



23.045

Messaggio concernente l'approvazione e l'attuazione della Convenzione dell'Aia sugli accordi di scelta del foro

del 24 maggio 2023

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, il disegno di decreto federale che approva e traspone nel diritto svizzero la Convenzione dell'Aia del 30 giugno 2005 sugli accordi di scelta del foro.

Nel contempo vi proponiamo di togliere dal ruolo il seguente intervento parlamentare:

2021 M 21.3455 Rafforzare ulteriormente l'attrattiva della Svizzera come sede di tribunali internazionali

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

24 maggio 2023

In nome del Consiglio federale svizzero:

Il presidente della Confederazione, Alain Berset
Il cancelliere della Confederazione, Walter Thurnherr

Compendio

La Convenzione dell'Aia del 30 giugno 2005 sugli accordi di scelta del foro mira ad aumentare la certezza del diritto e a promuovere il commercio internazionale. Disciplina la competenza internazionale in materia civile quando le parti designano il giudice competente nonché il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni. Il Consiglio federale propone di approvare tale Convenzione in adempimento del mandato conferitogli dal Parlamento nella mozione 21.3455 «Rafforzare ulteriormente l'attrattiva della Svizzera come sede di tribunali internazionali», depositata dalla Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati.

Situazione iniziale

Nel commercio internazionale è pratica corrente che le parti, per limitare i rischi giuridici, si accordino sulle modalità di risoluzione di eventuali controversie, segnatamente designando il giudice che dovrà decidere in merito alle medesime: siamo allora in presenza di un «accordo di proroga del foro». Tuttavia, a causa delle normative nazionali molto diverse, le parti non possono essere certe che questi accordi saranno effettivamente rispettati dai tribunali aditi. Una parte può ad esempio adire un tribunale diverso da quello prescelto, a svantaggio dell'altra parte. Inoltre non è garantito che una decisione pronunciata dal giudice prescelto sia riconosciuta ed eseguita dai tribunali di un altro Stato. Questa incertezza giuridica può ostacolare il commercio internazionale e mettere in difficoltà le imprese, in particolare anche le PMI.

Attuando un sistema volto ad assicurare un maggiore rispetto degli accordi di proroga di foro su scala nazionale, la Convenzione elimina tali incertezze giuridiche, aumenta la prevedibilità delle controversie legali transfrontaliere, in particolare per le imprese, e riduce i costi legati alla risoluzione di queste ultime. È quindi particolarmente interessante per gli Stati con un'economia globale, come la Svizzera. La Camera di commercio internazionale (International Chamber of Commerce) ha ripetutamente sottolineato l'importanza della Convenzione per il commercio mondiale e ha invitato tutti i governi a ratificarla quanto prima. Finora l'hanno ratificata l'Unione europea, la Danimarca, il Messico, il Montenegro, il Regno Unito e la Repubblica di Singapore. Altri Stati (tra cui gli Stati Uniti, la Cina e Israele) hanno firmato la Convenzione, ma non l'hanno ancora ratificata.

La Convenzione è anche interessante per gli Stati che, come la Svizzera, si posizionano come piazza giudiziaria a livello internazionale. Diversi Cantoni valutano infatti l'opportunità di istituire tribunali specializzati in controversie commerciali internazionali, come hanno peraltro già fatto negli ultimi anni diversi partner commerciali della Svizzera, tra cui la Germania, la Francia, i Paesi Bassi e la Repubblica di Singapore. La maggiore certezza del diritto nella designazione dei giudici nonché il riconoscimento e l'esecuzione all'estero delle loro decisioni costituiscono infatti condizioni essenziali per il successo dei tribunali commerciali internazionali. La Convenzione permette di raggiungere questi obiettivi. Un'adesione è quindi nell'interesse della Svizzera anche per questi motivi.

Contenuto del progetto

La Convenzione è volta a promuovere gli scambi e gli investimenti internazionali attraverso una migliore cooperazione giudiziaria (preambolo). A tal fine stabilisce regole uniformi sulla competenza internazionale dei tribunali in materia civile e commerciale nel caso in cui le parti di una controversia hanno designato il giudice competente in un accordo di scelta del foro (art. 5–7) e disciplina il riconoscimento e l'esecuzione di decisioni straniere emesse da un giudice di uno Stato contraente designato in un tale accordo (art. 8–15). Le altre disposizioni della Convenzione riguardano in particolare il suo campo d'applicazione e prevedono regole tecniche relative alla sua attuazione.

Attualmente in Svizzera le clausole di proroga del foro sono disciplinate da altri atti normativi, segnatamente dalla legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato (LDIP). Si propongono dunque alcune modifiche dei pertinenti articoli della LDIP per rendere più moderno il testo e chiarire la competenza interna dei tribunali svizzeri.

Indice

Compendio	2
1 Situazione iniziale	5
1.1 Necessità di agire e obiettivi	5
1.2 Svolgimento e risultato dei negoziati	6
1.3 Rapporto con altri atti normativi	8
1.3.1 Convenzione di Lugano	8
1.3.2 Legge federale sul diritto internazionale privato	9
1.4 Rapporto con il programma di legislatura e il piano finanziario, nonché con le strategie del Consiglio federale	9
1.5 Interventi parlamentari	9
2 Procedura di consultazione	10
2.1 In generale	10
2.2 Valutazione dei risultati della procedura di consultazione	10
3 Consultazione delle commissioni parlamentari	11
4 Presentazione della CFor	11
4.1 Panoramica	11
4.2 Valutazione	11
4.3 Versioni linguistiche	12
5 Commento alle disposizioni della CFor	12
6 Riserve e dichiarazioni	28
7 Commento alle modifiche della LDIP	31
8 Ripercussioni	32
8.1 Ripercussioni per la Confederazione	32
8.2 Ripercussioni per i Cantoni e i Comuni	33
8.3 Ripercussioni per l'economia	33
9 Aspetti giuridici	33
9.1 Costituzionalità	33
9.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera	34
9.3 Forma dell'atto	34
Decreto federale che approva e traspone nel diritto svizzero la	
Convenzione dell'Aia sugli accordi di scelta del foro (<i>Disegno</i>)	FF 2023 1461
Convenzione sugli accordi di scelta del foro	FF 2023 1462

Messaggio

1 Situazione iniziale

1.1 Necessità di agire e obiettivi

La Convenzione dell’Aia del 30 giugno 2005 sugli accordi di scelta del foro (qui appresso CFor) disciplina la competenza giurisdizionale internazionale in materia civile e commerciale, nonché il riconoscimento di decisioni, nei casi in cui le parti hanno designato i tribunali di un determinato Stato per risolvere la controversia legale. È in vigore dal 2015 ed è applicata nell’Unione europea (UE), in Messico, in Montenegro, nella Repubblica di Singapore e nel Regno Unito. Altri Stati (tra cui gli Stati Uniti, Cina e Israele) l’hanno firmata, ma non ancora ratificata.

La CFor offre il grande vantaggio che tutti gli Stati contraenti sono tenuti a riconoscere ed eseguire le decisioni del giudice prescelto. Ciò aumenta, per le imprese, la prevedibilità delle controversie transfrontaliere e riduce i costi causati da queste ultime.

La CFor è di grande importanza per il commercio globale. Il suo obiettivo è quello di «promuovere gli scambi e gli investimenti internazionali attraverso una migliore cooperazione giudiziaria»¹. La Camera di commercio internazionale ha invitato tutti i governi a ratificare la CFor quanto prima². In effetti, le relazioni economiche possono avere successo a lungo termine solo in presenza di meccanismi di risoluzione delle controversie efficienti. Per la Svizzera, e la sua economia orientata all’esportazione, la CFor è quindi di grande interesse.

L’adesione della Svizzera alla CFor è opportuna anche perché il Regno Unito, non essendo più membro dell’Unione europea, non è più vincolato dalla Convenzione del 30 ottobre 2007³ concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l’esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (Convenzione di Lugano; qui appresso CLug), il che crea incertezza del diritto nelle relazioni con un importante partner commerciale della Svizzera. La CFor eliminerebbe questa incertezza, poiché il Regno Unito l’ha già ratificata.

La CFor è importante per la Svizzera anche per un’altra ragione. Attualmente diversi Cantoni (BE, GE, ZH) stanno infatti valutando l’opportunità di istituire tribunali specializzati per le controversie commerciali internazionali⁴. Negli ultimi anni giurisdizioni di questo tipo sono state istituite anche nella Repubblica di Singapore, in Francia, Germania, Belgio e nei Paesi Bassi. Nel caso dei Paesi citati non si tratta solo di importanti partner commerciali della Svizzera, ma anche di concorrenti diretti sul mer-

¹ Cfr. il preambolo della CFor

² Cfr. iccwbo.org > Media wall > News & Speeches > Search > «ICC calls on governments to facilitate cross-border litigation».

³ RS **0.275.12**

⁴ Martin Bernet/Arun Chandrasekharan, International Commercial Courts – the Projects in Zurich and Geneva, in: Müller/Besson/Rigozzi, *New Developments in International Commercial Arbitration 2020*, pagg. 167–190.

cato dei servizi giuridici. Poiché il successo economico⁵ dei tribunali commerciali per le controversie internazionali dipende dal riconoscimento e dall'esecuzione delle loro decisioni all'estero, sarebbe opportuno, dopo che negli ultimi anni l'attrattiva della Svizzera come sede di tribunali arbitrali internazionali è aumentata⁶, rafforzare anche la giurisdizione statale, affinché la Svizzera possa consolidare la sua posizione di leader nel settore dei servizi giuridici.

Nel corso dei lavori di revisione del Codice di procedura civile (CPC)⁷, vari partecipanti hanno chiesto una rapida adesione alla CFor per poter effettuare una proroga di foro vincolante nelle controversie commerciali internazionali⁸. Di conseguenza, nel messaggio del 26 febbraio 2020 concernente la modifica del Codice di diritto processuale civile svizzero, il nostro Consiglio ha annunciato che «dovrà essere esaminata in futuro la ratifica della Convenzione dell'Aia del 30 giugno 2005 sulle proroghe di foro», affinché si consolidi «l'eccellente reputazione della Svizzera come centro giurisdizionale neutro e competente» e possa essere fornito anche «un significativo contributo allo sviluppo dei servizi legati alla piazza di servizi giudiziari»⁹.

Il 12 aprile 2021 la Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati (CAG-S) ha adottato la mozione 21.3455 «Rafforzare ulteriormente l'attrattiva della Svizzera come sede di tribunali internazionali», che incarica il nostro Consiglio di presentare al Parlamento un disegno di decreto federale per l'approvazione della CFor. Il 26 maggio 2021 abbiamo proposto di accettare la mozione. Il 16 giugno 2021 la mozione è stata accolta dal Consiglio degli Stati e il 6 dicembre 2021 dal Consiglio nazionale¹⁰. Il disegno proposto adempie la richiesta formulata dalla mozione.

1.2 Svolgimento e risultato dei negoziati

La CFor è stata conclusa nel 2005 sotto la presidenza del professor Andreas Bucher (Università di Ginevra). Trae origine da una proposta americana volta a facilitare il riconoscimento delle decisioni a livello mondiale e armonizzare le regole sulla competenza. I primi lavori sono iniziati nel 1992 nel quadro della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato¹¹.

In origine la CFor era destinata a contemplare tutte le questioni di competenza rilevanti per il diritto civile e commerciale. Nel corso dei negoziati, il suo campo d'applicazione è stato ridotto agli accordi di proroga di foro, molto importanti per il com-

⁵ Come esempio della rilevanza economica dei servizi legali si può citare la Repubblica di Singapore: nel 2017 il settore giuridico ha generato 2,1 miliardi di dollari singaporiani (1,4 mia. fr.). Fonte: www.singstat.gov.sg.

