

LA DISCIPLINA DELLE CONVENZIONI IN MATERIA DI REARREST
E MULTIPLE ARREST

CLAUDIO PERRELLA*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La disciplina in materia di *rearrest* contenuta nella Convenzione del 1952. – 3. I problemi di interpretazione sorti in sede di applicazione dell'articolo 3.3 della Convenzione del 1952: l'identità di *claimant* e *maritime claim*. – 4. Ancora sui problemi interpretativi dell'articolo 3.3: il riferimento alle “*jurisdictions of any of the contracting states*”. – 5. Le deroghe al divieto di reiterazione del sequestro. – 6. Le novità introdotte con l'articolo 5 della Convenzione del 1999. – 7. Le eccezioni al divieto di *rearrest* e *multiple arrest* nella Convenzione del 1999.

1. *Introduzione*

La disciplina in materia di *rearrest* e di *multiple arrest* (intendendosi per primo la facoltà del creditore di conseguire nuovamente il sequestro della nave già in precedenza sottoposta a misura cautelare, e per secondo il sequestro di una *sistership*) è contenuta all'art. 3.3 della Convenzione di Bruxelles del 1952 ed all'art. 5 della Convenzione del 1999 (che a differenza del testo del 1952 espressamente distingue le due diverse ipotesi del *rearrest* e del *multiple arrest*).

Il testo del 1952 ha determinato il sorgere di un numero non trascurabile di problemi interpretativi: la disposizione ha ricevuto interpretazioni spesso discordanti e (anche in tempi molto recenti) è stata applicata con esiti diametralmente opposti dalla giurisprudenza. Il testo dell'art. 5 della Convenzione del 1999 è più chiaro e strutturato, e dovrebbe dunque rivelarsi meno foriero di incertezze.

2. *La disciplina in materia di rearrest contenuta nella Convenzione del 1952*

Il testo dell'art. 3 della Convenzione del 1952 è il seguente:

3.3 A ship shall not be arrested, nor shall bail or other security be given more than once in any one or more of the jurisdictions of any of the Contracting States in respect of the same maritime claim by the same claimant; and, if a ship has been arrested in any of such jurisdictions, or bail or other security has been given in such jurisdiction either to release the ship or to avoid a threatened arrest, any subsequent arrest of the ship or of any ship in the same ownership by the same claimant for the maritime claim shall be set aside, and the ship released by the Court or other appropriate judicial authority of that

* Avvocato in Bologna e Venezia.

La disciplina delle convenzioni in materia di rearrest e multiple arrest

State, unless the claimant can satisfy the Court or other appropriate judicial authority that the bail or other security had been finally released before the subsequent arrest or that there is other good cause for maintaining that arrest.

La disposizione (nella quale sono state sottolineate le parti che per varie ragioni si sono rivelate problematiche) rappresenta lo sforzo dei redattori della Convenzione del 1952 di creare un adeguato meccanismo di tutela per l'armatore che abbia già subito un sequestro in relazione ad un *maritime claim*, al fine di evitare che sia esposto ad ulteriori sequestri, nella consapevolezza che il sequestro di nave è uno strumento particolarmente incisivo, che ne impone un utilizzo prudente e non strumentale¹.

Nel corso dei lavori preparatori² in particolare le delegazioni inglesi e francesi espressero il convincimento che la reiterazione del sequestro debba essere di regola proibita, e che tuttavia possono ammettersi situazioni nelle quali la presentazione di un nuovo ricorso per sequestro conservativo sia giustificata, ad esempio per l'eventualità che la garanzia offerta per conseguire la liberazione della nave si riveli in seguito inadeguata a tutelare adeguatamente il ricorrente, oppure qualora il sequestro sia concesso per un importo indicato in una valuta che (ad esempio per un repentino fenomeno inflazionistico) perda drasticamente il proprio potere di acquisto e non sia dunque più idonea a coprire l'intero importo reclamato.

Venne dunque adottata la formulazione sopra trascritta, che tuttavia come detto si è rivelata spesso foriera di incertezze, favorite tra l'altro dal fatto che vi è una singolare discrepanza tra il testo inglese e quello francese: laddove quello inglese recita "*if ship has been arrested... or bail or other security has been given*" quello fran-

¹ Si vedano *Westminster Bank v. West of England Steamship Owners Protection & Indemnity Association* (1933) Lloyd's Rep 101; *The "Ruta"* (2000) 1 Lloyd's Rep., 365-366, dove si afferma il principio che può ammettersi un "further arrest in exceptional circumstances, provided the re-arrest is not vexatious or oppressive to the shipowner". Si vedano anche le considerazioni di T. J. SCHOENBAUM, *Admiralty and Maritime Law*, 4 ed. Vol.2, West Publishing Co., 2004, pag. 402, nota 62: "Maritime arrest is a powerful procedural tool in the hands of the plaintiff. The plaintiff has a considerable tactical advantage because the ship owner must post bond to release the vessel, or alternatively, obtain the plaintiff's consent or stipulation for release. The plaintiff does not have to post bond or cover the cost of a wrongful or erroneous seizure... The ship owner may recover his expense only in a separate action for wrongful arrest, in which the standard for liability is bad faith." Si veda ancora D.C. JACKSON, *Enforcement of Maritime Claims*, 4 ed., LLP, Londra 2005, pag. 393, 87 dove si sottolinea che "Arrest is a powerful weapon". In dottrina si vedano BERLINGIERI, *Arrest of ships: A Commentary on the 1952 and 1999 Arrest Conventions*, 4 ed., Informa, Londra, 2006; BERLINGIERI, *The 1952 Arrest Convention Revisited*, in LMCLQ (2005) pag. 327 e seg. GASKELL & SHAW, *The Arrest Convention 1999*, in LMCLQ (1999) 470-490; LYNN ROBERTS, *A Comment on the New International Convention on Arrest of Ships 1999*, 55 U. Miami Law Review, pag. 453, 2001.

