizione può essere rilevato, in qualunque stato e grado del processo soltanto dal convenuto costituito che non abbia espressamente o tacitamente accettato la giurisdizione italiana ovvero compaia nel processo senza eccepire il difetto di giurisdizione nel primo atto difensivo, che la giurisdizione italiana sussiste quando il convenuto è domiciliato o residente in Italia oppure nei casi in cui le parti l'abbiano convenzionalmente accettata e tale accettazione sia provata per iscritto e che le parti possono derogarvi a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero se la deroga è provata per iscritto e la causa verte su diritti disponibili. Per uno studio sul punto Cfr. C. CONSOLO, *“Litispendenza” comunitaria, Convenzione “parallela” di Lugano, interventi di terzi e sindacabilità in sede di regolamento di giurisdizione* in Corr. Giur. 1998, 1994.

³ Vd. *ex multis* Cass. Civ. S.U. n. 9802/2004: *“Con l'art. 73 della legge n. 218 del 1995 il secondo comma dell'art. 37 c.p.c. è stato abrogato. Tuttavia, come questa Corte ha più volte affermato, il regolamento preventivo di giurisdizione deve ritenersi ammissibile relativamente alle questioni sulla sussistenza o meno della giurisdizione italiana nei confronti dello straniero, pur dopo l'abrogazione del citato art. 37, secondo comma, c.p.c., perché il rinvio dell'art. 41 all'art. 37 del detto codice (al fine di determinare l'ambito applicativo del regolamento di giurisdizione) costituisce un rinvio recettizio, cioè un tipo di rinvio avente lo scopo d'inserire nella norma rinviante le disposizioni contenute nella norma di rinvio”*. Conf. Cass. Civ. S.U. nn. 4807/2005, 6585/2006 e 4461/09. Cfr. sul punto G.GIOA, *la decisione sulla questione di giurisdizione*, p. 115, nt. 201, Giappichelli, Torino, 2009.

⁴ Sul punto Cass. Civ. S.U. n. 13569/2016 ha affermato che *“l'abrogazione dell'art. 4 c.p.c. ad opera dell'art. 73 cit., ha fatto venir meno ogni riferimento allo “straniero”, con la conseguenza che ai fini della determinazione dell'ambito della giurisdizione del giudice italiano, nel vigente sistema italiano del diritto internazionale privato assume rilevanza, quale criterio generale di radicamento della competenza giurisdizionale del giudice italiano, solo il dato obbiettivo del*

A questi orientamenti se ne è contrapposto un terzo, il più recente, a partire dalla sentenza Cass. Civ. S.U. n. 22433/2018 nella quale si è ammessa l'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione promossa da soggetto avente residenza o domicilio in Italia convenuto davanti al giudice italiano, in caso di sua allegazione e dimostrazione dell'esistenza di uno specifico interesse a esperire tale strumento processuale per escludere la giurisdizione in presenza di un diverso criterio di collegamento che vi comporti deroga.⁵

La sentenza Cass. Civ. S.U. n. 29879/2018 non solo s'inserisce nell'onda di Cass. Civ. S.U. n. 22433/2018, ma le motivazioni fanno anche ragionevolmente ritenere che la Suprema Corte abbia voluto segnare una svolta e superare definitivamente gli altri indirizzi giurisprudenziali sulla base di ragioni di ordine interpretativo e sistematico. In primo luogo si legge che prima della riforma del 1995 il termine "straniero" di cui all'art. 37 era stato interpretato dalla giurisprudenza di legittimità come espressione per designare chiunque fosse sottratto alla giurisdizione del giudice italiano per la natura della causa e che le Sezioni Unite avevano ammesso il regolamento preventivo di giurisdizione sollevato da convenuto cittadino italiano perché la nazionalità straniera della parte convenuta è indice di estraneità del

domicilio o della residenza del convenuto in Italia, senza che possa più farsi distinzione tra convenuto italiano o straniero, come stabilito dall'art. 3 co. 1, della legge n. 218 del 1995". Conf. Cass. Civ. S.U. nn. 2736/2017, 26646/2016, 2060/2003.

⁵ Più specificamente Cass. Civ. S.U. n. 22433/2018 afferma che: *"Si può concordare con la dottrina più recente la quale ritiene ben ammissibile il regolamento preventivo da parte del convenuto, cittadino o straniero residente che sia in Italia, qualora questi allegghi e dimostri uno specifico interesse ad agire con il regolamento, chiedendo di escludere la giurisdizione nazionale davanti alla quale sia stato convenuto (sulla base dei generali criteri previsti dall'art. 3 della legge n. 218 del 1995) in ragione di un diverso criterio di collegamento esclusivo, quale ad esempio è un accordo per arbitrato estero. Si deve perciò concludere, questa sintetica puntualizzazione, dichiarando ammissibile e fondato il presente regolamento in quanto, la società opponente avente sede in Italia ha allegato e dimostrato il suo preciso interesse a far decidere della controversia nelle forme dell'arbitrato estero, sulla base di una convenzione di arbitrato, risultando certa ed incontestata dalla parte attrice l'esistenza dell'accordo derogatorio della giurisdizione nazionale ad opera delle richiamate clausole contenute del contratto inter partes".* Nella medesima sentenza viene esplicitato che sarebbe penalizzante e antieconomico costringere le parti ad affrontare due gradi di giudizio di merito prima di vedere il pronunciamento di una sentenza della Suprema Corte ai fini della risoluzione della questione di giurisdizione quando la legge stessa autorizza le parti a concludere accordi di deroga alla giurisdizione statale.

