

# International Litigation

luglio 2024

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

## NEWS

### Giurisprudenza Italiana

#### Foro del consumatore e attività professionali rese tramite internet

*Cassazione, S.U., 2 luglio 2024, n. 18092*

Con recente sentenza, la Cassazione a Sezioni Unite è tornata a precisare i requisiti di operatività del 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 tra professionista e consumatore (c.d. “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).

La pronuncia prende le mosse da un procedimento di opposizione a decreto ingiuntivo intentato in Italia, dal signor B.M., domiciliato in Austria, il quale si era rifiutato di pagare le provvigioni per i servizi professionali resi dalla signora S.M., mediatore immobiliare domiciliata in Italia, la quale aveva reso i propri servizi mediante il proprio sito internet accessibile in duplice lingua (italiano e inglese).

In questo numero, tra l’altro:

#### News

- Determinazione del giudice competente in un’azione di *private enforcement*
- Portata extraterritoriale delle norme internazionalprivatistiche dell’UE

#### Osservatorio

- Risarcimento del danno cagionato ai soggetti dell’UE dai provvedimenti di amministrazione temporanea della Federazione Russa nel contesto della disciplina sanzionatoria
- Direttiva anti-SLAPPs sulle azioni intentate nei confronti di giornalisti e attivisti

Il giudice di legittimità, chiamato a stabilire se nel caso di specie le attività del professionista potessero essere considerate “dirette verso lo Stato membro in cui sia domiciliato il consumatore”, ha in primo luogo precisato che il solo fatto che l’attività di un professionista si svolga a mezzo internet non implica di per sé che la stessa sia diretta verso tutti gli Stati membri in cui il contenuto digitale è accessibile (in tal caso, infatti, essendo il sito internet per sua natura accessibile in tutti gli Stati membri, sarebbe possibile azionare il regime protettivo in favore dei consumatori ogniqualvolta un consumatore intendesse agire nei confronti di un professionista che opera tramite internet).

Tanto premesso, la Corte di Cassazione, richiamando la consolidata giurisprudenza della CGUE, ha affermato che ai fini dell’operatività del foro di cui all’art. 18 è

necessario che il professionista abbia manifestato la volontà di stabilire rapporti professionali o commerciali con i consumatori domiciliati in un dato Stato membro.

Una tale circostanza è reputata insussistente nel caso di specie, in quanto (i) l’operare mediante internet non soddisfa i requisiti di cui all’art. 17 Reg. Bruxelles I-bis per i motivi di cui sopra e (ii) il fatto che il sito internet sia accessibile in inglese (la lingua più diffusa in ambito internazionale) e non nella lingua propria del paese in cui il signor B.M. risulta domiciliato, non esprime un’espressa intenzione del professionista di dirigere la propria attività verso l’Austria.

Alla luce di tanto, la Cassazione ha respinto l’opposizione e dichiarato l’insussistenza della giurisdizione esclusiva austriaca.

# Giurisprudenza e Prassi Internazionale

## Giurisdizione e *private enforcement*

CGUE, C-425/22, 4 luglio 2024, MOL

Con recente pronuncia del 4 luglio 2024, la CGUE si è espressa sulla determinazione del giudice competente ai sensi dell'art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis (foro in materia di obbligazioni extracontrattuali), nel contesto di un'azione di c.d. *follow-on* intentata dalla società ungherese MOL nei confronti del Gruppo Mercedes-Benz per i danni subiti dalle proprie società controllate nell'acquisto di autocarri a prezzi superiori rispetto a quelli di mercato in ragione di un'intesa anticoncorrenziale tra i venditori degli stessi (il c.d. "cartello degli autocarri") accertata dalla Commissione europea con decisione C(2016) 4673 final del 19 luglio 2016.

Il giudice ungherese innanzi al quale era intentata l'azione da parte di MOL ha operato un rinvio pregiudiziale alla CGUE, chiedendo se l'art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis (in forza del quale è competente il giudice del luogo in cui l'evento dannoso è avvenuto) possa essere determinato rispetto alla sede legale di una società madre che intenta un'azione per il risarcimento dei danni subiti esclusivamente da sue società figlie (domiciliate in altri Stati membri ai sensi dell'art. 63 Reg. Bruxelles I-bis).

MOL, infatti, aveva agito innanzi al giudice ungherese applicando, al fine di determinare la giurisdizione internazionale, la dottrina della *single economic unity* (sviluppata nel contesto del diritto antitrust), ai sensi della quale una società madre e una società figlia soggetta all'influenza dominante della prima e che non agisce in modo autonomo sono considerate un unico soggetto giuridico ai fini del diritto della concorrenza dell'Unione.

La Corte ha però negato la sussistenza della giurisdizione ungherese nel caso di specie.

Infatti, questa ha ritenuto che il foro dell'illecito civile di cui all'art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis risulta fondato su di un collegamento particolarmente stretto tra il luogo in

cui l'evento dannoso è avvenuto e il procedimento giudiziario, il che assicura la prevedibilità dei fori e la buona amministrazione della giustizia.

Pertanto, essendo il danno avvenuto non presso la sede di MOL bensì presso quella delle società figlie che avevano acquistato gli autocarri ad un prezzo maggiorato, il foro dell'illecito civile non poteva essere situato nel luogo della sede della società-madre ove si era verificato meramente un danno indiretto, la cui irrilevanza ai fini della determinazione del giudice competente ex art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis è stata a più riprese sancita (cfr. CGUE, C-220/88, 11 gennaio 1990, *Dumez*).

Inoltre, l'applicazione della dottrina della *single economic unity* nel contesto del diritto internazionale privato dell'UE (e quindi al di fuori del diritto della concorrenza) comporterebbe altresì una divergenza tra la determinazione del giudice competente e della legge applicabile (che in una fattispecie di illecito anticoncorrenziale risulta essere la legge del mercato in cui si verifica la violazione delle norme concorrenziali), minando l'obiettivo di coerenza interpretativa tra la disciplina della giurisdizione internazionale e quella della legge applicabile di cui al Reg. (UE) 864/2007 (c.d. Roma II), sancito dal considerando n. 7 di quest'ultimo.

