



Segreteria SIDI  
Via dei Taurini, 19  
00185 ROMA ITALIA  
Tel 39 06 49937652 fax 39 06 44340025  
www.sidi-isil.org info@sidi-isil.org

**TESI DI DOTTORATO NEI SETTORI DI DIRITTO INTERNAZIONALE,  
DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA E DIRITTO INTERNAZIONALE  
PRIVATO**

(da restituire all'indirizzo e-mail: [info@sidi-isil.org](mailto:info@sidi-isil.org) )

Il questionario è rivolto ai dottorandi, anche non soci della SIDI, che desiderano fare conoscere l'oggetto del loro lavoro di ricerca, tramite l'apposita sezione presente nel sito della Società.

**A) Informazioni generali**

Nome: Giacomo

Cognome: Pailli

Indirizzo e-mail: giacomo.pailli@unifi.it

Indirizzo: Dipartimento di Diritto Comparato e Penale, Via delle Pandette 35, 50127, Firenze

**B) Informazioni sulla tesi**

Titolo della tesi di dottorato: *La deroga alla giurisdizione tra Europea continentale, Inghilterra e Stati Uniti*

Ciclo di dottorato e anno di inizio: XXV, 2010

Sede amministrativa del dottorato (si possono indicare anche le altre sedi consorziate):  
Università di Firenze

Tutor della tesi di dottorato: Prof. Nicolò Trocker

Anno e mese in cui scadono i tre anni del ciclo di dottorato (o alternativamente anno di discussione della tesi per i neo-dottori di ricerca, anno 2008 o 2009): dicembre 2012

Abstract della tesi di dottorato (massimo 3 pagine):

➤ Progetto di ricerca

- La volontà delle parti e la sua influenza sulla giurisdizione

L'ampia libertà di cui gode ogni Stato alla stregua del diritto internazionale nel determinare l'ambito e l'estensione della propria giurisdizione ha comprensibilmente dato luogo ad una molteplicità e diversità di soluzioni adottate dai singoli sistemi. Tale molteplicità e diversità si riflette anche nel ruolo e ambito che i vari ordinamenti riconoscono alla volontà delle parti di un rapporto giuridico nella scelta della giurisdizione. L'autonomia privata assume rilievo sia nel senso di attribuire il potere di *ius dicere* in capo ad un giudice che ne sarebbe stato altrimenti sprovvisto (*effetto di proroga della giurisdizione*); sia nel senso di escludere l'esercizio della giurisdizione di giudici che altrimenti ne sarebbero stati provvisti (*effetto di deroga alla giurisdizione*).

Inutile sottolineare la rilevanza pratica che il tema riveste, specialmente nel campo delle operazioni commerciali a carattere internazionale, dove è dato riscontrare un frequente e largo ricorso al patto, tipicamente inserito in un contratto internazionale, con il quale due o più soggetti individuano quale sarà il foro competente a decidere delle controversie, presenti o future, relative ad un determinato rapporto giuridico. La questione riveste anche un non indifferente rilievo teorico, trattandosi in definitiva di uno dei momenti in cui può apparire più delicato il contemperamento tra gli interessi pubblici e gli interessi privati che inevitabilmente entrano in gioco nella determinazione della sfera della giurisdizione dei giudici dello Stato.

In quale misura e a quali condizioni, dunque, le regolamentazioni sulla giurisdizione ammettono l'efficacia delle clausole convenzionali e delle convenzioni in parola?

Per rispondere adeguatamente a questo quesito, si devono tenere distinti tra loro l'effetto positivo (o attributivo di competenza) dall'effetto negativo (o impeditivo, o preclusivo) della volontà delle parti sulla giurisdizione nazionale. Per quanto effetto positivo ed effetto negativo appaiano di norma sempre indissolubilmente correlati tra di loro nel contesto della medesima clausola o del medesimo atto convenzionale, la valutazione di tali effetti può essere ed è sovente diversa, a seconda che, dall'angolo visuale dell'ordinamento stesso, il risultato voluto dalle parti risulti essere quello di conferire ai giudici nazionali una competenza giurisdizionale di cui essi avrebbero altrimenti difettato o viceversa quello di precludere ai giudici stessi l'esercizio della giurisdizione in ordine ad una controversia di cui essi avrebbero potuto altrimenti conoscere.

Dei due effetti, le parti avvertono in modo più immediato quello di proroga della giurisdizione che determina in quale foro litigare la controversia. Tuttavia, l'effetto negativo di deroga della giurisdizione è senza dubbio quello che ha posto e pone i problemi più delicati nella pratica legislativa e giurisprudenziale degli Stati. E pertanto è su questo che si sono tradizionalmente incentrate le maggiori resistenze.

- Il progetto di ricerca

La ricerca vuole osservare e comparare come diversi ordinamenti regolano e vivono il fenomeno complesso appena descritto. L'idea è di porre sotto la lente di analisi tre sistemi giuridici, rappresentati da Europa continentale, Inghilterra e Stati Uniti.

