

Gli investimenti esteri nel settore dell'energia costituiscono uno strumento centrale per l'Unione Europea (UE) per attuare il Green Deal europeo. Il Trattato sulla Carta dell'Energia (TCE) risulta il principale accordo internazionale per la protezione degli investimenti esteri nel settore dell'energia, soprattutto quella derivante da combustibili fossili. Il TCE è stato adottato in un periodo storico nel quale la transizione verde non costituiva la priorità internazionale. Lo scopo di questa monografia è individuare le scelte che consentono all'Unione di rispettare gli obblighi internazionali che ritiene prioritari; infatti, essa si trova di fronte alla necessità di effettuare scelte difficili per rispondere alle sfide della transizione verde. In questo lavoro ci si chiede se e come dovrebbero essere risolti i conflitti tra gli obblighi di diritto dell'UE e quelli internazionali nell'ambito del TCE e quali siano le implicazioni per l'investitore se si applica il diritto dell'Unione, anziché il TCE. L'indagine ha ad oggetto anche gli effetti che ricadono sull'investitore a seguito della sua scelta di ricorrere ad un meccanismo di risoluzione delle controversie che non appare compatibile con il diritto dell'UE. Queste questioni sono di centrale importanza sia per l'attuale processo di modernizzazione sia per l'evoluzione della partecipazione dell'UE e dei suoi Stati membri al Trattato.

Luigimaria Riccardi è ricercatore TD-A in Diritto dell'UE presso il Dipartimento di Scienze Politiche dell'Università di Pisa, dove è stato incaricato dell'insegnamento di Diritto dell'UE e del corso UE e Transizione verde. Ha svolto corsi di insegnamento in Diritto dell'UE, Diritto internazionale e Diritto internazionale umanitario presso l'Accademia Navale di Livorno. Ha conseguito il Dottorato di ricerca e un Master in Giurista dell'Economia e Manager Pubblico, entrambi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Pisa. Ha ricevuto vari premi, tra cui quello per la migliore tesi di Dottorato da parte dell'Accademia "La Colombaria" di Firenze e una borsa di studio da parte dell'Accademia di diritto internazionale dell'Aia.



€ 40,00

Pacini
Giuridica

L'Unione Europea e il Trattato sulla Carta dell'Energia

L. Riccardi

Luigimaria Riccardi

L'UNIONE EUROPEA E IL TRATTATO SULLA CARTA DELL'ENERGIA

Tra obblighi internazionali
e sfide poste dalla Transizione verde


Pacini
Giuridica

LUIGIMARIA RICCARDI

L'Unione Europea e il Trattato sulla Carta dell'Energia

Tra obblighi internazionali e sfide
poste dalla Transizione verde



**Pacini
Giuridica**





UNIONE EUROPEA
Fondo Sociale Europeo



REACT EU



Il presente lavoro è stato cofinanziato dal Ministero dell'Università e della Ricerca (MUR), con fondi FSE REACT-EU, nell'ambito delle risorse assegnate al PON 2014-2020, "Ricerca e Innovazione", di cui al DM MUR 1062/2021. Ambito della Ricerca: (Green), Titolo della Ricerca: Diritto UE, Transizione verde e mobilità sostenibile tra teoria e prassi.

Questa pubblicazione è stata realizzata con il parziale contributo dei fondi di Ateneo dell'Università di Pisa.

La responsabilità del contenuto della presente monografia rimane dell'Autore.