Pertanto, la CGUE ha concluso che ai sensi dell'art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis ciascuna società controllata da MOL può agire, per il danno da essa subito singolarmente, innanzi all'autorità giudiziaria del luogo in cui questa ha acquistato gli autocarri ad un prezzo maggiore rispetto a quello che avrebbe pagato in un contesto di concorrenza non falsata.

Resta inteso, precisa la Corte, che qualora si volesse agire per la totalità dei pregiudizi subiti dalle società figlie, MOL avrebbe potuto agire innanzi ai giudici del luogo in cui è domiciliato il convenuto.

## Sospensione dell'esercizio dell'acciaieria Ilva e diritto ambientale dell'UE

CGUE, C-626/22, 25 giugno 2024, C.Z. e a. c. Ilva S.p.A. in Amministrazione Straordinaria e a.

Il 25 giugno 2024 la CGUE si è pronunciata sulla compatibilità con il diritto dell'UE della normativa autorizzativa speciale in relazione all'esercizio dell'attività realizzata nello stabilimento Ilva sito in Taranto.

In dettaglio, la Direttiva 2010/75/UE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento (che ha proceduto alla rifusione di una serie di precedenti direttive) prevede l'obbligo per gli operatori economici di detenere un'autorizzazione ambientale all'esercizio della propria attività, nonché la facoltà delle competenti autorità di riesaminare detta autorizzazione. A tale riguardo, l'Italia ha (i) recepito la direttiva in esame attraverso il D. Lgs. n. 152/2006 e (ii) dettato una serie di norme speciali in relazione allo stabilimento Ilva di Taranto in forza delle quali ha subordinato l'autorizzazione all'esercizio dell'attività e il riesame della stessa all'assenza di alcune sostanze inquinanti tipizzate, nonché ha prorogato il termine per la realizzazione di specifici interventi di risanamento ambientale.

A seguito dell'azione collettiva (c.d. 'class-action') proposta innanzi al Tribunale di Milano da alcuni abitanti nella zona del sito produttivo avverso il proseguimento dell'esercizio dell'acciaieria, il giudice italiano ha esperito un rinvio pregiudiziale interpretativo alla CGUE ai sensi dell'art. 267 TFUE relativamente alla compatibilità della normativa autorizzativa speciale italiana emanata in relazione allo stabilimento Ilva con il menzionato diritto dell'UE (*recte*, in relazione alla possibilità di interpretare il diritto dell'UE in una modalità compatibile con quello interno).

La Corte, dopo aver sottolineato che la protezione dell'ambiente costituisce obiettivo chiave del diritto dell'Unione garantito anche nella Carta dei diritti

fondamentali dell'Unione europea (la quale, si ricorda, ha il medesimo valore giuridico dei Trattati ai sensi dell'art.6 TUE), ha chiarito che la nozione di inquinamento rilevante ai sensi dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività e al riesame della stessa comprende tanto i danni all'ambiente quanto quelli alla salute umana.

In secondo luogo, il giudice dell'UE ha stabilito che tanto il procedimento di autorizzazione quanto quello di riesame non possono limitarsi a fissare valori limite per le sostanze inquinanti la cui emissione era prevedibile; occorre tener conto, invece, anche delle emissioni effettivamente generate dall'installazione nel corso del suo esercizio e relative ad altre sostanze inquinanti.

Così chiarite le condizioni cui è soggetta l'autorizzazione all'esercizio dell'attività, la Corte UE si è pronunciata – sempre in via interpretativa – sulle conseguenze delle violazioni di dette condizioni.

In particolare, il Giudice del Lussemburgo ha affermato che (i) il gestore deve adottare immediatamente le misure necessarie per garantire il ripristino della conformità della sua installazione e che (ii) in caso di pericoli gravi e rilevanti per l'integrità dell'ambiente e della salute umana, il termine per applicare le misure di protezione previste dall'autorizzazione all'esercizio non può essere prorogato ripetutamente e l'esercizio dell'installazione deve essere sospeso.

Pertanto, nonostante spetti al Tribunale di Milano valutare se l'esercizio dell'acciaieria Ilva dovrà essere sospeso, la CGUE ha chiarito i parametri sulla base dei quali tale valutazione dovrà essere effettuata stabilendo – sempre in via interpretativa – la non compatibilità della normativa interna con quella di derivazione UE.

## Recesso dell'UE dal trattato sulla Carta dell'energia e dei procedimenti arbitrali intra-UE

*Trattato sulla Carta dell'energia (Energy Charter Treaty)*

Il 28 giugno 2024, l'UE e l'EURATOM hanno finalizzato il proprio recesso dall'*Energy Charter Treaty* ("ECT"), il quale avrà effetto decorso un anno dalla notifica dello stesso.

Proprio in ragione di detto recesso, gli Stati membri hanno altresì reso una dichiarazione comune in relazione all'interpretazione dell'art. 26 ECT, contenente una clausola compromissoria relativa alle possibili controversie connesse all'oggetto del trattato.

L'ECT è un accordo multilaterale sul commercio e gli investimenti applicabile al settore dell'energia, concluso nel 1994 ed entrato in vigore nel 1998. L'Unione Europea è parte contraente di tale trattato, insieme all'EURATOM, a 22 Stati membri dell'UE (al 26 giugno 2024), nonché al Giappone, alla Svizzera, alla Turchia e alla maggior parte dei paesi dei Balcani occidentali e dell'ex Unione delle Repubbliche socialiste sovietiche, ad eccezione della Russia e della Bielorussia.

La principale motivazione del recesso è da individuare nel fatto che il trattato in esame non risulta compatibile con gli obiettivi di riduzione ed azzeramento dei gas serra di cui all'Accordo di Parigi del 2015 e dello *European Green Deal*. A riprova di tanto, la clausola compromissoria di cui all'art. 26 ECT è stata invocata con crescente frequenza da società attive nel settore dei combustibili fossili avverso le misure adottate dagli Stati membri dell'UE (nonché dall'UE stessa) volte al conseguimento degli obiettivi climatici.

