

impossibilità di ricostruire la comunione materiale e spirituale fra i coniugi stessi (art. 3, legge 1° dicembre 1970 n. 898)». La domanda poteva quindi ritenersi fondata «sotto il profilo dell'inninterrotta separazione di fatto», motivo quest'ultimo di divorzio ammesso dall'art. 3, n. 2, lett. b, della legge 1° dicembre 1970 n. 898. Di conseguenza il Tribunale ha dichiarato lo scioglimento del matrimonio, ancorché sulla base di un motivo diverso da quello dell'ottenimento del divorzio all'estero da parte dell'altro coniuge (p. 19).

17. Sentenza della Corte di cassazione italiana del 7 febbraio 1975 n. 468 nel caso Wahrenzeichenverband Regelungstechnik c. Ministero dell'Industria, del commercio e dell'artigianato.

Nel 1963 un'associazione operante a Berlino, nella Repubblica Democratica Tedesca, aveva chiesto all'Ufficio Centrale Brevetti italiano il brevetto per un marchio collettivo di impresa ai sensi dell'art. 2 della legge italiana sui marchi del 21 giugno 1942 n. 9. L'Ufficio aveva tuttavia respinto la domanda adducendo il mancato riconoscimento da parte dello Stato italiano della Repubblica Democratica Tedesca. L'associazione allora ricorsa alla Commissione dei ricorsi in materia di brevetti che, con sentenza dell'11 novembre 1970, aveva confermato la decisione impugnata precisando che uno stato di nuova formazione, finché non sia stato riconosciuto, è inesistente per lo Stato e è chiamato ad operare il riconoscimento. L'associazione era quindi ricorsa in cassazione.²

Nella sua sentenza n. 468 del 7 febbraio 1975, la Corte di cassazione ha dichiarato il corso inammissibile ritenendo d'ufficio che la procura speciale necessaria per proporre ricorso per cassazione, conferita dall'associazione tedesca ad un avvocato italiano, non aveva effetti giuridici in Italia per un difetto di forma, precisamente per la mancata legittimazione delle firme ivi apposte da parte delle rappresentanze diplomatiche e isolari italiane all'estero, rappresentanze che all'epoca del rilascio della procura erano ancora nel territorio della Repubblica Democratica Tedesca (p. 354).

Peraltro, secondo il Tribunale «a tale procura generale non può riconoscersi giuridica efficacia in Italia» ma «ciò non già perché si tratta di atto posto in essere in uno stato non riconosciuto, all'epoca, dallo Stato italiano». Infatti, «conformemente alla prassi di gran lunga prevalente in Italia e in tutta l'Europa continentale, in ordine ai rapporti di diritto internazionale privato (dei quali qui trattasi dovendosi stabilire l'efficacia in Italia di un atto di diritto privato formato all'estero) [è] irrilevante che lo Stato mantenga o meno normali rapporti diplomatici con quello cui appartiene la norma di diritto internazionale privato da applicare o che quest'ultimo non sia stato riconosciuto dal primo». La Corte ha precisato che «condizione necessaria e sufficiente per l'applicazione è invece l'effettività dell'ordinamento straniero (sia o meno riconosciuto lo Stato dal quale promana), salvo il caso in cui disposizioni particolari di legge non richiedano anche la condizione della reciprocità di trattamento e sempreché — inteso — i principi della legislazione straniera da applicare non appaiano incompatibili».

² In *RDIPP*, 1976, pp. 351-357.

ribili con i principi di base dell'ordinamento del foro (caso in cui la non applicazione del diritto straniero si riconduce al concetto di ordine pubblico internazionale)» (p. 354).

17. Sentenza della Corte d'appello degli Stati Uniti per il secondo circuito del 24 gennaio 1992 nel caso New York Chinese TV Programs Inc. c. UE Enterprises Inc.

Nel 1982 una società statunitense, la *International Audio Vision Corporation (IAVC)*, aveva concluso un contratto con tre emittenti televisive di Taiwan contemplanti il suo diritto di vendere negli Stati Uniti video-cassette, contenenti registrazioni di *soap-opera* in lingua cinese, prodotte dalle tre emittenti. Nel 1988 la IAVC aveva concesso ad un'altra società statunitense, la *New York Chinese TV Programs Inc.*, l'autorizzazione alla distribuzione esclusiva delle videocassette nell'area di New York e del New Jersey. Senonché, la *New York Chinese* aveva scoperto che alcuni negozi noleggiavano illegalmente video-cassette, registrate a Taiwan e importate surrettiziamente negli Stati Uniti, in cui erano registrati gli stessi programmi dei quali deteneva il diritto esclusivo di distribuzione. La *New York Chinese* aveva allora adito la Corte distrettuale chiedendo il risarcimento dei danni per violazione del diritto d'autore e la cessazione dell'attività illegale. La Corte distrettuale aveva accolto la richiesta e condannato i convenuti, i quali erano ricorsi in appello.³