giudice italiano alla causa.⁶ In secondo luogo la legge 218 del 1995 di riforma del diritto internazionale privato aveva stabilito la rilevanza della residenza o domicilio in Italia del convenuto perché si abbia il radicamento della giurisdizione italiana e permesso che le parti possano escluderla accordandosi in tal senso. Infine i giudici offrono, per la prima volta, un'espressa e completa interpretazione costituzionalmente orientata affermando che è compatibilmente dubbia rispetto agli artt. 3, 24 e 111 Cost. l'inammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione richiesto dal convenuto che ha domicilio o residenza in Italia in quanto situazioni analoghe, in cui non sussiste l'appartenenza nazionale della causa, avrebbero un trattamento differente e si costringerebbe il convenuto, che eccepisce il difetto di giurisdizione in ragione di accordo derogatorio concluso dalle parti, a dover percorrere entrambi i gradi del giudizio di merito e aspettare le relative tempistiche processuali per avere una pronuncia delle Sezioni Unite sulla giurisdizione.⁷ Le Sezioni Unite terminano le proprie motivazioni con la statuizione del seguente principio di diritto: *“Il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto per sollevare una questione concernente il difetto di giurisdizione del giudice italiano non solo allorché convenuto nella causa di merito sia un soggetto domiciliato o residente all'estero, ma anche quando il convenuto domiciliato e residente in Italia, abbia contestato la giurisdizione italiana in*

⁶ Cfr. Cass. Civ. n. 1824/1993.

⁷ È utile riportare integralmente questa parte della sentenza poiché è in tale passaggio che si prospetta il superamento la Suprema Corte la quale pone fondamento costituzionale all'ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione anche in presenza di parte convenuta residente o domiciliata in Italia: *“Ritenere che il regolamento preventivo sia rimedio a disposizione dei soli convenuti con domicilio o residenza all'estero e invece precluso a chi, avendo il domicilio o la residenza in Italia, intenda avvalersi degli effetti privativi della giurisdizione italiana derivanti da una clausola di proroga della giurisdizione a favore di un giudice straniero o da un accordo per arbitrato estero, porrebbe dubbi di compatibilità costituzionale con gli artt. 3, 24 e 111 Cost.: con l'art. 3 Cost., per irragionevole disparità di trattamento di situazioni analoghe, tutte contrassegnate dalla non appartenenza nazionale della lite; con gli artt. 24 e 111 Cost., perché si negherebbe al convenuto che eccepisca il difetto di giurisdizione italiana in ragione dell'avvenuta stipulazione di una convenzione per arbitrato estero o di una clausola di proroga della giurisdizione a favore del giudice straniero la possibilità di ottenere, ricorrendo allo strumento del regolamento preventivo, la definizione immediata della quaestio iurisdictionis, costringendolo a percorrere due gradi di giurisdizione di merito prima di giungere, magari a distanza di anni, ad una pronuncia delle Sezioni Unite”*.

forza della deroga convenzionale a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero”, che, visto il suo fondamento costituzionale, segna un punto fermo sull’ammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione e pone chiarezza per gli operatori economici componendo un decennale contrasto giurisprudenziale.

Civile Ord. Sez. U Num. 29879 Anno 2018

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: GIUSTI ALBERTO

Data pubblicazione: 20/11/2018

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al N.R.G. 4738 del 2017 proposto da:

Paola, rappresentata e difesa dagli Avvocati I

);

- ricorrente -

contro

Elena, rappresentata e difesa dall'Avvocato (

);

- controricorrente -

contro

rappresentato e difeso dall'Avvocato

;

423
18

Ar



- controricorrente -

e contro

GROUP HOLDING s.r.l.;

- intimata -

per regolamento preventivo di giurisdizione in relazione al giudizio pendente dinanzi al Tribunale ordinario di Milano, iscritto al N.R.G. 31946 del 2016.

Udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 25 settembre 2018 dal Consigliere Alberto Giusti;
lette le conclusioni scritte del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale Giovanni Giacalone, che ha chiesto dichiararsi inammissibile il ricorso.

Ritenuto in fatto

1. - Elena e Paola entrambe cittadine italiane residenti in Italia, sono le uniche eredi nonché beneficiarie del 50% ciascuna del patrimonio del padre Stefano importante esponente dell'industria farmaceutica, cittadino italiano nato a Varese l'8 luglio 1946, già residente in Svizzera e deceduto in Italia il 10 dicembre 2009.

