
Per la cessione del contratto occorre la stessa forma del contratto ceduto

di [Fulvio Graziotto](#)

Pubblicato il 9 Aprile 2018

In caso di cessione del contratto che prevede la giurisdizione estera, si trasferisce sempre tale clausola estremamente onerosa per la controparte italiana? Analizziamo il caso che ha coinvolto una società italiana fallita la quale era stata citata di fronte ai giudici inglesi

Il caso

Il fallimento di una società, interamente partecipata da altra società, citava una società di diritto inglese per vederla condannare al pagamento di servizi di riparazione e manutenzione di imbarcazioni.

La società estera proponeva regolamento preventivo di giurisdizione ex art. 41 codice di procedura civile, per accertare e dichiarare il difetto di giurisdizione del giudice italiano; l'eccezione era fondata su una clausola del contratto precedentemente siglato dalla capogruppo, col quale le parti avevano assogettato lo stesso alla legge inglese e alla giurisdizione delle corti inglesi qualsiasi disputa.

Sebbene l'attività di manutenzione e riparazione fosse stata svolta per anni dalla capogruppo, successivamente alla firma del contratto veniva costituita la partecipata (poi fallita), la quale aveva poi svolto le prestazioni per il cliente estero.

Le Sezioni Unite, esaminato il caso, hanno riconosciuto la sussistenza della giurisdizione italiana e, conseguentemente, rigettato il ricorso.



La decisione

Il Consesso, dopo aver sintetizzato i fatti, ha dapprima preso in esame la clausola contenuta nel contratto stipulato dalla capogruppo prima della costituzione della società poi fallita: «"This agreement shall be construed in accordance with English law and the parties irrevocably submit to the exclusive jurisdiction of the English Courts to settle any disputes which may arise in connection with the Agreement" ("Il presente contratto è disciplinato dalla legge inglese e le parti stabiliscono irrevocabilmente che la giurisdizione a decidere eventuali controversie che dovessero insorgere in relazione al presente contratto è devoluta esclusivamente alle Corti Inglesi").»

Poi evidenzia la particolarità del caso specifico: «Nel caso in esame la peculiarità è costituita dall'avvenuta successiva costituzione della società C che - a partire dal 2009 - ha espletato l'attività post-vendita delle imbarcazioni, compresa quella di assistenza e di riparazione delle stesse specificamente indicata nel contratto citato (art. 7) che, per anni, era stata svolta dalla capogruppo CN prima che venisse affidata alla controllata C. Quest'ultima era infatti posseduta al 100% da CN e le due società avevano il medesimo gruppo manageriale: stesso amministratore unico (amministratore e legale rappresentante di entrambe le entità) e stessi ruoli gestionali in entrambe le società da parte di S e M.»

Poi esclude che la partecipata C fosse vincolata dal contratto precedentemente stipulato dalla capogruppo CN: «La circostanza che l'esecuzione dell'originario contratto, continuava a trovare

operatività nonostante le prestazioni di vendita e di assistenza fossero ripartite tra la CN e la C non può portare alla conclusione che quest'ultima fosse vincolata dalle obbligazioni del predetto accordo del 2006. Va a tale proposito considerato che le due citate società avevano distinta personalità giuridica, ancorchè una fosse controllata dall'altra ed ancorchè avessero gli stessi soci e lo stesso amministratore.»

Per le Sezioni Unite della Cassazione, nel caso di specie non può parlarsi di automatico subentro in via di fatto nel contratto: questa ipotesi si verifica solo in presenza delle ipotesi espressamente previste dalla normativa vigente che nel caso di specie non risultano dimostrate, e cioè:

- la scissione della società che aveva stipulato il contratto;
- l'affitto di azienda;
- la cessione del contratto;
- il mandato.

Il Consesso conclude affermando che la società C deve considerarsi come un soggetto terzo rispetto al contratto stipulato precedentemente dalla capogruppo CN, e quindi la clausola di proroga della giurisdizione prevista nell'accordo non può trovare applicazione.

In conclusione, le Sezioni Unite rigettano il ricorso della società estera e dichiarano la giurisdizione del giudice italiano.

Osservazioni

Nel caso deciso, la società estera aveva richiamato anche una decisione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che si era pronunciata in un caso relativo a una polizza di carico stipulata tra un caricatore e il vettore: la clausola che attribuiva la competenza giurisdizionale era stata ritenuta efficace anche nei confronti del terzo portatore della polizza, ma ciò poiché il portatore della polizza doveva - in base al diritto nazionale vigente - considerarsi subentrato nei diritti e negli obblighi del caricatore della merce.

In sintesi, le Sezioni Unite della Suprema Corte hanno ricordato che non può parlarsi di automatico subentro in via di fatto nel contratto, che si verifica solo in presenza delle ipotesi previste dalla

normativa.

Hanno anche ricordato che per la cessione del contratto occorre la stessa forma del contratto ceduto, che nel caso di specie era quella scritta.

Giurisprudenza rilevante

Cass. 12384/1999

Cass. 1216/1993

Corte di Giustizia Europea, C-387/98

Disposizioni rilevanti

Codice di procedura civile

Vigente al: 11-03-2018

Art. 41 - Regolamento di giurisdizione

Finchè la causa non sia decisa nel merito in primo grado, ciascuna parte può chiedere alle sezioni unite della Corte di cassazione che risolvano le questioni di giurisdizione di cui all'articolo 37. L'istanza si propone con ricorso a norma degli articoli 364 e seguenti, e produce gli effetti di cui all'articolo 367.

La pubblica amministrazione che non è parte in causa può chiedere in ogni stato e grado del processo che sia dichiarato dalle sezioni unite della Corte di cassazione il difetto di giurisdizione del giudice ordinario a causa dei poteri attribuiti dalla legge all'amministrazione stessa, finchè la giurisdizione non sia stata affermata con sentenza passata in giudicato.

11 marzo 2018

Fulvio Graziotto

<https://www.commercialistatelematico.com/articoli/2009/03/il-contratto-di-leasing-aspetti-operativi-e-contabili.html>