

# International Litigation

giugno 2024

*Il contenuto della presente rassegna ha solo valore informativo e non costituisce un parere professionale*

## Giurisprudenza Italiana

### Difetto di giurisdizione e qualità di consumatore

*Cassazione, S.U., 3 giugno 2024, n. 15364*

In data 3 giugno 2024, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite si è espressa in relazione al c.d. “regime giurisdizionale protettivo” previsto in favore dei consumatori dal Reg. (UE) n. 1215/2012 (c.d. Bruxelles I-bis) in forza del quale, qualora un contratto B2C sia stato concluso da un professionista le cui attività siano dirette verso lo Stato membro in cui sia domiciliato il cliente/consumatore (art. 17), quest’ultimo può essere convenuto in giudizio esclusivamente dinnanzi alle autorità giurisdizionali di detto Stato (art. 18).

Sotto il profilo fattuale, da due avvocati altoatesini agivano di fronte al giudice italiano per il recupero degli onorari nei confronti di MK, domiciliata in Germania. MK, costituendosi in primo grado, eccepeva il difetto di giurisdizione del giudice italiano ma, solo in sede di comparsa conclusionale in appello fondava detto difetto sulla propria qualità di consumatore e sul fatto che le attività degli avvocati fossero dirette verso la Germania.

Il giudice di secondo grado rigettava tale argomentazione sulla scorta del fatto che (i) questa fosse soggetta alla preclusione di cui all’art. 345 c.p.c. e che (ii) non fosse stato assolto l’onere della prova relativamente alla circostanza di cui all’art. 17 Reg. Bruxelles I-bis (i.e., che le attività degli avvocati fossero dirette verso la Germania).

In questo numero, tra l’altro:

#### News:

- Difetto di giurisdizione e qualità di consumatore
- Foro contrattuale e forma scritta *ad substantiam* della clausola arbitrale
- Immunità degli Stati dalla giurisdizione civile e *delicta iure imperii*

#### Osservatorio:

- L’adesione del Regno Unito alla Convenzione dell’Aja del 2019 sul Riconoscimento e l’Esecuzione delle Decisioni Straniere

La Cassazione – richiamando in primo luogo la pertinente giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea (CGUE) – ha in primo luogo affermato che, avendo l’appellante già contestato (seppur genericamente) la giurisdizione italiana in primo grado, il puntuale riferimento agli artt. 17 e 18 Reg. Bruxelles I-bis costituiva un invito al giudice d’appello a rivalutare la fondatezza del difetto di giurisdizione già fatto valere in primo grado e che, pertanto, non può essere soggetto alla preclusione di cui all’art. 345 c.p.c.

Per quanto concerne invece la questione della (mancata) prova in relazione al fatto che le attività dei legali italiani fossero dirette verso la Germania, la Corte di Cassazione, richiamata la recente sentenza

CGUE *Wurth Automotive* del 9 marzo 2023, ha affermato che la competenza giurisdizionale ai sensi dell’art. 18 reg. Bruxelles I-bis debba essere determinata alla luce di tutte le informazioni a disposizione del giudice adito comprese - eventualmente ma non esclusivamente - le allegazioni del convenuto.

Pertanto, conclude la Corte, qualora il convenuto in possesso della qualità di consumatore eccepisca la carenza di giurisdizione del giudice adito sulla base del “regime protettivo” previsto nei confronti dei consumatori, non è necessario che questi deduca espressamente e immediatamente le ragioni che fondano tale eccezione.

## Foro contrattuale e forma scritta *ad substantiam* della clausola arbitrale

Cassazione, S.U., 6 giugno 2024, n. 15861

Con sentenza del 6 giugno 2024, la Corte di Cassazione si è pronunciata a Sezioni Unite su due tematiche di particolare rilievo, vale a dire la nozione di obbligazione dedotta in giudizio nell’ambito del foro in materia contrattuale e la forma scritta della clausola compromissoria arbitrale.

La fattispecie all’origine della pronuncia concerne due distinti Contratti conclusi tra la società italiana AFM S.r.l. in liquidazione e Swisslog Malaysia SDN BHD (avente sede legale in Malesia) relativi alla compravendita di due partite di merce. Il Primo Contratto prevedeva la consegna da parte di AFM a Swisslog a Shanghai, in Cina.

Il Secondo Contratto stabiliva invece che la consegna dovesse avvenire in Italia e conteneva – all’interno delle condizioni generali di acquisto allegata al contratto e da esse richiamate in via generale - una clausola compromissoria in favore del Singapore International Arbitration Centre (SIAC).

