

ANGELA DI STASI LUCIA SERENA ROSSI

(a cura di)

LO SPAZIO DI LIBERTÀ SICUREZZA E GIUSTIZIA

A VENT'ANNI DAL CONSIGLIO EUROPEO DI TAMPERE

con i contributi di

**Maria Caterina Baruffi - Francesco Buonomenna - Ruggiero Cafari Panico
Giondonato Caggiano - Luisa Cassetti - Giovanni Cellamare
Franco De Stefano - Giovanni Diotallevi - Pablo Antonio Fernández Sánchez
Luigi Kalb - Armando Lamberti - Michele Messina - Lina Panella
Chiara Parisi - Valeria Piccone - Anna Pitrone - Fausto Pocar
Tommaso Rafaraci - Guido Raimondi - Francesco Rotondo
Ugo Villani - Alessandra Zanobetti**

Editoriale Scientifica
NAPOLI

Volume pubblicato con il parziale contributo dell'Università degli Studi di Salerno e del Dipartimento di Scienze Giuridiche e della Jean Monnet Chair "Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice" (Chair Holder: Prof. Angela Di Stasi), presso l'Università degli Studi di Salerno (Erasmus+ Programme – Jean Monnet Action, finanziato dalla Commissione europea, Grant Decision 2017-2044/001-001).

Co-funded by the
Erasmus+ Programme
of the European Union



Comitato di redazione

Anna Iermano, Rossana Palladino
Angela Festa, Alessio Gaudieri, Fabiola Pacia

Copyright © 2020 Editoriale Scientifica S.r.l.
Via San Biagio dei Librai 39
80138 Napoli

www.editorialescientifica.com

ISBN 978-88-9391-756-8

QUALCHE RIFLESSIONE SUL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO ITALIANO A VENT'ANNI DAL CONSIGLIO EUROPEO DI TAMPERE

*Alessandra Zanobetti**

SOMMARIO: 1. Verso uno Spazio di libertà, sicurezza e giustizia: le decisioni in materia di cooperazione giudiziaria civile adottate dal Consiglio europeo di Tampere. – 2. La necessità di coordinamento delle fonti e un esempio di coordinamento effettuato dal legislatore italiano: le obbligazioni alimentari. – 3. La frammentazione che caratterizza l'attuale regolamentazione del diritto internazionale privato. – 4. Un diritto internazionale privato funzionale alla realizzazione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia e l'influenza esercitata sul diritto internazionale privato italiano. – 5. La concorrenza tra ordinamenti come conseguenza del c.d. «*system shopping*» e gli effetti sul diritto sostanziale. – 6. Il coordinamento con i paesi terzi. – 7. Le prospettive di riordino del diritto internazionale privato: il c.d. «regolamento Roma 0» e un'eventuale riforma del diritto internazionale privato italiano.

1. *Verso uno Spazio di libertà, sicurezza e giustizia: le decisioni in materia di cooperazione giudiziaria civile adottate nel Consiglio europeo di Tampere*

Nelle conclusioni pubblicate all'esito della riunione straordinaria tenutasi a Tampere il 15 e il 16 ottobre 1999, il Consiglio europeo aveva indicato che nell'istituendo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia i cittadini avrebbero dovuto godere di uno «spazio autentico di giustizia» ed essere in grado di «rivolgersi ai tribunali e alle autorità di qualsiasi Stato membro con la stessa facilità che nel loro». A tal fine, il Consiglio riteneva necessario che l'Unione stabilisse norme minime tese a garantire «un livello adeguato di assistenza giudiziaria nelle cause transnazionali in tutta l'Unione», che avrebbero dovuto includere norme procedurali comuni volte a rendere più semplice e più spedita la composizione «delle controversie transnazionali di

* Professore ordinario di Diritto Internazionale – Università di Bologna “Alma Mater Studiorum”.

piccola entità in materia commerciale e riguardanti i consumatori», le cause relative alle obbligazioni alimentari e quelle relative a crediti non contestati.

Il Consiglio europeo aveva poi affermato che il principio del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie doveva costituire il fondamento della cooperazione giudiziaria in materia civile; oltre a rafforzare le misure atte a favorire la circolazione in ogni Stato delle sentenze pronunciate negli altri paesi membri, si sarebbe anche dovuto attuare un ravvicinamento delle legislazioni volto a facilitare la cooperazione fra le autorità e la tutela giudiziaria dei diritti dei singoli. Il Consiglio aveva pertanto chiesto alla Commissione di presentare una proposta volta a «ridurre ulteriormente le procedure intermedie tuttora necessarie per ottenere il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni o sentenze» e mirante ad abolirle del tutto, in una prima fase, per i titoli «relativi alle cause di modesta entità in materia commerciale o relative ai consumatori». Identica richiesta riguardava le decisioni in alcuni settori del diritto di famiglia, specificamente in tema di prestazioni alimentari e di diritto di visita. La Commissione avrebbe dovuto anche avviare i lavori in vista dell'adozione di norme uniformi istitutive di un «titolo esecutivo europeo». Il Consiglio dell'Unione e la Commissione avrebbero altresì dovuto predisporre nuovi strumenti legislativi di carattere processuale da utilizzarsi nelle cause di carattere transnazionale, al fine, in particolare, di facilitare la cooperazione fra gli Stati membri in materia di «misure preliminari, raccolta delle prove, ordini di pagamento e scadenze»¹.

Sono passati vent'anni da allora e il bilancio dell'attuazione di quel programma sul diritto internazionale privato degli Stati membri dell'Unione, e in particolare su quello italiano, dimostra che esso ha provocato effetti di dimensioni rilevanti e per buona parte inattesi.

Nel 1999, anno del vertice di Tampere, era entrata in vigore da pochissimi anni la legge italiana di riforma del diritto internazionale privato del 31 maggio 1995 n. 218, il cui testo riuniva le norme

¹ V. Conclusioni della Presidenza, Consiglio europeo di Tampere 15 e 16 ottobre 1999. Per osservazioni di carattere generale a vent'anni da allora v. A. DI STASI, *Lo Spazio di libertà, sicurezza e giustizia a vent'anni dal Consiglio europeo di Tampere: qualche considerazione sugli sviluppi normativi in materia di cooperazione giudiziaria*, in *Freedom, Security & Justice: European Legal Studies*, 2019, n. 3, p. 1.

sulla giurisdizione, quelle sulla legge applicabile e quelle sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze e degli atti stranieri, prima disperse fra le disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, l'apertura del codice di procedura civile e la chiusura dello stesso. La legge offriva così un quadro coerente della disciplina; essa era senza dubbio in larga misura ancorata alla tradizione risalente alle idee manciniane ispiratrici della prima codificazione del 1865 e confermate nel 1942, ma conteneva anche alcune interessanti novità ed in particolare appariva fortemente orientata ad un'apertura agli altri ordinamenti e alla cooperazione internazionale. Quest'apertura risultava particolarmente evidente nelle numerose disposizioni che provvedevano a richiamare, mediante l'espedito tecnico consistente del dichiararle "applicabili in ogni caso", alcune delle convenzioni di diritto internazionale privato di cui l'Italia era parte². Il legislatore aveva infatti deciso di allargare unilateralmente il campo di applicazione soggettivo e/o oggettivo di alcuni strumenti internazionali, consentendo così di offrire ad una determinata materia una regolamentazione uniforme, a prescindere dall'ambito di applicazione della convenzione stessa³. Rivestiva particolare rilevanza pratica, per la frequenza della sua applicazione, il rinvio effettuato alla Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, che ne allargava l'ambito oggettivo e temporale: l'art. 57 della legge stabilisce infatti che «[l]e obbligazioni contrattuali sono