⁶ FF 2018 6019

⁷ RS 272

⁸ Cfr. www.bj.admin.ch > Stato & Cittadino > Progetti di legislazione in corso > Modifica del Codice di procedura civile > Rapporto sui risultati della consultazione, n. 6.7.

⁹ FF 2020 2407, n. 4.1.6

¹⁰ Boll. Uff. 2021 S 694, Boll. Uff. 2021 N 2383

¹¹ www.hcch.net > Projets > Travail législatif > Projet concernant la compétence (non disponibile in italiano).

mercio internazionale¹², con l'intento di conseguire nel campo della giurisdizione statale ciò che la Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali estere, conclusa il 10 giugno 1958¹³, aveva raggiunto per gli accordi sugli arbitrati e le sentenze che ne risultano¹⁴.

Va anche sottolineato che il campo d'applicazione della CFor è stato limitato nel corso dei negoziati anche per garantire la protezione delle parti economicamente più deboli. Infatti, gli accordi di proroga di foro conclusi dai consumatori e dai lavoratori ne sono stati esclusi, poiché vi sarebbe il rischio che i datori di lavoro e i fornitori professionali sfruttino la loro posizione negoziale più forte a scapito delle parti contraenti economicamente più deboli. Sono stati esclusi dal campo di applicazione anche numerosi altri settori contemplati da convenzioni speciali (p. es. le prestazioni alimentari e i testamenti), che presentano un forte legame territoriale con uno Stato solo (p. es. i diritti reali immobiliari) o che sollevano questioni giuridiche complesse (p. es. il diritto della proprietà intellettuale).

Grazie all'impegno della delegazione svizzera durante i negoziati, è stato possibile assicurare la compatibilità della CFor con la CLug, d'importanza centrale per la Svizzera, e con l'ordinamento giuridico svizzero (cfr. n. 1.3).

Occorre infine rilevare che i lavori avviati nel 1992 per assicurare il riconoscimento transfrontaliero delle decisioni e l'armonizzazione delle regole sulla competenza non sono ancora terminati. Con la Convenzione dell'Aia del 2 luglio 2019¹⁵ sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere in materia civile o commerciale è stato compiuto un altro passo importante nel campo del riconoscimento delle decisioni. Continua tuttavia la discussione su quale giudice sia competente per decidere sulle controversie e come trattare procedure giudiziarie parallele in diversi Stati¹⁶. L'Amministrazione federale aveva sottoposto la CFor a un primo esame nel 2014, ma poi l'ha sospeso in attesa della conclusione – allora ritenuta imminente – dei lavori della Conferenza dell'Aia. Oggi appare più opportuno aderire alla CFor a prescindere dagli ulteriori negoziati della Conferenza.

¹² Per maggiori informazioni sul corso dei negoziati cfr. Andreas Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 29 segg.

¹³ RS **0.277.12**

¹⁴ Cfr. la prefazione alla relazione esplicativa di Trevor Hartley e Masato Dogauchi riguardo alla Convenzione dell'Aia del 30 giugno sugli accordi di scelta del foro (in seguito «relazione Hartley/Dogauchi»), reperibile al seguente indirizzo: www.hcch.net > Instruments > Conventions et autres instruments > Convention Élection de for de 2005 > Rapport explicatif > Italien.

¹⁵ Cfr. www.hcch.net > Instruments > Convention jugements de 2019 (il testo non è disponibile in italiano).

¹⁶ Cfr. www.hcch.net > Projets > Projets législatifs > Projet concernant la compétence (il testo non è disponibile in italiano).

1.3 Rapporto con altri atti normativi

In Svizzera gli accordi di proroga di foro sono disciplinati da diverse disposizioni tra cui, in particolare, l'articolo 23 CLug, l'articolo 5 della legge federale del 18 dicembre 1987¹⁷ sul diritto internazionale privato (LDIP) e, a livello nazionale, l'articolo 17 del CPC.

Il rapporto tra la CFor e le disposizioni nazionali è chiaro: in quanto convenzione internazionale, essa prevale su queste ultime (cfr. art. 1 cpv. 1 LDIP e art. 2 CPC). Per contro, i rapporti con la CLug sono più complessi e richiedono determinati chiarimenti (cfr. n. 1.3.1).

1.3.1 Convenzione di Lugano

I campi di applicazione della CFor e della CLug possono sovrapporsi se in una fattispecie internazionale un accordo di proroga del foro designa un giudice di uno Stato che ha aderito a entrambe le convenzioni. I campi di applicazione materiale delle due convenzioni, che comprendono le questioni civili e commerciali, sono praticamente identici.

Le soluzioni previste dalle due convenzioni presentano alcune differenze. Quella principale è che in caso di procedure parallele la CFor dà la priorità al giudice prescelto mentre la CLug la dà al primo giudice adito. È quindi importante precisare i campi di applicazione dei due strumenti. Le seguenti spiegazioni si concentrano sulle situazioni più rilevanti che possono presentarsi in Svizzera¹⁸.

Per quanto riguarda la sfera delle competenze, il rapporto tra la CFor e la CLug può essere riassunto come segue: la CFor si applica dalla designazione di un giudice di uno Stato contraente, la CLug esige invece anche che una delle parti sia domiciliata sul territorio di uno degli Stati contraenti (è tuttavia eccettuato l'effetto derogatorio delle clausole di proroga di foro, che interviene in virtù dell'art. 23 cpv. 3 CLug, indipendentemente dal domicilio delle parti). Pur avendo un campo di applicazione più ampio rispetto alla CLug, la CFor cede il passo a quest'ultima nelle situazioni di cui al suo articolo 26.

Le regole della CLug continueranno ad applicarsi a molti casi che interessano la Svizzera. Nell'ambito delle questioni legate alla competenza diretta, ad esempio, l'articolo 26 paragrafo 2 CFor dà la priorità alla CLug se entrambe le parti risiedono in uno Stato aderente alla CLug o se solo una parte risiede in uno Stato contraente della CLug mentre l'altra risiede in uno Stato che non ha aderito alla CFor. Nel caso in cui l'applicazione della CFor sia incompatibile con gli obblighi derivanti dalla CLug nei confronti di altri Stati aderenti alla CLug, l'articolo 26 paragrafo 3 CFor dà la priorità alla CLug in quanto trattato concluso prima della CFor.

¹⁷ RS 291

¹⁸ Per maggiori informazioni sui potenziali conflitti tra la CFor e la CLug si vedano i pareri delle Università di Berna, Ginevra e Losanna, riassunti nel rapporto sui risultati della procedura di consultazione, n. 3.4. I pareri e il rapporto sui risultati della consultazione sono reperibili al seguente indirizzo: www.admin.ch > Diritto federale > Procedure di consultazione > Procedure di consultazione concluse > 2022 > DFGP.

Per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione, gli eventuali conflitti tra le due convenzioni sono scongiurati, perché la CFor non pregiudica l'applicazione di trattati (segnatamente della CLug) che offrono un riconoscimento equivalente. Nella maggior parte dei casi la CLug, ossia uno strumento favorevole al riconoscimento, può quindi applicarsi al riconoscimento e all'esecuzione di decisioni rese da uno Stato aderente alla CLug.

Tutti i partecipanti alla consultazione che si sono espressi sulla compatibilità tra la CFor e la CLug sono giunti alla conclusione che, nonostante i due strumenti non siano del tutto compatibili in ogni punto, la CLug non pregiudica l'applicazione della CFor. Nelle rare situazioni di vero conflitto si può quindi lasciare ai giudici il compito di trovare soluzioni appropriate che tengano conto delle legittime pretese delle parti e della strategia che queste ultime hanno adottato nel procedimento.

1.3.2 Legge federale sul diritto internazionale privato

Con l'entrata in vigore della CFor per la Svizzera, la LDIP disciplinerà solo i casi in cui è stato designato un giudice di uno Stato che non ha aderito ad alcuna delle due convenzioni (CFor e CLug) o i casi che interessano una fattispecie esclusa dal campo di applicazione materiale delle due convenzioni.

Pur avendo rilevato qualche piccola divergenza, i partecipanti alla consultazione che si sono espressi sulla compatibilità tra la CFor e la LDIP sono giunti alla conclusione che ai fini dell'approvazione della CFor non è necessaria una modifica della LDIP, anche se ad alcuni è sembrata opportuna¹⁹. Per quanto riguarda le modifiche proposte e il parere del nostro Consiglio al riguardo si vedano i numeri 2.1, 2.2. e 6.

1.4 Rapporto con il programma di legislatura e il piano finanziario, nonché con le strategie del Consiglio federale

Il disegno non è annunciato né nel messaggio del 29 gennaio 2020²⁰ sul programma di legislatura 2019–2023 né nel decreto federale del 21 settembre 2020²¹ sul programma di legislatura 2019–2023. La mozione 21.3455 del 21 aprile 2021 incarica il Consiglio federale di elaborare un progetto.

1.5 Interventi parlamentari

Il presente disegno adempie la mozione CAG-S 21.3455 «Rafforzare ulteriormente l'attrattiva della Svizzera come sede di tribunali internazionali». Proniamo quindi di stralciarla.

¹⁹ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n. 3.5.

²⁰ FF 2020 1565

²¹ FF 2020 7365

2 Procedura di consultazione

2.1 In generale

La procedura di consultazione si è svolta dal 30 marzo al 7 luglio 2022. 90 destinatari sono stati invitati a parteciparvi per esprimere un parere sulle svariate considerazioni espresse nel rapporto esplicativo e, in particolare, sulla domanda se la Svizzera debba formulare riserve o dichiarazioni in relazione alla CFor. Sono pervenute complessivamente 46 risposte, ossia quelle di 26 Cantoni, 17 organizzazioni (tra cui 4 università) e tre partiti.

La grande maggioranza dei partecipanti alla consultazione ha accolto positivamente il disegno²², anche se l'articolo 5 LDIP ha sollevato interrogativi²³.

2.2 Valutazione dei risultati della procedura di consultazione

Dalla consultazione è emerso che la maggior parte dei partecipanti (compresa la grande maggioranza dei Cantoni) ritiene che la CFor consenta di raggiungere tutti o perlomeno una parte degli obiettivi prefissati, in particolare l'aumento dell'attrattiva della Svizzera come piazza giudiziaria a livello internazionale e la riduzione dell'incertezza del diritto nei rapporti con gli Stati non aderenti alla CLug e con gli Stati al di fuori dello spazio giuridico europeo. I pareri neutri o critici, molto meno numerosi, evidenziano le lacune e l'imprecisione di alcune disposizioni della CFor e si soffermano sulla questione dell'applicazione della CFor da parte dei tribunali dei Cantoni che non desiderano dotarsi di un tribunale commerciale di orientamento internazionale (cfr. n. 6).

Diversi partecipanti, in particolare alcune università svizzere, hanno sollevato altre questioni, segnatamente concernenti le riserve e le dichiarazioni che la Svizzera potrebbe fare (cfr. n. 6), i rapporti con la CLug (cfr. n. 1.3.1) e il diritto interno (cfr. n. 1.3.2).

La consultazione ha confermato l'utilità dell'approvazione della CFor per la Svizzera.