L'approccio mantenuto dall'UE e dagli Stati membri che sono parte dell'ECT anche a titolo individuale è stato differente. Mentre alcuni Stati membri – tra i quali Italia, Francia e Germania – sono receduti dal trattato (a titolo individuale), l'UE ha tentato di rinegoziare lo stesso. Tuttavia, a fronte del fallimento di giungere a tale rinegoziazione, la Commissione ha successivamente

proposto all'UE, all'EURATOM e ai rimanenti Stati membri di recedere dal trattato 'non modernizzato'.

Pare di rilievo sottolineare che la crescente diffidenza nei confronti dell'ECT si riscontri non solo negli Stati membri dell'UE, ma, più in generale, in tutti gli Stati dell'Europa 'occidentale'. A conferma di tanto, anche il Regno Unito ha intrapreso nel febbraio 2024 il procedimento di recesso dal trattato.

Risultando il recesso effettivo solamente nel giugno 2025, gli Stati membri e l'UE hanno altresì presentato una dichiarazione nella quale chiarisce la propria interpretazione della clausola compromissoria prevista dall'art. 26 ECT.

In particolare, ribadendo quanto già sancito dalla CGUE nella pronuncia *Komstroy* del settembre 2021 <sup>(1)</sup>, gli Stati membri e l'UE hanno affermato che l'art. 26 ECT non può in alcun modo essere applicato alle controversie tra uno Stato membro e un investitore di un altro Stato membro in merito ad un investimento effettuato da quest'ultimo nel primo Stato membro (originando dunque un lodo arbitrale intra-UE).

Se così non fosse, infatti, una questione potenzialmente afferente al diritto dell'UE sarebbe sottratta al sindacato giurisdizionale della CGUE.

Quest'ultima circostanza, come è noto e come è stato sancito a più riprese dalla CGUE (*cfr.*, oltre alla citata sentenza *Komstroy*, la nota sentenza *Achmea*), si pone in violazione dell'art. 344 TFUE, sulla base del quale gli Stati membri non possono sottoporre una controversia relativa al diritto dell'UE ad una modalità di definizione della lite ovvero di interpretazione della questione differente da quelle previste dal sistema di tutela dei diritti dell'UE, in cui non è contemplato però il deferimento ad un tribunale arbitrale ex art. 26 ECT.

<sup>(1)</sup> *Si licet*, Studio Legale Padovan, *Newsletter International Litigation*, n. 1, giugno 2024, p. 10.

## La portata extraterritoriale delle norme sul conflitto di leggi dell'UE

*Corte Suprema di Norvegia, 21 giugno 2024*

In data 21 giugno 2024, la Suprema Corte norvegese ha sancito l'applicabilità in Norvegia delle norme UE che regolano la legge applicabile in relazione ad una fattispecie di danno cagionato da automezzo.

Per quanto concerne i profili fattuali della pronuncia, il signor A. (abituamente residente in Danimarca) rimaneva gravemente ferito a seguito di un incidente avvenuto in Norvegia verificatosi mentre questi utilizzava un automezzo di proprietà della società danese BMS, che aveva a sua volta stipulato una polizza assicurativa con la società Codan Forsikring (anch'essa danese). A seguito di tanto, A. riceveva un indennizzo alla luce della normativa danese sugli infortuni sul lavoro, mentre nulla percepiva dalla compagnia assicuratrice sulla scorta del fatto che – sulla base della legge danese (ma non di quella norvegese) – è possibile esentare dall'ambito di operatività della polizza assicurativa le lesioni al conducente dell'automezzo.

Pertanto, A. agiva in giudizio innanzi al giudice norvegese chiedendo (i) l'applicazione della legge norvegese alla polizza assicurativa e la corresponsione del premio relativo alle relative lesioni subite nonché (ii) il risarcimento del danno verificatosi 'al di fuori del rapporto contrattuale'.

In relazione alla legge applicabile all'obbligazione contrattuale dedotta in giudizio (i.e., al contratto di assicurazione), la Corte Suprema norvegese ha ricordato che, con l'adesione all'Accordo sullo Spazio Economico Europeo (c.d. Accordo SEE), alla Norvegia si applicano alcuni degli atti di diritto derivato dell'UE, tra cui la Direttiva 2009/138/CE (c.d. 'direttiva Solvency II'), il cui art. 178 stabilisce che la legge applicabile ai contratti di assicurazione è determinata ai sensi dell'art. 7 del Reg. (CE) 593/2008 (c.d. Roma I), sulla

base del quale risulta applicabile al contratto di assicurazione la legge del luogo in cui l'assicuratore risiede abitualmente (nel caso di specie, la legge danese).

Circa invece la legge applicabile all'asserita obbligazione extracontrattuale dedotta in giudizio, il giudice di legittimità di Norvegia ha chiarito che la questione non risulta puntualmente disciplinata dal diritto norvegese. Pertanto, riprendendo la propria precedente giurisprudenza, ha ritenuto che in tali fattispecie deve applicarsi la legge del luogo con cui la questione è più strettamente connessa.

Al fine di determinare tale luogo, la Corte Suprema di Norvegia ha ritenuto di rilievo le disposizioni contenute nel Reg. (UE) 864/2007 (c.d. Roma II), al quale la Norvegia non è direttamente vincolata ai sensi dell'Accordo SEE. Cionondimeno, la Corte ha osservato che obiettivi di uniformità giuridica impongono al giudice di legittimità di considerare – nel determinare il luogo con cui la fattispecie presenta un collegamento più stretto – le soluzioni attuate dagli Stati membri dell'UE. Pertanto, in considerazione del fatto che l'art.4(2) Reg. Roma II stabilisce che, qualora danneggiante e danneggiato risiedano abitualmente nel medesimo stato si applichi la legge di detto ordinamento, il Giudice norvegese ha concluso in favore dell'applicabilità della legge danese, risiedendo abitualmente in Danimarca tanto A. quanto la società assicuratrice.

La pronuncia in esame risulta dunque rilevante in quanto esplicativa della rilevanza 'riflessa' della normativa internazionale-privatistica dell'UE anche al di fuori del proprio ambito di applicazione spaziale.

