

Civile Ord. Sez. 1 Num. 25064 Anno 2021

Presidente: VALITUTTI ANTONIO

Relatore: DI MARZIO MAURO

Data pubblicazione: 16/09/2021

sul ricorso 22507/2015 proposto da:

Petteni Mirella, Haggiag Michael Simon, Haggiag Simon E.,
elettivamente domiciliati in Roma, Piazza dei Caprettari n.70, presso
lo studio dell'avvocato Ripa Di Meana Virginia, che li rappresenta e
difende unitamente agli avvocati Farina Marco, Scordino Domenico
Luca, giusta procure in calce al ricorso;

- ricorrenti -

nonchè contro

Ord
22507
2021

Credit Suisse Trust Limited, in persona dei legali rappresentanti pro tempore, elettivamente domiciliata in Roma, Via Umbria n.7, presso lo studio dell'avvocato La Via Sergio, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato Diana Fabio, giusta procura speciale per Notaio Michael J. Riddiford di Guernsey, con Apostille del 22.5.2015;

- controricorrente e ricorrente incidentale -
contro

Nemni Giuseppe, elettivamente domiciliato in Roma, Viale Bruno Buozzi n. 36, presso lo studio dell'avvocato Martuccelli Carlo, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato Ambrosio Giuseppe, giusta procura a margine del controricorso al ricorso incidentale;

- controricorrente al ricorso incidentale -

avverso l'ordinanza n. 2398/2015 della CORTE D'APPELLO di ROMA, depositata il 20/03/2015;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 13/05/2021 dal cons. DI MARZIO MAURO.

FATTI DI CAUSA

1. — Credit Suisse Trust Limited, quale Trustee di Translux Financing Trust, ha convenuto in giudizio dinanzi alla Royal Court of the Island of Guernsey, Ordinary Division, Nemni Giuseppe, Petteni Mirella, Haggiag Simon e Haggiag Michael ed ha chiesto condanna del Nemni al risarcimento del danno, quantificato in € 4.966.050,00, per inadempimento di un mandato conferitogli dal Trustee, ovvero dal

Trust, avente ad oggetto la riorganizzazione e ristrutturazione di varie entità societarie riferibili al Trust medesimo.

2. — Istituito il contraddittorio, il giudice adito ha pronunciato sentenza del 18 novembre 2011, con cui, per quanto rileva, *«further is declared that: (2) any work carried by Giuseppe Nemni in relation to: (a) the matters referred to his letter dated 27 May 2008, including but non limited to the restructuring of the companies and assets owned by the Translux Financing Trust; (b) the companies and assets comprised in or referred to as the Teodora Fund; (c) and the proposed development projet in the Russian Federation referred to as New Ring of Moscow or as Botanic Garden; was done for Credit Suisse Trust Limited, as Trustee of the Translux Financing Trust, and non pursuant to any personal mandate for Roberto Haggiag (Senior) who died on 27 February 2009»*.

3. — Petteni Mirella, Haggiag Simon e Haggiag Michael, con ricorso depositato il 29 novembre 2013, hanno chiesto il riconoscimento della sentenza alla Corte d'appello di Roma, ai sensi degli articoli 64 e 67 della legge numero 218 del 1995.

4. — Nemni Giuseppe ha resistito, deducendo una pluralità di ragioni ostative al riconoscimento.

5. — Il Trust ha aderito alla domanda di riconoscimento.

6. — La Corte d'appello adita, con ordinanza del 20 marzo 2015, ha rigettato la domanda di riconoscimento e regolato le spese di lite con la motivazione che segue: *«Come si desume dal complesso degli atti*