Come suggerito nel quadro della consultazione, è necessario chiarire nell'articolo 5 LDIP quale sia il tribunale competente nel caso in cui sono scelti i «tribunali svizzeri» (cfr. n. 6). Secondo l'articolo 3 capoverso 1 della legge del 18 marzo 2005²⁴ sulla consultazione (LCo), in linea di massima una consultazione è indetta per la preparazione di progetti di legge, ma è possibile rinunciarvi se, come in questo caso, le condizioni di cui all'articolo 3a lettera b LCo sono soddisfatte. La possibilità di modificare l'articolo 5 LDIP è stata discussa nel quadro del rapporto esplicativo posto in consultazione, ma poi non è, in quella fase, stata realizzata. Questo aspetto era quindi

²² Il rapporto sui risultati della consultazione è reperibile all'indirizzo www.admin.ch
> Diritto federale > Procedure di consultazione > Procedure di consultazione concluse
> 2022 > DFGP.

²³ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n. 3.5.

²⁴ RS 172.061

già stato posto in consultazione e la proposta prevista dal presente disegno è stata formulata tenendo conto dei pareri espressi in sede di consultazione. Il motivo per cui non è stata indetta una nuova consultazione sulla modifica della LDIP è che i pareri delle cerchie interessate erano noti e quindi non ci si attendevano informazioni nuove.

3 Consultazione delle commissioni parlamentari

In virtù dell'articolo 152 capoverso 3 della legge del 13 dicembre 2002²⁵ sul Parlamento (LParl), il Consiglio federale consulta le commissioni competenti per la politica estera prima di stabilire o modificare le direttive e linee direttrici concernenti il mandato per negoziati internazionali importanti. Nel caso concreto, i negoziati per l'elaborazione della CFor, condotti nel quadro della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato, un'organizzazione internazionale di cui la Svizzera fa parte e che ha per scopo lo sviluppo del diritto internazionale, non soddisfano le condizioni dell'articolo 152 capoverso 3 LParl. Non vi era quindi motivo di consultare le commissioni parlamentari.

4 Presentazione della CFor

4.1 Panoramica

La CFor stabilisce regole uniformi sulla competenza internazionale dei tribunali in materia civile e commerciale se le parti di una controversia hanno designato il giudice competente (art. 5–7). Disciplina anche il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere rese da un giudice di uno Stato contraente designato in tale accordo (art. 8–15). Queste disposizioni costituiscono il nucleo della CFor.

Le altre disposizioni della CFor riguardano in particolare il suo campo di applicazione (p. es. la definizione di una fattispecie internazionale, i settori del diritto esclusi dal campo di applicazione, la definizione della nozione di accordo di proroga del foro esclusivo e di decisione) e contengono regole tecniche (p. es. le dichiarazioni che gli Stati possono rilasciare, il rapporto con altri strumenti giuridici internazionali, l'adesione e la denuncia della CFor, l'entrata in vigore e il depositario)²⁶.

4.2 Valutazione

La CFor promuove il commercio e gli investimenti internazionali rafforzando la cooperazione giudiziaria e creando certezza del diritto per mezzo di disposizioni sulla

²⁵ RS 171.10

²⁶ Una panoramica della CFor fornita dall'Ufficio Permanente della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato è disponibile all'indirizzo www.hcch.net > Instruments > Conventions et autres instruments > Convention Election de for de 2005 > Aperçu de la Convention (il testo non è disponibile in italiano).

competenza e sul riconoscimento chiare, prevedibili e vincolanti per le parti e i tribunali. La Svizzera ha quindi interesse ad aderirvi.

4.3 Versioni linguistiche

Conformemente all'articolo 13 capoverso 2 della legge del 5 ottobre 2007²⁷ sulle lingue, una delle versioni originali della CFor è stata redatta in francese.

5 Commento alle disposizioni della CFor

Art. 1 Campo di applicazione

In linea di massima la CFor si applica solo nelle *fattispecie internazionali* agli accordi *esclusivi* di proroga di foro a favore dei tribunali di uno Stato contraente conclusi *in materia civile o commerciale* e alle decisioni pronunciate sulla base di tali accordi.

La «fattispecie internazionale» ai fini della determinazione della competenza

Ai fini della *determinazione della competenza*, la CFor si applica se almeno una delle due condizioni seguenti è soddisfatta: le parti non risiedono nello stesso Stato contraente o un elemento pertinente della controversia presenta un nesso con un altro Stato. Per la determinazione della residenza delle persone fisiche o della sede delle persone giuridiche, si veda il commento all'articolo 4.

Il carattere internazionale secondo l'articolo 1 paragrafo 2, e quindi il campo d'applicazione della CFor, è limitato al fine di proteggere le parti economicamente più deboli: una fattispecie puramente interna non diventa internazionale solo perché le parti hanno scelto un tribunale estero. Tali relazioni rimangono soggette alle altre norme in vigore nello Stato in questione.

La «fattispecie internazionale» ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione

Il *paragrafo 3* fornisce una definizione diversa del termine «fattispecie internazionale», applicabile ai fini del *riconoscimento e dell'esecuzione*. In questo contesto, una fattispecie è internazionale quando è chiesto il riconoscimento o l'esecuzione di una decisione straniera pronunciata in uno Stato contraente.

Di conseguenza, una fattispecie puramente nazionale che al momento in cui è stata resa la decisione originaria non era considerata internazionale secondo l'articolo 1 paragrafo 2 diventa internazionale secondo l'articolo 1 paragrafo 3 se un altro Stato contraente chiede il riconoscimento o l'esecuzione della decisione originaria.

La limitazione agli accordi di proroga di foro esclusivi

La CFor si applica in linea di principio solo agli accordi di proroga di foro esclusivi, ossia gli accordi che designano o i giudici di uno Stato contraente oppure uno o più

²⁷ RS 441.1

tribunali specifici di uno Stato contraente escludendo la competenza dei tribunali di altri Stati²⁸.

La limitazione del campo d'applicazione della CFor ha due vantaggi principali. In primo luogo, permette di evitare i problemi che sorgerebbero se fossero aditi tribunali di diversi Stati (ossia i problemi legati alla litispendenza). Infatti, l'articolo 6 proibisce al giudice di uno Stato contraente diverso da quello prescelto di trattare il caso. In secondo luogo, tale limitazione consente di sancire che il giudice prescelto non può declinare la propria competenza per il motivo che la controversia dovrebbe essere decisa da un foro di un altro Stato ritenuto più appropriato (*forum non conveniens*): l'articolo 5 prescrive quindi che il giudice prescelto debba decidere in merito alla controversia. Queste due disposizioni essenziali hanno contribuito a raggiungere l'obiettivo principale della CFor, ossia rendere gli accordi di proroga di foro quanto più efficaci possibile.

Tuttavia, nell'interesse della flessibilità, l'articolo 22 prevede la possibilità per gli Stati contraenti di rilasciare dichiarazioni reciproche che estendono l'applicazione delle disposizioni della CFor sul riconoscimento e sull'esecuzione agli accordi di proroga di foro non esclusivi. Il presente disegno propone che la Svizzera, che in virtù della LDIP riconosce già la validità degli accordi di proroga di foro non esclusivi, formuli tale dichiarazione per motivi di coerenza con il suo diritto nazionale (cfr. n. 6.).

La «materia civile o commerciale»

La CFor si applica in materia civile o commerciale. Come è solito nella Conferenza dell'Aia, la CFor non definisce la nozione di «materia civile o commerciale», che ha un senso autonomo, senza riferimento al diritto nazionale o ad altri strumenti giuridici. È quindi essenziale un'interpretazione autonoma e uniforme, poiché, per definizione, sono sempre almeno due gli Stati coinvolti in una controversia alla quale si applica la CFor.

La limitazione alla materia civile o commerciale mira principalmente a escludere il diritto pubblico e il diritto penale. In pratica, la CFor si applicherà soprattutto ai contratti internazionali di compravendita e di prestazione, nel quadro dei quali le parti spesso si accordano sulle clausole relative alla proroga di foro. Un altro caso d'applicazione potrebbe essere quello in cui le parti di una controversia già insorta (p. es. a causa di un atto illecito) convengono di sottoporre la controversia ai tribunali di un determinato Stato.

Il solo fatto che uno Stato (compresi un governo, un'agenzia governativa o una persona che agisce per conto di uno Stato) sia parte di un procedimento, non esclude quest'ultimo dal campo d'applicazione della CFor (*art. 2 par. 5*). Quest'ultima si applica quindi nel caso in cui uno Stato s'impegna in transazioni commerciali e agisce come una persona privata. *L'articolo 2 paragrafo 6* precisa esplicitamente che la CFor non pregiudica i privilegi e le immunità di cui godono gli Stati o le organizzazioni internazionali.

²⁸ Per la definizione di accordo di proroga del foro esclusivo cfr. l'art. 3 CFor e il commento all'art. 3.

L'articolo 1 definisce il campo d'applicazione della CFor in base alla materia e non alla giurisdizione: la classificazione come «materia civile o commerciale» dipende quindi dalla controversia e non dalla natura del giudice adito, che può essere civile, penale o amministrativo.

Va notato che l'articolo 2 esclude dal campo d'applicazione della CFor determinate cause in materia civile o commerciale²⁹.

Art. 2 Esclusioni dal campo di applicazione

Contratti conclusi con consumatori

Al fine di proteggere le parti economicamente più deboli, *l'articolo 2 paragrafo 1 lettera a* esclude dal campo di applicazione della CFor gli accordi di proroga di foro con persone fisiche che agiscono principalmente per scopi personali, familiari o domestici (definite *consumatori* nella CFor). Questa definizione di consumatore, da interpretare autonomamente (*art. 23*), va oltre le definizioni utilizzate oggi in Svizzera secondo gli articoli 15 CLug, 120 LDIP e 32 CPC, poiché sia i contratti tra consumatori e non consumatori sia quelli tra due consumatori sono esclusi dal campo di applicazione della CFor³⁰. La CLug, la LDIP e il CPC limitano invece il beneficio delle disposizioni di protezione ai contratti tra consumatori e commercianti.

Contratti di lavoro

Sempre al fine di proteggere le parti economicamente più deboli, secondo *l'articolo 2 paragrafo 1 lettera b* sono esclusi dal campo di applicazione della CFor i contratti di lavoro, compresi gli accordi collettivi. I lavoratori non possono quindi essere privati dei fori regolarmente previsti.

Arbitrato

La CFor non si applica all'arbitrato e ai procedimenti ad esso correlati (*art. 2 par. 4*). La competenza per i procedimenti arbitrali così come il riconoscimento e l'esecutività di un lodo arbitrale sono quindi retti esclusivamente dalle norme applicabili negli Stati in questione (in Svizzera, in materia internazionale, si applicano la Convenzione del 10 giugno 1958³¹ concernente il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali estere e la LDIP).

Altre materie escluse

L'articolo 2 paragrafo 2 elenca le altre materie escluse dal campo di applicazione della CFor³². Si tratta in parte di settori per i quali le parti non possono regolare la competenza tra di loro perché toccano l'interesse pubblico o l'interesse di terzi. In particolare, la CFor non si applica al diritto delle persone e al diritto di famiglia in senso lato, al diritto delle successioni e dell'insolvenza e ai diritti reali immobiliari. Altri settori sono invece esclusi perché già disciplinati da strumenti giuridici multila-

²⁹ Cfr. il commento all'art. 2.

³⁰ Per maggiori informazioni, cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 33.

³¹ RS **0.277.12**

³² Per maggiori informazioni sulle materie escluse dall'art. 2 par. 2, cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 52–83.

terali, come le obbligazioni alimentari, il trasporto di passeggeri e merci e l'inquinamento marittimo.

Se una materia esclusa secondo l'articolo 2 paragrafo 2 costituisce oggetto di mere questioni preliminari e non l'oggetto del procedimento, quest'ultimo non è escluso dal campo di applicazione della CFor (art. 2 par. 3). Se un giudice è adito sulla base di un accordo di proroga del foro contenuto in un contratto di prestazione che rientra nel campo di applicazione della CFor, il giudice potrà considerare, a titolo di questione preliminare, se il debitore abbia avuto la capacità di firmare il contratto. La decisione sul contratto di prestazione può in linea di principio essere riconosciuta ed eseguita in virtù della CFor (per le eccezioni si veda il commento all'art. 10).