A seguito del (presunto) mancato pagamento della merce da parte di Swisslog, AFM agiva di fronte al giudice italiano, il quale declinava la propria giurisdizione in relazione ad entrambi i Contratti in favore, del giudice ordinario cinese (con riferimento al Primo Contratto) e del SIAC (in relazione al pagamento delle somme di cui al Secondo Contratto).

Circa la giurisdizione del giudice cinese, la Corte conferma le conclusioni raggiunte dal giudice territoriale in relazione all’interpretazione del *forum contractus* di cui all’art. 5 n. 1 Reg. (UE) n. 44/2001 (applicabile *ratione temporis* in forza del rinvio di cui all’art. 3 co. 2° l. n. 218/1995), in virtù del quale ha giurisdizione il giudice del “luogo di esecuzione dell’obbligazione dedotta in giudizio”.

Deduce, infatti, la Suprema Corte che, come stabilito dalla lettera del menzionato articolo, in relazione ad un contratto di compravendita di beni il luogo di esecuzione dell’obbligazione dedotta in giudizio va rintracciato nel luogo di consegna del bene, in quel caso Shanghai.

Per quanto concerne l’asserita giurisdizione del SIAC, la Corte di Cassazione accoglie il rilievo mosso dalla ricorrente: il giudice di legittimità ribadisce infatti che il requisito della forma scritta della clausola compromissoria posto dall’art. 2 della Convenzione di New York nonché dall’art. 808 c.p.c. sia soddisfatto *per relationem* solamente qualora il rinvio ad altro documento preveda un richiamo espresso e specifico alla clausola compromissoria in questo contenuta.

Riferendosi il Secondo Contratto solamente alle condizioni generali di acquisto nel suo complesso, il requisito della forma scritta non risulta soddisfatto e la clausola non deve ritenersi validamente stipulata.

## Eccezione all'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile in relazione ai *delicta iure imperii*

Cassazione, S. U., 11 giugno 2024, n. 16136

Nella recente pronuncia dell'11 giugno 2024, la Corte di Cassazione ha ribadito l'eccezione alla regola dell'immunità degli Stati dalla giurisdizione civile con riferimento ai *delicta imperii* (elaborata dalla Corte Costituzionale con sent. 238/2014) *i.e.*, crimini internazionali ai sensi dell'art. 5 dello Statuto della Corte Penale internazionale (tra cui - *inter alia* - i crimini di guerra), non ritenendone tuttavia integrati i presupposti nel caso concreto sottoposto al suo giudizio.

L'arresto della Cassazione prende le mosse dal ricorso depositato di fronte al Giudice di Pace di Frosinone dalla signora I.P. avverso la Repubblica Popolare di Cina. La ricorrente deduceva che la madre era deceduta a seguito del contagio da Covid-19 e che anche la stessa ricorrente era stata ricoverata e sottoposta ad intubazione.

La I.P. riteneva che, avendo tardivamente fornito notizie relativamente alla diffusione all'OMS (e, per quanto qui di rilievo, all'Italia), la Cina avrebbe violato i propri obblighi internazionali discendenti dal Regolamento Sanitario Internazionale e dal Memorandum d'intesa concluso tra il Ministero della Salute Italiano e l'Amministrazione generale delle dogane cinese in materia di sanità transfrontaliera e che dette violazioni avrebbero integrato un crimine di guerra.

Nella sentenza in esame, la Corte (*i*) analizza la possibilità - in astratto - di esercitare la giurisdizione civile in relazione a *delicta imperii* posti in essere da uno Stato sovrano e (*ii*) valuta se, qualora ciò sia possibile, le

azioni ed omissioni ascritte alla Repubblica Popolare di Cina costituiscano crimine di guerra in relazione al quale le autorità giudiziarie italiane possano - nel caso concreto - esercitare la propria funzione di *ius dicere*.

In particolare, la Suprema Corte afferma che vi è una norma consuetudinaria di diritto internazionale in forza della quale, qualora l'azione di uno Stato costituisca una manifestazione della propria sovranità statale (c.d. *acta iure imperii*), goda di immunità dalla giurisdizione civile degli altri Stati.

Tuttavia, in relazione ai *delicta imperii*, la Corte Costituzionale ha rilevato - con la citata sent. n.238/2014 e in contrasto con la giurisprudenza della Corte Internazionale di Giustizia nel caso *Germania c. Italia* - che detta consuetudine entra in conflitto con i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale, tra cui il diritto al giudice e la garanzia del rispetto dei diritti inviolabili dell'individuo e va quindi incontro ad un'eccezione in forza della quale le autorità giurisdizionali italiane sono competenti a statuire sull'eventuale responsabilità civile degli Stati derivanti da *delicta imperii*.