© Copyright 2024 by Pacini Editore Srl

ISBN 978-88-3379-773-1

Realizzazione editoriale



Via A. Gherardesca
56121 Pisa

Responsabile di redazione

Gloria Giacomelli

Fotolito e Stampa

IGP Industrie Grafiche Pacini

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

INDICE

CAPITOLO I

Considerazioni introduttive

1. Premessa	»	15
2. Obiettivi dell'indagine.....	»	19
3. Piano dell'opera.....	»	20

CAPITOLO II

La competenza dell'Unione Europea in materia di investimenti esteri: caratteristiche e portata applicativa

1. Premessa	»	23
2. Gli investimenti esteri diretti	»	24
3. Gli investimenti esteri indiretti	»	27
4. L'estensione della competenza dell'UE in materia di investimenti esteri diretti.....	»	28
5. Il parere 2/15 della Corte di giustizia dell'UE sui confini della competenza dell'Unione in materia di investimenti esteri.....	»	30
6. L'individuazione dei confini tra gli investimenti esteri diretti ed indiretti nel diritto dell'UE tra libertà di circolazione dei capitali e diritto di stabilimento.....	»	34
7. Il controllo sugli investimenti esteri diretti.....	»	38
8. <i>Segue: La causa Xella</i>	»	41
9. <i>Segue: Verso un rafforzamento dell'UE nel controllo degli investimenti esteri</i>	»	43
10. Valutazioni di sintesi.....	»	47

CAPITOLO III

La protezione degli investimenti esteri nel diritto dell'Unione Europea

1. Premessa	»	49
2. La tutela delle legittime aspettative degli investitori dell'UE	»	50
3. <i>Segue: ...e della certezza del diritto nell'ambito della transizione verde</i>	»	52
4. La protezione dell'investitore dall'espropriazione diretta ed indiretta perpetrata dallo Stato membro che ospita l'investimento	»	57
5. <i>Segue: La necessità di armonizzare le norme degli Stati membri in materia di espropriazione</i>	»	63
6. L'assenza di una misura compensativa dell'investitore nel diritto dell'UE	»	65
7. Valutazioni di sintesi.....	»	67

CAPITOLO IV

L'ampia protezione degli investimenti esteri nel Trattato sulla Carta dell'Energia in contrasto con l'obiettivo della transizione verde dell'Unione Europea

1. Premessa	»	69
2. L'ampia nozione di investimento accolta nel Trattato sulla Carta dell'Energia	»	69
3. La protezione garantita all'investitore dal Trattato sulla Carta dell'Energia.....	»	77
4. <i>Segue</i> : Lo <i>standard</i> del trattamento giusto ed equo dell'investitore: una garanzia di protezione dai confini ambigui	»	80
5. <i>Segue</i> : La clausola "ombrello"	»	83
6. <i>Segue</i> : La regolamentazione dell'espropriazione e la compensazione a favore dell'investitore prevista dal Trattato sulla Carta dell'Energia	»	86
7. Valutazioni di sintesi.....	»	90

CAPITOLO V

L'idoneità dell'art. 351 TFUE a risolvere le antinomie tra i Trattati istitutivi dell'Unione Europea e il Trattato sulla Carta dell'Energia

1. Premessa	»	91
2. L'applicazione dell'art. 351, c. 1 TFUE nell'ambito dei TBI intraeuropei.....	»	93
3. L'ambito di applicazione dell'art. 351, c. 1 TFUE ai soli rapporti tra Stati membri e Stati terzi	»	98
4. <i>Segue</i> : L'art. 351, c. 1 del TFUE quale norma che assicura la prevalenza degli obblighi di natura pattizia su quelli dei Trattati dell'UE.....	»	101
5. L'impossibilità di estendere la portata dell'art. 351, c. 1 TFUE per risolvere le antinomie tra i Trattati istitutivi dell'Unione e il Trattato sulla Carta dell'Energia	»	102
6. <i>Segue</i> : Il requisito soggettivo.....	»	102
7. <i>Segue</i> : Il requisito temporale.....	»	106
8. L'applicazione dell'art. 351, c. 2 TFUE come espressione del principio di leale cooperazione che fa prevalere il diritto dell'UE sugli obblighi del Trattato sulla Carta dell'Energia.....	»	109
9. Valutazioni di sintesi.....	»	114

CAPITOLO VI

L'incompatibilità del meccanismo di risoluzione delle controversie investitore-Stato con il principio di autonomia dell'ordinamento dell'Unione Europea