² V. A. DAVÌ, *Le questioni generali di diritto internazionale privato nel progetto di riforma*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1990, p. 576 ss.; P. PICONE, *La teoria generale del diritto internazionale privato nella legge di riforma della materia*, in *Riv. dir. int.*, 1996, p. 289 ss.; F. POCAR, *L'incidenza delle convenzioni internazionali di diritto internazionale privato e processuale sul nuovo diritto internazionale privato italiano*, in *La riforma del diritto internazionale privato italiano, Atti del Convegno SIDI, Roma, 11-12 aprile 1996*, Napoli, 1997, p. 230; S. BARIATTI, *Le norme generali della legge n. 218 e le convenzioni internazionali applicabili «in ogni caso»*, in F. SALERNO (a cura di), *Convenzioni internazionali e legge di riforma del diritto internazionale privato*, Padova, 1997, p. 369; D. DAMASCELLI, *Il rinvio in ogni caso a convenzioni internazionali nella nuova legge sul diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. int.*, 1997, p. 78 ss.; A. ZANOBETTI, *La legge italiana di diritto internazionale privato e le convenzioni internazionali*, in A. CAGNAZZO, F. PREITE, V. TAGLIAFERRI (a cura di), *Il nuovo diritto di famiglia*, Milano, 2015, p. 715 ss.

³ Si vedano le osservazioni di A. DAVÌ, *Le questioni generali*, cit., p. 579 ss.

in ogni caso regolate dalla Convenzione di Roma (...)». La Convenzione, come è noto, aveva completato sul piano della determinazione del diritto applicabile la Convenzione di Bruxelles del 28 settembre 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, alla quale il legislatore italiano aveva deciso di fare un rinvio ricettizio nell'art. 3 della legge di riforma, disponendo che «nelle materie comprese nel campo di applicazione» della Convenzione di Bruxelles del 1968, la giurisdizione italiana «sussiste inoltre in base ai criteri stabiliti dalle Sezioni 2, 3 e 4 del Titolo II» della Convenzione stessa⁴.

A vent'anni di distanza, la legge n. 218/1995 è ancora il testo di riferimento per il diritto internazionale privato italiano⁵, ma molte delle sue disposizioni – e fra queste anche la maggior parte di quelle che operavano il rinvio ricettizio alle convenzioni internazionali – non si applicano più, o si applicano in via residuale alle materie non incluse nell'ambito di operatività dei numerosi regolamenti adottati dal legislatore europeo dal 2000 in avanti. Sul piano meramente quantitativo, è ora necessario prendere in considerazione, oltre ai 73 articoli della legge italiana, anche i 627 articoli dei regolamenti attualmente vigenti e un numero quasi altrettanto elevato di considerando⁶. I regolamenti comprendono, infatti, un numero elevato di disposizioni

⁴ La conversione della Convenzione di Bruxelles del 1968 in regolamento avrebbe dovuto ragionevolmente portare ad una revisione dell'art. 3 l. n. 218/1995 che ne tenesse conto. In assenza di tale modifica, la giurisprudenza ha continuato per molti anni a riferirsi alla Convenzione, malgrado essa non fosse ormai più applicabile, facendo così venir meno la stessa ragion d'essere del richiamo, consistente evidentemente nel sottoporre la giurisdizione a criteri uniformi sia nelle fattispecie intraeuropee, sia in quelle connesse con Stati terzi. Un'inversione consistente nel considerare il richiamo dell'art. 3 come riferito invece al regolamento Bruxelles I si è avuta dapprima in alcune pronunce di giudici di merito, poi con la sentenza della Corte di cassazione S.U., 20 febbraio 2013, n. 4211, confermata dalla stessa Corte, S.U., 20 settembre 2013, n. 21598; v. al proposito B. BAREL, A. ARMELLINI, *Manuale breve di diritto internazionale privato*, XIV ed., Milano, 2019, pp. 19 ss., spec. 360 s.

⁵ La legge è stata oggetto di recenti riforme operate dal d. lgs. 28 dicembre 2013 n. 154 e dal d. lgs. 19 gennaio 2017 n. 7, con riferimento, rispettivamente, alla nuova legge in materia di filiazione e a quella istitutiva dell'unione civile.

⁶ I regolamenti in materia di diritto internazionale privato attualmente operanti sono ad oggi dieci; l'Italia, come è noto, partecipa a tutti, anche a quelli che sono stati adottati con una procedura di cooperazione rafforzata. Alcuni di essi sono stati

in quanto ognuno costituisce un testo a sé stante provvisto di proprio campo di applicazione, proprie definizioni, disposizioni di carattere sia generale sia particolare, clausole finali.

A ciò deve aggiungersi un ulteriore sviluppo: in questo stesso lasso di tempo l'Italia è divenuta parte di quattro nuove convenzioni, tutte adottate in seno alla Conferenza dell'Aja del diritto internazionale privato e tutte negoziate con la partecipazione, in qualità di osservatore prima e poi di membro a pieno titolo, dell'Unione europea. La prima di queste, riguardante la protezione dei minori, era stata adottata nel 1996, ma è stata ratificata dal nostro paese «nell'interesse della Comunità» solo nel 2003⁷; le altre tre, adottate rispettivamente la prima nel 2005 e le altre due nel 2007⁸, sono invece state ratificate direttamente dall'Unione in nome e per conto dei suoi Stati membri, secondo una modalità resa possibile nel momento in cui la stessa Unione è diventata membro della Conferenza dell'Aja⁹.

Non v'è dubbio che il quadro del diritto internazionale privato italiano, così integrato dai regolamenti e da nuove convenzioni, si è fatto molto più consistente sul piano quantitativo e molto più complesso sul piano del coordinamento delle fonti.

riveduti, per cui occorre in questo caso anche tener conto della versione precedente che potrebbe risultare applicabile per motivi di efficacia temporale.

⁷ Convenzione dell'Aja sulla competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di responsabilità genitoriale e di misure di protezione dei minori, L'Aja, 19 ottobre 1996. Sulla procedura di ratifica v. A. ZANOBETTI, *Quelques réflexions sur les relations de l'Union européenne avec la Conférence de La Haye et UNIDROIT: ombres ou rayons de soleil?*, in C. FLAESCH-MOUGIN, L.S. ROSSI (cur.), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, 2013, spec. p. 268 ss.