² Sul punto si veda la imprescindibile la ricostruzione contenuta in BERLINGIERI, *Arrest of Ships: A Commentary on the 1952 and 1999 Arrest Conventions*, cit., pag. 141 e seg.

cese invece prevede “*si un navire est saisi... et une caution ou autre garantie a été donnée*”, lasciando in tal modo intendere che il divieto di reiterazione del sequestro sussiste solo qualora ricorrano entrambi i presupposti della concessione del sequestro e del successivo rilascio della cauzione o garanzia.

Sulla scorta del testo francese la Corte d'Appello di Anversa, con ordinanza del 27 settembre 1994³ ha in effetti ritenuto che la previsione di cui all'art. 3.3 della Convenzione di Bruxelles del 1952 presuppone necessariamente sia il sequestro sia il rilascio di una garanzia, e dunque è possibile chiedere la concessione di una nuova misura cautelare allorquando nessuna garanzia sia stata prestata.

Nel caso sottoposto al suo esame la ricorrente Remolques Maritimos S.A. aveva conseguito il sequestro conservativo della nave “*River Oji*”, di proprietà della Nigerian National Shipping Line Ltd, a garanzia di un credito per corrispettivo di salvataggio reso in favore di altra nave di proprietà della Nigerian National Shipping Line.

Mentre la “*River Oji*” era ancora sotto sequestro la Remolques Maritimos aveva chiesto ed ottenuto dal Tribunale di Las Palmas, in Spagna, il sequestro conservativo di un'altra nave anch'essa di proprietà della Nigerian National Shipping Line, anche in tal caso a garanzia del proprio credito per soccorso. Gli armatori avevano contestato la legittimità del primo sequestro lamentando la duplicazione delle azioni cautelari, ma il Tribunale di Anversa aveva respinto l'opposizione, con decisione poi confermata dalla Corte d'Appello.

Va rilevato tuttavia che subordinare il divieto *ex* articolo 3.3 al fatto che il rilascio della cauzione o della garanzia facciano seguito ad un sequestro rischia di avere effetti iniqui (e presumibilmente non voluti neppure dai redattori del testo francese) per l'eventualità in cui la garanzia sia prestata non a seguito di sequestro, bensì (come ormai accade con estrema frequenza) per evitare la misura cautelare⁴.

Probabilmente consapevole di tali problemi, e nel desiderio di giungere ad un allineamento tra la versione francese e quella inglese, con decisione del 19 maggio 2000⁵ la Corte d'Appello di Rouen ha chiarito che il testo francese dell'art. 3.3 deve essere interpretato nel senso che la congiunzione “*et*” va letta come “*et si*”, e dunque equivalere all'inglese “*and if*”.

3. *I problemi di interpretazione sorti in sede di applicazione dell'articolo 3.3 della Convenzione del 1952: l'identità di “claimant” e “maritime claim”*

Un altro passaggio che si è rilevato non sempre di semplice interpretazione è la previsione in virtù della quale il divieto di reiterazione della richiesta di sequestro cautelare sussiste “*in respect of the same maritime claim by the same claimant*”.

³ *Nigerian National Shipping Line Ltd. c. Remolques Maritimos SA, M/V “River Oji”*, in questa *Rivista*, 1995, pag. 264 e seg.

⁴ Sul punto si vedano le considerazioni in BERLINGIERI, *Arrest of ships*, cit. pag. 143.

⁵ *Export Development Corporation and Montreal Tankers Repairs Inc c. Stone Maritime Inc. “The Dunlin”*, in D.M.F., 2001, 379.

La *ratio* della previsione è intuitiva: il divieto ha un senso solo in relazione al tentativo posto in essere dal soggetto che vanti un *maritime claim* di ottenere a spese dell'armatore una garanzia ulteriore rispetto a quella già conseguita attraverso un sequestro della stessa nave o di una *sistership*.

La pratica dimostra tuttavia che può non essere semplice applicare la previsione a situazioni in cui più soggetti si succedano nel vantare un credito nei confronti dell'armatore, o più soggetti vantino nei confronti di una unica nave *maritime claims* nascenti dalla stessa fattispecie o rapporto contrattuale.