# Giurisprudenza e prassi arbitrale

## Riconosciuto il diritto delle autorità ghanesi di unificare i propri giacimenti petroliferi

*Camera Arbitrale di Stoccolma, 8 luglio 2024, Eni Ghana Exploration and Procurement Limited and Vitol Upstream Ghana Limited c. Repubblica del Ghana e Ghana National Petroleum Corporation*

L'8 luglio 2024, un tribunale arbitrale nominato in un giudizio amministrato dalla Camera Arbitrale di Stoccolma ha emesso il lodo finale nella causa intentata da Eni Ghana Exploration and Production Limited (Eni) e Vitol Upstream Ghana Limited (Vitol) contro il Repubblica del Ghana (Ghana) e Ghana National Petroleum Corporation (GNPC).

Nel 2006 il ricorrente Vitol aveva concluso un accordo petrolifero relativo ai blocchi *Offshore* del bacino di *Cape Three Points* (OCTP) con i convenuti, GNPC e il Governo del Ghana (l'Accordo petrolifero); successivamente era subentrata in tale accordo Eni.

L'*Offshore Cape Three Points* è un progetto integrato per lo sviluppo di giacimenti di petrolio e gas naturale destinato a soddisfare esclusivamente le richieste provenienti dall'Africa Sub-Sahariana il cui giacimento è situato al largo della costa occidentale del Ghana. La controversia nasceva in seguito ad una misura amministrativa disposta dal Ministero dell'Energia del Ghana che aveva ordinato l'unificazione del giacimento OCTP con il giacimento *West Cape Three Points* ('WCTP') gestito dalla società ghanese Springfield Exploration & Production Limited ('Springfield').

L'unificazione di giacimenti, al fine di ottenere un più efficiente sfruttamento degli stessi, era una misura che rientra nell'autorità del Ministero dell'Energia; tuttavia, le ricorrenti sostenevano che tale unificazione dovesse ritenersi illegittima in quanto in violazione delle leggi e dei regolamenti ghanesi, nonché dei principi e delle migliori pratiche internazionali. Inoltre, le stesse ritenevano che l'unificazione dei giacimenti avrebbe portato altresì alla violazione del regime di stabilizzazione contenuto all'interno dell'Accordo petrolifero. In ragione di ciò, le ricorrenti intentavano la causa sostenendo, oltre alla violazione dell'Accordo, una perdita sul reddito futuro derivante dello stesso.

Eni e Vitol chiedevano quindi di dichiarare (i) la violazione da parte dei convenuti dell'Accordo petrolifero, (ii) di revocare l'ordine di unificazione dei giacimenti, nonché (iii) di dichiarare che detto ordine era stato emesso in violazione dell'Accordo; e infine (iv) di ottenere il pagamento di 915,8 milioni di USD, o di altro importo deciso dal tribunale, per i danni causati e per le perdite subite a causa della violazione dell'Accordo.

Dall'altro lato, i convenuti si opponevano a tali richieste sostenendo che l'unificazione dei giacimenti fosse giustificata, sia dal punto di vista sostanziale che procedurale, chiedendo altresì al tribunale di dichiarare inammissibile la richiesta di risarcimento avanzata dai ricorrenti in quanto, non avendo le misure di unificazione trovato ancora applicazione, il danno lamentato non si era di fatto verificato. Infine, i convenuti presentavano una domanda riconvenzionale per le violazioni dell'Accordo petrolifero derivanti dal presunto rifiuto dei ricorrenti di rispettare le legittime misure amministrative disposte dal Ministero dell'Energia.

All'esito del procedimento arbitrale, il Tribunale ha respinto le richieste dei ricorrenti.

Pur avendo rilevato che le misure disposte dal Ministro "nelle circostanze in cui sono state emesse" violavano l'Accordo in quanto contrarie ai regolamenti applicabili, il tribunale arbitrale, al contempo, ha riconosciuto il diritto e l'autorità del Ghana di poter unificare i giacimenti per il più efficiente sfruttamento degli stessi.

Infine, ha respinto la richiesta di risarcimenti monetari dei ricorrenti.

Il lodo in esame evidenzia quindi la rilevanza e la pregnanza delle prerogative statali nell'ambito del diritto dell'energia in una vertenza che vede coinvolta un primario gruppo societario italiano.

# Osservatorio

## 14mo Pacchetto Sanzioni Russia: l'Unione regola il risarcimento del danno subito dai soggetti UE lesi dalle 'amministrazioni temporanee' di beni ordinate dalla Russia

*Primi rilievi critici all'art. 11-ter del Reg. (UE) 2024/1745 che riconosce la facoltà a qualsiasi persona fisica o giuridica dell'Unione Europea di agire in giudizio di fronte ad un giudice di uno Stato membro dell'UE competente per ottenere il risarcimento dei danni cagionati dal soggetto che abbia beneficiato degli effetti di una misura di amministrazione temporanea.*

### 1. Introduzione

Con la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea in data 24 giugno 2024 del Reg. (UE) 2024/1745 (il "Regolamento"), l'UE ha adottato il c.d. "quattordicesimo pacchetto" di misure restrittive nei confronti della Federazione Russa nel contesto del perdurante conflitto in Ucraina.

Il Regolamento introduce, *inter alia*, un nuovo art. 11-ter che prevede la possibilità per soggetti UE lesi dal Decreto del Presidente della Federazione Russa n. 302 del 25 aprile del 2023 (il "Decreto"), di ottenere un risarcimento del danno in sede giurisdizionale dinnanzi ai giudici competenti di uno Stato membro.

Si ricorda che il Decreto ha disposto l'"amministrazione temporanea" delle quote di società russe detenute da entità di "Paesi ostili" (tra cui anche l'Italia) da parte di un amministratore di nomina governativa il quale di fatto sostituisce il proprietario dell'asset nell'esercizio dei poteri e facoltà spettanti a quest'ultimo ad eccezione del diritto di disporre del bene stesso, assicurandone la custodia e potendo ricavare fondi dal loro utilizzo, al fine di coprire le spese di mantenimento.