⁸ Si tratta della Convenzione sugli accordi di scelta del foro, L'Aja, 30 giugno 2005, della Convenzione sul recupero internazionale di alimenti nei confronti dei figli minori e di altri membri della famiglia, L'Aja, 23 novembre 2007, e del Protocollo, adottato anch'esso all'Aja in pari data, sulla legge regolatrice delle obbligazioni alimentari.

⁹ Sulle ragioni che hanno portato la (allora) Comunità europea ad aderire alla Conferenza dell'Aja v. P. FRANZINA, *L'adesione della Comunità europea alla Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. int.*, 2007, p. 440 ss.

2. *La necessità di coordinamento delle fonti e un esempio di coordinamento effettuato dal legislatore italiano: le obbligazioni alimentari*

Come si è detto, il legislatore si era sforzato di effettuare un coordinamento fra le disposizioni della legge n. 218/1995 e alcune delle convenzioni internazionali di diritto internazionale privato allora in vigore per l'Italia. Questo invece non è avvenuto – se non in un unico caso al quale faremo riferimento a breve – relativamente ai regolamenti europei e alle nuove convenzioni che sono man mano stati adottati: le disposizioni della legge sono inalterate, anche se alcune hanno perso totalmente, o quasi totalmente, il loro oggetto. Ad esempio, l'art. 46 in materia di legge applicabile alle successioni di persone decedute il 17 agosto 2015 o dopo quella data è integralmente sostituito dalle norme di conflitto contenute nel regolamento 650/2012; l'art. 42 tuttora indica come applicabile in ogni caso alla protezione dei minori la Convenzione dell'Aja del 1961, strumento sostituito dalla nuova Convenzione del 1996 che si è sopra citata¹⁰, mentre l'art. 57 in materia di legge applicabile ai contratti ancora rinvia «in ogni caso» alla Convenzione di Roma del 1980, malgrado che a questa sia subentrato ormai da oltre dieci anni il regolamento 593/2008, c.d. Roma I.

Non si tratta ovviamente di un problema avente ad oggetto il rapporto fra le fonti: il primato del diritto dell'Unione, da un lato, e

¹⁰ Sul dibattito riguardante la possibilità di modificare l'art. 42 in occasione dell'adozione della legge di autorizzazione alla ratifica della Convenzione del 1996 v. R. CLERICI, *Sulla riforma dell'art. 42 della legge n. 218/1995*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2011, p. 642 ss.; il disegno di legge originario era stato presentato alla Camera il 17 settembre 2013 ed era poi stato ripreso nel disegno di legge risultante dallo stralcio deliberato dal Senato il 10 marzo 2015, che proponeva la modifica non solo dell'art. 42 (che avrebbe sostituito il richiamo della Convenzione del 1961 con quello della Convenzione del 1996) ma anche dell'art. 2 della legge n. 218/1995, al quale sarebbe stato aggiunto un comma 1-*bis* secondo il quale «[i]l richiamo a convenzioni nominatamente indicate, fatto nella presente legge, deve intendersi sempre riferito a quelle sostitutive delle stesse, se firmate e ratificate dall'Italia ovvero se firmate e ratificate dall'Unione europea, qualora vincolanti per l'Italia», modifiche che non sono però mai state approvate: v. al riguardo F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, vol. II, V ed., Milanofiori Assago, 2019, p. 50 ss.

il rispetto degli obblighi internazionali, dall'altro, sono principi ben saldi e sono sufficienti a stabilire la gerarchia fra le norme applicabili. Per quanto riguarda, poi, la delimitazione del reciproco ambito di applicazione di convenzioni internazionali e regolamenti che può rendersi necessario quando i diversi strumenti hanno oggetto identico o comunque parzialmente coincidente, esso risponde a regole che sono solitamente indicate con esattezza nelle clausole finali degli strumenti e che è quindi possibile ricostruire. Tuttavia, è evidente lo sforzo che l'interprete deve compiere nel reperimento delle fonti e nel loro coordinamento, dovendo tener conto della qualificazione ai fini internazionalprivatistici con riguardo ad ogni singola fattispecie e degli elementi di internazionalità che ogni caso presenta, per cui non v'è dubbio che l'esigenza di chiarezza del regime applicabile – preoccupazione ben presente all'epoca di elaborazione della legge n. 218/1995 – risulta ora ampiamente sacrificata¹¹. Per quanto si tratti di una conseguenza per certi versi inevitabile del carattere ancora incompleto dell'uniformizzazione intrapresa a livello europeo, ci si potrebbe chiedere se non spetti al legislatore italiano cercare di limitare queste complessità.

In occasione dell'ultima riforma apportata alla legge n. 218 dal d. lgs. 7/2017, attuativo della legge 20 maggio 2016 n. 76 che ha regolamentato le unioni civili e i contratti di convivenza, il legislatore ha così deciso di provvedere al necessario coordinamento fra fonti con riferimento alla materia delle obbligazioni alimentari. L'art. 45 della legge di diritto internazionale privato è stato modificato e ora stabilisce che «[l]e obbligazioni alimentari nella famiglia sono regolate dalla legge designata dal regolamento 2009/4/CE (...)». Il regolamento, però, non contiene alcuna disposizione relativa alla determinazione della legge applicabile, ma all'art. 15 rinvia, a sua volta, al Protocollo dell'Aja del 2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari: quindi in conclusione l'art. 45 effettua un rinvio al regolamento, il

¹¹ La difficoltà di reperimento delle fonti può portare ad errori quale quelli in cui sono incorsi, ad esempio, sia il tribunale di Rieti, 14 dicembre 2019, n. 892, sia il tribunale di Asti, 5 ottobre 2016, i quali hanno applicato al divorzio fra stranieri l'art. 31 della l. 218/1995 anziché il regolamento 1259/2010, al quale non hanno fatto alcun riferimento.

quale però rimanda alle disposizioni del Protocollo¹². La questione si presenta ancora più complicata quando la fattispecie da regolare riguarda prestazioni alimentari fra partner di un'unione civile, perché a tale proposito il nuovo art. 32-ter, n. 5, della legge n. 218/1995 effettua un rinvio all'art. 45, allungando pertanto ancora la catena di riferimenti¹³. Il coordinamento così operato finisce per produrre un effetto simile a quello delle "scatole cinesi" che non è certo soddisfacente, anche se si deve ammettere che la complessità dovuta alla frammentazione della disciplina in più strumenti diversi presenta problemi di soluzione non agevole¹⁴.

