

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE NIAL FENNELLY

presentate il 15 gennaio 1998 *

I — Introduzione

1. La Corte è invitata, nell'ambito della presente domanda di pronuncia pregiudiziale proveniente dalla Cour de cassation francese, a interpretare la nozione di «stesse parti» ai sensi dell'art. 21 della convenzione di Bruxelles¹. La questione sottoposta è se, nell'ambito di una domanda giudiziale di contributo alle avarie comuni proposta da un assicuratore dinanzi al giudice francese e di una domanda precedentemente proposta nei confronti dell'assicurato e diretta a far dichiarare dal giudice olandese l'insussistenza di tale responsabilità, ci si trovi in una situazione di litispendenza ai sensi dell'art. 21. Di conseguenza, la vera questione è sapere se l'assicurato debba essere considerato «stessa parte» rispetto al suo assicuratore.

* Lingua originale: l'inglese.

1 — Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, (GU 1972, L 299, pag. 32), quale modificata dalla convenzione 9 ottobre 1978 relativa all'adesione del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord (GU L 304, pag. 1, e — testo modificato — pag. 77), e dalla convenzione 25 ottobre 1982 relativa all'adesione della Repubblica ellenica (GU L 388, pag. 1), in prosieguo: la «convenzione». L'art. 21 è stato modificato dall'art. 8 della convenzione 26 maggio 1989 relativa all'adesione del Regno di Spagna e della Repubblica portoghese (GU L 285, pag. 1, in prosieguo: la «convenzione di San Sebastião»), ma la sua versione modificata è entrata in vigore tra la Repubblica francese e il Regno dei Paesi Bassi i due Stati interessati dal presente procedimento — soltanto il 1° febbraio 1991. I fatti della causa a qua risalgono al 1990, ma la convenzione di San Sebastião non contiene alcuna modifica che li riguardi.

II — Il contesto normativo e di fatto del rinvio pregiudiziale

2. Il titolo II della convenzione tratta della «competenza». Mentre la sezione I contiene le norme generali, le sezioni da 2 a 9 contengono diverse disposizioni particolari che le precisano.

3. La sezione 8 reca il titolo «Litispendenza e connessione» ed è composta dagli artt. 21 - 23. Prima della modifica ad opera della convenzione di San Sebastião, l'art. 21 della convenzione era formulato come segue:

«Qualora, davanti a giudici di Stati contraenti differenti e tra le stesse parti siano state proposte domande aventi il medesimo oggetto e il medesimo titolo, il giudice successivamente adito deve, anche d'ufficio, dichiarare la propria incompetenza a favore del giudice preventivamente adito.

Il giudice che dovrebbe dichiarare la propria incompetenza può sospendere il processo qualora venga eccepita l'incompetenza dell'altro giudice».

4. In caso di «connessione», l'art. 22 della convenzione prevede che il giudice successivamente adito può sospendere il procedimento. Sono considerate connesse le cause «aventi tra loro un legame così stretto da rendere opportune una trattazione e una decisione uniche per evitare soluzioni tra di loro incompatibili ove le cause fossero trattate separatamente».

5. Il titolo III della convenzione ha ad oggetto il «riconoscimento» e l'«esecuzione». In conformità allo scopo complessivo della convenzione², il principio generale enunciato all'art. 26 è che «le decisioni rese in uno Stato contraente sono riconosciute negli altri Stati contraenti senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento». Tuttavia, l'art. 27 prevede un certo numero di motivi per i quali il riconoscimento può essere rifiutato. Solo in n. 3 di questo articolo può assumere rilevanza nella presente causa:

«3. se la decisione è in contrasto con una decisione resa tra le medesime parti nello Stato richiesto».

B — Contesto di fatto e procedimento dinanzi al giudice nazionale

6. La Consolidated Metallurgical Industries (in prosieguo: la «CMI») incaricava il signor Velghe di trasportare, su una chiatta denominata «Sequana», un carico di ferrocromo da Rotterdam, nei Paesi Bassi, a Garlinghem-

Aire-la-Lys in Francia³. L'imbarcazione, a seguito di una falla, affondava nelle acque interne dei Paesi Bassi nelle prime ore della giornata del 4 agosto 1989; sembra tuttavia che il capitano riuscisse a condurla in tempo fuori dal canale principale. La Drouot assurances SA (in prosieguo: la «Drouot»), assicuratore della nave, la faceva recuperare a sue spese, permettendo così il salvataggio del carico della CMI. L'11 e 13 dicembre 1990 la Drouot ha citato dinanzi al Tribunal de commerce di Parigi⁴ la CMI, la Protea assurance (in prosieguo: la «Protea», società sudafricana), assicuratore del carico, nonché il rappresentante della Protea in Europa, il gruppo di interesse economico (GIE) Réunion européenne (in prosieguo: il «GIE») ⁵ per il pagamento della somma di 99 485,53 HFL, stabilita dal liquidatore d'avaria come contributo della CMI e della Protea alle avarie comuni⁶. Tuttavia, la CMI e la Protea hanno sollevato, nel procedimento francese, un'eccezione di litispendenza fondata su una domanda giudiziale proposta in precedenza nei confronti del signor Walbrecq e del signor Velghe⁷ dinanzi all'Arrondissementsrechtbank di

3 — Secondo la decisione di rinvio, l'imbarcazione apparteneva al signor Walbrecq ed era stata noleggiata dal signor Velghe. Tuttavia, all'udienza risultava che il signor Walbrecq, deceduto nel 1981, era stato in realtà sostituito dal signor Velghe quale proprietario della «Sequana» qualche tempo prima dell'incidente. Nelle loro osservazioni scritte, la Drouot e la Commissione hanno affermato che il signor Velghe era anche capitano della chiatta al momento in cui questa è affondata, e che la stessa era stata in realtà noleggiata da un'altra società, che non figura in alcuno dei procedimenti oggetto della causa a qua. Questa versione, confermata all'udienza, è in accordo con la sentenza della Cour d'appel che figura tra gli atti trasmessi alla Corte.