In data 15 maggio 2007 Stefano in qualità di *settlor*, costituiva un *trust*, denominato *The Pale Trust*, a cui trasferiva la proprietà del Gruppo *trustee* di tale *trust*, sottoposto alla legge neozelandese, veniva nominata, per effetto di variazione in data 14 agosto 2007, la Intrust Trustees, una società della Nuova Zelanda, mentre beneficiari erano designati lo stesso Stefano e, in caso di suo decesso, le figlie Elena e Paola in parti uguali.

Con testamento pubblico ricevuto in data 20 giugno 2007 dal notaio Fabio Bernasconi di Chiasso e integrazione olografa del 15 novembre 2009, Stefano nominava eredi del suo patrimonio, sempre in parti uguali, le due figlie Elena e Paola, scegliendo che la sua



successione fosse regolata ("nella misura in cui ciò sia possibile") dal diritto svizzero e designando esecutore testamentario Claudio Massimo e, in caso di suo impedimento o di non accettazione, quale esecutore testamentario sostituto, Paolo Mondia.

Deceduto il *de cuius*, in data 3 giugno 2013 le beneficiarie del *trust* hanno concordato la divisione, tra loro, del Gruppo sottoscrivendo a Lugano, insieme al *trustee*, il *Deed of Agreement, Indemnity, Release and Covenant not to sue* (ovvero Accordo, Indennizzo, Rilascio e Impegno ad astenersi dall'iniziare azioni legali), in attuazione del quale il *trustee* ha proceduto alla liquidazione anticipata dei diritti economici in favore di Elena assegnandole 81 milioni di euro, pari alla metà del valore del Gruppo e all'attribuzione dell'intero capitale sociale della *holding* lussemburghese Holding s. à r.l. (Gruppo a Paola Tale accordo è stato sottoposto, come il *trust*, alla legge neozelandese.

2. - A seguito della cessione, da parte di Paola in data 30 novembre 2015, del Gruppo a una società spagnola (il Gruppo Almirall) per il controvalore di 365 milioni di euro, oltre a 35 milioni di euro in forza di una clausola di *earn out*, Elena I con atto di citazione notificato il 18 maggio 2016, ha convenuto in giudizio dinanzi al Tribunale di Milano la sorella Paola chiedendo accertarsi e dichiararsi la sussistenza del diritto di credito in capo all'attrice alla maggior somma dovuta, oltre a quella di euro 81 milioni già incamerata, impregiudicata ad ogni effetto, fino a concorrenza del controvalore effettivo del 50% del Gruppo da ricalcolarsi per effetto dell'annullamento per dolo, ex art. 761 cod. civ., e, in subordine, della rescissione per lesione *ultra quartum*, ex art. 763 cod. civ., dell'atto di "apporzionamento" del 3 giugno 2013 e/o fino a concorrenza del 50% del valore di mercato del Gruppo calcolato sulla base dei multipli impliciti nelle transazioni di società similari nel periodo 2002/2012, e/o fino a concorrenza del 50% del valore di merca-

Am



to del Gruppo come riveniente dalla cessione al Gruppo Almirall, con l'emissione della conseguente pronuncia di condanna, in subordine anche a titolo di risarcimento del danno o di indebito arricchimento.

A sostegno delle domande, l'attrice ha dedotto, in particolare, che la quota in denaro ricevuta da Elena sarebbe frutto di una "sottovalutazione ad arte del Gruppo legata alla strategia di Paola i che ... ha voluto che ci si avvalesse del criterio di stima del valore del Gruppo che il padre aveva dettato per il solo caso in cui al termine della durata del *trust* il Gruppo fosse ancora in attività e una sola delle figlie desiderasse proseguire nell'attività e l'altra volesse essere liquidata in denaro". Secondo l'attrice, il principio dell'eguale beneficio doveva essere rispettato sino alla scadenza della durata del *trust* e se Paola l senza preannunciarlo al *trustee* né all'altra beneficiaria, aveva deciso di vendere quanto acquisito, le posizioni delle due beneficiarie dovevano essere riportate ad equilibrio. Ad avviso di Elena Polli, la sorella Paola era legittimata passiva all'obbligo restitutorio e risarcitorio nel determinando ammontare, atteso che, indipendentemente dai passaggi societari realizzati per procedere alla vendita del Gruppo restava sottoposta al principio della equiparazione delle posizioni delle beneficiarie del *trust*.

2.1. - Costituendosi in giudizio, Paola ha eccepito il difetto di giurisdizione del giudice italiano e la sussistenza della giurisdizione esclusiva dell'arbitro unico previsto dall'art. 15 del *Deed* sottoscritto tra la stesse Paola ed Elena e dal *trustee* Intrust il 3 giugno 2013, arbitro da nominarsi secondo le norme svizzere sull'arbitrato internazionale della Camera di commercio svizzera.