3. *La frammentazione che caratterizza l'attuale regolamentazione del diritto internazionale privato*

I regolamenti in materia di diritto internazionale privato sinora adottati costituiscono, come si è detto, atti autonomi, ognuno dotato di un proprio ambito di applicazione soggetto, fra l'altro, a delimi-

¹² Tutto questo riguarda, fra l'altro, unicamente la determinazione della legge applicabile, mentre per quanto riguarda le regole sulla giurisdizione e sul riconoscimento ed esecuzione di sentenze straniere si deve stabilire, verificandone l'ambito di applicazione territoriale e temporale rispettivo, se applicare le regole del regolamento 4/2009, quelle della Convenzione dell'Aja del 2007, quelle della Convenzione dell'Aja del 1973 (sostituita da quella del 2007, ma ancora applicabile nei rapporti con Andorra e Australia), o ancora quella precedente del 1958 (tuttora applicabile nei rapporti con il Suriname), oppure le norme comuni contenute nella legge n. 218/1995; si deve inoltre tener presente che in materia opera altresì la Convenzione di New York del 1956 sul recupero degli alimenti all'estero (destinata a essere sostituita da quella dell'Aja del 2007), la quale conta attualmente 64 Stati parti e riveste dunque ancora grande rilevanza.

¹³ V. a proposito A. DAVI, A. ZANOBETTI, *Le obbligazioni alimentari tra parti di un'unione civile e tra conviventi nel diritto internazionale privato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2017, spec. p. 201 ss.

¹⁴ Fra l'altro la formulazione dell'art. 45 appare poco corretta sul piano del rapporto fra la fonte interna e quella dell'Unione europea, perché sembra implicare che il regolamento 4/2009 si applichi in forza del rinvio ad esso compiuto dalla disposizione interna, mentre evidentemente esso opera *proprio vigore*, tanto più che le norme sulla legge applicabile hanno carattere *erga omnes*. Il riferimento deve dunque essere inteso come limitato alle fattispecie qualificabili nel nostro ordinamento come obbligazioni alimentari alle quali il regolamento non si applicherebbe.

tazione sia con riguardo agli altri regolamenti, sia con riguardo alle norme convenzionali o, ancora, a quelle nazionali. Può così avvenire che la disciplina di un rapporto giuridico sia regolato da più di un atto, oppure in parte da un atto, in parte dal diritto internazionale privato interno. Ad esempio la regolamentazione di un divorzio che riguardi una relazione intraeuropea, in occasione del quale debbano anche assumersi provvedimenti nei confronti dei figli e regularsi gli effetti patrimoniali e quelli economici, ricade nell'ambito di applicazione di ben quattro regolamenti e due convenzioni internazionali: il regolamento 2201/2003, c.d. Bruxelles II-*bis*, per lo stabilimento della giurisdizione in materia di divorzio e di responsabilità genitoriale, il regolamento 1259/2010 per la determinazione legge applicabile al divorzio, il 4/2009 per le regole giurisdizionali in materia di obblighi alimentari, il quale rinvia come si è detto al Protocollo dell'Aja del 2007 per l'individuazione della legge applicabile, e ancora il regolamento il 2016/1103 per stabilire la giurisdizione e la legge applicabile ai rapporti patrimoniali, mentre per la determinazione della legge applicabile all'affidamento dei figli si deve fare riferimento alla Convenzione dell'Aja del 1996. Naturalmente per ognuno di questi regolamenti e strumenti convenzionali si deve verificare l'ambito di applicazione temporale e spaziale, ricordando che Danimarca, Irlanda e Regno Unito partecipano alla cooperazione giudiziaria in materia civile secondo modalità *ad hoc* e che due dei citati regolamenti (il 1259/2010 sulla legge applicabile al divorzio e il 2016/1103 sui rapporti patrimoniali fra coniugi) sono stati adottati mediante una cooperazione rafforzata e quindi ad essi partecipa solo un numero relativamente ridotto di Stati membri.

Questi vari regolamenti e strumenti internazionali sono stati elaborati in tempi diversi e, per quanto destinati ad operare spesso congiuntamente, non sempre il loro campo di applicazione e le regole in essi contenute sono ben coordinate. Ad esempio, il regolamento 2201/2003 regola la giurisdizione in materia di divorzio, separazione e annullamento del matrimonio, mentre il regolamento 1259/2010 si occupa solo dei primi due aspetti, per cui per determinare la legge applicabile nei casi di annullamento si deve ricorrere al diritto nazionale. Un altro esempio è costituito dalla materia dei contratti conclusi dai consumatori, oggetto di norme di carattere protettivo ad opera del regolamento

1215/2012 sul piano della competenza giurisdizionale e ad opera del regolamento 593/2008 per quanto riguarda la determinazione della legge applicabile; tuttavia l'ambito di applicazione dei rispettivi regimi protettivi non coincide perfettamente. Ancora una volta, si tratta del frutto della frammentazione dei diversi regimi, problema al quale l'Unione ha cercato, almeno in parte, di porre rimedio negli ultimi regolamenti adottati, i quali offrono un quadro più coerente del settore al quale si applicano perché includono nello stesso testo sia le regole in materia di competenza giurisdizionale e di riconoscimento ed esecuzione delle sentenze, sia quelle sulla legge applicabile, apportando indubbi vantaggi pratici e consentendo un coordinamento più efficace tra le posizioni degli Stati membri partecipanti¹⁵.

Rimane però una relevantissima differenza fra le due categorie di norme: le prime hanno generalmente un'applicazione unicamente intraeuropea e lasciano dunque sussistere in via residuale quelle interne, mentre le seconde hanno carattere *erga omnes* e quindi evincono totalmente le norme nazionali – ovviamente qualora il campo di applicazione rispettivo si sovrapponga integralmente. Le uniche due materie con riferimento alle quali le norme sulla competenza giurisdizionale hanno natura *erga omnes* sono quelle disciplinate, rispettivamente, dal regolamento 4/2009 sugli obblighi alimentari e nel regolamento 650/2012 sulle successioni, le cui disposizioni in materia di competenza giurisdizionale sostituiscono integralmente quelle nazionali, che pertanto non conservano neppure il ruolo residuale che è stato loro mantenuto negli altri atti dell'Unione¹⁶. Un tentativo

¹⁵ Per osservazioni svolte con specifico riferimento al regolamento 650/2012 in materia di successioni v. A. DAVÌ, *Introduzione al regolamento europeo sulle successioni*, Napoli, 2019, p. 35.

¹⁶ Per evitare che si producano conflitti negativi di giurisdizione che comporterebbero dinieghi di giustizia, entrambi i regolamenti contengono un criterio di giurisdizione definito *forum necessitatis*; v. al proposito P. FRANZINA, *Sul forum necessitatis nello spazio giudiziario europeo*, in *Riv. dir. int.*, 2009, p. 1121 ss.; G. ROSSOLILLO, *Forum necessitatis e flessibilità dei criteri di giurisdizione nel diritto internazionale privato nazionale e dell'unione europea*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2010, n. 1, p. 403 ss. Entrambi i menzionati regolamenti mantengono peraltro, rispettivamente all'art. 14 e all'art. 19, la possibilità che siano adottati provvedimenti provvisori e cautelari fondati su criteri di giurisdizione posti dalle norme nazionali degli Stati membri.