4 — Per ragioni di comodità, questo procedimento viene designato in prosieguo il «procedimento francese».

5 — Risulta dalle osservazioni scritte della Drouot che la domanda nei confronti del GIE è stata proposta separatamente, l'11 febbraio 1991.

6 — Il sistema delle avarie comuni verrà esaminato più oltre (v., in particolare, paragrafi 17-19). Un liquidatore d'avaria è un professionista incaricato di determinare l'importo dei contributi posti a carico, rispettivamente, di ciascuno dei partecipanti all'operazione cui si riferiscono le avarie comuni.

7 — A causa del decesso del signor Walbrecq nel 1981, l'azione intentata dalla CMI e dalla Protea riguarda senza dubbio, al momento attuale, il solo signor Velghe; la situazione del signor Walbrecq è quindi irrilevante ai fini del procedimento pregiudiziale.

2 — Il primo comma del preambolo della convenzione esprime l'intento degli Stati contraenti di «garantire la semplificazione delle formalità cui sono sottoposti il reciproco riconoscimento e la reciproca esecuzione delle decisioni giudiziarie».

Rotterdam il 31 agosto 1990⁸. Risulta dagli atti e dalle osservazioni presentate dinanzi alla Corte che la CMI e la Protea miravano a ottenere, nel procedimento olandese, una pronuncia nel senso che esse non erano tenute a contribuire alle avarie comuni. Tale pronuncia di accertamento negativo, che a quanto pare non sarebbe stata possibile se l'azione fosse stata proposta in Francia, costituiva una domanda in subordine a una domanda principale diretta a far dichiarare la responsabilità del signor Velghe per il verificarsi dell'incidente, in quanto questi, in qualità di capitano, avrebbe reso la chiatta inadatta alla navigazione, caricandola in modo eccessivo a Rotterdam.

giudizio gli assicuratori. Nella sua sentenza 29 aprile 1994, la Cour d'appel ha affermato che era pacifico che le norme di procedura del Regno dei Paesi Bassi impedivano a una compagnia di assicurazioni di comparire in una causa in cui fosse parte il suo assicurato. Dopo aver richiamato la più ampia portata del procedimento olandese (che comportava effettivamente una domanda giudiziale relativa alla responsabilità del proprietario per l'inidoneità alla navigazione dell'imbarcazione), essa ha ritenuto che tale procedimento comprendesse comunque l'oggetto del procedimento francese. Essa ha peraltro ritenuto che la Drouot poteva considerarsi parte del procedimento olandese «per interposto assicurato». Di conseguenza, l'eccezione di litispendenza era accolta.

7. L'eccezione di litispendenza è stata respinta l'11 marzo 1992 dal Tribunal de commerce, in quanto le parti dei due procedimenti non erano le stesse; più precisamente, la Drouot non era parte nel procedimento olandese e i signori Velghe e Walbreck non erano parti nella causa di cui era investito il tribunale francese. Inoltre, secondo il Tribunale de commerce, le questioni controverse nei due procedimenti non erano le stesse. I convenuti hanno adito allora la Cour d'appel di Parigi.

9. Nel suo ricorso dinanzi alla Cour de cassation la Drouot ha sostenuto, in primo luogo, che la Cour d'appel non avrebbe dovuto accogliere l'eccezione di litispendenza, poiché né la natura della controversia né le parti erano identiche nei due procedimenti, e che la sentenza impugnata era incompatibile con l'art. 21 della convenzione⁹.

8. Secondo la sentenza della Cour d'appel, la CMI e la Protea hanno sostenuto dinanzi a questo giudice che l'oggetto dei due procedimenti era lo stesso, e che la Drouot non era parte nel procedimento olandese solamente perché le norme di procedura del Regno dei Paesi Bassi non permettevano di chiamare in

10. La Cour de cassation, ritenendo che il ricorso di cui è stata adita vertesse sull'interpretazione della nozione di «stesse parti»

8 — Per ragioni di convenienza, questo procedimento sarà denominato, in prosieguo, il «procedimento olandese». Quando si farà riferimento ai due procedimenti congiuntamente, questi saranno denominati «i due procedimenti».

9 — All'udienza, l'avvocato della Drouot ha spiegato che, secondo le regole di procedura dinanzi alla Cour de cassation, non era stato possibile a questo giudice porre in questione l'accertamento della Cour d'appel relativo alla presenza della Drouot per interposto assicurato nel procedimento olandese.

utilizzata all'art. 21 della convenzione¹⁰, ha deciso, in applicazione degli artt. 1-3 del protocollo 3 giugno 1971 relativo all'interpretazione della convenzione¹¹, di sottoporre alla Corte la seguente questione:

«In relazione alla nozione autonoma di "stesse parti" utilizzata dall'art. 21 della Convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, se esista una situazione di litispendenza internazionale ai sensi di tale testo quando un giudice di uno Stato contraente viene adito dall'assicuratore di una nave che ha fatto naufragio per ottenere dal proprietario e dall'assicuratore del carico il rimborso parziale, a titolo di contributo alle avarie comuni, delle spese di recupero, mentre gli stessi proprietario e assicuratore hanno già intentato un'azione dinanzi a un giudice di un altro Stato contraente contro il proprietario e il noleggiatore della nave per sentir dichiarare, invece, che essi non devono contribuire all'avaria comune, quando il giudice adito per secondo rileva, per dichiararsi incompetente nonostante la mancanza di identità formale delle parti nelle due cause, che il diritto processuale applicabile dinanzi al giudice adito per primo "limita la possibilità di un assicuratore di essere presente

nel giudizio in cui è parte il suo assicurato" e potendo da ciò discendere che l'assicuratore della nave sarebbe anche presente "per interposto/i assicurato/i" nella causa intentata per prima»

III — Osservazioni

11. Osservazioni scritte e orali sono state presentate dalla Drouot, dalla Repubblica francese e dalla Commissione. Da parte loro, il GIE e la Repubblica federale di Germania si sono limitati a presentare osservazioni scritte, mentre la CMI e la Protea hanno presentato osservazioni orali congiuntamente. Queste osservazioni possono riassumersi come segue.