In relazione al primo profilo può farsi l'ipotesi di un *maritime claim* che sia oggetto di cessione, o in relazione al quale si realizzi una surrogazione (si pensi all'ipotesi classica dell'indennizzo versato dall'assicuratore per un danno al carico e della successiva azione di rivalsa esperita – nel nostro ordinamento – ai sensi dell'art. 1916 cod. civ.).

Può darsi tuttavia il caso che più soggetti vantino la titolarità di uno stesso *maritime claim*, ed in tal caso evidentemente il problema si sposta dall'applicazione del divieto ex art. 3.3 Convenzione 1952 (ed art. 5 Convenzione 1999) alla valutazione (pur nell'ambito della delibazione sommaria tipica del procedimento cautelare) della legittimazione del ricorrente a far valere il titolo azionato in via cautelare e conseguire dunque il sequestro (che ovviamente va necessariamente e rigorosamente correlato alla successiva azione di merito, al punto che in virtù di un orientamento ormai piuttosto consolidato rischia la declaratoria di improcedibilità il ricorso che non specifichi quale sia la successiva azione di merito che l'azione cautelare mira a tutelare)⁶.

Una fattispecie piuttosto particolare che ha avuto ad oggetto i profili sopra esaminati è stata decisa con ordinanza del Tribunale di Trani del 30 gennaio 1991⁷.

In data 25 gennaio 1991 era stato concesso un primo sequestro della nave *Zamet* su istanza della *Italgrani*, che intendeva conseguire tutela in relazione al reclamo presentato dalla acquirente-ricevatrice algerina *Enial*, essendo il carico giunto in Algeria in stato di avaria. Lo stesso giorno la *Sadav Line Srl*, noleggiatrice a tempo della nave che aveva assunto il trasporto nei confronti di *Italgrani*, aveva chiesto anch'essa ulteriore sequestro della nave, azionando quale *maritime claim* il credito che *Sadav* avrebbe avuto nei confronti dell'armatore-noleggiante qualora *Italgrani* avesse perseguito azione nei confronti di *Sadav* (quale noleggiante/vettore) per i danni subiti.

Avverso i sequestri aveva presentato reclamo il comandante della nave, chiedendo la revoca di uno dei due provvedimenti.

⁶ Così ad esempio Trib. Parma 22 giugno 2004, *Soc. fin. Parmalat c. Tanzi*, in *Giur. it.*, 2005, 336; Trib. Napoli 5 maggio 2001, *Soc. Helmut Lang c. Soc. gruppo tessile riunito*, in *Dir. ind.*, 2002, 31.

⁷ *Cap. Ivanov Zdenko c. Sadav Lines S.r.l.*, in questa *Rivista*, 1993, 416.

In accoglimento del reclamo il Tribunale (dopo aver affermato testualmente – e con una perentorietà difficilmente condivisibile – che “il dettato dell’art. 3.3 della Convenzione non ammette dubbi interpretativi”), revocava il secondo sequestro ricorrendo ad un criterio di natura puramente temporale, ossia revocando il sequestro recante un numero di cronologico successivo rispetto a quello precedentemente conseguito da Italgrani.

Anche in tal caso in verità sembra sorto un problema di corretta applicazione della disposizione, poiché l’ordinanza si legge testualmente che “l’art. 3.3 della convenzione del 1952 vieta il sequestro di una nave per più di una volta per lo stesso credito o da parte dello stesso attore, sotto pena di revoca”, mentre come visto il testo dell’articolo 3.3. prevede contemporaneamente identità di *claim* e ricorrente perché sussista il divieto.

La decisione sembra in ogni caso di dubbia correttezza, poiché nel caso di specie, pur essendo evidentemente le pretese azionate da Italgrani e Sadav Line nascenti dallo stesso trasporto e originate dallo stesso accadimento (ossia il danneggiamento al carico trasportato dalla Zamet) l’identità dei ricorrenti era diversa, ed era parimenti diverso il titolo posto a fondamento delle azioni cautelari.

4. *Ancora sui problemi interpretativi dell’articolo 3.3: il riferimento alle jurisdictions of any of the contracting states*

Un altro passaggio del testo del 1952 ha ingenerato pronunce divergenti: si tratta del punto dove la norma recita “*a ship shall not be arrested nor shall bail or other security be given more than once in anyone or more of the jurisdictions of any of the contracting states*”: è in particolare la giurisprudenza francese che ha valutato le implicazioni nascenti dal riferimento ai “*contracting states*”, con decisioni contrastanti che hanno suscitato un vivace dibattito dottrinale.

Il punto è stato affrontato una prima volta in un’ordinanza del Tribunale de Commerce di Ajaccio⁸ dove la Corte, dopo aver (per la verità con una certa generosità) qualificato come *maritime claim* un credito per commissioni di brokeraggio relative ad un contratto di noleggio, ha ritenuto l’inapplicabilità della previsione dell’art. 3.3 della Convenzione del 1952 in relazione ad una fattispecie nella quale il primo sequestro era stato chiesto e conseguito in uno stato non contraente (nel caso di specie la ricorrente aveva chiesto ed ottenuto negli Stati Uniti un primo sequestro, ed aveva conseguito garanzia a copertura delle commissioni già maturate; aveva successivamente presentato nuovo ricorso innanzi al Tribunale di Ajaccio in relazione alle provvigioni maturate successivamente).