difensivi dei ricorrenti, il sig. Giuseppe Nemni contesta il riconoscimento della sentenza straniera, avendo instaurato sin dal 4.1.2011 giudizio dinanzi al Tribunale di Roma volto ad ottenere una pronuncia dai presupposti logico-giuridici contrari rispetto a quella emessa dal Giudice straniero (cfr. la copia della citazione in atti), volta cioè ad ottenere la condanna degli odierni ricorrenti, quali eredi di Roberto Haggiag, al pagamento di svariate somme, per complessivi euro 8.624.782,10, quale compenso per l'attività di riorganizzazione del patrimonio di Roberto Haggiag, per la costituzione del Fondo Teodora, per responsabilità precontrattuale del de cuius per recesso ingiustificato dall'operazione denominata New Ring of Moscow; una pronuncia fondata cioè sul mandato conferito personalmente da Roberto Haggiag e non da Credit Suisse al fine della realizzazione delle operazioni su indicate. 2) L'art. 64 L. n. 218 del 1995 detta i requisiti di cui deve essere in possesso la sentenza straniera, affinché sia riconosciuta in Italia, che essa sia pronunciata dal Giudice avente giurisdizione; che sia garantito il contraddittorio e non siano violati i diritti essenziali della difesa, che la sentenza sia passata in giudicato e non sia contraria ad altra sentenza resa dal giudice italiano passata in giudicato; che non penda in Italia un giudizio preventivamente instaurato avente il medesimo oggetto e le stesse parti; che le sue disposizioni non producano effetti contrari all'ordine pubblico. Tali requisiti devono sussistere congiuntamente, cosicché la mancanza anche di uno solo di essi ne rende impossibile il riconoscimento. Ritiene questa Corte che, nella specie, non sussista uno dei requisiti indispensabili ai fini del riconoscimento, cosicché è irrilevante indagare se sussistano o meno i rimanenti. Il processo dinanzi al Giudice straniero risulta invero essersi svolto in modo da violare i diritti essenziali della difesa del Nemni, contrariamente a quanto

richiesto dall'art. 64 lett. b) della I. n 218 del 1995, il quale fa riferimento al concetto di ordine pubblico processuale (in tal senso, cfr. Cass. 9.5.2013, n. 11021). Basta far riferimento al provvedimento (nel fascicolo del Nemni) denominato "freezing injunction" (ordinanza di sequestro) del 26.1.2011, emesso dalla Corte Reale di Guernsey Sessione ordinaria – inaudita altera parte – nei confronti del Nemni, su istanza di Credit Suisse (originario attore nel giudizio conclusosi con la sentenza che ci occupa), con la quale è stato inibito al Nemni l'uso dei suoi beni fino ad euro 6.800.000; gli è stato fatto obbligo di comunicare agli Avvocati dell'attore dove si trovassero i 10 beni di sua proprietà e di maggior valore, fornendo l'indicazione del loro valore, del luogo in cui erano, in dettaglio, gli è stato fatto obbligo di comunicare, entro 7 giorni dalla notifica dell'ordinanza, una lista "assistita da un affidavit da lui giurato" di tutti i beni eccedenti il valore di euro 5.000, con analoghe specificazioni circa il luogo dove fossero ed i dettagli. Tutto ciò accompagnato dalla seguente "diffida penale" - "se lei Giuseppe Nemni disobbedisce e quest'ordine, potrà essere ritenuto colpevole di oltraggio alla Corte e potrà essere mandato in prigione, multato o subire il sequestro dei suoi beni". Pregiudizialmente, la pronuncia ed il contenuto del provvedimento sono incontestati tra le parti. Nelle note autorizzate dei ricorrenti, depositate il 1°.12.2014, è contestata unicamente l'asserita attitudine pregiudizievole del provvedimento, tendente, secondo il Nemni, a consentirgli la difesa solo se ne avesse accettato tutte le condizioni. Il provvedimento è, con tutta evidenza, da porre in relazione strumentale con la circostanza per cui, nel giudizio conclusosi con la sentenza che ci occupa, l'attore principale Credit Suisse aveva chiesto la condanna del Nemni al pagamento della somma di euro 4.966.050 a titolo di risarcimento del danno