12. All'udienza, l'avvocato della Drouot ha sottolineato che le disposizioni generali di diritto della navigazione si applicano ai trasporti fluviali sul Reno e sulla Mosella; egli ha esposto che, conformemente a queste disposizioni, il contratto di assicurazione della Drouot doveva essere considerato esclusivamente, in mancanza di clausola espressa in senso contrario, un'assicurazione sul corpo dell'imbarcazione. L'assicurazione dell'imbarcazione copre unicamente la responsabilità per danni causati dall'imbarcazione ad altre imbarcazioni o a installazioni portuali o fluviali. La Drouot ha ugualmente sostenuto che la normativa marittima in materia di avarie comuni (v. inoltre i seguenti paragrafi 17-19) si applica alla navigazione sul Reno e sulla Mosella. Richiamandosi alla

10 — La decisione di rinvio è pervenuta nella cancelleria della Corte il 25 ottobre 1996. La relazione del consigliere relatore della Cour de cassation, che figura negli atti trasmessi alla Corte, chiarisce i motivi alla base del presente rinvio pregiudiziale. La relazione fa osservare che la giurisprudenza della Corte di giustizia relativa all'art. 21 della convenzione esige che questo sia oggetto di un'interpretazione autonoma, ciò che osta all'applicazione del principio di diritto francese secondo il quale vi è identità di parti se la parte che eccitasse la litispendenza è «rappresentata» da un'altra parte in un procedimento straniero che si afferma connesso. Pur esprimendo riserve sulla natura precisa del principio di diritto olandese richiamato nella sentenza della Cour d'appel, la relazione indica che la presenza presunta nel procedimento potrebbe rispondere alla nozione di diritto francese di «rappresentanza» effettiva.

11 — GU 1975, L 204, pag. 28.

giurisprudenza relativa all'art. 21 della convenzione¹², la Drouot sostiene che può aversi litispendenza solo se le stesse parti figurano nei due procedimenti. I criteri enunciati all'art. 21 devono essere oggetto di un'interpretazione autonoma rispetto alle nozioni analoghe nei rispettivi diritti degli Stati contraenti. Sia la sentenza, sia le conclusioni dell'avvocato generale nella causa *Tatry* confortano la tesi secondo la quale vi è litispendenza soltanto in presenza di un'identità formale delle parti nei due procedimenti. All'udienza la Drouot ha sostenuto che, perché le parti siano identiche, esse devono avere un interesse comune da difendere o, perlomeno, una tesi comune da far valere, ciò che non si verifica, a suo parere, nel caso della sua asserita rappresentanza da parte del signor Velghe nel procedimento olandese. Essa sostiene che, quale assicuratore dell'imbarcazione, non garantiva l'eventuale responsabilità generale del proprietario dell'imbarcazione. Nelle sue osservazioni scritte, la Drouot sostiene che la situazione di un soggetto in quanto *parte* dinanzi a un giudice che si afferma adito in primo luogo dev'essere determinata in base al diritto del giudice investito dell'eccezione di litispendenza, vale a dire, nella presente causa, il diritto francese¹³. La Drouot ha sostenuto infine che, oltre a non essere stata né volontariamente, né involontariamente parte del procedimento olandese, essa non aveva alcun interesse a tale procedimento, poiché, in quanto assicuratore della «Sequana», essa era tenuta a risarcire il signor Velghe per il contributo alle avarie comuni, indipendentemente dalle responsabilità eventualmente occorse nella produzione dell'incidente.

13. Nelle loro osservazioni orali, la CMI e la Protea hanno sostenuto in primo luogo che la Drouot non assicurava, come ha sostenuto, solamente l'imbarcazione, ma altresì il capitano e proprietario di questa, vale a dire il signor Velghe. Successivamente, l'avvocato della CMI e della Protea ha sottolineato che i suoi clienti avevano originariamente avviato un procedimento in Francia dinanzi al Tribunal de commerce di Béthune, luogo di residenza del signor Velghe, sia nei confronti di quest'ultimo che della Drouot; dinanzi a questo giudice, la Drouot avrebbe sostenuto che la domanda nei suoi confronti avrebbe dovuto essere proposta a Rotterdam. Di conseguenza, la CMI e la Protea hanno avviato il procedimento olandese, ma non hanno convenuto la Drouot, poiché, a loro dire, le norme procedurali olandesi non consentivano all'assicuratore di essere parte in un procedimento avviato nei confronti del suo assicurato. Per quanto riguarda l'interpretazione dell'art. 21 della convenzione, la CMI e la Protea hanno sostenuto che l'aspetto più importante era la necessità di evitare l'adozione di decisioni incompatibili tra loro da parte di giudici di diversi Stati contraenti. Esse si sono richiamate in particolare alla sentenza *Gubisch*, che ha affermato l'identità di oggetto di due cause riguardanti, rispettivamente, l'annullamento di un contratto e l'esecuzione di esso.

14. La Repubblica francese sostiene che l'autonomia dei presupposti richiesti dall'art. 21 della convenzione per ammettere la litispendenza sarebbe annullata se fossero le particolarità del diritto processuale di uno Stato contraente a determinare se ci si trovi dinanzi alle «stesse parti»¹⁴. Essa sottolinea in particolare l'esigenza del rispetto dei diritti della difesa dell'assicurato. Un assicu-

12 — Essa fa riferimento alle sentenze 7 giugno 1984, causa 129/83, *Zelger* (Racc. pag. 2397); 8 dicembre 1987, causa 144/86, *Gubisch Maschinenfabrik* (Racc. pag. 4861, in prosieguo: la «sentenza *Gubisch*») e 6 dicembre 1994, causa C-406/92, *Tatry* (Racc. pag. I-5439).