Il caso in esame presenta peraltro un elemento distintivo costituito dal fatto che il Tribunale aveva rilevato che nella vicenda sottoposta al suo esame ricorrevva un credito qualificabile come credito marittimo ai sensi della Convenzione di Bruxelles del

⁸ Ordinanza 19 ottobre 1999, *Cruise Holding Ltd c. Southern Cross Cruises S.A.*, in questa *Rivista*, 2000, 1498.

1952 ma munito altresì di privilegio sulla nave in base alla legge dello stato americano nel quale era stata richiesta la misura cautelare, e che dunque nell'ambito del primo procedimento cautelare il credito aveva beneficiato della particolare tutela concessa ai crediti muniti di *lien*.

La questione è stata poi analizzata più di recente nel caso *Indian Empress*⁹ dalla Cassazione francese.

La *Indian Empress Limited* aveva affidato alla *Nautical Technologies* la realizzazione di alcuni lavori sulla nave *Indian Empress*.

Con una ordonnance de référé del 16 novembre 2007, successivamente confermata dalla Corte d'Appello di Aix en Provence, il Presidente del Tribunal de Commerce di Marsiglia aveva condannato la *Indian Empress* a versare una provvisionale di 192.000 Euro rispetto ai 404.151 Euro richiesti dalla ricorrente. La *Nautical Technologies* aveva ottenuto dunque una *saisie conservatoire* della nave a Malta, sequestro che veniva revocato a seguito del versamento di 210.000 Euro ad opera degli armatori.

La *Nautical Technologies* successivamente aveva chiesto al Tribunal de Commerce di Marsiglia la condanna degli armatori al pagamento dell'intero importo reclamato, e ottenuta la condanna al versamento di un importo inferiore rispetto al credito indicato (ma maggiorato di 80.000 Euro a titolo di *dommage interet* e 35.000 Euro per spese legali) chiedeva in data 6 agosto 2008 al Presidente del Tribunal de Commerce di Cannes un nuovo sequestro della nave, facendo valere il credito complessivo di 350.000 Euro.

L'azione veniva contrastata dagli armatori, che lamentavano la violazione dell'articolo 3.3 della Convenzione, e la ricorrente eccepiva che essendo il primo sequestro avvenuto a Malta, ossia in uno stato non contraente, non vi era spazio per applicare il divieto invocato dalla *Indian Empress*.

Nella sua (invero estremamente chiara e dettagliata) relazione il Consigliere di Cassazione Potocki ha sottolineato che "la formule «plus d'une fois dans la juridiction d'un ou plusieurs des états contractants» n'est pas exempte d'ambiguïté. Il peut signifier, tout d'abord, comme le décide de l'arrêt, que cette prohibition des saisies cumulatives ne s'applique qu'à celles qui sont successivement ou simultanément pratiquées dans des états contractants. Mais une autre lecture est envisageable: il n'est pas exclus de comprendre qu'un navire qui a été déjà saisi que ce soit dans un état contractant ou non ne peut plus l'être à nouveau dans un état contractant. Ce serait alors la répétition de la saisi qui serait interdite dans un ou plusieurs états contractants, quelque soit la localisation de la première saisie".

Il dibattito dottrinale sorto a seguito delle varie decisioni succedutesi nel contenzioso tra le parti è particolarmente interessante, in quanto con piena evidenza si

⁹ Arrêt n. 203 8 marzo 2011 (10-11.958) - Cour de cassation - Chambre comm., *Indian Empress Ltd. v. S.a.r.l. Nautech - The "Indian Empress"*, in *D.M.F.*, 2011, 419-420.

sono fronteggiate le due diverse concezioni della Convenzione del 1952, e della *ratio* del divieto *ex* articolo 3.3.

Ad avviso di alcuni autori¹⁰ la ricorrente aveva commesso un errore tattico nel suddividere le proprie azioni cautelari, riservando la prima al conseguimento di una garanzia a fronte della provvisoria ottenuta e la seconda per l'intero ammontare del proprio credito, ed ai sensi dell'art. 3.3 della Convenzione del 1952 «on effectuant une première saisie, même inférieure au montant de sa créance, avait brulé tous ses vaisseaux». Dello stesso avviso altra dottrina¹¹ che dopo aver evidenziato che la Convenzione non contiene una previsione espressa sul punto, ed essersi chiesta se possa ritenersi ammissibile uno stato di cose in cui i titolari di un *maritime claim* possono seguire gli spostamenti di una nave battente bandiera di un paese contraente ed attendere il momento in cui essa fa approdo in uno stato non contraente per ivi sequestrarla una seconda volta (e potenzialmente un numero illimitato di volte) ha affermato “la ratio legis nous paraît doit conduire a une reponse negative: la convention a eu pour objectif de proteger le navire battant pavillon d'un état contractant contre les saisies multiples paralysant son exploitation ou son utilisation. Le lieu de leur interception juridique devrait être dès lors indifférent”.