2.2. - E' intervenuto in giudizio Claudio in qualità di esecutore testamentario del *de cuius* Stefano sostenendo le ragioni dell'attrice.

3. - Nella pendenza del giudizio dinanzi al Tribunale ordinario di



Milano, Paola I ha proposto ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione, con atto notificato il 21 febbraio 2017, chiedendo dichiararsi il difetto di giurisdizione del Tribunale di Milano e di qualsiasi altro giudice italiano, richiamando la clausola del *Deed* prevedente l'arbitrato svizzero ("qualunque lite, controversia o istanza che scaturisca da o in relazione al presente Atto, comprese la validità, l'invalidità o le violazioni del presente Atto, sarà composta tra le parti a mezzo di arbitrato ai sensi delle Norme svizzere sull'arbitrato internazionale della Camera di commercio svizzera").

4. – Ha resistito, con controricorso, Elena chiedendo il rigetto del ricorso per regolamento preventivo e la declaratoria della giurisdizione del giudice italiano.

Ad avviso della controricorrente, la materia del contendere verte – tenuto conto anche della circostanza che *petitum* e *causa petendi* sono stati emendati dall'attrice con la prima memoria ex art. 183, sesto comma, numero 1), cod. proc. civ., depositata il 17 febbraio 2017, quattro giorni prima della notifica del ricorso per regolamento preventivo in cassazione – non sulla caducazione del *Deed*, ma sull'attuazione della divisione della massa ereditaria secondo il criterio dell'eguale beneficio dettato dal *de cuius* Stefano cittadino italiano, deceduto a Milano il 10 dicembre 2009. Le singole attribuzioni dei cespiti ereditari non infirmerebbero la natura successoria della controversia di scioglimento della comunione tra coeredi: la clausola per arbitrato estero (con arbitro svizzero, sede a Lugano e applicazione del diritto neozelandese per successione di cittadino italiano), inerente all'attribuzione di un singolo cespite che compone l'asse ereditario, non osterebbe alla giurisdizione italiana in materia successoria, quale sancita dall'art. 50 della legge 31 maggio 1995, n. 218. Difatti il *Deed* avrebbe assolto la sola funzione di attribuire un cespite dell'asse da dividere, nel quadro e nel contesto del complessivo scioglimento della comunione ereditaria ancora in corso sotto le cure dell'esecutore te-

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'D. M.' or similar, located at the bottom right of the page.



stamentario Claudio la lesione subita da Elena attraverso il *Deed* ben potrebbe e dovrebbe essere conosciuta *incidenter tantum* in funzione del complesso oggetto successorio e divisionale della controversia di cui il *Deed* costituirebbe soltanto una singola parte; e sussisterebbe controversia divisionale ereditaria anche quando, come nella specie, ferme le quote testamentarie fissate dal *de cuius*, si controversa sui valori dei beni rispettivamente attribuiti, qui manifestamente distanti rispetto alla volontà del testatore di ripartire il suo patrimonio tra le due figlie in eguale misura.

5. – Ha resistito, con separato controricorso, Claudio .

Preliminarmente, ha dedotto l'inammissibilità del ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione per due ordini di motivi: perché esso è stato proposto prima della scadenza del termine per il deposito della memoria ex art. 183, sesto comma, cod. proc. civ., quindi antecedentemente all'accertamento istruttorio necessario ai fini della statuizione sulla giurisdizione; perché nel caso di specie tutte le parti sono italiane e quindi soggette alla giurisdizione italiana, con la conseguenza che il giudizio arbitrale, sia estero o interno, comporta necessariamente una questione di competenza, ai sensi dell'art. 819-ter cod. proc. civ.

Quanto al merito della questione di giurisdizione, il controricorrente, a sostegno delle conclusioni di sussistenza della giurisdizione italiana, rileva che la clausola compromissoria di cui all'art. 15 del *Deed* non sarebbe applicabile alla controversia oggetto del giudizio di merito, il quale non avrebbe ad oggetto la validità del *Deed* in sé considerato – unica ipotesi per la quale sarebbe stata pattuita la clausola compromissoria – bensì l'esito della divisione ereditaria operata per mezzo dello stesso e la conseguente violazione delle disposizioni testamentarie dettate dal padre defunto con la *Letter of wishes* del 5 maggio 2007, lettera indirizzata, pochi giorni prima dell'istituzione del *trust*, anche al nella duplice veste di esecutore testameta-

dm



rio e di *protector*, affinché questi vegliasse sul rispetto delle sue volontà.

6. – La società Group Holding è rimasta intimata.

7. – Il regolamento di giurisdizione è stato avviato alla trattazione camerale sulla base delle conclusioni scritte del pubblico ministero, ai sensi dell'art. 380-ter cod. proc. civ., con cui si chiede dichiararsi inammissibile il ricorso, sul rilievo che tutte le parti della causa sono residenti o hanno sede in Italia.