13 — A sostegno di questa tesi la Drouot cita il punto 15 della sentenza *Zelger* e sostiene che, in diritto francese, essa non potrebbe essere considerata parte del procedimento olandese per il solo fatto di essere l'assicuratore della «Sequana».

14 — Il riferimento è, segnatamente, al punto 19 delle conclusioni dell'avvocato generale Tesoro nella citata sentenza *Tatry*.

ratore non è rappresentato dal proprio assicurato in un procedimento nazionale. Egli non può adire un giudice in una controversia riguardante il proprio assicurato, per svolgere i propri argomenti o difendere il proprio punto di vista, e i diritti e gli interessi di un assicuratore e del proprio assicurato sono divergenti. Di conseguenza, anche ammettendo un'identità tra assicuratore e assicurato, i diritti della difesa delle compagnie di assicurazione possono essere efficacemente garantiti solo se l'art. 21 della convenzione viene interpretato nel senso che esige, per l'accoglimento di un'eccezione di litispendenza, che le parti che si affermano presenti nei due procedimenti vi compaiano effettivamente come parti principali.

15. La Repubblica federale di Germania sottolinea anch'essa l'importanza di un'interpretazione autonoma, ma sostiene la necessità di un'accezione ampia della nozione di «stesse parti», in modo da evitare il sopravvenire di decisioni in contrasto tra loro ai sensi dell'art. 27, n. 3, della convenzione. Tenuto conto del nesso tra la nozione di litispendenza e quella di cosa giudicata, la Repubblica federale di Germania sostiene che le parti di un secondo giudizio che non sono formalmente identiche a quelle di un primo giudizio potrebbero essere considerate «le stesse» solo se nei loro confronti fossero opponibili gli effetti della decisione del giudice adito per primo, con il rischio di decisioni inconciliabili se l'eccezione non fosse accolta. A tali effetti, il giudice adito per secondo deve fare riferimento alle norme sostanziali e processuali del giudice adito per primo, nonché a quelle del suo diritto nazionale, per determinare quali sono, se del caso, gli effetti opponibili ai terzi che sarebbero riconosciuti alla decisione del giudice adito per primo. Infine, la Repubblica federale di

Germania sottolinea la necessità di assicurare che l'art. 21 sia applicato in modo da rispettare le esigenze di un'effettiva tutela giurisdizionale. Di conseguenza, se l'eccezione di litispendenza è accolta ma non si consegue la vittoria in primo grado, la parte che aveva adito il secondo giudice e che è rimasta bloccata da questa eccezione deve avere la possibilità di riprendere ulteriormente il procedimento dinanzi al giudice adito per secondo.

16. La Commissione, pur riconoscendo che la questione sottoposta alla Corte è incentrata sulla nozione di «stesse parti», sostiene che i due giudizi possono considerarsi come aventi lo stesso oggetto e la stessa causa¹⁵. Per quanto riguarda l'identità delle parti, la Commissione fa osservare che la questione pregiudiziale solleva l'ulteriore questione se l'art. 21 della convenzione consenta a un giudice adito di un'eccezione di litispendenza di superare l'identificazione formale delle parti operata nel procedimento dinanzi al giudice adito in primo luogo. La nozione di «stesse parti» deve, a suo avviso, essere oggetto di un'interpretazione restrittiva. Oltre alla necessità di salvaguardare l'autonomia di questa nozione rispetto al diritto dello Stato contraente per quanto riguarda questioni quali la surrogazione, diverse altre ragioni militano contro l'equiparazione di un assicuratore al suo assicurato. Gli interessi di un assicurato e del suo assicuratore non sono necessariamente identici, né corrisponde a una sana amministrazione della giustizia che un assicuratore debba attendere l'esito di un

15 — All'udienza, l'agente della Commissione ha tuttavia espresso riserve quanto alla correttezza di questa valutazione iniziale.

primo giudizio nel quale non è stato parte ogni qualvolta intenda far dichiarare, ad esempio, in un diverso procedimento, che in realtà non vi è luogo a surrogazione. A parere della Commissione, il tenore dell'art. 21, quando considera le *stesse* parti e non altre che possano avere diritti od obblighi discendenti da quelli delle vere parti, conferma questa tesi. All'udienza, l'agente della Commissione ha messo in dubbio la praticabilità della tesi suggerita dalla Repubblica federale di Germania: se il giudice adito per secondo fosse tenuto a esaminare sistematicamente gli effetti opponibili ai terzi di una decisione del giudice adito per primo prima di accogliere l'eccezione, l'applicazione pratica della nozione di litispendenza di cui all'art. 21 diverrebbe anormalmente complessa.

caso particolare la nozione di identità delle parti considerata dall'art. 21 della convenzione.

B — *La nozione di avarie comuni*

18. La nozione di avarie comuni è al centro sia del giudizio promosso dalla Drouot in Francia, sia della domanda subordinata proposta dalla Protea e dalla CMI nei Paesi Bassi¹⁶. Si tratta di una nozione molto antica di diritto della navigazione, risalente al diritto marittimo di Rodi e passata successivamente al diritto romano; in base ad essa, il proprietario di un carico gettato in mare (*jactus factus levandae navis gratia*) per salvare una nave dall'affondamento poteva far partecipare alla sua perdita il proprietario della nave e i proprietari del carico restante richiedendo loro un contributo¹⁷. Nel corso del tempo, questa nozione è venuta inglobando, poco a poco, domande fondate su altri tipi di danni e spese occorse per evitarli. Oggi essa assume, nella pratica, la forma dell'inclusione

16 — L'espressione inglese «general average» può confondere, poiché il suo significato diverge sensibilmente dal termine «average» nella sua accezione normale, che significa «media». In realtà, questa espressione ha la stessa etimologia di «avaries communes» in francese, «averij grosse» in olandese e «grosse Haveren» in tedesco (v. Ledoete, E.: *Legal Dictionary in four Languages*, Maarten Kluwer, Anversa, 1982); si tratta quindi di un danno, ciò che costituisce il punto di partenza di qualsiasi azione per avarie comuni.