A seguito del Decreto, quindi, alcune rilevanti imprese dell'Unione sono state spossessate delle loro partecipazioni in società russe, e dette partecipazioni sono state assegnate temporaneamente ad un amministratore nominato dal governo russo, a volte un diretto concorrente dell'azienda spossessata.

Pertanto, ai sensi del neo-introdotta art. 11-ter del Regolamento, qualsiasi persona fisica o giuridica dell'Unione Europea può agire in giudizio di fronte ad un giudice di uno Stato membro competente per ottenere il risarcimento dei danni cagionati dal soggetto che abbia beneficiato degli effetti di una misura emessa in forza del Decreto.

Tale facoltà è però subordinata a due condizioni: (i) che il soggetto UE non abbia accesso effettivo a mezzi di ricorso nella giurisdizione competente e che (ii) la decisione adottata nel quadro del Decreto violi una norma di diritto internazionale consuetudinario o un trattato bilaterale per la promozione e la protezione degli investimenti (BIT).

Il secondo paragrafo dell'art. 11-ter disciplina, infine, la circolazione delle decisioni di cui al primo paragrafo, stabilendo che gli Stati membri che emettono o che eseguono una tale pronuncia non incorrono in responsabilità alcuna, né devono conformarsi a decisioni giudiziarie o arbitrali che li considerino tali.

Ad un'analisi preliminare, la norma in esame presenta una serie di profili critici e la sua concreta efficacia pare, in verità, piuttosto limitata a causa di molteplici complessità che necessitano di essere analizzate approfonditamente.

### 2. Il legittimato passivo

La previsione di cui all'art. 11-ter non dà luogo ad alcun meccanismo né diretto (pagamento di ristori) né indiretto (acquisto del credito derivante dal danno da parte di terzi) che consenta alla società danneggiata di ottenere un pronto ristoro, ma bensì prevede una 'ordinaria' azione risarcitoria. La previsione è, infatti, finalizzata al risarcimento di "qualsiasi danno" arrecato "da persone, entità e organismi [...] che hanno tratto beneficio da una decisione ai sensi del [Decreto]" (il "Beneficiario").

In via preliminare, la norma dispone che sia possibile agire non nei confronti dell'entità che ha effettivamente disposto l'amministrazione temporanea (ovvero l'autorità russa), bensì avverso il Beneficiario, ovvero la società od ente che si è visto assegnare le quote sociali appartenenti al soggetto sottoposto alla misura restrittiva della proprietà.

Tale Beneficiario potrà quindi essere una persona fisica o giuridica, anche diversa dall'autore della decisione assunta ai sensi del Decreto. La previsione di cui all'art. 11-ter va poi letta alla luce del Considerando 25 del Regolamento che prevede che "È opportuno introdurre disposizioni che consentano ai cittadini e alle imprese degli Stati membri di ottenere un risarcimento dalle persone e entità russe che abbiano recato loro un danno. Ciò comprende i danni arrecati alle società di loro proprietà o sotto il loro controllo [...] in relazione alla gestione illegittima imposta in via temporanea mediante decisione della leadership russa per i beni situati nel territorio della Federazione Russa che sono di proprietà di persone straniere associate a «Stati stranieri ostili»".

L'individuazione del soggetto passivo dell'azione (esclusivamente) nel Beneficiario comporta una serie di rilevanti conseguenze, tanto in punto di determinazione del danno risarcibile (v. sez. 3 di seguito) quanto sotto il profilo dell'individuazione del giudice competente a conoscere dell'azione risarcitoria in esame (v. sez. 4 di seguito).

### 3. Il danno risarcibile

L'art. 11-ter attribuisce la facoltà di agire per il risarcimento di "qualsiasi danno" cagionato dal Beneficiario. Tuttavia, è necessario chiarire quale sia il danno effettivamente causato dal Beneficiario, dal momento che questi potrebbe non essere lo stesso soggetto che ha emesso la decisione ai sensi del Decreto.

Se, infatti, le Autorità russe che assumono la decisione di amministrazione temporanea (senza prevedere alcun indennizzo) sono certamente le responsabili di un danno ingiusto, non così automaticamente lo è il Beneficiario, soggetto in favore del quale le autorità hanno disposto la misura, il quale non causa per se un danno alla società colpita dalla stessa.

In sostanza, l'azione risarcitoria prevista dall'art. 11-ter non è necessariamente rivolta verso l'autore dell'illecito e dunque verso il soggetto che ha causato effettivamente il danno derivante dalla decisione di amministrazione temporanea, ovvero la 'amministrazione temporanea' delle quote della società russa sottraendole alla disponibilità della società unionale.

Il danno che – potenzialmente (ma non necessariamente) – il Beneficiario potrebbe cagionare alla società colpita dalla decisione sarebbe, invece, quello di cui fa menzione il Considerando 25, ovvero

quello derivante dalla possibile mala gestione da parte del Beneficiario in relazione alla società sottoposta ad un decreto di amministrazione temporanea.

Una tale conclusione risulta supportata dal fatto che:

(i) la previsione normativa connette causalmente il danno risarcibile ad un'azione od omissione del Beneficiario (cfr. art. 11-ter "risarcimento di qualsiasi danno subito [...], che le è stato arrecato da[Beneficiario]");

(ii) il Considerando 25 individua, seppure a titolo esemplificativo, i danni oggetto dell'azione risarcitoria in quelli arrecati "in relazione alla gestione illegittima" della società sottoposta ad amministrazione temporanea.

Da tanto, si evince che, in prima battuta, il danno risarcibile in quanto derivante da una condotta del Beneficiario sembra essere integrato da una cattiva gestione da parte dello stesso della società sottoposta ad amministrazione provvisoria.

A tale riguardo, si osserva (i) da un lato, che tale danno è solamente 'eventuale', di tal che qualora la gestione della società sottoposta ad amministrazione temporanea da parte del Beneficiario non abbia arrecato alla stessa alcun danno (in quanto, ad es. il custode ha agito in modo corretto), non vi sarebbe alcun 'danno' risarcibile; (ii) anche qualora tale mala gestione da parte del Beneficiario vi fosse, l'onere probatorio per l'attrice sarebbe particolarmente gravoso, non avendo questa presumibilmente accesso ad elementi di prova del danno che saranno nella disponibilità del solo danneggiante.