Il pubblico ministero ha richiamato l'orientamento giurisprudenziale di questa Corte regolatrice secondo cui ciascuna delle parti è legittimata a proporre regolamento preventivo di giurisdizione solo se il convenuto sia domiciliato o residente all'estero e contesti (o comunque non accetti) la giurisdizione del giudice italiano, restando inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione proposto per sollevare una questione concernente il difetto di giurisdizione del giudice italiano allorché convenuti nella causa di merito siano soggetti residenti e domiciliati in Italia.

8. – Tutte le parti hanno depositato memorie in prossimità della camera di consiglio.

La camera di consiglio è stata nuovamente fissata dopo una prima ordinanza interlocutoria delle Sezioni Unite (ordinanza 5 febbraio 2018, n. 2724).

Considerato in diritto

1. – Va preliminarmente esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione sollevata dal pubblico ministero.

1.1. – A fondamento della richiesta, l'Ufficio del Procuratore generale richiama l'insegnamento di questa Corte regolatrice, secondo cui – allorquando, come nella specie, tutti i soggetti parti della causa di merito siano residenti (così Paola Elena e Claudio) o abbiano la loro sede sociale in Italia (la Group Holding s.r.l.) –

An



si è al di fuori del caso per il quale è stato previsto il regolamento preventivo di giurisdizione, consentito allorché il convenuto non sia residente o domiciliato in Italia, cioè quando non sia operante il criterio generale che fonda la giurisdizione.

1.2. - In base all'orientamento richiamato nelle conclusioni del pubblico ministero, nel vigente sistema di diritto internazionale privato è inammissibile l'istanza di regolamento preventivo proposta dal convenuto residente in Italia (Cass., Sez. U., 21 maggio 2004, n. 9802; Cass., Sez. U., 7 marzo 2005, n. 4807): ciò in quanto il regolamento preventivo di giurisdizione, relativamente alle questioni sulla sussistenza o meno della giurisdizione italiana, presuppone, ai fini della relativa ammissibilità, che la detta questione sorga «nei confronti dello straniero» (così disponendo il secondo comma dell'art. 37 cod. proc. civ., il quale, nonostante l'abrogazione dettata dall'art. 73 della legge n. 218 del 1995, vale tuttora a delineare l'ambito applicativo del regolamento preventivo, atteso che il rinvio dell'art. 41 cod. proc. civ. all'art. 37 dello stesso codice costituisce un rinvio recettizio, cioè un tipo di rinvio avente lo scopo d'inserire nella norma rinviante le disposizioni contenute nella norma di rinvio).

Nell'approfondire e confermare questo orientamento, la giurisprudenza successiva (Cass., Sez. U., 4 luglio 2016, n. 13569; Cass., Sez. U., 22 dicembre 2016, n. 26646) ha chiarito che il combinato disposto degli artt. 37 e 41 deve intendersi riferito, non più alla cittadinanza del convenuto, bensì alla sua residenza o domicilio. Si è infatti precisato che il meccanismo di cui agli artt. 37 e 41 cod. proc. civ. risente dell'abrogazione dell'art. 4 cod. proc. civ. ad opera dell'art. 73 della legge n. 218 del 1995, che ha fatto venir meno ogni riferimento allo straniero, con la conseguenza che, ai fini della determinazione dell'ambito della giurisdizione del giudice italiano, nel vigente sistema italiano del diritto internazionale privato assume rilevanza, quale criterio generale di radicamento della competenza giurisdizionale del

An



giudice italiano, solo il dato obiettivo del domicilio o della residenza del convenuto in Italia, senza che possa farsi distinzione tra convenuto italiano o straniero, come stabilito dall'art. 3, comma 1, della legge n. 218 del 1995. Di qui l'affermazione dei seguenti principi: (a) ciascuna delle parti è legittimata a proporre regolamento preventivo solo se il convenuto sia domiciliato o residente all'estero e contesti (o comunque non accetti) la giurisdizione del giudice italiano, restando inammissibile il regolamento preventivo di giurisdizione proposto per sollevare una questione concernente il difetto di giurisdizione del giudice italiano, allorché convenuti nella causa di merito siano soggetti residenti e domiciliati in Italia; (b) ciò che ha rilevanza per il legislatore italiano nel predisporre lo strumento del regolamento preventivo è la specifica condizione che si crea quando il soggetto non residente né domiciliato in Italia (art. 3 della legge n. 218 del 1995) è evocato in giudizio, il che giustifica uno strumento processuale di definizione della questione di giurisdizione; (c) l'ambito di operatività di uno strumento aggiuntivo rispetto alle facoltà ordinarie delle parti, quale appunto è il ricorso per regolamento preventivo, non può essere esteso in via interpretativa al di là dei suoi confini strutturali: pertanto, in mancanza della condizione legittimante l'accesso allo strumento, ogni eventuale questione di giurisdizione può e deve essere scrutinata dal giudice del merito ed essere oggetto di impugnazione ordinaria.