17 — V., ad esempio, *Arnold's Law of Marine Insurance and Average*, 16° ed., Stevens and Sons, Londra 1981, vol. 2, punto 916; Ripert, *Droit Maritime*, 4° ed., Éditions Rousseau e Cie, Parigi 1953, tomo III, punti 2213 e ss.

IV — Analisi

A — *Introduzione*

17. L'oggetto della controversia francese concerne un contributo alle avarie comuni. Sebbene, come sottolinea a ragione la Repubblica francese, alla Corte non sia stata richiesta una pronuncia circa la somiglianza dell'oggetto della controversia con quello del procedimento olandese, penso che sarebbe tuttavia utile richiamare la natura di una domanda di contributo alle avarie comuni. Una breve rassegna delle particolarità della dottrina giuridica sulle avarie comuni sarà utile, a mio parere, per applicare a questo

delle regole consuetudinarie di York e di Anversa nei contratti di noleggio e nelle polizze di assicurazione marittima. Tali regole, completamente rivedute dall'epoca della loro adozione iniziale a York nel 1864, sono entrate in vigore nel diritto interno francese a quanto sembra mediante una legge del 1967¹⁸. Tuttavia, l'evento che ha dato origine ai procedimenti proposti dinanzi ai giudici olandese e francese non si è prodotto in mare, bensì su una parte della rete fluviale del Reno e della Mosella. L'avvocato della Drouot ha spiegato all'udienza che, in forza di una legge del 1895, adottata nel periodo in cui l'Alsazia era stata annessa alla Germania, il diritto marittimo è applicabile alla navigazione sul Reno e sulla Mosella. Nel presente caso, le norme espressamente dichiarate applicabili, in base al contratto di noleggio, sono quelle del Reno, di Anversa e di Rotterdam e, come risulta dagli atti, le avarie comuni sono definite da tali norme come i sacrifici e le spese ragionevolmente effettuate e occorse per salvare una nave e il suo carico da un pericolo comune.

19. Di conseguenza, l'essenza della nozione di avarie comuni è che i partecipanti a un'operazione commerciale comune devono contribuire equamente ai danni o alle perdite subiti da uno di loro che, a beneficio di tutti, abbia consentito a un sacrificio, o, per estensione, abbia sopportato una spesa per evitare una perdita. Gli assicuratori dello scafo e del carico sono considerati come partecipanti e possono domandare o vedersi richiedere un contributo alle avarie comuni. Una domanda

di contributo alle avarie comuni non proviene quindi necessariamente da un assicuratore.

20. Mi sembra che questa conclusione incida sulla questione della qualità processuale del signor Velghe (e del signor Walbrecq) dinanzi al giudice olandese. È esatto affermare che un assicuratore, dopo aver interamente adempiuto le proprie obbligazioni nei confronti del suo assicurato può, in determinate circostanze, in virtù di un diritto di surrogazione, sostituire a tutti gli effetti il proprio assicurato nel proporre azioni (compresa una domanda di contribuzione alle avarie comuni) nei confronti di terzi. Secondo il diritto applicabile, questa facoltà può essere esercitata sia a nome dell'assicurato sia dall'assicuratore in nome proprio, ma unicamente per far valere i diritti dell'assicurato e dopo il pagamento. Tale non è evidentemente il caso del procedimento olandese, né di quello francese, poiché la domanda della Drouot non è fondata su una surrogazione nei diritti del signor Velghe, bensì sul suo credito a titolo di avarie comuni. L'esatta natura del procedimento dinanzi al giudice olandese è nota solo indirettamente, ma è ammesso che esso comprende, tra l'altro, una domanda diretta a ottenere una declaratoria negativa dell'obbligo di contribuzione alle avarie comuni della CMI e della Protea. Di conseguenza, nel contesto particolare di una domanda per le avarie comuni, non si vede come la palese mancanza di identità tra il signor Velghe e la Drouot potrebbe fondersi in un'identità di interessi.

21. Vi sono tuttavia altri problemi di ordine pratico che occorre affrontare per valutare se

18 — V., secondo gli atti, la legge 7 luglio 1967, n.67/545 relativa agli incidenti marittimi.

una parte debba essere considerata come rappresentante dei suoi assicuratori ai fini dell'applicazione dell'art. 21 della convenzione di Bruxelles. Il giudice dello Stato contraente dinanzi al quale viene eccepita la litispendenza ai sensi dell'art. 21 della convenzione e che è informato dell'esistenza di un giudizio che si afferma instaurato in precedenza tra le stesse parti in un altro Stato contraente si troverà a dover concludere che un assicurato, il quale sia una parte nominativamente designata nell'altro Stato contraente, dev'essere considerato stessa parte del suo assicuratore. In primo luogo, questo giudice dovrà esaminare il rapporto intercorrente tra l'assicuratore e il suo assicurato. Mi limiterò ad esporre alcune tipologie. L'esistenza stessa della polizza può essere controversa; se essa è dimostrata o riconosciuta, la sua validità può essere contestata a causa di frode, di falsa dichiarazione o di reticenza; la sua applicabilità alla perdita particolare di cui si tratta può essere messa in dubbio, al pari del quantum della perdita, dei mezzi di prova di questa o della data del pagamento. Anche nel presente caso vi è una controversia tra la CMI e la Protea, da un lato, e la Drouot, dall'altro (ma non, a ciò che mi risulta, tra la Drouot e il signor Velghe), per quanto riguarda l'estensione della copertura conferita dalla polizza di assicurazione della Drouot. Nella nostra ipotesi, il secondo giudice nazionale potrebbe dover decidere una di tali questioni potenzialmente complesse facendo riferimento al diritto applicabile nell'altro o addirittura in un terzo Stato contraente.