di modificare nella stessa direzione le norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento Bruxelles I era stato fatto all'epoca della sua revisione¹⁷. La modifica avrebbe consentito la semplificazione del quadro normativo grazie all'eliminazione della coesistenza di norme operanti nelle situazioni intra-UE e di norme nazionali applicabili a titolo sussidiario nei casi presentanti collegamenti con Stati terzi, eliminando al contempo i problemi di delimitazione dell'ambito rispettivo di applicazione delle due categorie di regole; avrebbe poi evitato il trattamento differente di situazioni simili, provocato dalla sopravvivenza nelle legislazioni nazionali di criteri di giurisdizione divergenti, talvolta esorbitanti¹⁸; riducendo al contempo il rischio di conflitti negativi e positivi di giurisdizione fra gli Stati membri; infine, avrebbe consentito un miglior coordinamento fra le norme sulla competenza giurisdizionale e quelle sul riconoscimento delle decisioni. Tuttavia

¹⁷ Si veda a tale proposito lo studio «Study on Residual Jurisdiction (Review of the Member States' Rules concerning the "Residual Jurisdiction" of their courts in Civil and Commercial Matters pursuant to the Brussels I and II Regulations)», svolto su incarico della Commissione da A. NUYTS e K.A. SZYCHOWSKA e pubblicato nel 2007, all'indirizzo: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_residual_jurisdiction_en.pdf, nonché R. LUZZATTO, *On the proposed application of jurisdictional criteria of Brussels I Regulation to non-domiciled defendant*, in *Recasting Brussels I* (a cura di F. POCAR, I. VIARENGO, F. VILLATA), Padova, 2012, p. 111, il quale dopo aver affermato che l'adozione di criteri uniformi di giurisdizione anche per le questioni escluse dal regolamento 44/2001 appare opportuno, mette però in luce le difficoltà connesse al raggiungimento di questo obiettivo. In argomento v. inoltre A. BONOMI, *The Opportunity and the Modalities of the Introduction of Erga Omnes Rules on Jurisdiction*, in A. MALATESTA, S. BARIATTI, F. POCAR (eds.), *The External Dimension of EC Private International Law in Family and Succession Matters*, Padova, 2008, p. 149 ss.; ID., *La compétence des juridictions des États membres de l'Union européenne dans les relations avec les États tiers à l'aune des récentes propositions en matière de droit de la famille et des successions*, in *Festschrift für Ivo Schwander*, Zürich-S. Gallen, 2011, p. 665 ss., ove l'autore definisce gli atti di questo tipo come regolamenti «de la nouvelle génération»; J. WEBER, *Universal Jurisdiction and Third States in the Reform of the Brussels I Regulation*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2011, p. 619.

¹⁸ Sulla possibilità che tale doppio regime costituito dalla previsione di criteri applicabili alle situazioni intraeuropee e a quelle che presentano collegamenti con Stati terzi possa sollevare problemi di discriminazione v. le osservazioni di S. TONOLIO, *Il principio di uguaglianza nei conflitti di leggi e di giurisdizioni*, Milano, 2011, spec. p. 81 ss.

l'adozione di norme di questo tipo era stata all'epoca considerata troppo complessa e pertanto abbandonata. Anche i regolamenti adottati più recentemente – specificamente i regolamenti 2016/1103 e 2016/1104 in materia di rapporti patrimoniali, rispettivamente, fra coniugi e fra *partners* di unioni registrate, nonché il regolamento 2019/1111 di revisione del regolamento 2201/2003 – mantengono il doppio binario fra regole dell'Unione applicabili nei casi intraeuropei e regole nazionali applicabili a titolo residuale. Deve quindi valutarsi con favore il riferimento effettuato unilateralmente dall'art. 3 della legge n. 218/1995 alle norme europee, che consente di allineare in buona misura il regime sovranazionale e quello interno.

4. *Un diritto internazionale privato funzionale alla realizzazione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia e l'influenza esercitata sul diritto internazionale privato italiano*

Come si è indicato, l'attribuzione all'Unione di competenze in materia di diritto internazionale privato è stata concepita come funzionale alla creazione di uno Spazio di libertà, sicurezza e giustizia¹⁹. Non si tratta pertanto, o per lo meno non si tratta unicamente, di adottare norme uniformi per facilitare la vita internazionale delle persone, ma di eliminare gli ostacoli alla realizzazione dei diritti fondamentali, fra cui le libertà del mercato interno, e di creare una maggiore integrazione fra i cittadini dell'Unione, ravvicinando al contempo lo *status* giuridico dei cittadini di Stati terzi.

Il diritto internazionale privato dell'Unione si configura pertanto con alcuni caratteri specifici. Per quanto riguarda le regole sulla competenza giurisdizionale e il riconoscimento delle decisioni straniere, il principio della fiducia reciproca ispira le regole in materia di litispendenza, di riconoscimento automatico, di eliminazione pressoché totale del controllo della competenza del giudice di origine, di graduale

¹⁹ V. J. MEEUSEN, *Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution*, in *European Journal of Migration and Law*, 2007, p. 305, il quale esprime il timore che il diritto internazionale privato possa essere utilizzato come «mere auxiliary instrument of EC law».

soppressione dell'*exequatur*, di affievolimento dell'ordine pubblico²⁰. La circolazione delle persone trova poi un supporto nella pluralità di criteri di giurisdizione adottati in alcuni specifici settori, come ad esempio in materia di divorzio e separazione personale, in netta controtendenza rispetto al perseguimento della riduzione del fenomeno del *forum shopping* ma favorendo anzi un «*agreed forum shopping*»²¹. Per quanto concerne il diritto applicabile, è significativa la progressiva sostituzione del criterio di collegamento della residenza abituale a quelli del domicilio o della cittadinanza, che risulta funzionale all'obiettivo di eliminare gli ostacoli al godimento delle libertà del mercato unico ed al tempo stesso favorisce l'integrazione dei cittadini, anche di paesi terzi, che ne usufruiscono²². Cresce anche il numero di

²⁰ Per esempio l'art. 25 del regolamento 2201/2003 prevede che il riconoscimento di una decisione in materia di divorzio, separazione personale o annullamento del matrimonio «non può essere negato perché la legge dello Stato membro richiesto non prevede per i medesimi fatti il divorzio, la separazione personale o l'annullamento del matrimonio», limitando quindi la possibilità di verifica della compatibilità del provvedimento estero con l'ordine pubblico dello Stato richiesto; un altro esempio è costituito dal considerando 58 del regolamento 650/2012 in materia di successioni secondo cui «non dovrebbe essere consentito di avvalersi dell'eccezione di ordine pubblico per disapplicare la legge di un altro Stato membro ovvero per rifiutare di riconoscere – o, se del caso, accettare, – o per eseguire una decisione, un atto pubblico o una transazione giudiziale emessi in un altro Stato membro, qualora ciò avvenisse in violazione della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, in particolare del suo articolo 21 che vieta qualsiasi forma di discriminazione». In alcuni casi il controllo della compatibilità con l'ordine pubblico è del tutto escluso: esso è stato eliminato dal regolamento 4/2009 per quanto concerne il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni rese in materia di obbligazioni alimentari dagli Stati membri che siano parti anche del Protocollo dell'Aja del 2007 sulla legge applicabile in materia. A ciò si aggiunga che anche i provvedimenti riguardanti il diritto di visita e il ritorno del minore assunti dagli Stati membri in applicazione del regolamento 2201/2003, avverso la cui esecuzione non è possibile alcuna opposizione, sono così in pratica sottratti a detto controllo: v. al proposito M.C. BARUFFI, *La cittadinanza dell'Unione e i diritti dei minori nello spazio giudiziario europeo*, in ID. (a cura di), *Cittadinanza e diversità culturale nello spazio giuridico europeo*, Padova, 2010, spec. p. 100 ss.