1.3. – Questo indirizzo, per lungo tempo dominante nella giurisprudenza di questa Corte regolatrice, è stato da ultimo ribadito da Cass., Sez. U., 2 febbraio 2017, n. 2736.

L'orientamento, perverso, non ha avuto una applicazione incontrastata. Ne è un esempio Cass., Sez. U., 24 marzo 2006, n. 6585, che ha respinto nel merito con la dichiarazione della giurisdizione del giudice italiano (senza tuttavia dichiararlo *in limine* inammissibile) un ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione proposto da una società italiana con sede in Italia che si era opposta al decreto ingiun-



tivo emesso a suo carico da altra società italiana con sede in Italia, deducendo che la controversia, relativa a contratti di trasporto internazionali in territorio estero, rientrava nella competenza giurisdizionale dei giudici stranieri dei luoghi in cui la merce era stata trasportata.

L'indirizzo contrario alla ammissibilità del regolamento è stato sottoposto a revisione critica da Cass., Sez. U., 21 settembre 2018, n. 22433, la quale ha affermato il diverso principio secondo cui la deroga alla giurisdizione dello Stato può farsi valere mediante il regolamento preventivo anche da un soggetto avente la propria sede in Italia che sia stato convenuto davanti al giudice nazionale e che invochi l'esistenza di un accordo derogatorio della giurisdizione, in tal modo dimostrando uno specifico interesse ad agire con il regolamento, per escludere la giurisdizione del giudice italiano in ragione di un diverso criterio di collegamento, quale è un valido accordo per arbitrato estero.

A tale innovativa conclusione le Sezioni Unite sono pervenute sul rilievo che la lettura finora invalsa, nella sua assolutezza e inderogabilità, "sarebbe incoerente e penalizzante per coloro che, nella loro attività contrattuale, operano (in presenza dei presupposti di legge) scegliendo le forme di giudizio alternative alla giurisdizione statale", i quali – costretti a percorrere la via antieconomica dello svolgimento dei due gradi di merito, con i correlativi tempi di definizione, prima di porre alla Corte di cassazione la questione di giurisdizione con il ricorso ordinario – si vedrebbero paralizzati nella possibilità di ottenere subito la definizione di tale questione attraverso il mezzo del regolamento preventivo.

1.4. – Il Collegio ritiene di dover dare continuità al più recente orientamento, inaugurato dall'ordinanza n. 22433 del 2018, essendo da escludere che il regolamento preventivo di giurisdizione proposto per sollevare una questione concernente il difetto di giurisdizione del



giudice italiano sia rimedio a disposizione delle parti convenute con domicilio, residenza o sede al di fuori dell'Italia.

Convergono in questa direzione tre ordini di argomenti.

Innanzitutto, la portata dell'art. 37 cod. proc. civ. ricostruita attraverso i precedenti di questa Corte. Invero, anche quando il secondo comma dell'art. 37 cod. proc. civ. contemplava – prima dell'abrogazione operata dall'art. 73 della legge n. 218 del 1995 – il difetto di giurisdizione del giudice italiano nei confronti dello "straniero", la giurisprudenza delle Sezioni Unite non esitava a ritenere che il termine straniero dovesse essere inteso non nello stretto senso letterale, ma "emblematicamente", come espressione ellittica per designare qualunque soggetto sottratto, in ragione della natura della causa, alla giurisdizione italiana. E così si riteneva deducibile, con istanza di regolamento preventivo ai sensi degli artt. 41 e 37 cod. proc. civ., la questione della sussistenza o meno della giurisdizione del giudice italiano con riguardo alla controversia tra coniugi cittadini italiani in tema di nullità del matrimonio contratto secondo il rito canonico, sul rilievo appunto che l'art. 37 cod. proc. civ. includeva in realtà anche le ipotesi in cui il difetto stesso derivasse, nonostante la cittadinanza italiana del convenuto, dalla sua estraneità all'ordinamento italiano in riferimento allo specifico rapporto fatto valere in giudizio. Nella pronuncia (sentenza 13 febbraio 1993, n. 1824) con cui dichiararono venuta meno la riserva di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici e affermarono il carattere concorrente, in base al criterio della prevenzione, della giurisdizione italiana e della giurisdizione ecclesiastica per le cause inerenti alla nullità del matrimonio concordatario, le Sezioni Unite, nell'ammettere il regolamento preventivo sollevato dal convenuto cittadino italiano, sottolinearono che "la nazionalità straniera del convenuto è assunta", nel capoverso dell'art. 37 cod. proc. civ., "come indice della non appartenenza della lite al giudice italiano, ossia di estraneità della lite": questo essendo "il nucleo essenziale della nor-



ma, non limitato o esaurito nel riferimento, come indice di tale mancanza, alla nazionalità straniera del convenuto, che ne rappresenta non l'unica ipotesi, ma quella più frequente e più rilevante che la norma emblematicamente richiama".