Tanto premesso, la Corte di Cassazione stabilisce che, nel caso di specie, la condotta della Repubblica Popolare di Cina non integra crimine di guerra ex art. 8 Statuto della Corte Penale Internazionale.

Pertanto, nonostante sia possibile in Italia agire di fronte al giudice civile nei confronti di uno Stato in relazione a *delicta imperii*, tali circostanze non risultano integrate nel caso di specie.

# Giurisprudenza Internazionale

## Notificazioni giudiziali e residenza

CGUE, C-222/23, *Toplofikatsia Sofia*

Con recente pronuncia del 16 maggio 2024 C-222/23 *Toplofikatsia Sofia*, la CGUE si è pronunciata sui limiti posti dal diritto dell'UE alla determinazione del domicilio delle persone fisiche ai fini del Reg. (UE) n. 1215/2012 (c.d. Bruxelles I-bis).

Com'è noto, infatti, ai sensi dell'art. 62 di detto Regolamento, il domicilio delle persone fisiche è determinato sulla base della legge nazionale dell'autorità giurisdizionale adita (i.e., la *lex fori*).

*Toplofikatsia Sofia*, società di diritto bulgaro, ha convenuto di fronte al Tribunale distrettuale di Sofia il sig. V.Z.A., cittadino bulgaro permanentemente residente in differente Stato membro dell'UE.

Ai sensi del diritto bulgaro (sulla base del quale ex art. 62 del Regolamento deve essere determinato il domicilio del V.Z.A.) (i) il domicilio di una persona fisica coincide con il proprio 'indirizzo permanente' e (ii) i cittadini bulgari aventi residenza abituale al di fuori della Bulgaria mantengono in ogni caso (anche qualora si trasferiscano permanentemente altrove) indirizzo permanente in Bulgaria.

Detto in altri termini, ai sensi del diritto bulgaro non è possibile localizzare il domicilio di un cittadino bulgaro al di fuori della Bulgaria.

Alla luce di tanto, il giudice bulgaro ha rinviato in via pregiudiziale la causa alla CGUE, interrogandola sulla

compatibilità di tale disposizione con il diritto dell'UE e in particolare con gli artt. 18 (divieto di discriminazione basate sulla cittadinanza) e 21 (libertà di circolazione nell'UE) del TFUE.

La CGUE ha ritenuto che la normativa bulgara costituisce una "situazione di discriminazione alla rovescia, fondata sulla cittadinanza, in violazione dell'art. 18 TFUE" in quanto, mentre i cittadini degli altri Stati membri dell'UE che risiedono permanentemente in Bulgaria ricevono le notifiche degli atti giudiziari nel proprio indirizzo di residenza all'interno di tale Stato membro, i cittadini bulgari che risiedono permanentemente in altro Stato membro ricevono le notifiche in Bulgaria, i.e., in un luogo differente da quello di residenza permanente.

Inoltre, una siffatta determinazione del domicilio dei cittadini bulgari pregiudica l'effetto utile del Regolamento, sostituendo - *de facto* - il criterio del domicilio con quello della cittadinanza.

Pertanto, la CGUE ha confermato che il domicilio delle persone fisiche ai fini del Regolamento va determinato alla luce della *lex fori*, ma che tali previsioni di diritto interno devono nondimeno conformarsi alle previsioni derivanti dal diritto dell'UE (nel caso di specie, divieto di discriminazione fondata sulla cittadinanza e libertà di circolazione nell'UE).

## Riconoscimento di una sentenza estera in tema di *enforcement* di una decisione straniera

Corte Suprema di Dubai, 4 giugno 2024

La Corte Suprema di Dubai si è recentemente pronunciata in favore del riconoscimento e dell'esecuzione di una sentenza resa in Ontario (Canada) la quale a sua volta riconosceva ed eseguiva una sentenza resa negli Stati Uniti.

Nello specifico, la parte vittoriosa nel giudizio

statunitense otteneva in Ontario un *Summary Judgment* che garantiva l'esecutività della pronuncia USA e, in seguito, richiedeva di fronte alle corti di Dubai il riconoscimento e l'esecuzione della sentenza canadese. A ciò faceva seguito un'articolata serie di procedimenti che si concludevano con la pronuncia in esame.