²¹ V. al riguardo A. FIORINI, *Harmonizing the Law Applicable to Divorce and Legal Separation – Enhanced Cooperation as the Way Forward?*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2010, p. 1155.

²² V. A. ZANOBETTI, *La residenza abituale nel diritto internazionale privato: spunti di riflessione*, in *Liber amicorum Angelo Davì*, Napoli, 2019, vol. II, p. 1361 ss.;

materie nelle quali viene fatto ricorso al criterio dell'autonomia delle parti, che contribuisce a rendere più flessibile e contemporaneamente più certa e previsibile la regolamentazione dei rapporti intersoggettivi²³, ma può anche fungere da correttivo all'abbandono progressivo del ricorso alla cittadinanza come criterio di collegamento oggettivo, lasciando la possibilità di opzione alle persone che preferiscono sottoporre volontariamente alcune situazioni giuridiche alla loro legge nazionale, soprattutto quando si tratta di cittadini dell'Unione con residenza abituale in paesi terzi.

5. *La concorrenza tra ordinamenti come conseguenza del c.d. «system shopping» e gli effetti sul diritto sostanziale*

Le norme europee di diritto internazionale privato, in particolare quelle sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni, hanno introdotto un principio di equivalente giurisdizionale basato sulla fiducia reciproca fra gli Stati membri che non solo ha consentito alle persone che godono della libertà di circolazione di «rivolgersi ai tribunali e alle autorità di qualsiasi Stato membro con la stessa facilità che nel loro», come preconizzato a Tampere, ma ha anche avuto per effetto in alcuni settori di consentire loro di sottrarsi alle politiche legislative di uno Stato per sottoporsi volontariamente a quelle, a loro più congeniali, di un altro, mediante la creazione di collegamenti con l'ordinamento giuridico di loro scelta, facendo uso di un vero e proprio «*system shopping*»²⁴.

sull'opportunità di estendere il ricorso al criterio della residenza abituale anche nella prospettiva di una riforma della legge 218/1995, v. altresì R. CLERICI, *Alcune considerazioni sull'eventuale ampliamento del ruolo della residenza abituale nel sistema italiano di diritto internazionale privato*, in C. CAMPIGLIO (a cura di), *Un nuovo diritto internazionale privato*, Padova, 2019, p. 55 ss.

²³ V. al riguardo le osservazioni di C. KOHLER, *L'autonomie de la volonté en droit international privé: un principe universel entre libéralisme et étatismisme*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye*, vol. 359, 2013, p. 398 ss.

²⁴ Per questa espressione v. J. MEEUSEN, *System Shopping in European Private International Law in Family Matters*, in *International Family Law for the European Union*, cit., p. 239 ss., il quale afferma che «Community international family law is placed too much in a pure free movement perspective, which allows system shopping and far-reaching mutual recognition without a consensus on underlying legal prin-

Il caso emblematico è quello del divorzio: grazie all'ampio ventaglio di criteri di giurisdizione previsto dal regolamento Bruxelles II e mantenuto nel regolamento Bruxelles II-*bis*²⁵, un numero elevato di coppie italiane ha colto l'opportunità di sottrarsi alle rigorose prescrizioni del diritto sostanziale vigente nel nostro paese in materia di scioglimento del matrimonio, optando per ottenere una pronuncia di divorzio all'estero con la garanzia del suo successivo automatico riconoscimento²⁶. Non v'è dubbio che la facilità con cui in questo modo si è rivelato possibile procedere allo scioglimento del vincolo coniugale all'estero ha accelerato le modifiche del diritto interno in materia e favorito l'approvazione delle norme sul «divorzio semplice» e sul «divorzio breve».

Si sono in questo modo prodotte conseguenze di carattere sostanziale sul diritto degli Stati membri anche in materie nelle quali le istituzioni europee non si sono sinora viste attribuire alcuna competenza

ciples»; al proposito v. altresì P. PIRODDI, *Armonia delle decisioni, riconoscimento reciproco e diritti fondamentali*, in G. BIAGIONI (a cura di), *Il principio dell'armonia delle decisioni civili e commerciali nello spazio giudiziario europeo*, Torino, 2015, p. 37 ss.

²⁵ Secondo quanto prevede l'art. 3 del regolamento, sono competenti in materia di separazione personale, divorzio e annullamento del matrimonio i giudici del paese della residenza abituale dei coniugi, o dell'ultima residenza abituale uno di essi vi risiede ancora, o della residenza abituale del convenuto, o ancora, in caso di domanda congiunta, della residenza abituale di uno dei coniugi, oppure della residenza abituale dell'attore (purché vi abbia risieduto almeno per un anno immediatamente prima della domanda, ridotti a sei mesi se lo Stato di residenza è quello della cittadinanza), o infine i giudici dello Stato di comune cittadinanza.

²⁶ L'ampia possibilità di *forum shopping* consentita dal regolamento 2201/2003 e il carattere fattuale dei criteri di giurisdizione basati sulla residenza abituale di uno o entrambi i coniugi ha consentito a molte coppie italiane di rivolgersi a giudici stranieri. In particolare, un numero molto elevato di coppie italiane ha potuto avvalersi dei giudici del Regno Unito mediante la creazione di una residenza abituale in quel paese, al fine di vedersi applicare le leggi locali, particolarmente favorevoli allo scioglimento del vincolo coniugale. In alcuni casi, la residenza abituale si è rivelata basarsi su vere e proprie dichiarazioni fraudolente: così la Family Court inglese, *Rapisarda v Colladon*, [2014] EWFC 35, ha dichiarato «null and void» ben 179 divorzi di coppie italiane pronunciati tra il 2010 e il 2012, dopo che un'indagine ha consentito di accertare che in tutti questi casi la giurisdizione si era basata sulla residenza abituale di uno o entrambi i coniugi al medesimo indirizzo, corrispondente, fra l'altro, ad una cassetta postale; v. il commento di C. RICCI, *Habitual Residence as a Ground of Jurisdiction in Matrimonial Disputes Connected with the EU: Challenges and Potential*, in *Liber amicorum Angelo Davì*, cit., vol. II, p. 1232.

legislativa²⁷; questa convergenza si è determinata come conseguenza di un fenomeno di concorrenza fra ordinamenti reso possibile dall'operare delle regole sul riconoscimento reciproco delle decisioni, analogamente a quanto si è verificato in altri settori, come conseguenza dell'effetto diretto delle norme europee sulle libertà fondamentali²⁸.