Di parere totalmente opposto è tuttavia altra dottrina¹², che ha affermato in modo perentorio: «Encore faut il que les saisies en cause ayant bien été pratiquées dans deux états contractants», ed a conforto delle proprie conclusioni ha evidenziato che limitare il divieto al solo caso che i sequestri siano entrambi avvenuti in due paesi contraenti si spiega anche alla luce dell'abuso che può realizzarsi nella pratica, ossia una sorta di *forum shopping* al contrario, nel quale gli armatori possano in qualche modo “favorire” (facendo approdo in Stati non contraenti) il sequestro della nave in un paese ritenuto maggiormente favorevole “pour se prémunir contre une autre (saisie) ultérieure plus sévère”.

La tesi lascia in verità perplessi, in quanto presuppone che armatori che siano a conoscenza del fatto che un creditore è sulle tracce della nave possano calibrarne l'impiego dirigendola solo in giurisdizioni meno *arrest oriented* ed ivi riuscire in qualche modo ad indurre il creditore a chiedere la concessione del sequestro della nave per prevenire in tal modo azioni ulteriori in paesi dove le conseguenze sarebbero maggiormente onerose: si tratta di un'operazione di tale complessità sotto il profilo giuridico e di gestione commerciale della nave da sembrare in realtà una ricostruzione più teorica che di effettivo rilievo concreto.

In un'ottica parimenti «punitiva» si è posto infine un altro autore nel proprio commento alla sentenza della Cassazione¹³, condividendo il principio confermato

¹⁰ BONASSIES E DELEBECQUE, in *D.M.F.*, 2009, pag. 13.

¹¹ VIALARD, Commento alla Ordinanza del Tribunale di Cannes, in *D.M.F.*, 2009, pag. 172.

¹² REMOND-GOULLAUD, Commento all'ordinanza della Corte d'Appello di Aix en Provence, in *D.M.F.*, 2010, pag. 52 e 55.

¹³ TASSEL, Commento alla sentenza della Cassazione, cit. in nota 9, pag. 433.

dalla Corte secondo cui il divieto deve trovare applicazione solo nel caso in cui i sequestri siano entrambi richiesti in paesi contraenti, ed aggiungendo “cette solution nous semble, politiquement, la plus satisfaisante dans la mesure où il n’est pas illégitime de préférer la garantie de paiement des créances à la liberté de navigation des navires commerciaux dont nombre d’entre eux sont exploités par des armateurs notoirement indéliçats”, e dunque propendendo per una maggior tutela per il creditore ai danni di armatori definiti spesso disinvolti ed inaffidabili.

5. *Le deroghe al divieto di reiterazione del sequestro*

Un passaggio critico della disciplina dell’art. 3.3 della Convenzione del 1952 è senza dubbio la previsione contenuta nell’ultima parte della disposizione, dove si contempla un’eccezione al divieto di reiterazione del sequestro qualora “the claimant can satisfy the Court or other appropriate judicial authority that the bail or other security had been finally released before the subsequent arrest or that there is other good cause for maintaining that arrest”.

La disposizione prevede in modo esplicito una deroga, ossia l’eventualità che la cauzione o la garanzia sia stata *finally released*, situazione questa in effetti abbastanza rara e legata a circostanze particolari, quali potrebbero essere ad esempio l’estinzione della garanzia per raggiungimento del termine massimo di validità, o il fallimento del garante, o ancora il venir meno della garanzia per vizi formali o restrizioni valutarie.

La norma contiene però anche una previsione di chiusura dove si fa cenno a “other good cause for maintaining the arrest”, con una formulazione che è evidentemente generica e suscettibile dunque di interpretazioni fortemente discrezionali ad opera del giudice adito.

La sostanziale vaghezza della previsione e la conseguente discrezionalità dei giudici nell’applicazione della stessa traspaiono del resto non appena si esamini la casistica disponibile.

Nella decisione già sopra esaminata¹⁴ il Tribunale di Ajaccio ha ammesso la reiterazione del sequestro in relazione ad un credito per provvigioni maturate successivamente al primo sequestro; nello stesso periodo la Corte d’Appello di Rouen¹⁵ ha invece ritenuto sussistere il divieto ex art. 3.3 in relazione ad un sequestro richiesto per conseguire una garanzia in relazione agli interessi maturati successivamente alla prima azione cautelare.

Con ordinanza del 27 settembre 1994¹⁶ la Corte d’appello di Anversa ha rite-

¹⁴ Ordinanza 19 ottobre 1999, *Cruise Holding Ltd. c. Southern Cross Cruises S.A.*, in questa *Rivista*, 2000, 1498.

¹⁵ Ordinanza del 2 aprile 1992, *Uni Europe Compagnie D’Assurance c. Sicula Oceanica S.p.a. M/V Repubblica di Amalfi*, in questa *Rivista*, 1993, 1144.

¹⁶ Ordinanza cit. in nota 3.

nuto che la mancata prestazione di una garanzia per liberare la nave dal sequestro costituisse una “*autre raison valable*” (il testo francese corrisponde a quello inglese “*other good cause*”) ponendo l’accento sul lungo tempo trascorso inutilmente dalla concessione del primo sequestro.