Art. 3 Accordi di proroga di foro esclusivi

In linea di principio, un accordo di proroga del foro rientra nel campo di applicazione della CFor se soddisfa cinque criteri risultanti dagli articoli 3 e seguenti: l'accordo di proroga del foro deve essere *concluso o documentato per scritto* (o con qualunque altro mezzo di comunicazione che consenta di accedere alle informazioni e farvi successivamente riferimento), deve essere *valido* tra due parti e designare i tribunali *di un solo Stato contraente* per risolvere le *controversie presenti o future nate da un determinato rapporto giuridico*.

Accordo valido tra due o più parti designate

Affinché si possa applicare la CFor, le parti del contratto o della controversia devono essersi accordate sul giudice o sullo Stato competente. La CFor usa il termine «accordo», che esclude una designazione unilaterale senza consenso: è necessario un accordo tra due o più parti.

La questione della validità dell'accordo deve in linea di principio essere esaminata secondo il diritto dello Stato del giudice prescelto (art. 5 par. 1, 6 lett. a e 9 lett. a). Per assicurare la protezione delle parti economicamente più deboli, la questione della capacità di concludere l'accordo può anche essere esaminata in base al diritto dello Stato del giudice adito (art. 6 lett. b) o al diritto dello Stato in cui sono chiesti il riconoscimento e l'esecuzione (Stato richiesto; art. 9 lett. b).

L'articolo 3 lettera d precisa che l'accordo di scelta del foro esclusivo che fa parte di un contratto deve essere considerato un accordo indipendente dalle altre clausole contrattuali. La validità dell'accordo non può quindi essere contestata per il solo motivo che il contratto non è valido. In linea di massima spetterà al giudice prescelto decidere sulla questione della validità del contratto.

I requisiti di forma secondo l'articolo 3 lettera c

Un accordo di proroga del foro esclusivo ai sensi della CFor deve essere concluso o documentato per scritto o con qualunque altro mezzo di comunicazione che consenta

di accedere alle informazioni e farvi successivamente riferimento³³. Può essere ad esempio documentato da un contratto cartaceo o da uno scambio di messaggi di posta elettronica o concluso spuntando una casella su un sito web. Non è quindi richiesta una firma autografa. Anche un messaggio di posta elettronica di conferma inviato da una delle parti a seguito di un accordo orale o di un accordo basato sulla consuetudine può soddisfare i requisiti formali. Non è necessario che un documento sia stato ricevuto dall'altra parte³⁴.

I requisiti formali di cui all'articolo 3 lettera c sono necessari e sufficienti: la CFor si applica solo se l'accordo di proroga del foro esclusivo rispetta tali requisiti; non possono inoltre essere imposti ulteriori requisiti formali di diritto interno (p. es. l'uso di caratteri in grassetto speciali).

Il carattere esclusivo di un accordo di proroga del foro

Affinché rientri nel campo di applicazione della CFor e benefici dei suoi vantaggi, un accordo di proroga del foro deve essere esclusivo³⁵. Ciò significa che deve designare o i giudici di un solo Stato contraente o uno o più giudici specifici di un solo Stato contraente. L'*articolo 3 lettera b* stabilisce che, salvo espressa disposizione contraria delle parti, l'accordo di proroga del foro è considerato esclusivo. Un accordo di proroga del foro esclusivo può quindi designare due o più tribunali, purché si trovino nello stesso Stato contraente³⁶.

Per la Svizzera si possono menzionare come esempi di accordo di proroga del foro esclusivo «i tribunali svizzeri», «il tribunale commerciale di Zurigo» o «a scelta del ricorrente, il tribunale di primo grado di Ginevra o il tribunale commerciale di Berna».

L'accordo di proroga del foro deve essere esclusivo per entrambe le parti³⁷. Non sono quindi considerati esclusivi ai sensi della CFor gli accordi la cui esclusività è limitata a una parte, mentre l'altra parte può scegliere di adire i tribunali in due Stati diversi (cosiddetti accordi asimmetrici), ad esempio nella sua sede o nel luogo di esecuzione del contratto, situato in uno Stato diverso da quello di sede.

I tribunali di uno Stato contraente

L'accordo di proroga del foro deve designare uno o più tribunali di uno Stato contraente. Le disposizioni della CFor non si applicano quindi agli accordi che designano i tribunali di uno Stato non contraente.

³³ Questa formulazione si orienta all'art. 6 par. 1 della legge modello del 1996 della Commissione delle Nazioni Unite per il diritto commerciale internazionale, disponibile in francese all'indirizzo uncitral.un.org > Textes et ratifications > Commerce électronique (il testo non è disponibile in italiano).

³⁴ Cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 37.

³⁵ Per esempi di accordi esclusivi e non esclusivi cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 108 e 109.

³⁶ Per un chiarimento del termine «Stato» nel caso di un sistema giuridico non unificato cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 107.

³⁷ Cfr. procès-verbal n. 3, pag. 577 seg. degli *Actes et documents de la Vingtième session diplomatique de la Conférence de La Haye de droit international privé*, disponibile in francese all'indirizzo www.hcch.net > Publications et études > Publications > Actes et documents des Sessions diplomatiques > Actes et documents de la Vingtième session (2005) – Élection de for (il testo non è disponibile in italiano).

L'oggetto dell'accordo

L'accordo tra le parti deve riferirsi alla risoluzione di controversie presenti o future nate da un determinato rapporto giuridico. Un accordo di proroga del foro non si limita a controversie relative a diritti di natura contrattuale, ma potrebbe per esempio riguardare anche pretese risultanti da atti illeciti.

Art. 4 Altre definizioni

La «decisione»

Per facilitare la circolazione delle decisioni, la CFor le definisce in senso ampio intendendo «qualsiasi decisione giudiziaria nel merito a prescindere dalla denominazione usata, quale ad esempio sentenza o ordinanza». L'*articolo 4 paragrafo 1* include espressamente la determinazione delle spese giudiziali, anche se effettuata dal cancelliere, purché si riferisca a una decisione nel merito che possa essere riconosciuta o eseguita in virtù della CFor. Sono esclusi i provvedimenti cautelari così come le ordinanze procedurali che non sono decisioni nel merito.

Come è solito nelle Convenzioni dell'Aia, il termine «giudice» va inteso in senso materiale. Ciò significa che tale termine indica qualsiasi autorità di uno Stato contraente competente per le controversie che rientrano nel campo d'applicazione della CFor.

La «residenza»

Un'altra nozione importante per il funzionamento della CFor è «residenza», usata in particolare per determinare il carattere internazionale di una fattispecie.

La residenza delle persone fisiche è determinata in base al diritto dello Stato richiesto. In Svizzera quindi si applicherà l'articolo 20 capoverso 1 lettera b LDIP secondo il quale la persona fisica ha «la dimora abituale nello Stato dove vive per una certa durata, anche se tale durata è limitata a priori».

È stato necessario precisare la CFor, perché i diversi sistemi giuridici nazionali prevedevano definizioni molto diverse del termine «residenza» di una persona giuridica. Secondo il *paragrafo 2 dell'articolo 4*, un soggetto diverso da una persona fisica si considera residente ai fini della CFor nello Stato in cui ha la sua sede statutaria (*lett. a*), secondo la cui legge è stato costituito (*lett. b*), o in cui ha la sua amministrazione centrale (*lett. c*) oppure il suo centro d'attività principale (*lett. d*). Ognuno di questi criteri è sufficiente per determinare il carattere internazionale di una fattispecie. Quindi, secondo la CFor, se una persona fisica residente in Svizzera stipula un contratto con una società con sede statutaria in Svizzera, potrebbe comunque trattarsi di una fattispecie internazionale se l'amministrazione centrale e il centro d'attività principale della società si trovano all'estero³⁸.

Art. 5 Competenza giurisdizionale del giudice prescelto

L'articolo 5 è una delle disposizioni centrali della CFor, senza la quale l'efficacia di un accordo di proroga del foro esclusivo non sarebbe garantita: il giudice prescelto è

³⁸ Cfr. Rolf Wagner, *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, tomo 73, quaderno 1 (gennaio 2009), pag. 111.

in linea di principio competente a conoscere delle controversie (*par. 1*); non può declinare la propria competenza per il motivo che la controversia dovrebbe essere decisa da un giudice di un altro Stato (*par. 2*). Un'eccezione è possibile solo in caso di nullità dell'accordo di proroga del foro secondo la legge dello Stato del giudice prescelto.

L'*articolo 5 paragrafo 3* chiarisce che la CFor non pregiudica le norme nazionali sulla ripartizione interna delle competenze. Così se, ad esempio, le parti di una controversia convengono la competenza del tribunale commerciale del Cantone di Argovia benché la soglia per adire tale tribunale non sia stata raggiunta, la CFor non può imporre tale competenza al tribunale. Lo stesso vale per la ripartizione della competenza tra i tribunali dello stesso Stato in funzione dell'oggetto della controversia; tale ripartizione non può essere rimessa in discussione da un accordo di proroga del foro. Se le parti designassero il giudice delle locazioni per decidere in merito a una controversia riguardante un contratto di mutuo, il tribunale designato non sarebbe vincolato. Tali accordi di proroga di foro dovrebbero quindi essere interpretati, il che condurrebbe probabilmente alla competenza dei tribunali ordinari del luogo originariamente designato o del giudice svizzero competente secondo la LDIP.

Eccezione: nullità dell'accordo di proroga del foro

Secondo l'*articolo 5 paragrafo 1* il giudice prescelto è competente a conoscere della controversia cui si applica l'accordo di proroga del foro, salvo che quest'ultimo sia nullo. Questa eccezione riguarda solo i motivi *sostanziali* di nullità (per i requisiti di forma cfr. il commento all'*art. 3 lett. c*). La questione della nullità è decisa secondo il *diritto*, non secondo la *legge*, dello Stato del giudice prescelto: è quindi possibile che, per decidere in merito alla questione, il giudice applichi il diritto di un altro Stato in virtù delle sue norme di conflitto³⁹.

Divieto per il giudice di declinare la propria competenza a favore di un «giudice di un altro Stato»

Secondo l'*articolo 5 paragrafo 2*, il giudice prescelto non può declinare di esercitare la propria competenza a favore di un *giudice di un altro Stato*. Questa regola garantisce che il giudice prescelto non possa declinare la sua competenza adducendo che il tribunale di un altro Stato sarebbe un foro più appropriato (principio del *forum non conveniens*)⁴⁰.

Art. 6 Obblighi del giudice non prescelto

Principio

Al fine di garantire l'efficacia degli accordi di proroga di foro, nessun giudice non designato può decidere sulla controversia, salvo le eccezioni espressamente previste. In linea di principio, il giudice di uno Stato contraente diverso dallo Stato del foro

³⁹ Cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 38 segg.

⁴⁰ L'art. 25 par. 1 lett. c CFor prevede disposizioni speciali per gli Stati con diverse unità territoriali e diversi sistemi giuridici (ad esempio Stati Uniti, Regno Unito, Canada). Nella pratica, la questione se il giudice di un'altra unità territoriale debba essere considerato «giudice di un altro Stato» secondo l'art. 5 par. 2 dipende in gran parte dalla formulazione dell'accordo di proroga del foro nonché dalla legge dello Stato in questione.

prescelto deve sospendere il procedimento o dichiarare l'inammissibilità della domanda se la controversia è disciplinata da un accordo di proroga del foro esclusivo a favore di un altro Stato. Il giudice adito deve interpretare l'accordo di proroga del foro esclusivo per determinare se la controversia che gli è sottoposta è contemplata o meno dall'accordo.