22. Il paragone tra la qualità nella quale la Drouot ha proposto la sua domanda di contributo alle avarie comuni dinanzi al giudice francese e quella del signor Velghe dinanzi al giudice olandese costituisce la chiave dell'applicazione dell'art. 21 della convenzione. La Drouot ha proposto la sua domanda in

qualità di partecipante all'operazione che ha accettato un sacrificio, e non quale rappresentante del signor Velghe. Per contro, una domanda proposta dal proprietario di una nave affondata nei confronti del proprietario del carico danneggiato parrebbe quanto meno sorprendente, a meno che non sia fondata sulle avarie comuni, vale a dire su un sacrificio. Ora, nella presente causa, il signor Velghe non sembra aver partecipato al salvataggio della nave e, di conseguenza, non può aver accettato a un sacrificio di tal genere.

23. Di conseguenza, considerando la questione unicamente sotto il profilo della presente domanda di contributo alle avarie comuni, non vi è, tra la Drouot e il signor Velghe, identità d'interessi tale da giustificare, anche ove fosse possibile, il superamento della loro diversa identità reale e nominale di modo da trattarli come «stessa parte».

C — *Le stesse parti*

24. Nell'accogliere l'eccezione di litispendenza nella presente causa la Cour d'appel, per considerare l'identità delle parti nel procedimento olandese, si è basata su un principio che, a suo parere, fa parte del diritto processuale olandese. Occorre sottolineare che le disposizioni della convenzione non sono

state invocate dinanzi alla Cour d'appel. Comunque sia, l'approccio adottato non è compatibile, a mio parere, con le pronuncie della Corte nelle cause Gubisch e Tatry, nelle quali essa ha affermato chiaramente che i «presupposti sostanziali» ai quali l'art. 21 della convenzione subordina la determinazione di una situazione di litispendenza «devono essere considerat[i] autonom[i]»¹⁹. Tali presupposti sostanziali rappresentano una scelta deliberata e il rigetto implicito di qualsiasi possibilità di rinvio alla nozione di litispendenza utilizzata nei diversi ordinamenti giuridici nazionali degli Stati contraenti²⁰. L'applicabilità della nozione di «stesse parti» menzionata dalla convenzione non può, a mio parere, dipendere dall'esistenza e dalla portata del principio di diritto olandese cui si richiama la Cour d'appel, poiché ciò implicherebbe la presa in considerazione del diritto del giudice adito in primo luogo.

25. In secondo luogo, è necessario esaminare quali sono gli orientamenti forniti dalla giurisprudenza della Corte per quanto riguarda la nozione autonoma di «stesse parti» della convenzione. La sentenza Zelger non è pertinente, poiché essa riguardava unicamente le formalità processuali che determinavano il momento in cui un giudice può considerarsi investito di una causa²¹. Nella sentenza Gubisch, la Corte ha esaminato una situazione le cui «caratteristiche» consistevano «nel fatto che una parte ha presentato ad un tribunale di prima istanza una domanda di esecuzione di una prestazione contemplata in un contratto di vendita internazionale e viene poi messa a confronto con una domanda,

presentata dall'altra parte in un altro Stato contraente, volta ad ottenere l'annullamento o la risoluzione del contratto stesso»²². La Corte ha dichiarato che i presupposti enunciati all'art. 21 sono tassativi; questa disposizione si applica «qualora le parti nelle due controversie siano le medesime e le due domande abbiano il medesimo oggetto e il medesimo titolo»²³. La Corte ha successivamente affermato, in circostanze in cui non si poneva la presente questione dell'identità delle parti, che la nozione del medesimo oggetto «non può essere ristretta all'identità formale delle due domande»²⁴. Il fatto che la Corte sia stata mossa dalla necessità di evitare decisioni in reciproco contrasto risulta chiaramente dall'affermazione che, in circostanze quali quelle del caso dinanzi ad essa pendente²⁵:

«... non è [...] possibile porre in dubbio che il riconoscimento di una decisione giudiziaria

22 — Sentenza citata, punto 13.

23 — Sentenza Gubisch, punto 14. La Corte ha inavvertitamente dichiarato, nello stesso punto 14, che soltanto «la versione tedesca dell'art. 21 (che recita: "(...) Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien anhängig gemacht") non fa una distinzione espressa fra le nozioni di "oggetto" e "titolo"» e che, di conseguenza, «essa va intesa nel medesimo senso delle altre versioni linguistiche le quali tutte presentano tale distinzione» (il corsivo è mio). Di fatto, nemmeno le versioni inglese e irlandese dell'art. 21 della convenzione fanno tale distinzione; così, la versione inglese menziona le domande «involving the same cause of action and between the same parties», mentre la versione irlandese menziona «... imeachtai leis an gcás chéanna chéangne agus idir na páirtithe céanna» (il corsivo è mio). Il testo danese, ad esempio, sembra comportare anch'esso soltanto due presupposti: «(...) derhar samme genstand og hviler på samme grundlag» (il corsivo è mio). Tuttavia, al punto 38 della sentenza Tatry la Corte ha implicitamente corretto l'inesattezza commessa nella sentenza Gubisch, riconoscendo che «la versione inglese dell'art. 21 non fa una distinzione espressa fra le nozioni di oggetto e titolo». Riprendendo il principio enunciato nella sentenza Gubisch, la Corte ha dichiarato che «questa versione linguistica va tuttavia intesa nel medesimo senso della maggior parte delle altre versioni linguistiche che presentano tale distinzione».

24 — Sentenza Gubisch, punto 17.