Sotto altro profilo, dovendosi l'azione risarcitoria di cui all'art. 11-ter proporsi non già nei confronti della Federazione Russa ma verso il Beneficiario, risulta difficilmente ascrivibile a detta previsione il danno sofferto dalla società unionale quale derivante per se dall'amministrazione temporanea della società, ovvero dalla perdita di disponibilità delle quote: sotto questo profilo, dunque, la portata dell'art. 11-ter appare particolarmente limitata. Una ulteriore causa petendi per la società soggetta alla misura adottata ai sensi del Decreto potrebbe riconnettersi all'arricchimento senza causa da parte del Beneficiario: la società potrebbe avere titolo di agire nei confronti del Beneficiario per essersi questo 'arricchito' ai danni della stessa in forza della illegittimità (ai sensi del diritto internazionale) decisione assunta dalle autorità russe.

In relazione a tale ultimo profilo, che andrebbe riconnesso *latu sensu* nel “qualsiasi danno [...] recato da persone [...] che hanno tratto beneficio da una decisione ai sensi del [Decreto]”, non mancano tuttavia rilievi problematici relativi alla determinazione dell’arricchimento, stante anche il carattere (teoricamente) provvisorio delle misure di amministrazione provvisoria.

Questo potrebbe, forse, individuarsi nella mancata distribuzione degli eventuali utili spettanti alla società incisa dalla contromisura russa. Pertanto, anche qualora l’azione ex art. 11-ter fosse volta ad ottenere la ripetizione dell’ingiusto arricchimento del Beneficiario, essa non rimane esente da criticità, anche per quanto si dirà di seguito.

#### 4. Il giudice competente

L’art. 11-ter si limita a sancire la possibilità per il soggetto leso di intraprendere un’azione risarcitoria “dinnanzi al giudice competente dello Stato membro”.

I titoli di giurisdizione non sono, quindi, innovati e vanno accertati in concreto in base alla normativa internazional-privatistica applicabile innanzi al giudice dello Stato membro di fronte al quale si agisce con la conseguenza che, qualora nessun giudice UE possa considerarsi competente, il soggetto danneggiato non beneficerà della tutela accordata dalla norma in esame.

Per quanto concerne la disciplina internazionalprivatistica in vigore in Italia, si applica il Reg. (UE) 1215/2012 (c.d. Bruxelles I-bis) in forza del rinvio di cui all’art. 3 co. 2° L. 218/1995.

Sulla scorta del fatto che l’azione di cui all’art. 11-ter ha carattere risarcitorio, la determinazione del giudice competente potrà essere effettuata, alternativamente, ai sensi dell’art. 4 (foro generale del domicilio del convenuto) ovvero dell’art. 7 n. 2 (foro in materia di illeciti civili dolosi o colposi) Reg. Bruxelles I-bis.

Entrambi detti titoli di giurisdizioni risultano, tuttavia, evidentemente poco adeguati a una tutela efficace delle società attrici.

Con riferimento al primo dei menzionati titoli di giurisdizione, ai sensi dell’art. 4 Reg. Bruxelles I-bis è attribuita competenza giurisdizionale ai giudici del domicilio del Beneficiario, i.e., nel caso di specie, i tribunali della Federazione Russa, i quali – con tutta evidenza – non garantirebbero il ristoro dei pregiudizi subiti.

A non diverso esito si giungerebbe qualora la competenza giurisdizionale fosse determinata ai sensi del *forum delicti* di cui all’art. 7 n. 2 Reg. Bruxelles I-bis

in quanto il danno diretto ed immediato delle misure limitative della proprietà si avrebbe comunque in Russia.

Sul punto la Corte di Giustizia dell’UE ha affermato che ai fini della determinazione del luogo in cui si manifesta il danno non rileva, infatti:

(i) né il luogo in cui la società controllante subisce i pregiudizi ‘indiretti’ subiti dalla società controllata (CGUE, 11 gennaio 1990, *Dumez*, C-220/88, punto 21);

(ii) né il luogo in cui si manifestano i danni che sono ‘conseguenza mediata’ di un pregiudizio prodottosi altrove (CGUE, 19 settembre 1995, *Marinari*, C-364/93, punto 14.).

Pertanto, anche il titolo di giurisdizione di cui all’art.7 n.2 Reg. Bruxelles I-bis condurrebbe all’individuazione dei tribunali russi quali giudici competenti per la controversia.

In aggiunta, anche qualora l’azione di cui all’art.11-ter assumesse i contorni di un arricchimento senza causa, si applicherebbe nondimeno il principio in forza del quale la Corte di Giustizia dell’UE ha affermato che tale ipotesi non rientra né nella materia contrattuale di cui al foro dell’art. 7 n. 1 Reg. Bruxelles I-bis né in quella extracontrattuale di cui al n. 2 del medesimo articolo (CGUE, 9 dicembre 2021, *Hrvatske Šume*, C-242/20, punto 58).

Di conseguenza, soccorrerebbe esclusivamente il titolo di giurisdizione di cui all’art. 4 del Reg. Bruxelles I-bis, ovvero il foro generale del domicilio del convenuto (e dunque ancora una volta i tribunali russi).

In conclusione, il disposto dell’art. 11-ter risulta nondimeno problematico ai fini del risarcimento dei pregiudizi cagionati ad un soggetto che agisce innanzi al giudice italiano in quanto, ad oggi, alla luce della disciplina sulla giurisdizione internazionale applicabile in Italia risulterebbe difficilmente possibile agire di fronte ai giudici di uno Stato membro dell’UE.

Si deve ad ogni modo sottolineare che le norme di diritto internazionale privato di altri stati dell’UE potrebbero condurre a diverse (e auspicabilmente più efficaci) conclusioni.

#### 5. Le condizioni per l’azione

Come già rilevato, l’art. 11-ter prevede due condizioni per l’esercizio dell’azione con la deroga di giurisdizione portata dalla norma.