Lu
Corte di Cassazione - copia non ufficiale

derivanti dalla pretesa responsabilità del Nemni quale mandatario del Credit Suisse quale trustee "e/o" del Trust Translux Financing Project in virtù di alcune dedotte procure (cfr. il riassunto di tale domanda, pag. 4-5 del ricorso introduttivo del presente giudizio). Tuttavia, detta freezing injunction ed i suoi effetti hanno avuto natura tale da alterare completamente il rapporto di parità delle parti dinanzi al Giudice, il quale invece costituisce uno dei principi cardine del diritto di difesa e del rispetto del contraddittorio. Occorre osservare che essa non può in alcun modo ricondursi ad un istituto analogo all'autorizzazione al sequestro conservativo disciplinato dal nostro ordinamento (art. 671 sgg. c.p.c.). A proposito del provvedimento straniero, emesso senza contraddittorio, non risulta che esso sia stato emesso perché era verosimile che il Nemni stesse impoverendo il suo patrimonio, dopo aver ricevuto la richiesta di risarcimento del danno da parte di Credit Suisse. Viceversa, uno dei presupposti per autorizzare il sequestro conservativo dei beni del debitore è il periculum in mora, la probabilità cioè, concretamente desumibile dai fatti, che il debitore impoverisca il proprio patrimonio: art. 671 c.p.c. Infine, la mancanza di collaborazione del debitore col creditore, nel nostro ordinamento, non ha quale conseguenza la immediata, possibile privazione della libertà personale. Si tratta, quindi, di una misura fortemente coercitiva nei confronti del convenuto che, oggettivamente, non solo viene duramente colpito nella disponibilità del suo patrimonio, ma è altresì esposto al rischio persino della privazione della sua libertà personale, se non dovesse collaborare con la sua controparte nella individuazione dei propri beni da sequestrare, a differenza di quanto avvenga per l'attore. Oltre a ciò, il medesimo convenuto, dovendo occuparsi di rendere tutte le informazioni utili al creditore, affinché questi possa aggredire i suoi beni, con il timore di

subire le pene così gravi prima individuate, è certamente distolto dalla possibilità di apprestare serenamente e tempestivamente le proprie difese nel processo principale (ricercare documenti, conferire con il proprio Difensore, ecc.). Detta freezing injunction ha avuto, cioè, la concreta attitudine — al di fuori di qualunque condotta del preteso debitore sintomatica nel senso di voler pregiudicare le ragioni di controparte — di limitare, conculcare, diminuire la capacità difensiva del convenuto, sia nell'imporgli rilevanti limitazioni alla disponibilità del patrimonio, sia nell'obbligarlo a collaborare con il preteso creditore prima ed indipendentemente dall'apprestare la propria difesa. Il tutto, mentre nulla di analogo colpiva il patrimonio, né le possibilità difensive di controparte. Il convenuto, quindi, si è trovato in una posizione difensiva di gran lunga minorata, rispetto alla sua controparte. La pienezza dei diritti essenziali di difesa, di cui la c.d. "parità delle armi" tra le parti costituisce un'espressione, è tale per cui a queste ultime a priori devono essere assicurate uguali opportunità di difesa, uguali strumenti processuali per supportare la loro domanda di giustizia, nonché tempi e modi idonei per difendersi, indipendentemente dalla valutazione, mutevole e rimessa al caso, se in concreto una parte sia riuscita in ogni caso a difendersi. Sotto tale profilo, i diritti essenziali di difesa, pur da interpretarsi restrittivamente (Cass. del 2013 n. 3823) non risultano assicurati. Si deve concludere che il processo, al cui termine è stata emessa la sentenza che ci occupa, si è svolto in violazione dei diritti essenziali di difesa, a scapito del convenuto rispetto agli attori ed agli intervenuti».

7. — Per la cassazione dell'ordinanza Petteni Mirella, Haggiag Simon e Haggiag Michael hanno proposto ricorso affidato a due motivi.

8. — Nemni Giuseppe ha resistito con controricorso.

9. — Credit Suisse Trust Limited, quale Trustee di Translux Financing Trust ha depositato controricorso contenente ricorso incidentale adesivo per un mezzo.

10. — In vista dell'adunanza la difesa del Nemni ha depositato memoria in cui si dà atto dell'intervenuto decesso del medesimo e della rinuncia dei suoi eredi.

La ricorrente ha depositato memoria illustrativa, nella quale ha tra l'altro dichiarato, in relazione a quanto indicato, che : *«Quanto sopra non fa comunque venir meno l'interesse di Credit Suisse, nella sua qualità, alla pronuncia di questa Corte»*.

Anche Petteni Mirella, Haggiag Simon e Haggiag Michael hanno depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

11. — Nulla rileva in questa sede il decesso del Nemni.

La giurisprudenza di questa Corte è difatti ferma nel negare rilevanza alla morte della parte nel corso del giudizio di legittimità (Cass. 31 ottobre 2011, n. 22624; Cass. 31 maggio 2012, n. 8685; Cass. 13 ottobre 2010, n. 21153).

Ciò perché i giudizi davanti alla Corte di cassazione non sono soggetti ad interruzione del processo, posto che gli stessi, regolati dal principio dell'impulso officioso, pervengono al loro esito naturale senza necessità di intervento delle parti o dei difensori, successivamente all'instaurazione del giudizio (Cass. 15 novembre 2017, n. 27143; Cass. 12 gennaio 2017, n. 603), fatto salvo il caso

(in cui pure si prescinde dall'interruzione e si provvede a rinvio a n.r.) della morte dell'unico difensore della parte costituita (Cass., Sez. Un., 13 gennaio 2006, n. 477).