1. Premessa	»	115
2. Il concetto di autonomia del diritto dell'UE nella giurisprudenza della Corte di giustizia	»	116
3. L'incompatibilità del meccanismo arbitrale investitore-Stato con il diritto dell'UE alla luce del principio di autonomia nei TBI intra-UE.....	»	122

4. La sentenza <i>Achmea</i>	»	125
5. <i>Segue</i> : L'estinzione dei TBI intra-UE a seguito della sentenza <i>Achmea</i>	»	129
6. Il meccanismo di risoluzione arbitrale delle controversie investitore-Stato nel Trattato sulla Carta dell'Energia	»	134
7. La sentenza <i>Komstroy</i>	»	137
8. Le conseguenze per l'autonomia del diritto dell'UE a seguito delle sentenze <i>Achmea</i> e <i>Komstroy</i>	»	141
9. L'interpretazione apodittica dell'art. 344 TFUE della Corte di giustizia.....	»	143
10. L'incompatibilità dell'arbitrato tra Stato ed investitore istituito attraverso la previsione di clausole compromissorie: la sentenza <i>PL Holdings</i>	»	146
11. Il lodo <i>Green Power</i> : la prima decisione arbitrale rispettosa delle conclusioni raggiunte in <i>Achmea</i> e <i>Komstroy</i> e i suoi profili evolutivi	»	148
12. Il parere 1/20 della Corte di giustizia e l'autonomia dell'UE.....	»	152
13. Una rilettura della causa <i>Komstroy</i> ?	»	154
14. Valutazioni di sintesi.....	»	157

CAPITOLO VII

La costituzione di una Corte multilaterale permanente sugli investimenti per proteggere l'autonomia dell'ordinamento dell'Unione Europea

1. Premessa	»	159
2. Le principali criticità del sistema arbitrale investitore-Stato poste al centro dei negoziati in seno al gruppo di lavoro III dell'UNCITRAL	»	161
3. Le prospettive di coordinamento tra ordinamento dell'UE e ordinamento internazionale in materia di investimenti.....	»	164
4. Il rifiuto della Corte di giustizia di riconoscere il collegio arbitrale come organo giurisdizionale ai sensi del diritto dell'UE.....	»	166
5. <i>Segue</i> : ... e le conseguenze della sentenza <i>Achmea</i> e <i>Komstroy</i>	»	168
6. Le ipotesi di esclusione del meccanismo di risoluzione arbitrale delle controversie investitore-Stato in base alla prassi degli Stati terzi e la sua realizzazione nell'ambito del Trattato sulla Carta dell'Energia modernizzato.....	»	169
7. La proposta della Commissione in seno al gruppo di lavoro III dell'UNCITRAL di costituire la Corte multilaterale permanente sugli investimenti	»	171
8. <i>Segue</i> : L'esperienza del nuovo meccanismo di risoluzione delle controversie inserito negli accordi di libero scambio dell'UE per promuovere la Corte multilaterale permanente sugli investimenti	»	174
9. <i>Segue</i> : La natura giuridica dell'accordo che istituisce la Corte multilaterale permanente sugli investimenti	»	179
10. Le regole di individuazione della parte responsabile tra l'UE e i suoi Stati membri da parte della Corte multilaterale permanente sugli investimenti	»	183

11. <i>Segue</i> : La dichiarazione di competenze	»	185
12. <i>Segue</i> : Le regole di proceduralizzazione	»	186
13. <i>Segue</i> : La suddivisione della responsabilità tra l'Unione e gli Stati membri in materia di investimento	»	189
14. <i>Segue</i> : La rappresentanza esterna e l'individuazione dei presupposti che legittimano la parte responsabile (o che si è assunta la responsabilità) a rispondere in giudizio o a risolvere una controversia	»	193
15. Valutazioni di sintesi.....	»	200

CAPITOLO VIII

La proposta dell'Unione Europea sulla “modernizzazione” del Trattato sulla Carta dell'Energia:
un parametro di riferimento per i futuri accordi sugli investimenti esteri sostenibili?