La Corte Suprema di Dubai ha in primo luogo considerato che l'ambito di applicazione oggettivo dei procedimenti di *exequatur* non risulta limitato *ex lege* ai giudizi di merito e deve pertanto estendersi altresì alle pronunce che riconoscono e garantiscono l'esecuzione di una pronuncia straniera in un dato ordinamento (quale la sentenza resa in Ontario).

A conferma di tanto, precisa la Corte, non risultano dati normativi regolanti (in maniera differente) la circolazione di tali pronunce.

Inoltre, non rileva il fatto che la pronuncia canadese costituisca un *Summary Judgment*.

Infatti, trattandosi di un giudizio nel corso del quale le parti hanno avuto modo di far valere le proprie pretese (anche relative al merito della sentenza statunitense) in contraddittorio tra loro, non risulta qualificabile alcuna lesione del diritto di difesa che avrebbe potuto a sua volta comportare un diniego alla circolazione della decisione canadese.

Chiarendo dunque la nozione di 'decisione straniera', la Corte Suprema di Dubai ha riconosciuto e sancito l'esecutività della pronuncia resa in Ontario.

# Arbitrato

## Introdotta un nuovo Regolamento arbitrale amministrato dall'HKIAC per il 2024

### Nuove HKIAC Rules

Il 1° giugno 2024 è entrato in vigore il Regolamento arbitrale amministrato 2024 della Camera di Commercio Internazionale di Hong Kong ("HKIAC").

Il Regolamento non apporta drastici cambiamenti e continua ad attribuire primaria rilevanza all'autonomia delle parti, carattere fondamentale degli arbitrati amministrati dall'HKIAC.

Le modifiche principali mirano dunque a migliorare l'efficienza dei procedimenti arbitrali in termini di tempo e di costi degli arbitrati, a proteggere la loro integrità e a promuovere la diversità e l'equità.

Questi i principali punti salienti del nuovo Regolamento 2024:

i) **Diversità:** Il Regolamento contiene un nuovo articolo 9A "Diversità" che incoraggia le parti e i co-arbitri a promuovere la diversità nella scelta degli arbitri e richiede all'HKIAC di fare lo stesso nell'esercizio della sua autorità di nomina degli arbitri.

ii) **Arbitrato "green":** Il Regolamento presta maggiore attenzione anche all'impatto ambientale dell'arbitrato. Si tratta infatti di uno dei fattori da considerare nell'adozione della procedura per lo svolgimento dell'arbitrato (articolo 13.1) e nella ripartizione dei costi dell'arbitrato (articolo 34.4(f)). La necessità di considerare l'impatto ambientale dell'arbitrato può così incoraggiare a preferire l'adozione di udienze online o ibride.

L'HKIAC stessa infatti è sempre stata fermamente impegnata a promuovere arbitrati più ecologici. Nel 2021 la stessa ha firmato il *Green Pledge* per sostenere la Campagna per Arbitrati più Verdi nel 2021 e ha successivamente contribuito alla stesura dei "Verdi", creati per assistere gli utenti.

iii) **Poteri del tribunale arbitrale:** L'articolo 13.10 prevede che il tribunale arbitrale possa, dopo avere consultato le parti, adottare qualsiasi misura necessaria a preservare l'efficienza o l'integrità dell'arbitrato. Ad esempio, in circostanze eccezionali, il tribunale ha il potere di revocare la nomina di qualsiasi arbitro qualora ritenga che l'arbitro sia impossibilitato o non abbia adempiuto

alle proprie funzioni in conformità al Regolamento 2024 o entro i termini previsti.

All'articolo 13.6 si precisa che il tribunale arbitrale ha altresì il potere esplicito di determinare questioni preliminari che potrebbero risolvere in tutto o in parte il caso, di biforcare il procedimento, di condurre l'arbitrato in fasi successive e di decidere la fase dell'arbitrato in cui una o più questioni devono essere determinate.

Ci si aspetta dunque un approccio assai "proattivo" degli arbitri in tale senso ai fini di rendere più efficiente e rapida la procedura.

Inoltre, il tribunale arbitrale può adottare qualsiasi misura necessaria per evitare un conflitto di interessi derivante da un cambiamento nella rappresentanza delle parti. In particolare, il tribunale arbitrale può escludere dalla partecipazione al procedimento arbitrale i nuovi rappresentanti proposti (articolo 13.9).