Quanto all'asserita rinuncia all'eredità, anche a prescindere dall'inammissibilità della produzione della relativa documentazione, ai sensi dell'articolo 372 c.p.c., non attenendo essa né all'ammissibilità del ricorso o del controricorso, né alla nullità della sentenza impugnata, ed indipendentemente dal fatto che neppure risulta notificato l'elenco delle produzioni effettuate, secondo quanto prescritto dal secondo comma della stessa norma, sta di fatto che detta rinuncia nulla comunque rileverebbe, producendo nient'altro che gli effetti di accrescimento, rappresentazione o devoluzione al chiamato in subordine, foss'anche, in estrema ipotesi, ex articolo 586 c.c..

12. – Il ricorso principale denuncia:

-) col primo mezzo violazione e/o falsa applicazione degli articoli 64, lettera b), seconda parte, 14 e 15 della legge n. 218 del 1995 e delle norme di diritto straniero relative ai presupposti per la pronuncia della *freezing injunction* (*Mareva injunction*), in relazione all'articolo 360, n. 3, c.p.c., omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti in relazione all'articolo 60, n. 5, c.p.c. (da pagina 18 a pagina 35);

-) col secondo mezzo violazione e/o falsa applicazione degli articoli 64, lettera b), seconda parte, della legge numero 218 del 1995, 24 e 111 della Costituzione, 6 della Convenzione EDU, in relazione all'articolo 360, n. 3, c.p.c., omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti in relazione all'articolo 60, n. 5, c.p.c. (da pagina 35 a pagina 47).

I motivi sono seguiti da domanda di cassazione sostitutiva (da pagina 47 a pagina 60).

13. — L'unico mezzo di ricorso incidentale denuncia anch'esso violazione e/o falsa applicazione degli articoli 64, lettera b), seconda parte, 14 e 15 della legge n. 218 del 1995 e delle norme di diritto straniero.

14. — I ricorsi vanno accolti.

I motivi del ricorso principale e di quello incidentale possono essere simultaneamente esaminati, considerato il loro evidente collegamento, e sono fondati.

15. — Secondo la Corte d'appello, la sentenza del 18 novembre 2011 della Royal Court of the Island of Guernsey, sarebbe stata pronunciata in violazione dei diritti essenziali della difesa del convenuto, e ciò in ragione della *freezing injunction* del precedente 26 gennaio, con il collegato ordine di comunicare la dislocazione dei dieci beni di sua proprietà di maggior valore, il tutto accompagnato da diffida penale per il caso di inosservanza degli ordini.

Ora, per inquadrare il contesto normativo entro cui è maturata la pronuncia della decisione alla quale la Corte d'appello ha negato il riconoscimento, varrà rammentare che il Baliato di Guernsey non fa parte del Regno Unito, ma dipende nondimeno dalla Corona britannica, e mutua parte della propria legislazione da quella inglese.

In particolare, la *freezing injunction*, prevista in Inghilterra dal Supreme Court Act del 1981, nella *Section 37*, poi confluita nelle *Civil Procedure Rules 1998* (v. la *rule 25.1* delle *CPR*: «*an order (referred to as a "freezing injunction") (i) restraining a party from removing*

from the jurisdiction assets located there; or (ii) restraining a party from dealing with any assets whether located within the jurisdiction or not»), ed applicata nel nostro caso dalla Royal Court of the Island of Guernsey in forza del *Law Reform (Miscellaneous Provisions) (Guernsey) Law, 1987*, trae origine dalla *Mareva injunction* (*Mareva Compania Naviera v. International Bulkcarriers* [1975] 2 Lloyd's LR 509): la quale — e già questa evidenza avrebbe dovuto mettere sull'avviso la Corte territoriale dell'erroneità dell'assunto che essa fosse in sé lesiva dei «*diritti essenziali di difesa*» — si deve alla mente saggia e lungimirante di Lord Denning.