25 — Sentenza citata, punto 18.

19 — Sentenza Gubisch, punto 11; v. inoltre sentenza Tatry, punto 30.

20 — V. sopra, nota 10, per quanto riguarda la possibile situazione in diritto francese.

21 — Citata, v. punti 13-16.

resa in uno Stato contraente e che disponga la condanna all'esecuzione di un contratto sarebbe rifiutato nello Stato richiesto qualora esistesse una decisione di un tribunale di quest'ultimo Stato che disponesse l'annullamento o la risoluzione del medesimo contratto. Un simile risultato, che implicherebbe la limitazione degli effetti di ogni decisione giudiziaria al territorio nazionale, sarebbe in contrasto con le finalità della convenzione la quale intende potenziare in tutto lo spazio giuridico della Comunità la tutela giuridica delle persone residenti sul territorio di questa e facilitare il riconoscimento, in ogni Stato contraente, delle decisioni giudiziarie rese in qualunque altro Stato contraente».

26. La CMI e la Protea hanno sostenuto, argomentando dalla sentenza Gubisch, un'interpretazione ampia e flessibile della nozione di «medesimo oggetto» e, per estensione, di quella di «stesse parti» nel senso in cui tali nozioni sono utilizzate all'art. 21 della convenzione. È vero che, nella sentenza Gubisch, la Corte ha affermato che la nozione di «medesimo oggetto», che essa ha interpretato, nella versione inglese, con riferimento alle altre versioni linguistiche, non poteva «essere ristretta all'identità formale delle due domande»²⁶. Essa ha applicato in pratica questo ragionamento a due procedimenti, uno diretto all'esecuzione di un contratto e l'altro alla risoluzione o all'annullamento di questo. Ciò facendo, essa ha attribuito grande importanza all'obiettivo espresso, tra l'altro, all'art. 27, n. 3, della convenzione, vale a dire evitare decisioni inconciliabili tra le stesse parti e a come tale contrasto potrebbe sorgere se le domande concorrenti dovessero presentare un'«identità formale» ai fini della declaratoria di litispendenza. Questo ragionamento non può

tuttavia applicarsi allo stesso modo alla nozione di «stesse parti», poiché questa sentenza parte dall'ipotesi che, quali che siano le differenze di oggetto, le parti sono identiche. Né questa sentenza né la lettera dell'art. 21 o lo scopo della convenzione esigono un approccio flessibile nel presente caso. Occorre, piuttosto, accogliere la soluzione contraria. A mio parere, decisioni veramente inconciliabili sono decisioni in contrasto rese in procedimenti che vedono opporsi le stesse parti.

27. La sentenza Tatry conferma questo punto di vista e ha il merito di vertere sulla questione dell'identità delle parti, anche se non in maniera così netta come nella presente causa. La Corte è stata chiamata a esaminare se la convenzione potesse essere considerata applicabile nel caso di due procedimenti aventi la stessa causa e lo stesso oggetto ma nei quali solamente alcune delle parti, e non tutte, erano identiche, e nei quali, più precisamente, almeno uno degli attori e almeno uno dei convenuti nel giudizio proposto per primo figurano tra gli attori e convenuti nel giudizio proposto per secondo, o viceversa²⁷. La Corte si è in un primo tempo conformata al parere dell'avvocato generale secondo il quale «l'identità delle parti va intesa indipendentemente dalla posizione processuale assunta dall'una e dall'altra nei due procedimenti, in quanto l'attore nel primo procedimento può essere il

27 — V. punti 29 e 30. La quinta questione riguardava l'asserita identità di oggetto e di causa tra i due procedimenti, vale a dire una domanda proposta dai proprietari del carico in uno Stato contraente (i Paesi Bassi) a motivo di un danno causato alle loro merci nel corso del trasporto e una domanda precedentemente proposta in un altro Stato contraente (il Regno Unito) dal proprietario della nave, mediante la quale quest'ultimo cercava in realtà di ottenere una declaratoria di non responsabilità per i danni subiti dal carico. La Corte ha ritenuto che queste domande avessero lo stesso oggetto e la stessa causa poiché la loro formulazione positiva e negativa non rendeva diverso il loro oggetto (vale a dire, l'accertamento della responsabilità); v., in particolare, il punto 43.

convenuto nel secondo»²⁸. Tenuto conto della lettera e dello scopo dell'art. 21, «ad evitare procedimenti paralleli ...»²⁹, la Corte ha dichiarato che l'art. 21 «va inteso nel senso che esige, come presupposto dell'obbligo del secondo giudice adito di declinare la propria competenza, che le parti dei due procedimenti siano *identiche*»³⁰. Ne discende che questo presupposto dev'essere interpretato restrittivamente.

29. Ritengo di conseguenza che la nozione di «stesse parti» debba essere interpretata letteralmente e restrittivamente. La Corte ha utilizzato il termine «identiche». Ciò significa non solo che le parti nei due procedimenti devono essere le stesse nel senso letterale della stessa persona fisica o giuridica, ma anche che devono figurare nella stessa posizione giuridica. In particolare, un soggetto che esercita un'azione in proprio nome e per proprio conto non può evidentemente essere equiparato allo stesso soggetto, quando esercita un'azione o è convenuto in qualità di semplice rappresentante, ad esempio quale rappresentante legale di una persona deceduta o incapace, o in uno dei numerosi casi nei quali la persona può, di diritto, essere chiamata a rappresentare persone fisiche o i loro creditori in situazioni di insolvenza.

28. Così, nella sentenza Tàtry, la Corte ha affermato che «qualora le parti coincidano parzialmente con le parti di un procedimento promosso in precedenza, l'art. 21 impone al giudice adito successivamente di dichiarare la propria incompetenza *solo qualora* le parti della causa dinanzi ad esso pendente siano altresì parti di un procedimento avviato in precedenza dinanzi al giudice di un altro Stato contraente»³¹. Concordo con l'affermazione della Commissione secondo la quale l'applicazione dell'art. 21 della convenzione non può dipendere dall'indagine sulla vera qualità delle parti dinanzi al giudice di un altro stato contraente condotta dal giudice investito dell'eccezione di litipendenza.