Nella sua sentenza del 24 gennaio 1992, la Corte d'appello era chiamata a stabilire *a) se un trattato concluso nel 1946 tra gli Stati Uniti e la Cina (Trattato ACN) fosse applicabile nella specie e in particolare b) se, tenuto conto della rivoluzione che nel 1949 aveva avuto luogo in Cina e della successiva formazione della Repubblica Popolare Cinese (RPC), Taiwan (RDC), come ente formalmente «disconosciuto» dagli Stati Uniti nel 1979 in concomitanza con il loro riconoscimento della Repubblica Cinese, fosse o meno qualificabile come uno «Stato» capace di essere parte di un trattato internazionale.*

Rispetto alla prima questione, la Corte ha ritenuto opportuno svolgere «un breve esame dell'evoluzione della posizione di Taiwan nella comunità internazionale». A tale proposito, la Corte ha rilevato che «dal 1661 al 1895 la dinastia imperiale che ha governato il territorio continentale della Cina ha governato anche l'isola di Taiwan», il cui controllo è stato successivamente ceduto «al Giappone con il Trattato di Shimomoseki». Tuttavia, «dopo la caduta della monarchia cinese nel 1912, si stabilì in Cina un nuovo Governo, la Repubblica di Cina... la quale subito dopo il bombardamento di Pearl Harbor del dicembre 1941... dichiarò guerra al Giappone» e «ripudiò allora il Trattato di Shimomoseki riaffermando la sua sovranità su Taiwan». Quest'ultima, come evidenziato dalla Corte, «è rimasta sotto il controllo giapponese fino a quando il Giappone non si è arreso alle Potenze Alleate ed ha accettato la Dichiarazione di Potsdam del 2 settembre 1945» che «prevedeva esplicitamente che Taiwan tornasse al Governo della Cina». Ne derivava pertanto che «la RDC del secondo dopoguerra comprendeva... il territorio continentale della Cina e l'isola di Taiwan» almeno fino al 1949 quando «era scoppiata in Cina la guerra civile tra l'esercito della RDC di Chiang Kai Shek e

l'evoluzionari comunisti guidati da Mao Tze Tung», i quali sconfitto l'esercito della DC avevano «insediato un Governo chiamato Repubblica Popolare di Cina», mentre circa due milioni di lealisti si rifugiarono a Taiwan mantenendo il controllo di tale isola (pp. 84-85).

La Corte ha tenuto ad evidenziare che inizialmente «gli Stati Uniti si sono rifiutati di stabilire relazioni diplomatiche con la RPC comunista continuando invece a riconoscere la RDC come unico Governo della Cina e di Taiwan» e di conseguenza «ad applicare gli accordi conclusi con la RDC, o meglio, in effetti, con Taiwan dato che, in alta, la RDC controllava soltanto tale territorio». Tuttavia, dopo che «le Nazioni Unite hanno disposto che il seggio della Cina fosse tolto alla RDC e attribuito alla RPC», gli Stati Uniti «il 1° gennaio 1979... hanno stabilito piene relazioni diplomatiche con la RPC». La Corte ha dunque constatato che «il riconoscimento della RPC» era «naturalmente... avvolto la RDC in una nebbia diplomatica» considerando che la RPC né la RDC hanno mai ammesso di essere due Stati distinti, ma al contrario entrambe hanno sempre «affermato di essere l'unica vera "Cina"», mentre «gli Stati Uniti non potevano fingere che tutti e due i governi esercitassero la sovranità sulla Cina». D'altro canto, «il riconoscimento della RPC implicava il riconoscimento della RDC», per cui gli Stati Uniti, da un lato, hanno riconosciuto «il governo della Repubblica Popolare della Cina come l'unico governo legittimo della Cina»; dall'altro hanno dichiarato con un *Memorandum Presidenziale* prima e con la *Legge sulle relazioni con Taiwan* (LRT) dopo, «di voler mantenere relazioni commerciali, culturali e altro tipo con il popolo di Taiwan senza una rappresentanza governativa ufficiale e senza relazioni diplomatiche». Era dunque chiaro, a giudizio della Corte, che l'«intenzione del Congresso che del Legislatore» era quello «di dare pieno effetto al Trattato CN» (pp. 85-86). Ciò premesso, la Corte ha precisato che un trattato «è un contratto tra Stati Uniti e Taiwan» e «non imponeva alcun obbligo a Taiwan», non poteva considerarsi «un contratto tra gli Stati Uniti e Taiwan» essendo piuttosto una legge interna che in quanto tale «vincola soltanto gli Stati Uniti». In altre parole, la Legge sulle relazioni con Taiwan si limitava a richiedere «agli Stati Uniti di pettare tutti i precedenti trattati e accordi internazionali con Taiwan» e «fra di essi è il Trattato ACN» (p. 87). La Legge peraltro, a giudizio della Corte, aveva sì «inviato un nuovo nome nel Trattato ACN per sostituire la disconosciuta "Repubblica di Cina" e per riconoscere la realtà di un mutato contesto politico» ma senza apportare modifiche al Trattato stesso; infatti, «la modifica del nome di una parte ad un trattato non costituisce un emendamento a tale trattato» giacché «un trattato risulta emendato soltanto se vengono modificati gli obblighi da esso imposti» (p. 89).