La *freezing injunction*, in concorso di presupposti di *fumus* e *periculum* (occorrono *good arguable case and the risk of dissipation*), può essere impiegata allo scopo di impedire atti di disposizione sia di beni specifici, che di tutto il patrimonio del debitore sino ad una somma prefissata (nel nostro caso € 6.800.000,00). È però di regola consentito al debitore affrontare le normali spese per il proprio sostentamento, oltre a quelle per la difesa legale ed entro certi limiti per la cura dei propri affari.

16. — È evidente una certa prossimità, sotto l'aspetto della funzione, della *freezing injunction* rispetto al sequestro conservativo, constatata anche dal giudice di merito: e però la *freezing injunction* è provvedimento che, a differenza dei sequestri previsti dal nostro codice di rito, che dispiegano il proprio effetto direttamente sulla cosa, opera nei confronti della persona, *in personam*, secondo quanto si trova affermato nella giurisprudenza anglosassone.

La differenza strutturale tra l'uno e l'altro provvedimento comporta evidenti ricadute sull'operatività di essi. Mentre l'efficacia dei sequestri è tendenzialmente garantita dal meccanismo attraverso cui

essi vengono eseguiti, ex articoli 678 e 679 c.p.c., meccanismo che rende la cosa insensibile ad eventuali atti dispositivi, la *freezing injunction*, per non rimanere in caso di inottemperanza lettera morta, ha intrinsecamente necessità di un collegato congegno compulsorio rivolto alla persona del destinatario della misura, che è costituito dal *contempt of Court*, coi dipendenti provvedimenti sanzionatori, che possono culminare nella inflizione della detenzione.

La *freezing injunction* va poi elettivamente a combinarsi con un distinto provvedimento, il *disclosure order*, anche questo impartito dal giudice di Guernsey, per effetto del quale il destinatario deve identificare ed individuare i propri beni, che l'ingiunzione ha congelato, ordine anch'esso assistito dal *contempt of Court*.

17. — Ciò detto, l'affermazione del giudice di merito, secondo cui la *freezing injunction*, in combinazione con il *disclosure order* e la minaccia del *contempt of Court*, si infrangerebbe contro la barriera dell'ordine pubblico processuale, «*in modo da violare i diritti essenziali della difesa del Nemni*», è destituita di fondamento.

17.1. — La Corte d'appello di Roma ha innanzitutto commesso un evidente errore in diritto nel negare il riconoscimento alla sentenza, del cui contenuto si è disinteressata, per il fatto che essa fosse stata preceduta da un cautelare, la *freezing injunction* unita al *disclosure order*.

Difatti l'articolo 64 della legge numero 218 del 1995 stabilisce che «*la sentenza*» non debba produrre «*effetti contrari all'ordine pubblico*»: ed invece il giudice di merito ha totalmente omesso di rendere conto del perché il rilascio del cautelare, volto come tale a null'altro che ad assicurare la pratica efficacia del provvedimento conclusivo del

giudizio, ove favorevole all'attore, dovesse perciò stesso riflettersi — cosa talora possibile, ma non certo automatica — sulla contrarietà all'ordine pubblico processuale della sentenza.

17.2. — Dopodiché, nel formulare il giudizio di contrarietà della sentenza all'ordine pubblico processuale, la Corte d'appello non si è attenuta alla nozione di ordine pubblico processuale che pure emerge con tutta chiarezza dalla giurisprudenza di questa Corte di cassazione.

Non dovrebbe invero aver bisogno di essere rammentato che la violazione dell'ordine pubblico processuale, ostativa al riconoscimento, è ravvisabile solo in casi eccezionali, di violazione di principi fondamentali dello Stato richiesto (Cass. 8 gennaio 2017, n. 1239). Il giudice deve cioè verificare se siano stati soddisfatti i principi fondamentali dell'ordinamento, sicché non è ravvisabile una violazione del diritto di difesa in ogni inosservanza di una disposizione della legge processuale straniera a tutela della partecipazione della parte al giudizio, ma soltanto quando essa, per la sua rilevante incidenza, abbia determinato una lesione del diritto di difesa rispetto all'intero processo, ponendosi in contrasto con l'ordine pubblico processuale riferibile ai principi inviolabili a garanzia del diritto di agire e di resistere in giudizio (Cass. 3 settembre 2015, n. 17519).