In primo luogo, non è possibile agire di fronte ai giudici

di uno Stato membro nel caso in cui il soggetto leso abbia un accesso effettivo a mezzi di ricorso. Questa previsione è, in vero, piuttosto generica e il Considerando 25 si limita a riferirsi all'accesso effettivo a mezzi di ricorso, ad esempio a norma del pertinente trattato bilaterale di investimento. Orbene, un BIT può certamente prevedere una clausola di risoluzione delle controversie Stato vs. Stato (SSDS) oppure Privato vs. Stato (ISDS), ma non Privato c. Privato. È proprio quest'ultima eventualità quella a cui l'art. 11-ter fa prevalentemente riferimento, agendo il danneggiato nei confronti del beneficiario, persona fisica o giuridica, di un provvedimento amministrativo russo e non già necessariamente nei confronti della Federazione Russa.

Inoltre, qualora il terzo beneficiario del provvedimento di amministrazione provvisoria sia lo stesso Stato russo (o una sua articolazione), proprio la previsione di una clausola compromissoria in un BIT applicabile priverebbe di rilevanza la portata dell'art. 11-ter in quanto la devoluzione in arbitrato rappresenterebbe proprio quell' "accesso effettivo a mezzi di ricorso" che esclude la possibilità di attivare lo stesso. A titolo esemplificativo, si rileva che il BIT Italia-Russia contiene una ISDR clause che prevede, inter alia, la possibile di adire un arbitrato ad hoc (Regolamento UNICTRAL, sede

Stoccolma). La seconda delle condizioni menzionate dall'art. 11-ter del Regolamento prevede che sia possibile agire in giudizio nei confronti di un beneficiario di una decisione messa in forza del Decreto qualora detta decisione sia in violazione di una norma di diritto internazionale consuetudinario o un di un BIT.

Rispetto al primo profilo, si rileva che le misure restrittive al diritto di proprietà poste in essere dagli Stati nei confronti di persone fisiche e giuridiche non rappresentano, di per sé, un illecito internazionale, ma comportano solamente un obbligo di corrispondere un indennizzo ( ). A tal fine rileva tanto l'attività dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite quanto la prassi internazionale, come ad esempio quella del Tribunale Iran-Stati Uniti ( ). Pertanto, il riferimento alla violazione di norme<sup>3</sup> di diritto internazionale consuetudinario quale parametro di illegittimità della misura restrittiva del diritto di proprietà appare di limitata applicabilità, concernendo esclusivamente la violazione dell'obbligo di indennizzo.

In conclusione, la norma in esame – per quanto elaborata al fine di tutelare gli operatori economici degli Stati membri – presenta una serie di criticità che rischiano di impattare sulla sua concreta operatività.

(2) B. Conforti, *Diritto Internazionale*, 2021, p. 259; J. Crawford *Bornlie's Principles of International Law*, 2012, pp. 622-623; U. Leanza, I. Caracciolo, *Il diritto internazionale: diritto per gli Stati e diritto per gli individui*, 2012, pp. 23-24.

(3) Si veda, in particolare, G.A. Dichiarazione di principi sulla sovranità permanente sulle risorse naturali, 14 dicembre 1962, n. 1803-XVII; art.2 Carta dei diritti e doveri economici degli Stati; Linee-guida Banca mondiale, 1992; Tribunale Arbitrale ad hoc in materia di investimenti, 19 gennaio 1977, *Texaco c. Libia*; Tribunale Arbitrale ad hoc in materia di investimenti,

24 marzo 1982, *Kuwait c. Aminoil*; In dottrina, inter alia, F. García Amador, *Yearbook of the International Law Commission*, 1959, pp. 16-24; E. Jiménez de Aréchaga, *Yearbook of the International Law Commission*, 1963, pp. 237-244; O. Schachter, *Compensation for Expropriation*, in *American Journal of International Law*, 1984, p. 121; A. Salemm, *Il quadro dei principi di diritto internazionale applicabile alla tutela degli investimenti stranieri*, p. 10; *Rassegna Bimestrale dell'Avvocatura dello Stato*, Novembre 1989, p. 379.

## La Direttiva Anti-SLAPP: profili internazionale-privatistici

*Una nuova disciplina processual-civilistica per le azioni transfrontaliere intentate nei confronti di giornalisti e attivisti*

### 1. La Direttiva Anti-SLAPP, un quadro di sintesi

Il 6 maggio 2024 è entrata in vigore la Direttiva (UE) 2024/1069 sulla protezione delle persone attive nella partecipazione pubblica da domande manifestamente infondate o procedimenti giudiziari abusivi (la "Direttiva anti-SLAPP" o la "Direttiva"), la quale dovrà essere recepita dagli Stati membri entro il 7 maggio 2026. La Direttiva detta una serie di disposizioni processual-civilistiche di carattere speciale in relazione alle *Strategic Lawsuits Against Public Participation* ("SLAPPs"), ossia azioni abusive e manifestamente infondate (ad esempio, cause per diffamazione o in materia di privacy) intentate nei confronti di giornalisti o attivisti al solo scopo di dissuaderli dal perpetrare le proprie attività riguardanti una questione di interesse pubblico (c.d. partecipazione pubblica) (4).

Dal momento che le SLAPPs sono unicamente finalizzate allo scopo di disincentivare l'informazione in relazione a questioni di interesse pubblico, l'esperimento delle stesse non costituisce esercizio del diritto d'azione sancito dall'art.47 della Carta dei Diritti Fondamentali dell'UE nonché dall'art.24 della Costituzione, quanto piuttosto un abuso di detto diritto. Per questo motivo, la Direttiva prevede, all'art.11, che le azioni abusive siano rigettate "il prima possibile nel corso del procedimento".

La Direttiva si applica alle SLAPPs aventi implicazioni transfrontaliere in materia civile e commerciale. Per quanto riguarda la natura transfrontaliera, la Direttiva anti-SLAPP, provvede – in controtendenza rispetto agli atti di diritto internazionale privato dell'UE – ad una espressa definizione del carattere non puramente interno della controversia. In particolare, l'art. 5 della Direttiva prevede che una SLAPP si presume transfrontaliera, salvo ricorrano cumulativamente due condizioni: (i) entrambe le parti sono domiciliate nel medesimo Stato membro (5); (ii) tutti gli altri elementi della fattispecie siano situati unicamente in tale Stato membro (ad esempio, il presunto danno lamentato dall'attrice si sarebbe concretizzato nello Stato membro in cui le parti sono domiciliate).