La decisione presta il fianco a qualche spunto critico, poiché se è senza dubbio vero che la mancata prestazione della garanzia denota difficoltà finanziarie del proprietario della nave (anzi, denota probabilmente uno stato di grave difficoltà qualora l’importo sia largamente inferiore rispetto al valore della nave sequestrata) è evidente allo stesso tempo che la permanenza del sequestro sulla nave, e la possibilità che si dia corso ad azione esecutiva una volta conseguito un titolo nei confronti dell’armatore, garantisce in linea di principio il recupero del credito (a meno che tale garanzia venga meno per effetto combinato dell’ammontare reclamato, del valore più o meno modesto della nave e del fatto che notoriamente il protrarsi della sosta forzata in pendenza del procedimento cautelare e successivamente del procedimento esecutivo determina l’insorgere di vari crediti – ad esempio per diritti di banchina ed ormeggio, diritti di agenzia, crediti vantati dall’equipaggio, crediti per la custodia della nave – che possono raggiungere un importo significativo e sono per giunta molto spesso privilegiati).

Profili quali quelli ora esaminati sono stati valutati in un caso molto recente dal Tribunale di Ravenna¹⁷.

L’azione promossa dalla ricorrente Dreyfus faceva seguito al sequestro della nave “*Cemren*”, di proprietà della Garanti, che nel corso del trasporto da Myanmar a Conakry (Guinea) aveva rischiato l’affondamento, e nell’evento il carico era stato gravemente danneggiato. La nave era stata dunque sequestrata a Mauritius su istanza dei soccorritori e della stessa Dreyfus in relazione ai danni sofferti dal carico.

A seguito dell’espropriazione forzata era stato conseguito un prezzo di vendita idoneo a soddisfare solo in piccola parte i creditori non privilegiati, tra i quali la società sequestrante, che pertanto chiedeva al Tribunale di Ravenna il sequestro della nave “*Servet Ka*”, anch’essa di proprietà della Garanti.

Parte resistente contrastava la richiesta di concessione del sequestro (e, a quanto si ricava dalla motivazione dell’ordinanza, fondava la propria eccezione sulla carenza di interesse ad agire della ricorrente).

Il Tribunale tuttavia, rilevato che all’esito dell’esame dei riscontri probatori acquisiti risultava evidente l’insufficienza della garanzia già ottenuta dalla Dreyfus attraverso il sequestro della “*Cemren*” non aveva esitazioni a concedere il nuovo sequestro.

Una fattispecie del tutto particolare risulta esaminata e decisa nel caso *Prinsengracht*¹⁸: i ricevitori e proprietari di un carico trasportato a bordo della nave “*Prin-*

¹⁷ Ordinanza 29 maggio 2010, *Louis Dreyfus Commodities Suisse S.A. c. Garanti Finansal Kiralama AS nave Servet Ka*, in questa *Rivista*, 2011, 265.

¹⁸ Queen’s Bench Division, Admiralty Court, 23 e 24 giugno 1992, *The “Prinsengracht”*, in questa *Rivista*, 1993 854; 1993, 1, Lloyd’s Rep. 41.

sengracht” avevano reclamato i danni nascenti da un’avarìa, ma in luogo della garanzia secondo il testo da essi sottoposto agli armatori, che conteneva una clausola che implicava l’accettazione della giurisdizione inglese, avevano ricevuto un *bail bond*, ossia un deposito cauzionale assimilabile al nostro art. 684 c.p.c.

Ritenendosi insoddisfatti dalla garanzia conseguita i ricevitori chiedevano il sequestro della nave, che veniva contrastato dagli armatori sul presupposto che la ricorrente aveva già conseguito idonea garanzia.

La Corte ha ritenuto legittima l’azione cautelare, poiché la cauzione offerta dagli armatori non consentiva di radicare la giurisdizione dell’Admiralty Court sul merito della controversia. La decisione si fonda su una sentenza di poco precedente¹⁹ che aveva negato la giurisdizione poiché la garanzia rilasciata dal P&I Club non conteneva un’espressa accettazione della giurisdizione.

La decisione è sorprendente, ma si spiega alla luce della sostanziale differenza tra la funzione del sequestro nei paesi di *civil law* e quelli di *common law*: funzione strettamente cautelare nei primi, e processuale nei secondi²⁰.

Peraltro, alla luce del fatto che, come si vedrà più diffusamente tra breve, il testo dell’art. 5 della Convenzione del 1999 in punto *rearrest e multiple arrest* è più chiaro e preciso, con l’indicazione di alcune determinate situazioni che possono giustificare la reiterazione del sequestro, pare possibile argomentare che in una fattispecie assoggettata alla disciplina della nuova Convenzione le ragioni ritenute fondate nel caso “*Prinsengracht*” non potrebbero giustificare la richiesta del sequestro.