Con riguardo alla la *freezing injunction*, in particolare, merita richiamare una decisione citata dalla stessa Corte d'appello, che, però, non si è evidentemente avveduta del suo reale contenuto, del suo significato e della sua portata. Si tratta della decisione resa sul noto caso Gambazzi, che ha visto in precedenza pronunciarsi sul tema la Corte di Giustizia (Corte giust. UE 2 aprile 2009, causa C-394/07; Cass. 9 maggio 2013, n. 11021). In quel caso — riducendo

all'essenziale la vicenda — una Corte inglese aveva pronunciato nei confronti del Gambazzi una *freezing injunction* collegata ad un *disclosure order* rimasti inosservati, sicché egli, avvertito delle conseguenze a mezzo dell'apposito *unless order*, incorso in *contempt of Court*, era stato *debarred from defending*, assumendo così la posizione del contumace, con conseguente applicazione della regola dettata dalla *Section 12.1* delle *CPR* secondo cui «*default judgment means judgment without trial*»: con conseguente condanna dello stesso Gambazzi a pagare una somma aggirantesi sui 300 milioni di euro.

Ebbene, quella decisione — in cui pare configurarsi il massimo teorico di possibile compressione dei diritti di difesa — è stata riconosciuta in Italia. E lo è stata, si badi, in applicazione dei vincolanti criteri di verifica indicati dalla Corte di giustizia, al cui testo (in particolare ai §§ da 30 a 47) qui si rinvia: in breve, *freezing order*, *disclosure order* e *unless order* concorrono a garantire l'equità e l'efficienza dell'amministrazione della giustizia, ma, comportando una severa restrizione dei diritti della difesa, devono rispondere a requisiti assai rigorosi per non essere considerati quale violazione «*manifesta e smisurata*» di tali diritti, il che va verificato caso per caso, attraverso una attenta ponderazione di una pluralità di elementi, sostanzialmente incentrati sullo scrutinio dei mezzi processuali riconosciuti al destinatario per contrastare i provvedimenti menzionati, al fine di valutare se, rispetto all'obiettivo di un'efficace amministrazione della giustizia, detti provvedimenti vadano a configurare una violazione — si ripete, secondo l'espressione impiegata dalla Corte di giustizia — «*manifesta e smisurata*» del diritto al contraddittorio.

lu

Le decisioni ricordate, sia quella della Corte di giustizia, sia quella di questa Corte, non sono andate esenti da talune intransigenti critiche, le quali paiono non cogliere l'elementare constatazione che l'esigenza di circolazione delle sentenze, massime in ambito europeo, in un contesto di traffici economici sempre più estesi ed interconnessi, è vitale ed essenziale, e non può cedere il passo se non a violazioni, da verificarsi caso per caso, di proporzione, per usare le appropriate parole della Corte di giustizia, «*manifesta e smisurata*», e cioè, per un verso lampanti, autoevidenti, nitide, per altro verso enormi, così da risultare infine insopportabili.

Ed è in tale prospettiva che questa Corte, nella vicenda Parmalat-CityBank, ha ammesso il riconoscimento di una sentenza mancante di motivazione, perché pronunciata da una giuria statunitense, osservando tra l'altro che l'articolo 111 della Costituzione, laddove prevede l'obbligo di motivazione, contempla un assetto organizzativo della giurisdizione che attiene esclusivamente all'ordinamento interno (Cass. 15 aprile 2019, n. 10540). Né sembra che le intuitive ragioni di *policy* sottese ad un simile *self-restraint* — salvo a non voler aggravare ulteriormente il peso che, secondo opinioni manifestate al massimo livello europeo, il funzionamento della giustizia civile del nostro Paese riveste quale ostacolo all'accesso di investimenti esterni e di complessiva efficienza del sistema economico — abbiano bisogno di essere ulteriormente illustrate.

La medesima ispirazione si rinviene nella decisione delle Sezioni Unite sui danni punitivi (Cass., Sez. Un., 5 luglio 2017, n. 16601), ove si osserva che: «*La tutela del diritto fondamentale ad un equo processo, più volte enunciata, non è stata intesa come prerogativa assoluta, cioè intransigente ricerca di qualsivoglia violazione in relazione alle movenze processuali di ogni singolo Stato, ma come mezzo per*

impedire, tramite l'esecuzione di sentenze, soltanto lesioni manifeste e smisurate del diritto delle parti al contraddittorio e alla difesa. Ciò comporta prioritariamente, sul piano processuale, la ricerca di fattori unificanti e non di impedimenti all'esecuzione. Pertanto le lesioni devono essere state tali da intaccare in concreto e in modo sproporzionato ... la sostanza stessa delle facoltà difensive. Inoltre la parte non può attestarsi a mo' di trincea sul fronte dell'exequatur, se non ha fatto valere i propri diritti nel corso del giudizio a quo svoltosi nello Stato in cui sia stata evocata in giudizio».