6. *Il coordinamento con i paesi terzi*

Lo sforzo legislativo compiuto dalle istituzioni europee in materia di diritto internazionale privato nell'attuazione del Programma di Tampere è pertanto funzionale alla creazione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia e quindi è principalmente rivolto regolare le situazioni intraeuropee²⁹. D'altra parte, le norme di conflitto contenute nei regolamenti europei hanno un indispensabile carattere *erga omnes*, non foss'altro che per evitare di dover operare una distinzione – spesso quasi impossibile – fra questioni puramente intraeuropee e fattispecie con collegamenti anche esterni all'Unione, e si applicano pertanto anche nelle situazioni connesse con gli Stati terzi. Tuttavia non sempre gli strumenti in materia di legge applicabile contengono mezzi di coordinamento fra ordinamenti che consentano di conciliare le diverse posizioni di tutti gli Stati coinvolti, con il risultato che la raggiunta armonizzazione fra gli Stati che partecipano alla disciplina di diritto internazionale privato uniforme rischia di impedire il perseguimento di una più vasta armonia giuridica internazionale³⁰. Non si

²⁷ V. al proposito, con particolare riferimento al regolamento 1259/2010, le osservazioni di A. DAVÌ, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *RCADI*, vol. 352, 2012, p. 331 ss.

²⁸ Gli effetti sono analoghi a quelli che si sono prodotti, ad esempio, nel diritto delle società come conseguenza del diritto di stabilimento con le note sentenze della Corte di giustizia del 9 marzo 1999, causa C-212/97, *Centros*, del 5 novembre 2002, causa C-208/00, *Überseering*, e del 30 settembre 2003, causa C-167/01, *Inspire Art* e delle pronunce successive in questa materia.

²⁹ V. al riguardo l'analisi svolta da F. SALERNO, *L'armonia delle decisioni come principio generale dello nello spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, in G. BIAGIONI (a cura di), *Il principio dell'armonia delle decisioni civili e commerciali nello spazio giudiziario europeo*, cit., p. 1 ss.

³⁰ In proposito v. le osservazioni di A. DAVÌ, *Le renvoi*, cit., p. 256 ss.

tratta, peraltro, di una conseguenza inevitabile: ad esempio il regolamento 650/2012 in materia di successioni presenta molte disposizioni che permettono di realizzare un equilibrio fra il perseguimento degli obiettivi propri dell'Unione e quelli della ricerca di un coordinamento più ampio con gli Stati terzi, quali l'accoglimento del rinvio, la presa in considerazione delle norme di applicazione necessaria, o norme di analoga natura, anche di Stati terzi, la possibilità di limitare i procedimenti giudiziari riguardanti beni situati in Stati terzi al fine di evitare conflitti positivi con lo Stato di situazione dei beni³¹. Inoltre, come si è visto, il regolamento attribuisce carattere *erga omnes* anche alle regole giurisdizionali ed elimina pertanto i criteri di giurisdizione c.d. esorbitanti che invece rimangono in altri settori nei quali le norme nazionali conservano un campo di applicazione residuale.

Proprio il mantenimento di criteri di giurisdizione considerati esorbitanti perché basati su collegamenti poco significativi fra lo Stato del foro e la situazione da regolare o perché fonti di squilibrio nelle posizioni delle parti in causa costituisce un altro elemento che può produrre effetti distorsivi nei rapporti che esulano dall'ambito puramente intraeuropeo: le norme sulla riconoscimento e l'esecuzione previste negli atti di diritto internazionale privato dell'Unione generalmente consentono la circolazione di tutte le decisioni pronunciate dalle autorità giudiziarie degli Stati membri nell'ambito di operatività dello strumento di volta in volta applicabile, con il risultato che anche le pronunce fondate su criteri esorbitanti operanti a titolo residuale quando la giurisdizione non può fondarsi sulle regole uniformi (ipotesi che si riscontra in via generale in caso di parti convenute prive di domicilio nell'Unione europea), sono riconosciute ed eseguite negli altri Stati membri. Si tratta di una conseguenza poco soddisfacente, «*dont l'Europe ne peut pas être fière*»³², del mantenimento del doppio regime che si è sopra menzionato.

³¹ Al riguardo v. A. DAVÌ, *Introduzione*, cit., p. 108 ss.

³² Così D. FERNÁNDEZ ARROYO, *Compétence exclusive et compétence exorbitante dans les relations privées internationales*, in *RCADI*, vol. 323, 2006, p. 237; v. già le osservazioni fortemente critiche, all'epoca di adozione della Convenzione di Bruxelles del 1968, di F. JUENGER, *La Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 et la courtoisie internationale. Réflexions d'un Américain*, in *Revue critique de droit international privé*, 1983, p. 37 ss.

L'uropeizzazione del diritto internazionale privato ha poi prodotto un effetto, indiretto e non voluto ma pur sempre rilevante, sul movimento di più vasta armonizzazione della materia. L'adozione di un regolamento in un determinato settore comporta l'attribuzione all'Unione di competenze esterne esclusive in quella materia, competenze che sussistono – come è stato precisato dalla Corte di giustizia³³ – quando «un'analisi concreta del rapporto esistente tra l'accordo previsto e il diritto comunitario in vigore» permetta di accertare che «la conclusione di un tale accordo può incidere sulle norme comunitarie», prendendo in considerazione non soltanto il diritto europeo già vigente, ma anche le sue prospettive di evoluzione. Questo comporta il correlativo venir meno della possibilità per gli Stati membri di partecipare autonomamente alla negoziazione e adozione di norme internazionali in quella stessa materia³⁴.

D'altra parte, sul piano della politica legislativa è evidente che l'adozione di norme uniformi può rendere molto difficile rimettere in questione i risultati ottenuti nell'ambito dello spazio giudiziario

³³ Parere 1/2003, reso dalla Corte di giustizia, su richiesta del Consiglio, a proposito della revisione della Convenzione di Lugano del 1988; v. gli scritti contenuti nel volume F. POCAR (ed.), *The external competence of the European union and private international law: the EC Court's opinion on the Lugano Convention*, Padova, 2007. Successivamente la Corte è intervenuta specificamente sulle competenze degli Stati membri con riguardo agli strumenti dell'Aja: v. il parere 1/2013 del 14 ottobre 2014 e i commenti raccolti in P. FRANZINA (ed.), *The External Dimension of EU Private International Law After Opinion 1/13*, Cambridge, 2016, fra i quali v. in particolare, per alcune critiche alla posizione espressa dalla Corte, il commento di P. BEAUMONT, *A Critical Analysis of the Judicial Activism of the Court of Justice of the European Union in Opinion 1/13*, p. 41 ss.