In secondo luogo, una considerazione di ordine sistematico. Il legislatore della riforma del sistema di diritto internazionale privato (legge n. 218 del 1995) non ha inteso disciplinare selettivamente l'accesso al regolamento preventivo, ammettendolo per alcune questioni di giurisdizione ed escludendolo per altre, ma, abrogato l'art. 4 cod. proc. civ. sulla giurisdizione rispetto allo straniero (art. 73), ha per un verso (con l'art. 3) dato rilevanza al domicilio o alla residenza in Italia del convenuto ai fini del radicamento della competenza giurisdizionale del giudice italiano, e per l'altro verso (con l'art. 4, comma 2) ha offerto alle parti la possibilità di sottoscrivere – a determinate condizioni – un accordo per derogare convenzionalmente alla giurisdizione italiana a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero, in tal modo escludendosi l'operatività del criterio generale fondato sul domicilio o sulla residenza in Italia del convenuto. In altri termini, tali domicilio o residenza in Italia del convenuto non implicano, per ciò solo, che sussista la giurisdizione italiana, perché questa può essere esclusa in ragione di un accordo di deroga (anche a favore di un arbitrato estero).

Infine, la conformità con la Costituzione da ricercare nel momento interpretativo. Ritenere che il regolamento preventivo sia rimedio a disposizione dei soli convenuti con domicilio o residenza all'estero e invece precluso a chi, avendo il domicilio o la residenza in Italia, intenda avvalersi degli effetti privativi della giurisdizione italiana derivanti da una clausola di proroga della giurisdizione a favore di un giudice straniero o da un accordo per arbitrato estero, porrebbe dubbi di compatibilità costituzionale con gli artt. 3, 24 e 111 Cost.: con l'art. 3 Cost., per irragionevole disparità di trattamento di situazioni analo-



ghe, tutte contrassegnate dalla non appartenenza nazionale della lite; con gli artt. 24 e 111 Cost., perché si negherebbe al convenuto che eccepisca il difetto di giurisdizione italiana in ragione dell'avvenuta stipulazione di una convenzione per arbitrato estero o di una clausola di proroga della giurisdizione a favore del giudice straniero la possibilità di ottenere, ricorrendo allo strumento del regolamento preventivo, la definizione immediata della *quaestio iurisdictionis*, costringendolo a percorrere due gradi di giurisdizione di merito prima di giungere, magari a distanza di anni, ad una pronuncia delle Sezioni Unite. D'altra parte, la soluzione restrittiva non si lascia preferire sulla base della natura straordinaria ed eccezionale del regolamento e del suo possibile uso strumentale nelle cause in cui sia presente un convenuto "italiano": non sulla natura dell'istituto, giacché, essendo il regolamento rivolto a dare alle parti certezza della giurisdizione adita nel più breve tempo possibile, esso deve poter essere a disposizione anche di cittadini e imprese con sede in Italia che, dopo aver optato per la giurisdizione degli arbitri internazionali o di giudici di altri Stati, eccepiscano il difetto di giurisdizione del giudice italiano in forza della pattuita deroga; e neppure sul suo possibile uso strumentale, posto che l'impiego con finalità dilatorie del ricorso per regolamento preventivo è stato spento dalla legge 26 novembre 1990, n. 353, la quale ha escluso che la proposizione del regolamento determini automaticamente la sospensione del processo di merito, potendo questa aversi, ai sensi del novellato art. 367 cod. proc. civ., solo quando il giudice a *quo* ritenga l'istanza non manifestamente inammissibile o la contestazione della giurisdizione non manifestamente infondata.

1.5. - Va pertanto dichiarata infondata l'eccezione preliminare del pubblico ministero, dovendosi affermare il principio di diritto secondo cui il regolamento preventivo di giurisdizione può essere proposto per sollevare una questione concernente il difetto di giurisdizione del giudice italiano non solo allorché convenuto nella causa di merito sia un



soggetto domiciliato o residente all'estero, ma anche quando il convenuto, domiciliato e residente in Italia, abbia contestato la giurisdizione italiana in forza della deroga convenzionale a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero.

2. – Il controricorrente ha eccepito l'inammissibilità del regolamento preventivo per essere stato proposto subito dopo la concessione, da parte del giudice di merito, dei termini ex art. 183, sesto comma, cod. proc. civ. e prima della scadenza del termine della seconda memoria, il che avrebbe comportato l'impossibilità per le parti di articolare mezzi di prova e avrebbe di fatto impedito, stante la sospensione del giudizio di merito disposta dal giudice con ordinanza del 6 marzo 2017, lo svolgimento dell'attività istruttoria. Ad avviso del controricorrente, la Corte di cassazione, pur essendo in relazione alla decisione sulle questioni di giurisdizione giudice anche del fatto, non potrebbe mai svolgere attività istruttoria, né comunque fondare il proprio convincimento su circostanze diverse da quelle acquisite al processo nelle pregresse fasi di merito. La proposizione del regolamento preventivo di giurisdizione prima dello svolgimento dell'attività istruttoria nel giudizio di merito dovrebbe essere dichiarata inammissibile, non potendo l'attività nel giudizio di cassazione essere estesa fino a ricomprendere le prove costituenti.