17.3. — Questo essendo il quadro, non può certo escludersi, in linea generale, che la inosservanza del principio di «*parità delle armi*», richiamato dalla Corte d'appello, possa dar luogo ad una violazione «*manifesta e smisurata*».

Ma non certo sulla base di mere differenze disciplinari intercorrenti tra il sequestro conservativo e la *freezing injunction*, differenze sottolineate in assenza di una complessiva comparazione degli istituti, benché, volendo citare Benjamin Cardozo, *Loucks et al. v. Standard Oil Co. of New York*, 224 N.Y. 99, 120 N.E. 198 (leggibile all'indirizzo <http://www.uniset.ca/other/pubpol/120NE198.html>), «*we are not so provincial as to say that every solution of a problem is wrong because we deal with it otherwise at home*».

Viceversa, la Corte d'appello ha posto l'accento sulla considerazione che la «*freezing injunction ha avuto ... la concreta attitudine ... di limitare, conculcare, diminuire la capacità difensiva del convenuto ... Il tutto, mentre nulla di analogo colpiva il patrimonio, né le possibilità difensive di controparte*», affermazione, quella che precede, altrettanto perspicua di quanto lo sarebbe l'opinione di chi vedesse violato il principio della parità delle armi nel fatto che il giudice abbia

integralmente condannato il convenuto, che aveva torto, senza adottare alcun provvedimento idoneo a colpire il patrimonio dell'attore, che aveva ragione, secondo un'impostazione che non ha nulla a che vedere, ovviamente, con la parità delle armi nel processo civile.

17.4. — Ciò che andava fatto, invece, era in primo luogo inquadrare *freezing injunction* e *disclosure order* muovendo dalla scontata considerazione che la tutela cautelare — in special modo quella conservativa — è una componente essenziale del sistema processuale in pressoché tutti gli ordinamenti, e non ha, certamente, di mira la finalità di creare una disparità processuale a carico della parte che, ad una delibazione sommaria, appaia verosimilmente soccombente (il *fumus* è sempre richiesto, oltre al *periculum*); la finalità è di garantire — e qui viene in rilievo il secondo elemento del *periculum* — che la decisione non sia pregiudicata dal tempo occorrente per il processo. Ed a fronte dell'essenziale rilievo della tutela cautelare, per i cui fini ciascun ordinamento appresta i propri strumenti, nel fondo tali da rispondere ad esigenze analoghe, nessun decisivo rilievo può di per sé rivestire la circostanza che tali strumenti siano modulati in modo diverso, quando la «*parità delle armi*» sia sostanzialmente rispettata. Occorreva, dunque, in ossequio alle indicazioni provenienti dalla Corte di giustizia, verificare se il convenuto potesse avvalersi di «*armi*» per reagire alle «*armi*» impiegate dall'attore. E sarebbe allora bastato leggere l'ordinanza della Corte reale per constatare che essa era revocabile e modificabile ad istanza dell'interessato, essendo allo scopo già fissata, trattandosi di provvedimento adottato *inaudita altera parte*, un'apposita udienza.

Ed inoltre, secondo quanto previsto dal citato *Law Reform (Miscellaneous Provisions) (Guernsey), 1987*, leggibile all'indirizzo <https://www.guernseylegalresources.gg/CHttpHandler.ashx?documentid=80666>: «*The Court may require the applicant to enter into such undertakings on such terms as may be specified*». In applicazione di tale disposizione, il giudice solitamente richiede all'attore, come nel caso in esame, un impegno, ove l'ingiunzione abbia causato una perdita al convenuto, ad osservare l'ordine di risarcimento in tal caso emesso: ordine la cui violazione può portare anch'essa — in ciò la tendenziale parità — al *contempt of Court*, esattamente come l'inottemperanza ai provvedimenti di cui si è detto. E, nel caso di specie, il *Trust* attore si era appunto impegnato nel senso che segue: «*If the Court later finds that this order has caused loss to the Respondent, and decided that the Respondent should be compensated for that loss, the Applicant will comply with any order the Court may make*».