Il Regolamento 2024 all'articolo 31.1 stabilisce un termine fisso entro il quale il tribunale arbitrale deve dichiarare chiuso il procedimento o la relativa fase del procedimento, ossia 45 giorni dall'ultima comunicazione orale o scritta sostanziale. In pratica, questo termine verrà conteggiato a partire dalla data di conclusione dell'udienza orale, dalla presentazione delle memorie scritte post-udienza o dalle dichiarazioni orali di chiusura delle parti.

iv) **La procedura accelerata:** Il Procedimento accelerato, già previsto dall'articolo 42, consta di un procedimento avente limitato numero di memorie e spesso privo di trattazione orale, con emissione del lodo entro 6 mesi dal ricevimento del fascicolo. Una parte può chiedere all'HKIAC di adottare la Procedura accelerata se l'importo della controversia è inferiore alla soglia monetaria pubblicata sul sito web dell'HKIAC (attualmente 25 milioni di HKD, pari a 3,2 milioni di USD), o se le parti sono d'accordo, o in casi di eccezionale urgenza. L'articolo 42.2(f) così come modificato consente ora all'HKIAC di estendere il termine di 6 mesi per l'aggiudicazione in circostanze appropriate piuttosto che in circostanze eccezionali.



## Richiesta di esecuzione di un lodo arbitrale innanzi alla Corte distrettuale della California

*Gate Gourmet Korea Co., Ltd. v. Asiana Airlines, Inc.*

In data 17 giugno 2024 la Corte distrettuale della California ha accolto l'istanza di esecuzione del lodo arbitrale emesso dal Singapore International Arbitration Centre (SIAC) in data 18 febbraio 2021 presentata da Gate Gourmet Korean Co., Ltd. (GGK), società di catering del Sud Corea, nei confronti di Asian Airlines Inc., compagnia aerea sud-coreana.

Il procedimento arbitrale trae origine dal mancato adempimento degli obblighi di pagamento in capo ad Asian Airlines.

Tali obblighi sorgevano da un contratto di *catering* concluso *inter partes* in ragione del quale la GGK acquisiva il diritto esclusivo di provvedere alla fornitura di cibo e bevande sui voli della Asian Airlines e quest'ultima si impegnava a coprire i costi sostenuti da GGK per la prestazione di tale servizio, nonché a corrispondergli un profitto netto in base al numero di passeggeri e all'equipaggio. Tali costi e i profitti erano definiti all'interno di un *Business Plan* allegato al contratto.

A seguito di una richiesta da parte di Asian Airlines per la rinegoziazione del profitto dovuto a GGK e di un rifiuto da parte di quest'ultima, la compagnia aerea si limitava a corrispondere pagamenti parziali.

Alla luce di tanto, GGK avviava il procedimento arbitrale innanzi al SIAC, vedendo riconosciute le proprie pretese.

Instaurato il procedimento di esecuzione del lodo innanzi alla corte californiana, Asian Airlines sosteneva che (i) il riconoscimento del lodo sarebbe stato contrario all'ordine pubblico statunitense e (ii) che il contratto doveva ritenersi invalido ai sensi della legge coreana.

In primo luogo, la Corte distrettuale della California rigetta l'eccezione di ordine pubblico evidenziando l'assenza di indicazioni chiare ed evidenti in relazione alla violazione di principi di ordine pubblico statunitense.

*In secundis*, la Corte, premettendo che è possibile rifiutare di dare esecuzione ad un dato lodo qualora la clausola arbitrale sia invalida alla luce della legge cui le parti l'hanno sottoposta (nel caso di specie, la legge coreana), stabilisce che la validità della convenzione arbitrale in analisi era già stata sancita dal giudice coreano nel corso di un procedimento civile ordinario vertente sul medesimo contratto e fa proprie le conclusioni di detto giudice. Alla luce di tanto, la Corte distrettuale californiana ha accolto l'istanza di esecuzione del lodo.

# Osservatorio

## La prossima adesione del Regno Unito alla Convenzione dell'Aja del 2019 sul Riconoscimento e l'Esecuzione delle Decisioni Straniere

*Il Regno Unito è in procinto di aderire alla Convenzione dell'Aja in tema di circolazione delle decisioni straniere; tale adesione, in uno alla precedente adesione alla Convenzione dell'Aja del 2005 sugli accordi di scelta del foro, sembra rappresentare un valido strumento di cooperazione giudiziaria in materia civile tra Unione Europea e Regno Unito*

### 1. Introduzione

Lo scorso 16 maggio ha segnato un'importante tappa nel processo di ricostruzione dei rapporti internazionali-privatistici tra il Regno Unito e l'Unione Europea a seguito di Brexit.