2.1. – Questa Corte regolatrice ha già affermato che l'impossibilità di dedurre avanti alla Corte di cassazione prove costituenti comporta l'inammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione (peraltro riproponibile successivamente all'espletamento delle prove stesse avanti al giudice del merito) nelle sole ipotesi nelle quali l'accertamento istruttorio necessario ai fini della statuizione sulla giurisdizione sia stato effettivamente e concretamente precluso dalla proposizione dell'istanza di regolamento ad iniziativa dell'altra parte, non essendo sufficiente che tale accertamento sia prospettato come possibile, stante la necessità di contemperare i limiti dei poteri di ac-

A handwritten signature in black ink, appearing to be the initials 'An'.



certamento della Corte di cassazione con le esigenze di immediata regolazione della giurisdizione sottese all'istituto del regolamento preventivo (Cass., Sez. U., 28 marzo 2006, n. 7035).

Tanto premesso, l'eccezione deve essere disattesa, in quanto essa è formulata in astratto, senza indicare in che cosa avrebbe dovuto consistere l'accertamento istruttorio, utile ai fini della risoluzione della questione di giurisdizione, che sarebbe stato vanificato dalla proposizione "anticipata" del regolamento preventivo.

3. – Un'ulteriore ragione di inammissibilità, dedotta dal controrricorrente prende le mosse dal rilievo che, essendo tutte le parti italiane e quindi soggette alla giurisdizione italiana, il giudizio arbitrale, tanto estero quanto interno, comporterebbe una questione di competenza ai sensi dell'art. 819-ter cod. proc. civ.

3.1. – Anche questa eccezione è infondata.

Infatti, in presenza di una clausola compromissoria di arbitrato estero, l'eccezione di compromesso, attesa la natura giurisdizionale e sostitutiva della funzione del giudice ordinario da attribuirsi all'arbitrato rituale, dà luogo ad una questione di giurisdizione e rende ammissibile il regolamento preventivo di cui all'art. 41 cod. proc. civ. (Cass., Sez. U., 25 ottobre 2013, n. 24153; Cass., Sez. U., 20 gennaio 2014, n. 1005; Cass., Sez. U., 13 giugno 2017, n. 14649).

4. – L'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione è, dunque, ammissibile.

5. – Ai fini dell'esame del merito del regolamento preventivo di giurisdizione, si pongono tra le altre, tenuto conto delle difese svolte al riguardo dalle parti, le seguenti questioni:

(a) se nella controversia riguardante l'apporzionamento tra i beneficiari di un bene conferito in un *trust* con finalità successorie vengano o meno in rilievo norme di applicazione necessaria secondo le norme di conflitto del foro;

(b) se la detta controversia costituisca o meno una causa suscet-



tibile di essere ricompresa tra quelle concernenti la divisione ereditaria, per le quali la giurisdizione del giudice italiano è regolata dall'art. 50 della legge n. 218 del 1995;

(c) in ipotesi di risposta affermativa alla questione *sub* (b), se la giurisdizione del giudice italiano in materia successoria, che sussiste al ricorrere dei criteri di collegamento dettati dall'art. 50 della legge n. 218 del 1995, possa o meno essere convenzionalmente derogata a favore di un giudice o di un arbitro estero quando la causa verta su diritti disponibili, secondo quanto previsto dall'art. 4, comma 2, della stessa legge;

(d) ove la deroga della giurisdizione sia consentita, se il principio di unità e di universalità della giurisdizione in materia successoria osti o meno alla ammissibilità di una deroga pattuita dai beneficiari del *trust* con riguardo alle controversie nascenti dallo specifico negozio di attribuzione e divisione parziale.

6. – Poiché sulle questioni indicate al punto 5 che precede, involgenti profili di massima di particolare importanza, mancano precedenti specifici di questa Corte regolatrice, il Collegio, preliminarmente, reputa opportuno richiedere una relazione di approfondimento all'Ufficio del Massimario, per acquisire un quadro sistematico dei contributi offerti al riguardo dalla dottrina.

7. – Nel frattempo, la decisione sul merito del ricorso per regolamento preventivo di giurisdizione è rinviata a nuovo ruolo.

P.Q.M.

La Corte, non definitivamente decidendo, così provvede:

- dichiara ammissibile l'istanza di regolamento preventivo di giurisdizione;
- richiede all'Ufficio del Massimario una relazione di approfondimento sulle questioni indicate al punto 5 del *Considerato in diritto*;



- rinvia a nuovo ruolo il ricorso per la decisione sul merito del regolamento preventivo di giurisdizione.

Così deciso, in Roma, nella camera di consiglio del 15 novembre 2018.

Am