1. Premessa	»	203
2. La riforma della nozione di investimento per raggiungere l'obiettivo della neutralità climatica	»	206
3. Le opzioni di modifica del diritto di regolare	»	209
4. <i>Segue</i> : L'inserimento di una clausola sul diritto di regolare	»	211
5. <i>Segue</i> : La previsione di clausole che prevedono il diritto di regolare in via di eccezione	»	215
6. L'individuazione di precisi limiti applicativi per lo <i>standard</i> del trattamento giusto ed equo volti a chiarire la sua portata giuridica e la certezza del diritto per l'investitore	»	217
7. Le nuove norme sullo sviluppo sostenibile	»	222
8. L'assenza nel Trattato sulla Carta dell'Energia di una clausola di “disconnessione” dell'art. 26 alle controversie intra-UE e la discussa esistenza di una omonima clausola implicita	»	227
9. Il mancato inserimento nell'Accordo preliminare sul Trattato sulla Carta dell'Energia modernizzato di una clausola di “disconnessione” dell'art. 26 alle controversie intra-UE.....	»	232
10. Valutazioni di sintesi.....	»	234

CAPITOLO IX

Il recesso coordinato dell'Unione Europea e degli Stati membri dal Trattato sulla Carta dell'Energia: la soluzione auspicabile

1. Premessa	»	235
2. La natura giuridica del Trattato sulla Carta dell'Energia come un accordo misto obbligatorio	»	238
3. L'individuazione dell'esatta base giuridica nell'ambito dei Trattati dell'UE per esercitare il recesso dal Trattato sulla Carta dell'Energia	»	240
4. La soluzione del recesso unilaterale dell'UE.....	»	242

5. <i>Segue</i> : ...e gli obblighi conseguenti in capo agli Stati membri	»	244
6. <i>Segue</i> : Il recesso unilaterale dell'UE e dell'EURATOM previa autorizzazione di alcuni Stati membri a rimanere parte del Trattato sulla Carta dell'Energia modernizzato	»	248
7. <i>Segue</i> : La portata del principio di leale cooperazione ai sensi dell'art. 4, c. 3 del TUE e i suoi riflessi sugli Stati membri che intendano continuare a partecipare al Trattato sulla Carta dell'Energia dopo l'eventuale recesso unilaterale dell'Unione.....	»	249
8. <i>Segue</i> : Il recesso unilaterale degli Stati membri e i suoi effetti sulla partecipazione dell'UE ad un Trattato sulla Carta dell'Energia modernizzato.....	»	251
9. La soluzione del recesso coordinato dell'UE, dell'EURATOM e degli Stati membri	»	255
10. <i>Segue</i> : L'applicazione di una regola speciale di attribuzione della responsabilità internazionale dell'UE?	»	257
11. <i>Segue</i> : Le conseguenze in merito alla ripartizione della responsabilità internazionale per gli Stati membri che vogliono restare parte del Trattato sulla Carta dell'Energia che favoriscono il recesso coordinato dell'UE e dei suoi Stati membri	»	261
12. L'applicazione della clausola di ultrattività del Trattato sulla Carta dell'Energia	»	264
13. <i>Segue</i> : Analisi della proposta della Commissione di concludere un accordo interpretativo <i>inter se</i> ai sensi dell'art. 31, c. 3, lett. c) della CVDT per escludere l'applicazione della clausola di ultrattività del Trattato sulla Carta dell'Energia dopo il recesso coordinato dell'UE e degli Stati membri	»	267
14. <i>Segue</i> : La potenziale conclusione di un accordo modificativo <i>inter se</i> tra l'UE e gli Stati membri ai sensi dell'art. 41 CVDT in luogo di un accordo interpretativo <i>inter se</i>	»	268
15. Valutazioni di sintesi.....	»	273
Considerazioni conclusive.....	»	275
Bibliografia.....	»	281
Giurisprudenza e prassi	»	303
Atti e documenti.....	»	312