In tale giorno è infatti decorso il termine entro il quale il Parlamento britannico poteva presentare osservazioni relativamente all'adesione del Regno Unito alla Convenzione dell'Aja del 2019 sul Riconoscimento e l'Esecuzione delle Decisioni Straniere (in seguito la "Convenzione"), senza che alcun rilievo sia stato mosso da parte di detta assemblea legislativa.

Il Regno Unito procederà quindi a breve alla ratifica della menzionata Convenzione sulla base del procedimento di cui all'art. 28 della Convenzione.

Essendo l'Unione Europea parte della Convenzione (al pari, ad oggi, di Israele e Ucraina), detto strumento pattizio 'subentrerà' - nei rapporti tra UE e Regno Unito - ai previgenti regolamenti unionali, dopo che, in data 31 dicembre 2020 (a seguito del c.d. periodo di transizione disciplinato dal Titolo VI dell'Accordo di Recesso del Regno Unito dall'UE) hanno cessato di applicarsi al Regno Unito (e agli Stati membri dell'Unione Europea nelle relazioni con il Regno Unito, nei limiti di quanto previsto da ciascun atto normativo unionale) i regolamenti dell'UE aventi ad oggetto la cooperazione giudiziaria in materia civile.

Detto in altri termini, l'adesione alla Convenzione va a colmare un significativo vuoto normativo nell'incerto quadro delle relazioni internazionali-privatistiche post Brexit che, nonostante una serie di tentativi esperiti da parte dell'esecutivo britannico e una serie di proposte avanzate in dottrina, non si era fino a questo momento in alcun modo districato.

Pertanto, si andranno di seguito ad esporre i caratteri

generali dalla Convenzione. Successivamente ci si soffermerà invece sull'impatto di tale adesione nei rapporti attinenti alla cooperazione giudiziaria in materia civile tra Regno Unito e Unione Europea post-Brexit.

### 2. La Convenzione e l'imminente adesione del Regno Unito

La Convenzione istituisce un regime semplificato di circolazione delle sentenze straniere il quale, pur essendo inevitabilmente meno pregnante rispetto a quello istituito dal Reg. Bruxelles I-bis, costituisce nondimeno una significativa forma di integrazione sovranazionale nel contesto del diritto internazionale privato. Scopo di fondo della Convenzione è quello di promuovere lo sviluppo delle relazioni a carattere transnazionale fra privati, facendo in modo che questi possano far valere agevolmente i diritti loro spettanti in base a una decisione resa in un dato paese ovunque ciò si renda necessario, senza limitazioni eccessive, e comunque a condizioni internazionalmente omogenee.

Per quanto concerne l'ambito di applicazione *ratione materiae*, la Convenzione si applica alle decisioni (anche non definitive) rese dalle autorità giurisdizionali di uno Stato contraente (risultano quindi esclusi tanto i provvedimenti arbitrari quanto quelli cautelari) in materia civile e commerciale (non sono quindi comprese, ad esempio, le decisioni in materia tributaria, doganale e amministrativa).

Inoltre, la Convenzione presenta disposizioni relative alla competenza del giudice d'origine che ha emesso la sentenza (cc.dd. filtri giurisdizionali): in particolare, è necessario che sussista uno dei collegamenti di cui all'art. 5 della Convenzione tra la decisione della quale si richiede la circolazione e il giudice che l'ha pronunciata (in via esemplificativa, la persona contro cui è chiesto il riconoscimento o l'esecuzione risiedeva



abituamente nello Stato di origine al momento in cui è divenuta parte del procedimento dinanzi al giudice di origine). In via ulteriore, l'art. 7 della Convenzione enuclea alcune condizioni in presenza delle quali il riconoscimento o l'esecuzione delle decisioni possono essere negati. Senza pretese di esaustività, si vedano i seguenti motivi di diniego del riconoscimento o dell'esecuzione: l'atto non è stato notificato in tempo utile al convenuto in modo tale da permettergli di presentare le proprie difese; la decisione è il risultato di una frode; il riconoscimento o l'esecuzione sono manifestamente incompatibili con l'ordine pubblico dello Stato richiesto; la decisione dà luogo a un contrasto tra giudicati.

### 3. L'adesione alla Convenzione alla luce del quadro delle relazioni internazionalprivatistiche UE - Regno Unito post Brexit

In via generale, la circolazione delle decisioni straniere rese dal Regno Unito e dagli Stati membri dell'UE è disciplinata dalle convenzioni internazionali tra loro in vigore e, per quanto da esse non previsto, dalle rispettive normative internazionalprivatistiche interne. In una prima fase, il Regno Unito ha tentato, infruttuosamente, di disciplinare il settore attraverso uno strumento che in qualche modo si ponesse nel solco del già citato Reg. Bruxelles I-bis, in particolare attraverso la reviviscenza della Convenzione di Bruxelles del 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (la "Convenzione di Bruxelles") e l'adesione alla Convenzione di Lugano del 2007 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (la "Convenzione di Lugano").