La ragione di un ambito di applicazione della Direttiva limitato alle sole SLAPPs transfrontaliere risiede nel fatto che, come si evince dal Considerando 30 alla Direttiva, in relazione ad azioni transfrontaliere "la complessità e le sfide cui devono far fronte i convenuti aumentano". Infatti, alla luce dell'interpretazione dell'art. 7 n. 2 reg. Bruxelles I-bis fornita dalla CGUE in relazione a fattispecie di diffamazione a mezzo internet, un soggetto può essere convenuto di fronte al giudice di qualsiasi Stato in cui il contenuto presuntamente diffamatorio sia accessibile (6) (i.e., potenzialmente un giornalista/attivista potrebbe essere convenuto di fronte ai giudici dei 27 Stati membri contemporaneamente).

Per quanto concerne invece la natura civile e commerciale dei procedimenti, si sottolinea che un tale ambito di applicazione materiale esclude dalla tutela apprestata dalla Direttiva le azioni penali; ciò implica che la tutela anti-SLAPP non coprirà, ad esempio, le azioni promosse in seno ai procedimenti penali ex art.595 c.p. (i.e., in tema di diffamazione).

### 2. Il rigetto anticipato dell'azione e la valutazione di abusività

Come si è avuto modo di accennare, il principale rimedio volto a contrastare le azioni abusive previsto dalla Direttiva consiste nel rigetto anticipato delle SLAPPs, da realizzarsi su richiesta del convenuto (art.6(1) let. b)) il prima possibile (art.11). Alla luce di quanto previsto dalla Direttiva, nonché dal vigente quadro processual-civilistico interno, pare ragionevole presumere che la valutazione circa l'abusività di una data azione rientrerà nel novero delle verifiche preliminari di cui al 171-bis c.p.c. ( ) (il quale<sup>7</sup>potrebbe pertanto essere opportunamente integrato in sede di recepimento della Direttiva).

Per quanto concerne la valutazione che il giudice sarà chiamato a svolgere in ordine all'abusività dell'azione, questi dovrà valutare se la stessa miri a prevenire, restringere o penalizzare le attività del convenuto in relazioni a questioni di interesse pubblico. In primo luogo, vengono in rilievo la manifesta infondatezza

(4) Cfr. Art. 4(3) Direttiva.

(5) Per la determinazione del domicilio delle parti la Direttiva fa espresso riferimento al reg. Bruxelles I-bis (in particolare, vengono in luce gli artt. 62 e 63).

(6) Cfr. CdGUE, C-509/09, eDate; C-194/16, Ilsjan; C- 251/20, Gtflif.

(7) Sembra potersi giungere ad una simile conclusione nel caso in cui il convenuto richieda il rigetto anticipato in sede di comparsa di risposta. Qualora ciò non dovesse avvenire, si ritiene ragionevole che il legislatore interno lasci comunque la possibilità di richiedere il rigetto anticipato dell'azione in corso di causa.

della domanda e l'esistenza di una situazione di squilibrio di potere tra le parti. L'art. 3 della Direttiva detta, in via esemplificativa, una serie di indicatori di abusività quali: (a) la natura sproporzionata, eccessiva o irragionevole della domanda o di parte della stessa, incluso il valore eccessivo della controversia; (b) l'esistenza di procedimenti multipli avviati dall'attore o da suoi associati in relazione a questioni simili (ad esempio, un'azione per risarcimento dei danni cagionati da diffamazione a mezzo internet avviata in molteplici Stati membri); (c) la presenza di intimidazioni, molestie o minacce da parte dell'attore o dei rappresentanti dell'attore, prima o durante il procedimento, nonché di un comportamento analogo da parte dell'attore in casi simili o paralleli; (d) l'uso in malafede di tattiche procedurali, quali il rinvio del procedimento, la scelta opportunistica del foro.

### **3. Ulteriori novità processual-civilistiche apportate dalla Direttiva**

Oltre alla dismissione anticipata dell'azione abusiva, la Direttiva pone una serie di ulteriori misure volte a disincentivare il fenomeno delle SLAPPs. In particolare, si prevede, ai sensi dell'art.10 della Direttiva, la possibilità, da parte dell'autorità giurisdizionale di richiedere all'attore di depositare una cauzione a copertura delle spese relative al procedimento, la quale potrà includere le spese legali sostenute dal convenuto nonché quelle relative ai danni da esso subito in relazione all'esperimento della SLAPP.

In aggiunta, l'art.12 della Direttiva prevede che l'onere della prova relativo alla fondatezza della domanda incomba sull'attore, il quale – in caso la valutazione di cui all'art.11 della Direttiva dovesse essere ricompreso nelle verifiche preliminari di cui all'art.171-bis c.p.c – dovrà argomentare in relazione alla non abusività dell'azione già in sede di atto di citazione.

Ai sensi dell'art.15 della Direttiva, gli Stati membri dovranno poi prevedere che le autorità giurisdizionali nazionali possano adottare, nei confronti del soggetto che propone un'azione abusiva, sanzioni effettive e proporzionate. Per quanto concerne l'ordinamento italiano, tale previsione potrebbe essere recepita nell'alveo della responsabilità aggravata per lite temeraria di cui all'art.96 c.p.c.

Infine, si stabilisce che la sentenza emessa in un paese terzo ad esito di SLAPP nella quale risulti soccombente il soggetto attivo nella partecipazione pubblica sia dichiarata non riconoscibile né eseguibile all'interno dell'UE (art.16 Direttiva).

In conclusione, la Direttiva pone una serie significativa di tutele nei confronti di soggetti attivi nella partecipazione pubblica, nonché una serie di disposizioni delle quali è necessario tenere conto qualora si intendesse agire – per fini non abusivi – nei confronti di detti soggetti.