30. Ciò non crea, a mio parere, un ambito troppo rigido di applicazione dell'art. 21 della convenzione. Al contrario, questa tesi è conforme all'obiettivo della «semplificazione delle formalità cui sono sottoposti il reciproco riconoscimento e la reciproca esecuzione delle decisioni giudiziarie ...» enunciato all'art. 220 del Trattato CE (prima CEE) che, tra l'altro, ha autorizzato gli Stati membri a stipulare la convenzione. Norme semplici e trasparenti, atte ad essere applicate in base a fattori obiettivi e facilmente identificabili

28 — Loc. cit., punto 31; v. ugualmente il paragrafo 14 delle conclusioni dell'avvocato generale Tesauro.

29 — Sentenza Tàtry, punto 32.

30 — Loc. cit., punto 33 (il corsivo è mio). Almeno in inglese, l'aggettivo «identical» si riferisce a una cosa che è conforme «in ogni dettaglio» a un'altra (v. ad esempio *The Concise Oxford Dictionary*, Oxford 1990, pag. 585).

31 — Sentenza Tàtry, punto 34 (il corsivo è mio).

sono le più adatte a realizzare lo scopo. L'art. 22 della convenzione prevede ipotesi che richiedono una più ampia valutazione discrezionale ai fini della sospensione del procedimento ove si presentino cause connesse proposte dinanzi a giudici di Stati contraenti differenti. Come ha spiegato l'avvocato generale Tesauro nelle conclusioni nella causa Tatro, la nozione di «soluzioni tra loro incompatibili» di cui all'art. 22, terzo comma, non ha lo «stesso significato restrittivo» che ha all'art. 27, n. 3³². A suo parere, l'art. 22 «tende piuttosto a realizzare un migliore coordinamento dell'esercizio della funzione giurisdizionale all'interno della Comunità, ad evitare la disarmonia e la contraddittorietà delle decisioni, anche qualora non risulti impedita un'esecuzione separata di ciascuna di esse»; in altri termini, «la *ratio* della disposizione è dunque quella di favorire soluzioni armoniche nell'esercizio della funzione giurisdizionale e di evitare, dunque, il pericolo di giudicati anche solo logicamente contraddittori»³³. Un'interpretazione anormalmente ampia dei presupposti dell'art. 21 comporterebbe il rischio di confondere la connessione con la litispendenza. Ora, nel presente caso, la Corte non è stata investita di alcuna questione relativa all'esercizio del potere di valutazione conferito dall'art. 22.

addirittura, in alcuni casi, una buona amministrazione della giustizia. Nel presente caso, occorre ricordare che il principio di diritto processuale olandese alla base dell'asserita presenza implicita della Drouot nel procedimento olandese (quanto meno se la Corte dovesse accogliere la descrizione, non contraddetta, fatta dall'avvocato della Drouot all'udienza) sembra essere «scivolato» negli atti dinanzi alla Cour d'appel³⁴. Come ha rilevato l'avvocato generale Tesauro nelle conclusioni della causa Tatro, «il rinvio al diritto interno degli Stati contraenti, quando si rende necessario per l'incompletezza della disciplina della convenzione di Bruxelles, è comunque strumentale all'applicabilità delle disposizioni convenzionali, e non può condurre in alcun caso a risultati che contrastino con le finalità e la *ratio* della Convenzione stessa»³⁵. Di conseguenza, non ritengo che sarebbe compatibile con i diritti della difesa della Drouot interpretare l'art. 21 della convenzione nel senso che impone alla Cour d'appel l'obbligo, in circostanze quali quelle del presente caso, di declinare la propria competenza nel procedimento francese, quando il suo diritto di essere sentita nel procedimento olandese dipenderebbe in realtà dalle intenzioni del signor Velghe.

31. Inoltre, condivido le preoccupazioni espresse in particolare nelle osservazioni della Repubblica francese e della Commissione, secondo le quali un approccio più flessibile all'applicazione del requisito di identità delle parti perché intervenga un obbligo di declinazione di competenza ai sensi dell'art. 21 della convenzione potrebbe compromettere gravemente i diritti della difesa o

32. La conclusione che, a mio parere, dev'essere accolta in circostanze quali quelle del presente caso è che non ci si trova dinanzi a una situazione di litispendenza ai sensi dell'art. 21 della convenzione.

34 — Occorre forse aggiungere, senza voler rivolgere la benché minima critica alla Cour d'appel, che gli atti non contengono alcuna indicazione sulla questione se l'accertamento relativo al diritto olandese si basi su una perizia o su altre prove affidabili del diritto in questione.

35 — V. il paragrafo 19 delle conclusioni.

32 — V. il paragrafo 28 delle conclusioni.

33 — Ibidem.

V — Conclusione

33. Considerato quanto precede, propongo alla Corte di fornire la seguente soluzione alla questione sottoposta dalla Cour de cassation francese:

«Non ricorre una situazione di litispendenza, ai sensi dell'art. 21 della convenzione 27 settembre 1968 concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, quale modificata dalla convenzione 9 ottobre 1978 relativa all'adesione del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, quando il giudice di uno Stato contraente è adito dall'assicuratore di una nave che ha fatto naufragio con una domanda diretta a ottenere dal proprietario e dall'assicuratore del carico che si trovava a bordo il rimborso parziale, a titolo di contributo alle avarie comuni, delle spese di recupero, qualora il giudice di un altro Stato contraente sia stato adito in precedenza, da questi stessi proprietario e assicuratore, con una domanda diretta contro il proprietario della nave diretta per far dichiarare che essi non devono contribuire alle avarie comuni».