Eccezioni

Vi sono cinque eccezioni all'obbligo del giudice non prescelto di sospendere il procedimento o declinare la propria competenza. Se sussiste una di queste eccezioni, il divieto di condurre un procedimento non si applica. Tuttavia, la CFor non prevede regole di competenza per questo caso. A seconda della situazione, la competenza o l'incompetenza del giudice non prescelto è determinata dal diritto nazionale o da un altro strumento internazionale.

La prima eccezione si ha se l'accordo è nullo secondo la legge dello Stato del giudice prescelto (*lett. a*). Secondo la CFor, il giudice non prescelto dinanzi al quale una parte presenta la controversia nonostante un accordo contrario e invocando la sua nullità sostanziale, esaminerà la validità di tale accordo applicando il diritto dello Stato del giudice prescelto.

Anche la seconda eccezione riguarda la nullità dell'accordo: si tratta dei casi in cui una parte non aveva la capacità di concludere l'accordo in base al diritto dello Stato del giudice adito (*lett. b*). Se in tale situazione viene adito un giudice diverso da quello prescelto, quest'ultimo può esaminare la questione dell'incapacità sia secondo il proprio diritto sia secondo quello del giudice prescelto⁴¹.

La terza eccezione contempla i casi in cui l'applicazione dell'accordo comporterebbe un'ingiustizia palese o sarebbe manifestamente contraria all'ordine pubblico dello Stato del giudice adito (*lett. c*)⁴².

La quarta eccezione si verifica qualora, per ragioni eccezionali che esulano dal controllo delle parti, l'accordo non può essere ragionevolmente applicato (*lett. d*). Si tratta di situazioni in cui non è possibile avviare un procedimento davanti al giudice prescelto, ad esempio a causa di una catastrofe naturale o di una guerra.

La quinta e ultima eccezione riguarda i casi in cui il giudice prescelto ha deciso di non conoscere della causa. In tal caso, per evitare che si verifichi il rischio di denegata giustizia, l'*articolo 6 lettera e* permette ad un altro giudice di trattare la causa.

Art. 7 Provvedimenti cautelari

I provvedimenti cautelari non sono disciplinati dalla CFor. Essa né prescrive né preclude la concessione, il diniego o la revoca di tali provvedimenti. L'accordo sul foro riguarda solo la domanda nel merito. Spetta al giudice adito (che può essere il giudice prescelto o un altro giudice) decidere secondo il proprio diritto se è competente o no a ordinare provvedimenti cautelari. I provvedimenti cautelari non sono decisioni se-

⁴¹ Per maggiori informazioni, cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 149 segg.

⁴² Per approfondimenti cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 44.

condo la CFor (art. 4) e non possono quindi beneficiare del suo regime di riconoscimento.

Art. 8 Riconoscimento ed esecuzione

Principio

L'articolo 8 paragrafo 1 contiene una delle disposizioni fondamentali della CFor: la decisione resa da un giudice di uno Stato contraente designato in un accordo di proroga del foro esclusivo è riconosciuta ed eseguita negli altri Stati contraenti. Il riconoscimento o l'esecuzione di tale decisione possono essere negati solo per i motivi specificati nella CFor⁴³.

Divieto del riesame nel merito

Il giudice adito non può riesaminare il contenuto (cosiddetto «riesame nel merito») della decisione di cui si chiede il riconoscimento e l'esecuzione. Quindi, se un giudice svizzero ha condannato una parte al pagamento di 100 000 franchi svizzeri per una violazione di contratto, il giudice estero che si occupa del riconoscimento non può rivedere i fatti e giungere a una conclusione diversa. È tuttavia consentito un riesame limitato nella misura in cui sia necessario per l'applicazione delle disposizioni sul riconoscimento e l'esecuzione (*par. 2 primo per.*). Il giudice che decide sul riconoscimento può controllare il rispetto delle condizioni legate alla notifica del documento che ha istituito il procedimento al convenuto o esaminare la capacità delle parti di concludere un accordo (*art. 9*).

Secondo l'articolo 8 paragrafo 2 secondo periodo, il giudice adito è vincolato dagli accertamenti di fatto su cui il giudice di origine ha fondato la sua competenza, a meno che la decisione sia stata resa in contumacia. Se ad esempio il giudice adito deve decidere se il giudice d'origine era competente, il giudice adito è vincolato dagli accertamenti di fatto del giudice d'origine sulla validità e la portata dell'accordo nella misura in cui quest'ultimo ha fondato la sua competenza su un accordo di proroga del foro esclusivo.

Distinzione tra riconoscimento ed esecuzione

L'articolo 8 paragrafo 3 stabilisce che una decisione è riconosciuta solo se produce effetti nello Stato d'origine ed è eseguita solo se ha efficacia esecutiva nello Stato d'origine. Con il riconoscimento, il giudice adito accetta la decisione originaria e i suoi effetti. Per quanto riguarda l'esecuzione, invece, il giudice adito (o l'autorità competente dello Stato richiesto) applica le sue procedure per fare in modo che il convenuto rispetti la decisione riconosciuta.

Impugnazione della decisione

Se la decisione è stata impugnata nello Stato d'origine o se il termine per l'impugnazione ordinaria non è ancora scaduto, il giudice adito può differire o negare il riconoscimento o l'esecuzione della decisione (*art. 8 par. 4*). Tuttavia, il diniego non pre-

⁴³ Per maggiori informazioni, cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 164 segg.

giudica la presentazione di una nuova domanda in un momento successivo, una volta chiarita la situazione nello Stato d'origine.

Rinvio a un'altra autorità all'interno dello Stato contraente

Anche le decisioni rese da un giudice a seguito di un rinvio della causa secondo l'*articolo 5 paragrafo 3* all'interno dello Stato contraente prescelto beneficiano del regime di riconoscimento ed esecuzione della CFor (*art. 8 par. 5*).

Art. 9 Diniego del riconoscimento o dell'esecuzione

L'*articolo 9* elenca sette eccezioni al principio del riconoscimento e dell'esecuzione, in presenza delle quali la CFor permette al giudice adito di negare il riconoscimento e l'esecuzione.

La *lettera a* concerne la nullità dell'accordo di proroga del foro. Il riconoscimento o l'esecuzione di una decisione pronunciata da un giudice che non può basare la sua competenza su un accordo di proroga del foro valido possono essere negati. Se ad esempio il giudice d'origine ha basato la sua competenza su un foro diverso (per esempio la residenza del ricorrente) a causa della nullità dell'accordo di proroga del foro, il riconoscimento della decisione potrebbe essere negato. Se, invece, il giudice prescelto ha constatato che l'accordo era valido, il giudice adito è vincolato da tale constatazione.

Anche la seconda eccezione riguarda la nullità e concerne i casi in cui una parte non aveva la capacità di concludere l'accordo secondo il diritto dello Stato del giudice adito (*lett. b*). Per analogia con le disposizioni dell'articolo 6, l'accordo di proroga del foro esclusivo non è valido se una delle parti originarie dell'accordo non ha la capacità di concludere l'accordo secondo la legge dello Stato del giudice prescelto o dello Stato richiesto.

La terza eccezione prevede che il riconoscimento o l'esecuzione possano essere negati se la notificazione al convenuto non è stata effettuata in tempo utile e in modo tale da permettergli di presentare la sua difesa (*lett. c*). I criteri di fatto di cui al *punto i* sono destinati a proteggere il convenuto e devono essere interpretati in modo autonomo e fattuale. Non fanno riferimento né alla Convenzione dell'Aia del 15 novembre 1965⁴⁴ relativa alla notificazione e alla comunicazione all'estero degli atti giudiziari e extragiudiziari in materia civile o commerciale né al diritto dello Stato d'origine o dello Stato richiesto. Tuttavia, se il convenuto è comparso senza contestare la notificazione dinanzi al giudice d'origine (sempre che la legge dello Stato d'origine consenta la contestazione), questa eccezione non si applica. Secondo il *punto ii*, che mira a proteggere gli interessi dello Stato (sovranità), il riconoscimento o l'esecuzione possono essere negati se la notificazione è stata effettuata in modo incompatibile con i principi dello Stato richiesto. Gli Stati che ritengono che una notificazione non conforme agli accordi sia una violazione della loro sovranità potrebbero quindi negare il riconoscimento su questa base⁴⁵.

⁴⁴ RS 0.274.131

⁴⁵ Cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 49.

La quarta eccezione si applica in caso di frode nella procedura (*lett. d*). Per frode nella procedura s'intende la frode premeditata o il dolo, per esempio la consegna deliberata a un indirizzo sbagliato o la corruzione del giudice o di un testimone. In caso di frode nel merito, invece, si applicherebbe l'eccezione della *lettera e* (incompatibilità con l'ordine pubblico).

In applicazione della quinta eccezione, il riconoscimento o l'esecuzione possono essere negati se sono manifestamente incompatibili con l'ordine pubblico dello Stato richiesto (*lett. e*). La seconda parte del periodo sottolinea che questa eccezione comprende anche l'ordine pubblico procedurale, in particolare i casi in cui il procedimento che ha condotto alla decisione era incompatibile con i principi fondamentali dell'equo procedimento dello Stato richiesto, quali il diritto di essere sentiti o l'imparzialità dei giudici.

Le ultime due eccezioni riguardano l'incompatibilità di una decisione di cui si chiede il riconoscimento e l'esecuzione con un'altra decisione pronunciata tra le stesse parti. La sesta eccezione permette di negare il riconoscimento o l'esecuzione se la decisione in questione è inconciliabile con una decisione resa in una controversia tra le stesse parti nello Stato richiesto (*lett. f*). Il giudice adito può quindi dare priorità a una decisione emessa nel suo Stato, anche se questa è stata emessa dopo la decisione di cui si chiede il riconoscimento o l'esecuzione.

La settima e ultima eccezione riguarda le situazioni in cui la decisione è incompatibile con una decisione emessa in un altro Stato: quest'ultima deve essere stata emessa precedentemente tra le stesse parti, avere lo stesso oggetto e soddisfare i requisiti necessari per il suo riconoscimento nello Stato richiesto (*lett. g*).

Art. 10 Questioni preliminari

Per completare l'articolo 2 paragrafo 3, secondo cui i procedimenti non sono esclusi dal campo d'applicazione della CFor per il solo fatto che una materia esclusa è sollevata a titolo preliminare, l'*articolo 10 paragrafo 1* precisa che se una materia esclusa in virtù dell'articolo 2 paragrafo 2 o dell'articolo 21 è stata sollevata a titolo preliminare, la decisione *su tale questione* non è riconosciuta o eseguita in virtù della CFor. Pertanto, il giudice richiesto non è vincolato dalla parte di una decisione pronunciata in merito alla questione dell'eventuale successione (*art. 2 par. 2 lett. d*) di una delle parti di un contratto; per contro, la parte della decisione pronunciata ad esempio in merito all'inadempimento contrattuale è in linea di principio riconosciuta conformemente alla CFor (per l'eccezione, si veda il paragrafo seguente)⁴⁶.

Il giudice richiesto può negare il riconoscimento e l'esecuzione di una decisione nella misura in cui questa si basi su una decisione che riguarda una materia esclusa secondo l'articolo 2 paragrafo 2 (*art. 10 par. 2*). Il *paragrafo 3* prevede condizioni aggiuntive se la decisione riguarda la validità di alcuni diritti di proprietà intellettuale (p. es. un brevetto, un marchio, un design, ma non il diritto d'autore o i diritti connessi). In tal modo si ribadisce il primato delle autorità dello Stato dalla cui legge si evince il diritto di proprietà intellettuale.