In breve, la Corte, ha rilevato che il Trattato ACN, «rimaneva un trattato valido applicabile» ai rapporti tra gli Stati Uniti e Taiwan, in quanto «sia il Congresso che il Senato concordano nel ritenere che il Trattato ACN deve continuare ad avere effetto». In merito a quest'ultimo punto, la Corte ha precisato che «la posizione degli organi ufficiali del governo» assume assoluta rilevanza «nelle questioni attinenti ai trattati» dato che «il potere giudiziario dovrebbe astenersi dal determinare se un trattato sia venuto meno» dovendo appunto «far ricorso alla volontà degli organi elettivi del governo» (p. 87).

Quanto alla seconda questione, la Corte ha ribadito che la «statualità» e il «rico-

noscimento diplomatico» costituiscono «due concetti distinti», essendo una «nazione» per definizione «un'entità con 1) un territorio definito; 2) una popolazione permanente; 3) un governo; e 4) la capacità di intrattenere relazioni con altre nazioni», il cui «status... non dipende comunque dal fatto di ricevere o meno il riconoscimento diplomatico da altre nazioni». Quest'ultimo, a giudizio della Corte, è «caratterizzato da uno scambio di diplomatici» e «costituisce una formale presa d'atto da parte di una nazione che un'altra entità possiede i requisiti della statualità» (p. 88).

La Corte ha quindi concluso che «non vi è alcuna ragione logica o politica di richiedere il riconoscimento diplomatico come *conditio sine qua non* per gli organi detentori del potere di stipulare trattati» con la conseguenza che «il disconoscimento da parte degli Stati Uniti di Taiwan non ha modificato lo status di nazione di Taiwan», la quale peraltro «non è l'unica nazione vincolata da un trattato con gli Stati Uniti nonostante l'assenza di relazioni diplomatiche» (p. 88).

18. **Parere n. 10 del 4 luglio 1992 della Commissione arbitrale mista istituita dalla Conferenza per la pace in Jugoslavia convocata su iniziativa della Comunità europea.**

Il 18 maggio 1992 il Presidente della Conferenza per la pace in Jugoslavia, convocata dalla Comunità europea, aveva chiesto alla Commissione d'Arbitrato mista, istituita dalla stessa Conferenza il 28 agosto 1991⁴, un parere sulla questione se la Repubblica Federale di Jugoslavia (Serbia-Montenegro) costituisse un nuovo Stato, anche alla luce delle Dichiarazioni del Consiglio dei Ministri della Comunità europea del 16 dicembre 1991 sul riconoscimento dei nuovi Stati in Europa Orientale e in Unione Sovietica e sulla Jugoslavia⁵.

Nel suo parere n. 10 del 4 luglio 1992, la Commissione, dopo aver constatato che «il Montenegro e la Serbia hanno deciso di costituire una nuova entità denominata "Repubblica Federale di Jugoslavia" della quale hanno adottato la Costituzione», ha affermato che tale nuova entità sembrava rispondere «ai criteri della statualità secondo il diritto internazionale pubblico, che sono stati enunciati nel parere n. 1 del 29 novembre 1991»⁶. Si trattava tuttavia, secondo la Commissione, di «uno Stato nuovo che non può essere considerato l'unico successore della R.S.F.Y.»; del resto «l'affermazione della R.F.Y. (Serbia e Montenegro) secondo la quale essa assicura automaticamente la continuità della ex R.S.F.Y., non è stata generalmente accettata» (§ 2).

In altri termini, ad avviso della Commissione, la Repubblica Federale di Jugoslavia non beneficiava «*ipso facto* del riconoscimento di cui godeva, in circostanze di fatto del tutto diverse, la R.S.F.Y.», per cui era necessario il «riconoscimento del nuovo Stato da parte degli altri Stati, se del caso» (§ 3). Riguardo a quest'ultimo punto, la Commissione ha ribadito che il riconoscimento «non costituisce un elemento costitutivo dello Stato ed ha effetti puramente dichiarativi» trattandosi di «un atto discrezionale che gli... Stati possono effettuare al momento in cui scelgano di farlo, nella forma che decidono e libe-

⁴ *Supra*, § 2.
⁵ In ILR, vol. 92, pp. 206-208.
⁶ *Supra*, § 2.