Si è argomentato in dottrina che il venir meno dello status di membro dell'UE della Gran Bretagna avrebbe potuto comportare una reviviscenza della Convenzione di Bruxelles nei rapporti UE-UK, sulla scorta del fatto che

(i) la Convenzione di Bruxelles non è mai stata abrogata dai successivi regolamenti UE, che si sono limitati a sostituirla nei limiti del proprio ambito di applicazione spaziale e che

(ii) la Convenzione di Bruxelles, per quanto conclusa tra gli Stati membri dell'UE in attuazione di un obbligo *de contrahendo* previsto dall'allora art. 220 TCEE, è un trattato formalmente distinto dal processo di integrazione unionale.

Tali considerazioni sono state però superate dal fatto che - presupponendo la Convenzione di Bruxelles *illo tempore* lo status di membro della Comunità Europea - la perdita di tale status implica che la Convenzione abbia cessato di applicarsi al Regno Unito.

Relativamente alla Convenzione di Lugano, invece, l'UE ha respinto la richiesta di adesione alla stessa formulata dal Regno Unito, manifestando il proprio sfavore verso l'attribuzione al Regno Unito di uno status privilegiato rispetto agli altri Stati extra-UE.

A seguito di tanto - stante l'adesione dell'UE nel suo insieme alla Convenzione - il Regno Unito ha quindi avviato l'*iter* di adesione alla Convenzione, al fine di evitare che un settore cruciale quale quello della circolazione delle decisioni straniere fosse regolato dalla propria disciplina interna, manchevole del carattere dell'uniformità (essenziale nell'ambito dei rapporti internazionalprivatistici) nonché retto da precedenti giurisprudenziali assai risalenti.

Anche in considerazione dell'adesione del Regno Unito - oltre che alla Convenzione - anche alla Convenzione dell'Aja del 2005 sugli accordi di scelta del foro (avvenuta nel 2021), pare poter concludere che la strada intrapresa dalla Gran Bretagna per regolare le proprie relazioni internazionalprivatistiche con gli Stati membri dell'UE sia quella dell'adesione agli strumenti pattizi conclusi sotto l'egida della Conferenza di Diritto Internazionale Privato dell'Aja.

## Il Tribunale di Essen sui limiti della sentenza Achmea

*Il Tribunale di Essen, in Germania, si è espresso in tema di inibitoria all'esecuzione di un lodo pronunciato in forza di una clausola compromissoria contenuta in un BIT intra-UE, negando l'emissione di un anti-enforcement injunction avente portata extra-territoriale*

### 1. Introduzione

Il 12 aprile 2024 il Tribunale di Essen, Germania, ha respinto la richiesta di un'*anti-enforcement injunction* presentata dalla Spagna, attraverso cui quest'ultima mirava ad evitare - in via preventiva - l'esecuzione di un lodo ICSID intra-UE (il lodo RWE c. Spagna).

Il caso assume particolare importanza in quanto permette di chiarire rilevanti aspetti in merito ai principi del primato e dell'autonomia del diritto dell'Unione, nonché ai limiti che questo incontra nell'ipotesi di esecuzione dei lodi arbitrali derivanti da clausole compromissorie contenute in trattati bilaterali di investimento ("BITs") intra-UE.

### 2. Le sentenze Achmea e Komstroy

Nella nota sentenza Achmea (C-284/16), la CGUE ha avuto modo di chiarire il regime di circolazione dei lodi arbitrali derivanti da clausole compromissorie contenute in BITs intra-UE. Nel marzo del 2018, la CGUE si è infatti pronunciata, a seguito di rinvio pregiudiziale esperito dal BGH (la suprema corte tedesca), sulla compatibilità fra il diritto dell'Unione Europea ed una convenzione arbitrale - contenuta in un BIT intra-UE - avente ad oggetto la risoluzione delle controversie, nel caso di specie, fra un investitore olandese, Achmea, e la Repubblica slovacca. Come è noto, la CGUE ha osservato che i Trattati istitutivi dell'UE realizzano un autonomo sistema di diritto la cui preservazione delle proprie caratteristiche specifiche è demandata al sistema di tutela dei diritti enucleato dai Trattati (tra cui rientra, in via esemplificativa, il rinvio pregiudiziale). Da tanto discende che, ai sensi dell'art. 344 TFUE, gli Stati membri non possano sottoporre una controversia relativa al diritto dell'UE ad una modalità di definizione della lite diversa da quelle previste dal menzionato sistema di tutela dei diritti dell'UE.