⁴⁶ Per maggiori informazioni, cfr. relazione Hartley/Dogauchi, n. 194 segg.

L'articolo 10 paragrafo 4 riprende il motivo di diniego del riconoscimento o dell'esecuzione di cui al paragrafo 2 e lo applica alle decisioni fondate su una decisione relativa a una questione preliminare riguardante una materia esclusa secondo l'articolo 21. Il paragrafo 3 non si applica in questi casi.

Art. 11 Risarcimento del danno

Il giudice richiesto può negare di riconoscere o eseguire una decisione nella misura in cui essa conceda un risarcimento che non indennizza una parte per una perdita o un danno effettivamente subiti (*art. 11 par. 1*). Si tratta in particolare di risarcimenti di carattere esemplare o punitivo. Questo articolo si applica nelle situazioni in cui è evidente che il risarcimento dei danni va al di là di quanto sarebbe necessario per indennizzare il danno effettivo o il pregiudizio subito⁴⁷.

L'articolo 11 paragrafo 2 precisa che il risarcimento concesso dal giudice di origine può anche servire a coprire i costi del procedimento. Questo chiarimento è necessario poiché non tutte le giurisdizioni considerano i costi e le spese del procedimento come parte del danno.

Art. 12 Transazioni giudiziarie

Le transazioni giudiziarie approvate da un giudice di uno Stato contraente designato in un accordo di proroga del foro esclusivo (o concluse dinanzi a tale giudice nel corso di un procedimento) e che hanno la stessa efficacia esecutiva di una decisione nello Stato di origine sono eseguite negli altri Stati contraenti allo stesso modo di una decisione⁴⁸.

La CFor prevede solo l'esecuzione (non il riconoscimento) di una transazione giudiziaria, come è il caso nel diritto svizzero. Il motivo principale per cui il riconoscimento non è previsto sono gli effetti molto diversi delle transazioni giudiziarie nei vari sistemi giuridici.

Art. 13 Documenti da presentare

L'articolo 13 paragrafo 1 elenca i documenti che devono essere presentati dalla parte che chiede il riconoscimento o l'esecuzione: una copia integrale e autentica della decisione (non solo il dispositivo) (*lett. a*); l'accordo di scelta del foro esclusivo, una sua copia autenticata o un'altra prova della sua esistenza (*lett. b*); se la decisione è stata resa in contumacia, un documento attestante che è stata notificata al convenuto (*lett. c*); un documento attestante l'efficacia o l'esecutorietà della decisione nello Stato di origine (*lett. d*); e, nei casi di cui all'articolo 12, un certificato di un giudice dello Stato di origine attestante che la transazione giudiziaria ha la stessa efficacia esecutiva di una decisione (*lett. e*).

Questo elenco non è esaustivo. Se il contenuto della decisione non permette al giudice adito di determinare se le condizioni della CFor sul riconoscimento e l'esecuzione

⁴⁷ Per approfondimenti cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 51 seg.

⁴⁸ Per maggiori informazioni, cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 206 segg.

sono soddisfatte, egli può, conformemente al *paragrafo 2*, richiedere la produzione di altri documenti necessari.

Il *paragrafo 3* prevede che una persona che desidera presentare una domanda di riconoscimento o esecuzione di una decisione può utilizzare un modulo raccomandato e pubblicato dalla Conferenza dell'Aia. Il modulo è contenuto nell'allegato alla CFor⁴⁹.

Il *paragrafo 4* prevede che i documenti di cui all'articolo 13, se non sono redatti in una lingua ufficiale dello Stato richiesto e salvo disposizione contraria del diritto dello Stato richiesto, siano corredati di una traduzione autenticata in una lingua ufficiale.

Art. 14 Procedura

Salvo disposizione contraria della CFor, le procedure di riconoscimento, exequatur o registrazione ai fini dell'esecuzione, e l'esecuzione delle decisioni sono disciplinate dalla legge dello Stato richiesto. In Svizzera, tali questioni sono rette dalla LDIP per quanto riguarda il riconoscimento e l'exequatur, fatta salva l'eventuale applicazione della CLug (cfr. n. 1.3.1). La legge federale dell'11 aprile 1889⁵⁰ sulla esecuzione e sul fallimento (LEF) si applica all'esecuzione dei debiti monetari, il CPC all'esecuzione di altre decisioni.

L'*articolo 14* obbliga il giudice richiesto ad agire rapidamente nei procedimenti contemplati da questo articolo, utilizzando la procedura più rapida a sua disposizione ed evitando ritardi inutili.

Art. 15 Separabilità

Secondo l'*articolo 15*, il giudice richiesto può limitarsi a riconoscere o eseguire solo una parte separabile della decisione se richiesto o se solo parte della decisione può essere riconosciuta o eseguita ai sensi della CFor. Qualsiasi questione relativa alla separabilità della decisione è determinata in conformità con il diritto dello Stato richiesto.

Art. 16 Disposizioni transitorie

La CFor si applica agli accordi di scelta del foro esclusivi conclusi dopo la sua entrata in vigore per lo Stato del giudice prescelto (*par. 1*).

Il *paragrafo 2* CFor contiene una norma transitoria supplementare per i procedimenti che si svolgono in uno Stato diverso da quello del foro prescelto: in questi casi, affinché la CFor sia applicabile, non deve essere soddisfatta solo la condizione del *paragrafo 1*, bensì anche il procedimento deve essere stato avviato dopo l'entrata in vigore della CFor per lo Stato del giudice adito.

⁴⁹ Il modulo è reperibile sul sito della Conferenza dell'Aia di diritto internazionale privato: www.hcch.net > Instruments > Conventions et autres instruments > Convention Election de for de 2005 > Formulaire recommandé (il testo non è disponibile in italiano).

⁵⁰ RS 281.1

Art. 17 Contratti di assicurazione e di riassicurazione

Le controversie inerenti ai contratti di assicurazione o di riassicurazione non sono escluse dal campo d'applicazione della CFor per il solo fatto che il contratto riguarda una materia cui non si applica la CFor (*par. 1*).

Secondo il *paragrafo 2*, il riconoscimento e l'esecuzione di una decisione concernente gli obblighi derivanti da un contratto di assicurazione o di riassicurazione non possono essere limitati o negati per il fatto che il contratto di assicurazione riguarda un rischio escluso dalla CFor (*lett. a*) o che una decisione concede un risarcimento contemplato dall'articolo 11 (*lett. b*).

Art. 18 Esenzione dalla legalizzazione

In virtù della Convenzione dell'Aia del 5 ottobre 1961⁵¹, che sopprime la legalizzazione degli atti pubblici esteri, i documenti trasmessi o rilasciati secondo la CFor sono esenti da legalizzazione o da qualsiasi formalità equivalente, compresa la postilla.

Art. 19 Dichiarazioni dirette a limitare la competenza giurisdizionale

Accade spesso che le parti provenienti da due Stati diversi designino un giudice di uno Stato che considerano neutrale, senza che quest'ultimo sia altrimenti collegato alla controversia. Il presente articolo si rivolge specificamente agli Stati contrari a questa pratica. Questa disposizione permette a uno Stato di dichiarare che i suoi giudici possono rifiutare di giudicare le controversie se né le parti né la controversia hanno un legame con lo Stato del giudice prescelto. La Svizzera non prevede di fare una simile dichiarazione (cfr. n. 6).

Art. 20 Dichiarazioni dirette a limitare il riconoscimento e l'esecuzione

Secondo questa disposizione, uno Stato può dichiarare che i suoi giudici possono rifiutare di riconoscere o eseguire una decisione resa da un giudice di un altro Stato contraente se le parti erano residenti nello Stato richiesto e il loro rapporto e tutti gli altri elementi pertinenti alla controversia, diversi dalla sede del giudice prescelto, erano connessi solo con lo Stato richiesto. Poiché le fattispecie puramente interne devono essere escluse dal campo d'applicazione della CFor, questa disposizione è necessaria perché secondo l'articolo 1 paragrafo 3 ai fini del riconoscimento e dell'esecuzione una tale fattispecie sarebbe considerata internazionale. Tuttavia, la presente disposizione non esclude che i giudici di uno Stato che ha fatto una tale dichiarazione riconoscano o eseguano comunque una corrispondente decisione. La Svizzera non prevede di fare una simile dichiarazione (cfr. n. 6).

Art. 21 Dichiarazioni relative a materie specifiche

Uno Stato contraente che ha un interesse sostanziale a non applicare la CFor a una materia specifica può, conformemente all'*articolo 21 paragrafo 1*, rilasciare una dichiarazione in tal senso. Secondo il *paragrafo 2* la CFor non si applica alla materia né

⁵¹ RS 0.172.030.4

nello Stato che ha formulato la dichiarazione (*lett. a*), né negli altri Stati contraenti, se il giudice prescelto risiede nello Stato che ha formulato la dichiarazione (*lett. b*). La CFor prevede la reciprocità: gli altri Stati non sono obbligati, nei loro rapporti con uno Stato che ha formulato una tale dichiarazione, ad applicare la CFor in relazione a questa materia. La Svizzera non prevede di fare una simile dichiarazione (cfr. n. 6).

Art. 22 Dichiarazioni reciproche sugli accordi di scelta del foro non esclusivi

Sulla base di questa disposizione, gli Stati contraenti possono dichiarare che riconosceranno ed eseguiranno le decisioni dei giudici di altri Stati contraenti designati in un accordo di proroga del foro non esclusivo. Per la dichiarazione proposta per la Svizzera si veda il numero 6.

Art. 23 Interpretazione uniforme

Secondo questo articolo, l'interpretazione della CFor deve tener conto del suo carattere internazionale e della necessità di promuoverne un'applicazione uniforme. In altri termini, i giudici e le autorità che applicano la CFor non adottano necessariamente l'interpretazione di determinati concetti e termini secondo il diritto interno, ma, dove possibile, tengono anche conto della dottrina e delle decisioni estere.

Art. 24 Esame del funzionamento pratico della Convenzione

Il Segretario generale della Conferenza dell'Aia adotta periodicamente le misure necessarie per esaminare il funzionamento pratico della CFor, comprese le eventuali dichiarazioni (*lett. a*), e per valutare l'opportunità di apportarvi modifiche (*lett. b*). A intervalli regolari saranno quindi istituite commissioni speciali che permettono agli Stati membri di discutere il funzionamento pratico e scambiare esperienze.

Art. 25 Ordinamenti giuridici non unificati

Questa disposizione disciplina i problemi derivanti dal fatto che alcuni Stati, segnatamente il Regno Unito, sono composti da diverse unità territoriali e ognuna di esse ha il proprio ordinamento giuridico. La Svizzera non è interessata da tale regola. Secondo l'articolo 25 la CFor deve essere interpretata, secondo i casi e le circostanze, in modo da applicarsi o all'unità territoriale o allo Stato nel suo insieme⁵².

Art. 26 Rapporto con altri strumenti internazionali

L'articolo 26 regola il rapporto della CFor con altri strumenti giuridici internazionali in vigore per gli Stati contraenti. Nel caso della Svizzera, ciò riguarda in particolare la CLug (cfr. n. 1.3.1)⁵³.

⁵² Per maggiori informazioni riguardo a tale disposizione, cfr. la relazione Hartley/Dogauchi, n. 258 segg.

⁵³ Per maggiori informazioni sull'art. 26, cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 54 segg.

Secondo il *paragrafo 1* è necessario tentare di eliminare, mediante l'interpretazione, le apparenti incompatibilità con altri trattati applicabili agli Stati contraenti. Se possibile senza forzature, la CFor deve essere interpretata in modo compatibile con gli altri trattati in vigore per gli Stati contraenti.