Tra le decisioni disponibili sul punto in esame si registra infine una sentenza neozelandese²¹ dove la Corte ha adottato il criterio del “best arguable case”, affermando che qualora la garanzia per la liberazione della nave dal sequestro venga fissata per un ammontare inferiore a quello che il creditore potrebbe ottenere nel caso del risultato a lui più favorevole della controversia, il ricorrente può chiedere un ulteriore sequestro della nave onde ottenere una garanzia supplementare.

6. *Le novità introdotte con l’articolo 5 della Convenzione del 1999*

Le difficoltà di interpretazione sorte nell’applicazione dell’art. 3.3 della Convenzione del 1952, ed in particolare la vaghezza della previsione che contempla

¹⁹ Court of Appeal The “*Deckland*” (1989) 2, Lloyds Rep. 113.

²⁰ In tal senso BERLINGIERI, *Legittimità di un sequestro dopo la concessione di garanzia: l’art. 7.1 della Convenzione di Bruxelles sul sequestro di navi*, in questa *Rivista*, 1993, pag. 854 e seg., dove si conclude l’analisi del caso rilevando: occorre chiedersi se questa possa essere una “*autre raison valable*” per concedere il sequestro. Questa conclusione appare giustificata, poiché il sequestro in base all’art. 7.1 ha acquistato la particolare funzione ad essa attribuita in Inghilterra, e cioè quella di radicare la giurisdizione di merito nel luogo in cui esso è eseguito. Questa funzione, che si aggiunge a quella cautelare, non potrebbe essere realizzata ove fosse possibile, prestando anticipatamente una cauzione, evitare il sequestro.

²¹ Court of Appeal e High Court Nuova Zelanda 10 giugno 2002, *Det Norske Veritas AS*, in questa *Rivista*, 2004, 1548; (2002) 2 Lloyd’s Rep. 479 (CA).

“other good cause for maintaining the arrest” hanno portato alla revisione del testo ed alla disciplina ora racchiusa nell’art. 5 della Convenzione del 1999, che come detto distingue in modo esplicito le due diverse ipotesi del *rearrest* e del *multiple arrest*, e che ha il seguente tenore.

Article 5 Right of rearrest and multiple arrest

1. Where in any State a ship has already been arrested and released or security in respect of that ship has already been provided to secure a maritime claim, that ship shall not thereafter be rearrested or arrested in respect of the same maritime claim unless:

(a) the nature or amount of the security in respect of that ship already provided in respect of the same claim is inadequate, on condition that the aggregate amount of security may not exceed the value of the ship; or

(b) the person who has already provided the security is not, or is unlikely to be, able to fulfill some or all of that person’s obligations; or

(c) the ship arrested or the security previously provided was released either:

(i) upon the application or with the consent of the claimant acting on reasonable grounds, or

(ii) because the claimant could not by taking reasonable steps prevent the release.

2. Any other ship which would otherwise be subject to arrest in respect of the same maritime claim shall not be arrested unless:

(a) the nature or amount of the security already provided in respect of the same claim is inadequate; or

(b) the provisions of paragraph 1 (b) or (c) of this article are applicable.

3. “Release” for the purpose of this article shall not include any unlawful release or escape from arrest.

Il primo dato che balza agli occhi è senza dubbio la previsione di esordio che recita “*where in any State a ship has already been arrested and released*”, dove le parole “*in any State*” lasciano chiaramente intendere l’irrelevanza della questione (che come visto si è rivelata di interpretazione complessa) se il primo sequestro sia o meno concesso in un paese contraente.

7. Le eccezioni al divieto di *rearrest* e *multiple arrest* nella Convenzione del 1999

La disposizione è suddivisa in due parti, la prima avente ad oggetto specificamente la *right of rearrest*, la seconda invece relativa specificamente al *multiple arrest*.

La prima parte contiene tre eccezioni alla regola generale del divieto di reiterazione.

La prima è relativa all’eventualità che per sua natura o ammontare la garanzia conseguita sia inadeguata, a condizione che l’intero ammontare richiesto al fine di proteggere il successivo giudizio di merito non ecceda il valore della nave.

La inadeguatezza cui fa cenno la norma può palesarsi sia qualora il danno si riveli di entità maggiore rispetto al *quantum* originariamente previsto (come nel caso di un danneggiamento che si riveli più grave o per il quale i costi di ricondizionamento si rivelino più elevati).

Un punto sicuramente interessante è il riferimento alla “*nature*” della garanzia

conseguita: l'esempio che può farsi al riguardo è una garanzia soggetta a un limite temporale, che ne determini il venir meno prima che sia divenuto possibile conseguire una sentenza o un lodo arbitrale *enforceable*.

Il punto è stato in tempi recenti esaminato dalla Suprema Corte²², dove la Cassazione ha affermato che “in tema di fideiussione, nell'ipotesi in cui la garanzia sia prestata al fine di ottenere la revoca di un sequestro conservativo nei confronti del debitore, è nulla la clausola con la quale sia apposto un termine di efficacia alla garanzia stessa, scaduto il quale, indipendentemente dall'avvenuto accertamento dell'obbligazione principale, il fideiussore sia definitivamente liberato dalla propria obbligazione accessoria”.