Sulla scorta del fatto che un collegio arbitrale istituito a mezzo di una clausola compromissoria inserita in un BIT possa pronunciarsi sull'interpretazione o l'applicazione del diritto dell'UE (nella misura in cui la convenzione arbitrale non osta a una simile ipotesi), la CGUE ha

dedotto che detta clausola compromissoria non risultava compatibile con l'art. 344 TFUE e che, di conseguenza, un lodo arbitrale discendente da una tale tipologia di accordo internazionale non potesse essere eseguito nell'UE.

Il principio espresso nella sentenza Achmea ha avuto implicazioni rilevanti non solo per i trattati bilaterali di investimento, ma anche per gli accordi internazionali multilaterali come l'Energy Charter Treaty ("ECT") in riferimento alle dispute intra-UE, nelle quali è istituito un meccanismo arbitrale simile a quello previsto nei BIT. Nella pronuncia Komstroy (C-741/19) del settembre 2021, infatti, la CGUE ha precisato che l'ECT è, al pari dei BIT, soggetta al disposto dell'art. 344 TFUE e, di conseguenza, la clausola compromissoria di cui all'art. 26 ECT è incompatibile con il diritto dell'UE.

### 3. La decisione del Tribunale di Essen e le sue implicazioni per l'esecuzione dei lodi ICSID emessi in base a BITs intra-UE

Il caso RWE c. Spagna si è sviluppato attraverso diverse azioni legali innanzi a tribunali tedeschi e statunitensi. Nel dicembre del 2021, RWE ha intrapreso contro la Spagna un'azione esecutiva presso la District Court of Columbia avente ad oggetto un lodo ECT, il quale condannava lo Stato iberico ad una somma pari a 28 milioni di euro. A fronte di ciò, nel dicembre 2022, la Spagna esperiva, di fronte al Tribunale di Essen un'azione volta ad impedire che la richiesta di esecuzione di RWE venisse accolta al di fuori dell'Unione Europea, dunque negli Stati Uniti.

Il Tribunale di Essen ha respinto l'azione spagnola, stabilendo di non poter pronunciare un provvedimento che inibisce al convenuto l'esecuzione di un lodo arbitrale in uno Stato terzo, nonostante questo non sia eseguibile all'interno dell'UE.

In particolare, il giudice tedesco ha sancito (i) l'inammissibilità delle *anti-suit injunction* (in questo caso, *anti-enforcement*) nell'ordinamento tedesco - per quanto abitualmente esperite negli ordinamenti di

*common law* - in quanto tali azioni si pongono in violazione dei principi di territorialità e della sovranità degli Stati e che (iii) la sentenza *Achmea* si limita a prescrivere alle corti nazionali degli Stati membri dell'UE di non eseguire lodi emessi in forza di una clausola compromissoria contenuta in un accordo internazionale incompatibile con l'art. 344 TFUE, senza invece imporre a detti giudici di prevenire l'esecuzione dei lodi al di fuori del territorio dell'Unione.

La decisione del Tribunale di Essen assume, dunque, particolare importanza in quanto, pur riconoscendo i principi del primato e dell'autonomia del diritto dell'Unione Europea, stabilisce altresì i limiti degli stessi

principi e di quanto affermato dalla CGUE nella sentenza *Achmea*. Il giudice nazionale di uno Stato membro dell'UE, infatti, può imporre agli Stati membri di garantire l'applicazione del diritto UE nei propri rispettivi territori, impedendo che un lodo emesso in base a un BIT (o ECT) sia eseguito entro l'ambito territoriale in cui esercita la propria giurisdizione. Tale autorità giurisdizionale non può, tuttavia, prevenire l'esecuzione dei lodi (anche qualora vi sia il coinvolgimento di uno Stato membro) in ordinamenti giuridici non vincolati al disposto dei Trattati istitutivi dell'UE (e, in particolare, dell'art. 344 TFUE).

STUDIO LEGALE  
PADOVAN

Milano Foro Buonaparte 54 | T. +39 02.4814994 | [litigation@studiopadovan.com](mailto:litigation@studiopadovan.com)  
Roma via Sistina 23 | T. +39 06.98796392 | [roma@studiopadovan.com](mailto:roma@studiopadovan.com)

[www.studiopadovan.com](http://www.studiopadovan.com)