Gli altri paragrafi dell'articolo 26 illustrano una serie di situazioni in cui la CFor dà la priorità ad altri strumenti giuridici in vigore negli Stati contraenti. Il *paragrafo 2* lascia ad esempio la priorità a un trattato concluso prima o dopo la CFor se tutte le parti risiedono in Paesi vincolati dal trattato. Nelle relazioni con gli altri Paesi vincolati dalla CLug, in molti casi la Svizzera continuerà quindi in linea di principio ad applicare quest'ultima, compresi eventuali futuri emendamenti. All'interno dell'UE vige una disposizione simile (*par. 6*).

L'altro trattato prevale anche nel caso in cui, applicando la CFor, uno Stato contraente verrebbe meno ai suoi obblighi nei confronti di uno Stato non contraente con il quale è vincolato dall'altro trattato (*par. 3*). Questo principio vale per i trattati anteriori e anche per eventuali modifiche e revisioni future. Pertanto, non sorgeranno grandi conflitti per la Svizzera e la CLug in particolare.

Se un trattato concluso prima o dopo la CFor, di cui entrambi gli Stati interessati sono parte, prevede un riconoscimento o un'esecuzione più efficace della CFor, prevale il trattato (*par. 4*), poiché l'obiettivo della CFor non è ostacolare bensì facilitare la circolazione delle decisioni.

Gli Stati possono inoltre dichiarare di dare la priorità a un trattato che disciplini la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in una materia specifica (*par. 5*). Per la Svizzera non è necessaria alcuna dichiarazione. Infatti, i trattati più importanti che contengono norme obbligatorie sugli accordi di proroga del foro non sono in conflitto con la CFor, poiché si riferiscono a materie generalmente escluse dal campo d'applicazione di quest'ultima (p. es. il trasporto passeggeri e merci, i danni nucleari, l'inquinamento marittimo).

Art. 27–34 Disposizioni finali

La CFor è aperta all'adesione di tutti gli Stati (*art. 27*). Non è necessario acconsentire all'adesione di nuovi Stati e non è possibile opporvisi.

L'Unione europea ha aderito alla CFor in veste di organizzazione secondo l'*articolo 30* e quindi la CFor è automaticamente vincolante per tutti i suoi Stati membri.

Conformemente all'*articolo 31*, la CFor entra in vigore per la Svizzera il primo giorno del mese successivo alla scadenza di un periodo di tre mesi dalla data di deposito dello strumento di adesione.

L'*articolo 32* prevede che le dichiarazioni di cui agli articoli 19, 20, 21, 22 e 26 possono essere formulate all'atto della firma, ratifica, accettazione, approvazione o adesione oppure in qualsiasi momento successivo e modificate o revocate in qualsiasi momento; ogni dichiarazione, modifica o revoca deve essere notificata al depositario (*par. 1 e 2*). In virtù dell'*articolo 33*, la CFor può essere denunciata mediante notifica scritta al depositario.

6 Riserve e dichiarazioni

Dichiarazioni dirette a limitare la competenza giurisdizionale (art. 19)

Tre partecipanti alla consultazione hanno sollevato la questione dell'opportunità di riservare l'applicazione della CFor ai Cantoni con un tribunale commerciale specializzato nelle controversie internazionali, principalmente perché l'applicazione negli altri Cantoni rischierebbe, a loro avviso, di comportare un inutile onere supplementare⁵⁴. Una simile riserva non è tuttavia prevista dalla CFor e non sarebbe nemmeno compatibile con l'obiettivo di quest'ultima poiché ridurrebbe la certezza del diritto della proroga di foro.

L'articolo 19 prevede la possibilità di limitare la competenza alle fattispecie che presentano una connessione con lo Stato contraente in questione. La formulazione di una riserva o di una dichiarazione è stata analizzata approfonditamente e in seguito scartata per diversi motivi:

- in primo luogo, limitare la proroga di foro alle controversie che presentano un nesso con la Svizzera sarebbe contrario all'obiettivo del nostro Paese di distinguersi come piazza giudiziaria a livello internazionale;
- in secondo luogo, i giudici svizzeri possono essere competenti, nel campo di applicazione della CLug, anche se la controversia non ha alcun legame con la Svizzera. Di conseguenza, i giudici svizzeri non possono declinare la loro competenza se una parte della controversia ha sede o risiede in uno Stato aderente alla CLug, per esempio in Romania, e l'altra ha sede in Cina. In linea di massima nemmeno la LDIP permette al giudice di rifiutare una proroga di foro se è scelto contemporaneamente il diritto svizzero;
- in terzo luogo, ci si può ragionevolmente fidare del giudizio di persone attive nel commercio internazionale: considerato che con ogni probabilità la scelta di un giudice di un piccolo tribunale svizzero con poca esperienza in materia non sarebbe vantaggiosa per le parti, si può presumere che queste ultime scelgano piuttosto un tribunale competente ed esperto nella risoluzione di controversie del commercio internazionale.

Visto quanto precede, la Svizzera non prevede di limitare il campo di applicazione della CFor.

Dichiarazioni dirette a limitare il riconoscimento e l'esecuzione (art. 20)

Per trarre vantaggio dalla maggiore certezza del diritto che la CFor assicura nel campo degli scambi transfrontalieri, la Svizzera non intende nemmeno rilasciare dichiarazioni dirette a limitare il riconoscimento alle situazioni internazionali, come previsto all'*articolo 20*. D'altronde tali dichiarazioni non sono state chieste nel quadro della consultazione e, finora, nessuna parte contraente ha fatto una simile dichiarazione. Inoltre, siffatte decisioni sarebbero già riconosciute dalla LDIP. La CFor esclude comunque le parti economicamente deboli (consumatori e dipendenti) dal suo campo d'applicazione (cfr. *art. 2*); la loro protezione è quindi garantita.

⁵⁴ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n. 3.3.7.

Dichiarazioni relative a materie specifiche (art. 21)

L'Unione europea ha dichiarato, conformemente all'articolo 21, che non applicherà la CFor ai contratti di assicurazione, fatte salve alcune eccezioni⁵⁵. Questa dichiarazione è stata fatta al fine di proteggere alcuni assicurati, parti assicurate e beneficiari che in virtù del diritto dell'Unione europea godono di una protezione speciale per quanto riguarda la competenza in materia di assicurazioni⁵⁶. Tuttavia, la dichiarazione dell'Unione europea non è stata sostenuta all'unanimità. Gli Stati membri che hanno partecipato alla consultazione della Commissione sulla questione dell'esclusione dei contratti di assicurazione dal campo d'applicazione della CFor erano infatti divisi in un numero di sostenitori e oppositori pressoché uguale⁵⁷.

Per la Svizzera e il suo settore assicurativo, potrebbe essere un vantaggio non fare una dichiarazione relativa ai contratti di assicurazione. Sia le compagnie assicurative che i loro partner contrattuali sono interessati alla certezza del diritto. Va ricordato che i contratti con i consumatori (che possono includere i contratti di assicurazione) sono comunque esclusi dal campo d'applicazione della CFor (*art. 2 par. 1 lett. a*); i consumatori sono quindi protetti anche senza una dichiarazione da parte della Svizzera, e tutte le altre parti beneficiano di una maggiore certezza giuridica.

Tenuto conto dei settori del diritto che la CFor esclude dal suo campo d'applicazione per motivi di protezione, in particolare i contratti dei consumatori (*art. 2 par. 1*), la Svizzera non ha un forte interesse ai sensi dell'*articolo 21* a dichiarare che altri settori particolari del diritto siano esclusi dalla CFor⁵⁸.

Inoltre, secondo l'*articolo 21 paragrafo 2*, nel caso di una dichiarazione secondo il paragrafo 1 della stessa disposizione, la CFor non si applica negli altri Stati contraenti qualora un accordo di proroga del foro esclusivo abbia designato i giudici dello Stato che ha formulato la dichiarazione. Gli altri Stati contraenti non sono quindi obbligati ad applicare la CFor per i contratti di assicurazione se il giudice prescelto risiede in uno Stato membro dell'Unione europea.

Nessun partecipante ha sostenuto l'utilità di una dichiarazione secondo l'articolo 21 per la Svizzera⁵⁹. Al contrario, secondo un partecipante tale dichiarazione sarebbe persino superflua, poiché, in virtù dell'articolo 5 LDIP, la proroga di foro è ammessa nelle controversie patrimoniali e quindi le materie coperte dalla CFor rientrerebbero senza dubbio in tale nozione. Lo stesso partecipante ritiene inoltre che l'elenco delle materie escluse dal campo di applicazione della CFor sia già abbastanza lungo e che non convenga escluderne altre. Sottolinea infine che le regole protettrici previste dalla

⁵⁵ Le dichiarazioni sono reperibili al seguente indirizzo: www.hcch.net > Instruments > Conventions et autres instruments > Convention Élection de for de 2005 > État présent (il testo non è disponibile in italiano).

⁵⁶ Si tratta di casi contemplati dalla sezione 3 del regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, GU L 351 del 20.12.2012, pag. 1, che corrisponde alla sezione 3 della CLUG.

⁵⁷ Proposta di decisione del Consiglio relativa all'approvazione, a nome dell'Unione europea, della Convenzione dell'Aia del 30 giugno 2005 sugli accordi di scelta del foro, COM/2014/046 finale, n. 3.2.2.2.

⁵⁸ Cfr. Bucher, RSDIE 1/2006, pag. 45.

⁵⁹ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n. 3.3.4.

CLug sono mantenute grazie all'articolo 26 CFor e che la LDIP prevede già la proroga di foro in materia di assicurazione⁶⁰.

Non è quindi opportuno fare una dichiarazione secondo l'articolo 21.

Dichiarazioni reciproche sugli accordi di scelta del foro non esclusivi (art. 22)

Gli accordi di proroga del foro non esclusivi sono relativamente frequenti, soprattutto nel settore bancario internazionale. Permettono alle parti di adire un giudice senza tuttavia escludere l'accesso ai giudici normalmente competenti.

Sulla base dei pareri di tre delle quattro università che hanno partecipato alla consultazione⁶¹, il presente disegno prevede di estendere il campo di applicazione della CFor per la Svizzera agli accordi di proroga del foro non esclusivi, opzione prevista dall'articolo 22. Tale estensione non interesserebbe le disposizioni sulla competenza (art. 5 e 6), ma solo quelle sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni. Ciò significa segnatamente che il giudice eletto in modo non esclusivo non determinerebbe la propria competenza in base alla CFor, ma secondo il diritto del foro. L'articolo 22 paragrafo 2, offrendo garanzie procedurali segnatamente in materia di litispendenza, assicura la certezza del diritto, poiché il rischio di giungere a decisioni contraddittorie è praticamente nullo. Inoltre la Svizzera non assumerebbe ulteriori impegni rispetto a quelli che risultano dalla CLug e dal diritto interno: gli accordi non esclusivi sono riconosciuti in virtù dell'articolo 5 LDIP, applicabile a ogni tipo di proroga di foro, e le decisioni straniere rese dal giudice designato in un tale accordo possono essere riconosciute in virtù dell'articolo 26 LDIP, anche senza dichiarazione fondata sull'articolo 22 CFor. Per contro, non è sempre garantito che una decisione svizzera resa in base a un tale accordo sia riconosciuta all'estero. Una dichiarazione secondo l'articolo 22 costituirebbe quindi un vantaggio per la Svizzera senza comportare un aumento del carico di lavoro per i tribunali svizzeri.