L'Europa continentale, oltre a condividere radici comuni in tema di diritto civile e anche di procedura, ha visto una progressiva convergenza delle normative in tema di deroga alla giurisdizione in materia civile e commerciale, grazie alla Convenzione di Bruxelles del 1968, prima, e al Regolamento 44/2001, in seguito. La peculiarità della normativa europea in tema di deroga, frutto della sua natura transnazionale, è la vocazione a regolare in modo uniforme tutti gli aspetti dell'accordo sulla giurisdizione che si verificano all'interno dello spazio giudiziario europeo, tanto quelli di deroga che quelli di proroga. L'obiettivo è rispettare l'autonomia della parti e di evitare che la presenza di procedimenti paralleli possa minacciare la circolazione all'interno del territorio dell'Unione della decisione emessa nel foro prorogato.

L'Inghilterra, parte del Regno Unito e come tale soggetta alla normativa europea in parola, conserva una tradizione peculiare in relazione all'esercizio del potere giurisdizionale, e presenta l'occasione di osservare il momento in cui la normativa europea in materia, di ispirazione marcatamente *civil law*, incontra la tradizione di *common law* inglese. La giurisdizione inglese è fondata sulla notifica dell'azione giudiziaria al convenuto (*service of process*) e sulla dottrina del *forum (non) conveniens*, intesa come mezzo per consentire al giudice di limitare fori esorbitanti ed eventuali abusi da parte degli attori (*forum shopping*). Il contenuto della dottrina è stato specificato dalla House of Lords in alcune importanti decisioni che hanno elaborato i c.d. test *MacShannon* e *Spiliada*: il giudice inglese decide discrezionalmente, in base al contesto del caso concreto, se esercitare la propria giurisdizione a seconda che esista o meno un foro alternativo più appropriato (cioè più giusto o più economico).

Il contesto è reso ancor più complesso dal contrasto sorto nell'applicazione del Regolamento comunitario relativo alla competenza giurisdizionale, fornito di una serie di regole positive sulla giurisdizione, e sfociato nella decisione della Corte di Giustizia Europea nella causa *Owusu c. Jackson*. La Corte europea afferma, infatti, che nell'ambito di applicazione del Regolamento non v'è spazio per una giurisdizione discrezionale: si colpisce il fondamento concettuale della giurisdizione del giudice inglese, proibendo la dottrina del *forum non conveniens*. Tale censura si estende anche all'ambito delle clausole di scelta del foro sottoposte alla norma comunitaria, poiché l'approccio inglese tradizionale prevede anche in questo caso un esercizio discrezionale della giurisdizione, indipendentemente dalla validità di dette clausole.

Merita approfondimento, inoltre, la vicenda del discusso potere del giudice (inglese) di difendere le clausole di proroga di competenza tramite l'emaneazione di ordini personali (*injunction*) tesi ad impedire l'esercizio dell'azione in altre giurisdizioni. Anche tale approccio è stato radicalmente rifiutato in una recente decisione europea (caso *West Tankers*). L'analisi del rapporto tra giurisprudenza inglese e giurisprudenza europea offre lo spunto per disegnare le linee di un rinnovato contrasto tra *common law* e *civil law*, colte nello sforzo di edificare uno "spazio giuridico europeo" che per ora ha significato una (criticabile) "vittoria senza prigionieri" degli ordinamenti di *civil law*.

Il secondo campo di comparazione si rivolge oltreoceano, agli Stati Uniti. La giurisdizione statunitense, basata sul tradizionale principio di territorialità, è anche regolata da una serie di norme di diritto positivo (c.d. *long-arm statutes*) che la rendono uno dei fori più attivi in campo extraterritoriale (si pensi, ad esempio, al *Alien Tort Statute*). La tradizionale attitudine del giudice americano nei confronti delle clausole di scelta del foro era storicamente assai negativo, specialmente ove queste avessero natura di deroga alla giurisdizione americana. Lo scenario muta a partire dalla decisione della Corte Suprema in *Bremen v.*

*Zapata*, vero e proprio leading case in materia. Con tale decisione si assiste ad un'inversione del precedente orientamento, ora teso a tutelare la libertà contrattuale in un mercato ormai globale e a riconoscere la preziosa funzione giuridico-economica di certezza, prevedibilità e neutralità svolta dalle clausole di proroga. Vengono individuate solo tre cause di irrilevanza della clausola: irragionevolezza, ingiustizia o contrarietà ad una *public policy*. Tale approccio favorevole si estremizza nel caso di contratti standard o di adesione: dalla giurisprudenza *Carnival Cruise* in poi, la Corte Suprema prende posizione netta a favore dell'imprenditore commerciale restringendo i casi di inefficacia della clausola di proroga, anche in difetto di contrattazione effettiva e in spregio ad esigenze di giustizia sostanziale. È marcata, in tal senso, la contrapposizione con l'impostazione europea che si muove nel senso di garantire una protezione rinforzata per lavoratori, assicurati e consumatori.

Approccio europeo continentale, *common law* inglese e *common law* americana costituiscono dunque i tre poli attorno ai quali svolgere un'analisi dell'istituto della deroga alla giurisdizione.