17.5. — Un giudizio negativo in ordine alla compatibilità con l'ordinamento interno della *freezing injunction* neppure può essere desunto dal rilievo che il suo funzionamento è legato alla minaccia di irrogazione di un provvedimento sanzionatorio, il *contempt of Court*, idoneo ad incidere sulla stessa libertà personale del destinatario del provvedimento ingiuntivo.

Si è qui al cospetto della tematica delle misure coercitive indirette: misure rese necessarie, nel sistema anglosassone, dalla stessa configurazione dell'*injunction* come provvedimento operante *in personam*.

Certo, il congegno del cautelare la cui osservanza è affidata alla minaccia della misura coercitiva indiretta non manca di suscitare un

fascio di complessi problemi, quali — tra gli altri — quelli concernenti i limiti territoriali della potestà cautelare con riguardo a misure operanti *in personam*, com'è la *freezing injunction*, e destinate ad essere adempiute al di fuori dei confini dello Stato.

Ma questo è un tema che non importa qui approfondire. Ci basterà osservare che non è configurabile alcuna radicale incompatibilità tra il cautelare assistito dal *contempt of Court*, quale mezzo di coazione indiretta all'adempimento del provvedimento del giudice, e l'ordinamento interno, sol che si consideri che anche l'Italia conosce l'inibitoria sanzionata penalmente ex articolo 388 c.p., e sanziona penalmente persino l'inosservanza dell'obbligo di verità in materia di privativa industriale, ai sensi dell'articolo 127 del c.p.i.: «*Chiunque si rifiuti senza giustificato motivo di rispondere alle domande del giudice ai sensi dell'articolo 121 bis ovvero fornisce allo stesso false informazioni è punito con le pene previste dall'articolo 372 del codice penale, ridotte della metà*».

17.6. — Quanto al *disclosure order*, poi, si tratta di un provvedimento in cui è arduo ravvisare un qualche profilo di compressione dei diritti di difesa, a meno di non voler ritenere che il processo civile debba funzionare in modo tale da garantire al debitore riottoso di potersi comodamente sottrarre all'applicazione della regola generale, per quel che ne resta, secondo cui egli, ai sensi dell'articolo 2740 c.c., deve rispondere con tutti i suoi beni.

Ed invero, non mancano, nell'ordinamento, previsioni connotate dalla stessa impostazione del *disclosure order*, a partire dall'abrogato articolo 492, comma 7, c.p.c., introdotto dalle riforme del 2005-2006, che consentiva la ricerca dei beni da parte dell'ufficiale giudiziario tramite banche dati pubbliche, sebbene solo come incidente endo-

esecutivo subordinato alla infruttuosità del pignoramento: «*arma*», quest'ultima, chiaramente spuntata, il che non vale certo a far reputare lesivi del diritto di difesa quegli strumenti provenienti da altri ordinamenti, solo perché ben più incisivi ed efficaci.

Ancora, a livello europeo, l'articolo 14 del decreto legislativo 26 ottobre 2020, n. 152, Adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) n. 655/2014 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, che istituisce una procedura per l'ordinanza europea di sequestro conservativo su conti bancari al fine di facilitare il recupero transfrontaliero dei crediti in materia civile e commerciale, contempla appunto una richiesta di informazioni sui conti bancari.

Insomma, far sì che il debitore debba dar conto dei propri beni serve semplicemente a rendere efficace l'esito del processo civile.

18. — A voler chiudere il discorso, può in fin dei conti dirsi che al Nemni non è stata preclusa o insopportabilmente compressa la difesa: il Nemni è anzi rimasto sostanzialmente inerte, nel giudizio presso Guernsey, limitandosi a riservare un'eccezione di difetto di giurisdizione in effetti poi mai spiegata, senza che risulti aver prospettato altri argomenti, mentre coltivava la propria tesi di fondo, quella del mandato conferito non dal *Trust*, ma direttamente dal defunto Haggiag, in una diversa sede, in Italia, dinanzi ad un giudice, questo sì privo di giurisdizione (si veda Cass., Sez. Un, 12 giugno 2019, n. 15748, resa tra le parti).

19. — La sentenza impugnata è cassata e, non sussistendo i presupposti per la cassazione sostitutiva, rinviata alla Corte d'appello di Roma, in diversa composizione, che si atterrà a quanto dianzi

indicato e provvederà anche sulle spese di questo giudizio di legittimità.

PER QUESTI MOTIVI

accoglie ~~il~~ ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia anche per le spese alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 13 maggio 2021.

lu

/