È quindi opportuno che la Svizzera dichiari conformemente all'articolo 22 CFor che i suoi giudici riconosceranno ed eseguiranno le decisioni rese da giudici di altri Stati in base ad accordi di proroga del foro non esclusivi.

Va notato tuttavia che finora nessuna parte contraente ha formulato una dichiarazione secondo l'articolo 22. Considerato che secondo questo articolo sia lo Stato di origine sia quello richiesto devono aver fatto una simile dichiarazione, la dichiarazione formulata dalla Svizzera resterebbe lettera morta per il momento. Facendo questa dichiarazione, la Svizzera potrebbe tuttavia fungere da modello per gli altri Stati e aumentare a lungo termine l'utilità della CFor per le parti svizzere.

Dichiarazioni delle altre parti

Dal momento in cui tutte le dichiarazioni delle parti aderenti alla CFor sono previste da quest'ultima e compatibili con essa non vi è motivo di opporvisi.

⁶⁰ Cfr. il parere dell'Università di Losanna, pag. 7, disponibile al seguente indirizzo: www.admin.ch > Diritto federale > Procedure di consultazione > Procedure di consultazione concluse > 2022 > DFGP.

⁶¹ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n 3.3.5.

7

Commento alle modifiche della LDIP*Art. 5 cpv. 1*

Il presente disegno offre l'occasione per rendere più moderna la formulazione dell'articolo 5 capoverso 1 LDIP senza modificarne il contenuto, sopprimendo i riferimenti a tecnologie ormai obsolete quali il telegramma, il telex e il facsimile. L'articolo 5 menziona già la possibilità di pattuire il foro «per scritto [...] o altro mezzo di trasmissione che ne consenta la prova per testo. [...]». La soppressione dei termini obsoleti rende il testo neutro sotto il profilo della tecnologia e al passo con i tempi. La stessa modifica è peraltro stata fatta in occasione della riforma del diritto dell'arbitrato internazionale⁶².

Art. 5 cpv. 1^{bis}

Non è raro che vi siano parti che scelgano i tribunali di uno Stato senza precisarne la sede. Un accordo di proroga del foro che rimandi ai «tribunali di uno Stato contraente»⁶³ in generale sarebbe valido sia nell'ambito della CLug che in quello della CFor. Il nuovo articolo 5 capoverso 1^{bis} LDIP serve a determinare il giudice competente in Svizzera se, in virtù della CFor (o della CLug), sono competenti i «tribunali svizzeri».

Se sono scelti i «tribunali svizzeri» la competenza interna è determinata secondo la LDIP, fatta eccezione per l'articolo 3 (foro di necessità). Se una clausola di proroga del foro designa i tribunali svizzeri e il luogo di adempimento della prestazione del contratto è Bellinzona, in virtù dell'articolo 113 LDIP la competenza può spettare al giudice di Bellinzona.

Qualora la LDIP non disponga altrimenti, è competente il (primo) giudice adito. Questa soluzione, già prevista in materia di arbitrato dall'articolo 179 capoverso 2 LDIP, rispecchia la volontà delle parti e quindi una parte che ha accettato la competenza dei «tribunali svizzeri» senza fare ulteriori precisazioni non può poi lamentarsi se viene effettivamente adito uno di questi tribunali.

Il nuovo capoverso 1^{bis} estende all'articolo 5 LDIP i vantaggi della validità di un accordo di proroga del foro a favore dei «tribunali svizzeri»; ciò rafforza la certezza del diritto e contribuisce alla prevedibilità per le parti. Il legislatore aveva fatto una modifica analoga nel 2020, in occasione della revisione del capitolo della LDIP sull'arbitrato internazionale, precisando la competenza del tribunale statale chiamato ad appoggiare un procedimento arbitrale (*judge d'appui*) nel caso in cui le parti hanno semplicemente convenuto che la sede del tribunale arbitrale è in Svizzera (art. 179 cpv. 2 LDIP). Lo stesso va previsto per gli accordi di proroga del foro.

Art. 5 cpv. 3

L'articolo 5 capoverso 3 LDIP consente a un giudice di declinare la propria competenza se una parte non ha il domicilio, la dimora abituale o una stabile organizzazione

⁶² FF 2018 6019

⁶³ Cfr. il rapporto sui risultati della consultazione, n. 3.5.

nel Cantone del tribunale pattuito o se all'oggetto litigioso dev'essere applicato un diritto straniero. Questo capoverso, aspramente criticato dalla dottrina e dalla prassi, mina la certezza del diritto e la prevedibilità per le parti. L'analisi della giurisprudenza federale e cantonale accessibile online mostra che nei 34 anni decorsi dall'entrata in vigore della LDIP questa possibilità è stata sfruttata solo una volta da un tribunale svizzero⁶⁴ e scartata in una trentina di altre decisioni che menzionano il capoverso 3. Molto spesso questo capoverso non può più essere applicato perché la maggior parte delle proroghe di foro a favore dei tribunali svizzeri rientra nel campo di applicazione della CLug, che esclude l'applicazione dell'articolo 5 capoverso 3; con l'adesione alla CFor l'applicazione di questa disposizione si ridurrà ulteriormente. Mantenere il capoverso 3 nonostante il suo campo di applicazione molto ristretto e gli svantaggi che comporta sarebbe contrario all'obiettivo di rendere più attrattivi i tribunali svizzeri. I criteri di cui al capoverso 3 lettera a non hanno peraltro più senso se la proroga di foro è possibile anche senza connessione con un determinato Cantone. L'abrogazione di questo capoverso rappresenta quindi un passo coerente nel quadro dell'adesione della Svizzera alla CFor.

Va notato che l'articolo 149b capoverso 2 LDIP contiene una disposizione analoga per la proroga di foro secondo le disposizioni di un trust. La situazione di partenza è tuttavia diversa: da un lato, nel caso dei trust la proroga di foro è unilaterale, dall'altro la competenza in materia di trust concerne in gran parte anche i casi di giurisdizione volontaria. In questo contesto appare giustificato esigere un certo legame tra la fattispecie e la Svizzera affinché la proroga di foro nel contesto di un trust sia vincolante per i tribunali svizzeri.

Art. 6

Secondo l'articolo 6 LDIP nelle controversie patrimoniali l'incondizionata costituzione in giudizio del convenuto comporta la competenza del tribunale svizzero adito, sempreché quest'ultimo non possa declinare la propria competenza giusta l'articolo 5 capoverso 3 LDIP. L'abrogazione dell'articolo 5 capoverso 3 LDIP comporta l'adeguamento dell'articolo 6 e, segnatamente, l'eliminazione del rimando a tale disposizione.

8 Ripercussioni

8.1 Ripercussioni per la Confederazione

L'adesione alla CFor non ha né ripercussioni immediate sulle finanze né sull'effettivo del personale della Confederazione.

⁶⁴ DTF 119 II 167

8.2 Ripercussioni per i Cantoni e i Comuni

L'adesione alla CFor avrà ripercussioni principalmente per i Cantoni, poiché l'organizzazione della giustizia e dei tribunali è di loro competenza.

L'adesione alla CFor mira in particolare a rafforzare la Svizzera come sede di tribunali internazionali (cfr. titolo della mozione 21.3455, n. 1.1). Non ci si attende che i tribunali di tutti i Cantoni vengano aditi con maggiore frequenza. Tuttavia, i Cantoni che desiderano istituire un tribunale commerciale a orientamento internazionale potranno beneficiare di un quadro legale più attrattivo.

Per quanto riguarda il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni, non c'è da aspettarsi un marcato aumento delle domande, poiché in virtù della LDIP è già possibile presentare domande di riconoscimento ed esecuzione per qualsiasi decisione di qualsiasi Stato, anche se i requisiti sono più severi. L'adesione alla CFor porterà quindi solo ad una sostituzione delle basi legali senza che si debba temere un aumento del numero di domande. Inoltre, la CFor faciliterà il riconoscimento e quindi il lavoro dei giudici.

8.3 Ripercussioni per l'economia

L'adesione alla CFor ha un grande vantaggio per uno Stato con un'economia di orientamento globale come la Svizzera: aumenta la prevedibilità delle controversie transfrontaliere, soprattutto per le imprese, e riduce i costi legati alla risoluzione delle controversie. Ne consegue un rafforzamento della piazza commerciale e finanziaria della Svizzera e un aumento della certezza del diritto e della prevedibilità, necessarie per il commercio e gli investimenti, in relazione agli importanti partner commerciali della Svizzera. Grazie alla CFor sarà inoltre possibile evitare procedure parallele in diversi Stati e costose ricerche sulle regole straniere in materia di competenza dei tribunali. L'adesione alla CFor rafforza inoltre l'attrattiva della Svizzera come piazza giudiziaria a livello internazionale e ha un effetto positivo sul mercato dei servizi giuridici.

9 Aspetti giuridici

9.1 Costituzionalità

Il disegno si basa sull'articolo 54 capoverso 1 della Costituzione federale (Cost.)⁶⁵, secondo cui la Confederazione è competente per gli affari esteri. L'articolo 184 capoverso 2 Cost. conferisce inoltre al Consiglio federale la facoltà di firmare e ratificare trattati internazionali. Infine, secondo l'articolo 166 capoverso 2 Cost., l'Assemblea federale approva i trattati internazionali, salvo quelli la cui conclusione è di competenza del Consiglio federale in virtù di una legge federale o di un trattato internazio-

⁶⁵ RS 101

nale, il che non è il caso della CFor (cfr. art. 24 cpv. 2 LParl⁶⁶ e art. 7a cpv. 1 della legge del 21 marzo 1997⁶⁷ sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione).

9.2 **Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera**

La CFor è compatibile con gli impegni internazionali della Svizzera, in particolare con la CLug. I rapporti con altri strumenti giuridici internazionali sulla competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni sono disciplinati dalla CFor stessa (art. 26) e non pongono alcun problema⁶⁸.

9.3 **Forma dell'atto**

Secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d numeri 1 e 2 Cost., un trattato internazionale è sottoposto a referendum facoltativo se è di durata indeterminata e indennificabile (n. 1) o se prevede l'adesione a un'organizzazione internazionale (n. 2). Poiché la CFor può essere rescissa mediante notifica scritta al depositario e non prevede l'adesione ad alcuna organizzazione internazionale, queste disposizioni non sono applicabili.

Secondo l'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost., un trattato internazionale è sottoposto a referendum facoltativo se comprende disposizioni importanti che contengono norme di diritto o per l'attuazione del quale è necessaria l'emanazione di leggi federali. Secondo l'articolo 22 capoverso 4 della legge sul Parlamento (LParl) contengono norme di diritto le disposizioni che, in forma direttamente vincolante e in termini generali e astratti, impongono obblighi, conferiscono diritti o determinano competenze. Sono considerate importanti le disposizioni che devono essere emanate sotto forma di legge federale sulla base dell'articolo 164 capoverso 1 Cost. La CFor disciplina la competenza internazionale dei tribunali in materia civile e commerciale nei casi in cui le parti di una controversia hanno designato il giudice competente, nonché il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere rese da un giudice di uno Stato contraente designato in tale accordo. Di conseguenza, prevede importanti disposizioni contenenti norme di diritto.

Di conseguenza, il decreto federale di approvazione deve essere sottoposto a referendum facoltativo.

Formalmente, la modifica proposta dell'articolo 5 LDIP è parte del decreto federale che approva la CFor. Secondo l'articolo 141a capoverso 2 Cost., se il decreto di approvazione di un trattato internazionale sottostà al referendum facoltativo, l'Assemblea federale può includere nel decreto le modifiche legislative necessarie per l'attuazione del trattato.

⁶⁶ RS 171.10

⁶⁷ RS 172.010

⁶⁸ Per maggiori informazioni, cfr. n. 1.3.1.