La seconda ipotesi contemplata è l'eventualità che il garante si rilevi non solvibile o comunque non in grado di far fronte alle obbligazioni assunte all'atto del rilascio della garanzia. Il punto è di particolare attualità in una congiuntura nella quale istituti di credito o assicuratori ritenuti di solidità certa si sono rivelati invece improvvisamente insolventi, ed è già stato posto a base di decisioni rese nell'ambito della Convenzione del 1952: così ad esempio l'Audiencia Provincial di Barcellona²³ ha affermato che “in base all'art. 3.3 della Convenzione di Bruxelles del 1952 sul sequestro conservativo di navi, è consentito il sequestro di una nave qualora la garanzia rilasciata dall'assicuratore per evitare il sequestro è diventata inefficace a seguito del fallimento dell'assicuratore”.

È interessante rilevare che qualora venga esercitato dal ricorrente il *right of rearrest* nell'ambito delineato dall'art. 5 della Convenzione del 1999 è plausibile che la valutazione del *fumus* si sposti dall'analisi della fondatezza del reclamo e della piena sussistenza del *maritime claim* (che ha evidentemente già ricevuto una iniziale delibazione in sede di concessione del primo sequestro) proprio alla valutazione della capacità del garante di far fronte ai propri obblighi ed alla adeguatezza della garanzia ottenuta.

La terza ipotesi è quella della liberazione della nave dal primo sequestro senza il rilascio di una garanzia, oppure il venir meno della garanzia originariamente conseguita qualora a ciò acconsenta il ricorrente *acting on reasonable grounds*.

L'art. 5 c) i richiede dunque che il ricorrente abbia agito in modo ragionevole e fondato (e lo spirito e la lettera della disposizione inducono a ritenere che l'onere di provare tale condotta gravi sul ricorrente): una simile ipotesi potrà verificarsi allor-

²² Cass., Sez. III, 30 novembre 2006, n. 25481, *Soc. Barretta c. Soc. Comit Lloyds Tsb Bank Plc The West of England Ship Owners Mutual Insurance Association*, in *Foro it.*, 2007, I, 1490; *Nuova giur. civ.*, 2007, I, 990, *Giur. it.*, 2007, 2461; in questa *Rivista*, 2008, 1318. I giudici di legittimità hanno precisato in particolare che la fideiussione svolge, e deve necessariamente svolgere, la medesima funzione precedentemente realizzata dal sequestro, sì che non può essere prestata secondo modalità (es., la fissazione di un termine) che possano vanificare o limitare fortemente tale funzione.

²³ Audiencia Provincial Barcellona, 11 febbraio 2002, *Maya Maritime S.A. c. Medbridge Shipping Co.*, in questa *Rivista*, 2004, 280.

quando il ricorrente abbia accettato che la nave venisse liberata affinché gli armatori ne riacquisissero la disponibilità per eseguire un contratto, ottenendo il pagamento di un nolo da destinarsi alla soddisfazione del credito azionato (ed evitando al contempo agli armatori il rischio di essere esposti ad un'azione di risarcimento nascente dalla risoluzione contrattuale).

Potrà darsi anche il caso che la nave venga liberata a fronte dell'assicurazione da parte degli armatori (oppure del P&I o degli assicuratori) del pronto rilascio di una garanzia che invece venga successivamente rifiutata/ritardata.

La seconda ipotesi sembra invece far cenno all'eventualità che la nave venga liberata senza il rilascio di garanzia allorquando sussistano ragioni di sicurezza o di agibilità del porto che impongono la liberazione della banchina (anche se sarà di regola in tal caso possibile l'allontanamento in rada permanendo il vincolo della misura cautelare) mentre il riferimento al termine *release* sembra escludere che la fattispecie contempra l'eventualità che la nave abbia violato l'ordine di fermo e si sia sottratta illegittimamente al sequestro.

Anche in tal caso sembra comunque presupposto un onere di diligenza e tempestività in capo al ricorrente, ed è dunque quanto meno controverso che la richiesta di concessione di un nuovo sequestro possa essere giustificata da omissioni, come nel caso di mancata proposizione del giudizio di merito nel termine prescritto, o di mancato rilascio di controgaranzia laddove richiesta dal giudice della cautela.

Come evidenziato la Convenzione del 1999 contiene una distinzione più precisa tra *rearrest* e *multiple arrest*, e prevede per tale seconda fattispecie le stesse eccezioni enucleate nella prima della norma 1, con la sola differenza che mentre nel caso del *rearrest* ai sensi dell'articolo 5.1 sussiste la condizione che il "*aggregate amount of security may not exceed the value of the ship*" tale precisazione non ricorre nel secondo caso.

La previsione, evidentemente volta ad evitare situazioni in cui l'armatore si trovi materialmente impossibilitato a rilasciare una garanzia per un importo superiore al valore della nave, determinando uno stallo che si rivela di regola rovinoso per entrambe le parti, può essere in effetti ragionevolmente applicata solo per l'eventualità di un nuovo sequestro della stessa nave, non nel caso di un *multiple arrest* esteso ad una *sister ship*, nel quale invece la limitazione non sembra avere ragion d'essere.