³⁴ Sugli effetti dell'attribuzione all'Unione di competenze esterne in materia di diritto internazionale privato v. A. BORRÁS, *La incidencia de la comunitarización del derecho internacional privado en la elaboración de convenios internacionales*, in *Estudios em homenagem à Professora Doutora Isabel de Magalhães Collaço*, Almedina, 2002, p. 45 ss.; M. TRAEST, *Development of a European Private International Law and the Hague Conference*, in *Yearbook of Private International Law*, 2004, vol. 5, p. 191; M. WILDERSPIN, A.M. ROUCHAUD-JOËT, *La compétence externe de la Communauté européenne en droit international privé*, in *Revue critique de droit international privé*, 2004, p. 1 ss. Più recentemente P. FRANZINA, *The Relationship between EU Legislation and International Instruments in the Field of Private International Law*, in J. VON HEIN, E.M. KIENINGER, G. RÜHL (eds.), *How European is European Private International Law?*, Cambridge, 2019, p. 19 ss.

europeo. Un esempio è quanto è avvenuto nel corso dell'elaborazione in seno alla Conferenza dell'Aja di un progetto di convenzione sul riconoscimento delle sentenze straniere. I lavori si sono bruscamente interrotti nel 2000, quando, pochi mesi dopo la presentazione da parte della Commissione europea della proposta volta a trasformare la Convenzione di Bruxelles del 1968 in regolamento, gli Stati Uniti hanno fatto pervenire al Segretario generale della Conferenza una lettera nella quale lo informavano della loro scarsa fiducia nella possibilità di ottenere un risultato, sottolineando in particolare il fatto che una «controlling majority» delle delegazioni che partecipavano ai lavori non intendeva «depart substantially from the approach of Brussels-Lugano»³⁵. Anche se è probabile che quanto lamentato dalla delegazione statunitense non fosse l'unico motivo delle difficoltà incontrate durante i lavori della Conferenza, non v'è dubbio che la prospettiva dell'adozione di quello che sarebbe divenuto il regolamento 44/2001, c.d. Bruxelles I, ha contribuito al definitivo abbandono del progetto. I lavori della Conferenza si sono così orientati verso l'adozione della Convenzione del 2005 sugli accordi di scelta del foro, uno strumento di portata assai meno ambiziosa, che l'Unione ha ratificato a nome dei suoi Stati membri (con l'eccezione della Danimarca, che ha però provveduto autonomamente alla ratifica)³⁶.

³⁵ La lettera, datata 22 febbraio 2000 e firmata da J. D. Kovar, «Assistant Legal Advisor for Private International Law» del Dipartimento di Stati, afferma che «in the view of the U.S. delegation there is not enough common ground demonstrated in the current preliminary draft text to warrant scheduling and moving forward to a diplomatic conference. Nor do we sense that there is a strong enough interest in the creation of a worldwide convention for a controlling majority of delegations to depart substantially from the approach of Brussels-Lugano». V. al proposito H. VAN LOON, A. SCHULZ, *The European Community and the Hague Conference on Private International Law*, in B. MARTENCZUK, S. VAN THIEL (eds.), *Justice, Liberty, Security: New Challenges for EU External relations*, Brussels, 2007, pp. 257-299.

³⁶ I lavori per l'adozione di uno strumento sul riconoscimento delle decisioni straniere sono ripresi dopo alcuni anni; il 2 luglio 2019 è stata adottata la Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni straniere in materia civile e commerciale, nota come *Judgments Convention*. È troppo presto per valutare il grado di successo della Convenzione, che è stata sinora firmata solo da Ucraina e Uruguay. Per un primo commento v. P. FRANZINA, A. LEANDRO, *La Convenzione dell'Aja del 2 luglio 2019 sul riconoscimento delle sentenze straniere: una prima lettura*, in *SIDIBlog*, 11 luglio 2019.

In alcuni settori, è stato possibile tenere conto dei lavori in corso in seno alla Conferenza già nella fase di elaborazione degli atti dell'Unione e consentire così un certo grado di coordinamento fra gli strumenti da adottare: questo è avvenuto, ad esempio, nell'elaborazione parallela della Convenzione e del Protocollo, entrambi del 2007, in materia di obbligazioni alimentari e del regolamento 4/2009³⁷. In altri casi, durante l'adozione di atti europei di diritto internazionale privato si è tenuto conto di strumenti già esistenti per attuare un coordinamento unilaterale che ha consentito di non ostacolarne il funzionamento: questo è avvenuto, per esempio, in materia di sottrazione internazionale di minori³⁸ e in materia di legge regolatrice della forma dei testamenti³⁹. Tuttavia si tratta di soluzioni specifiche, che non sono possibili in tutte le materie. Più in generale, si deve constatare che i lavori della Conferenza mostrano segnali di difficoltà⁴⁰, dovuti senza alcun dubbio proprio all'ostacolo costituito dagli esistenti regolamenti⁴¹.

³⁷ Come già si è menzionato, il regolamento 4/2009 non contiene norme in materia di legge applicabile, limitandosi ad effettuare un rinvio ricettizio al Protocollo dell'Aja.

³⁸ Il regolamento 2201/2003 contiene alcune norme che integrano il funzionamento della Convenzione dell'Aja del 1980 sulla sottrazione internazionale di minori; per una presentazione del funzionamento congiunto dei due strumenti v. M.C. BARUFFI, *La sottrazione internazionale tra Convenzione dell'Aja del 1980 e Reg. n. 2201/2003*, in *Rivista AIAF*, 2015, p. 19 ss.

³⁹ Sul coordinamento operato dal regolamento 650/2012 con la Convenzione dell'Aja del 1961 in materia di forma dei testamenti v. A. DAVI, A. ZANOBETTI, *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Torino, 2014, p. 123 ss.

⁴⁰ Dal 2007, anno di adozione della Convenzione e del Protocollo in materia di obbligazioni alimentari, ad oggi la Conferenza ha adottato solo due nuovi strumenti, di cui uno di natura non vincolante e un altro, citato in nota 36, troppo recente per poterne valutare le prospettive di successo.

⁴¹ Nelle numerose materie già regolate a livello europeo l'Unione non è evidentemente disposta a rinunciare ai risultati raggiunti; l'alternativa che si offre alla Conferenza consiste nell'accettare di modellare i propri strumenti su quelli dell'Unione, allargandone di fatto le soluzioni ad altri Stati, i quali peraltro potrebbero non essere d'accordo, oppure nell'adottare testi a cui nessuno degli Stati europei potrà mai aderire. Si tratta di una *impasse* che già era stata prevista al momento dell'adozione del Trattato di Amsterdam: v. A. STRUYCKEN, *Het verdrag van Amsterdam en de Haagse Conferentie voor internationaal privaatrecht – Brusselse schaduw over Den Haag*, in *Weekblad voor privaatrecht, notariaat en registratie*, 2000, p. 735 ss., il quale preconizzava che le «nuvole» di Bruxelles avrebbero oscurato l'Aja.

L'uropeizzazione del diritto internazionale privato ha poi prodotto effetti rovinosi sulla Commissione internazionale dello stato civile. La parziale sovrapposizione delle sue competenze con quelle progressivamente assunte dall'Unione ha portato al recesso di molti dei suoi Stati membri, fra i quali l'Italia⁴², provocando così un arresto dei suoi lavori di codificazione che miravano a realizzare un'armonizzazione legislativa e ad instaurare forme di cooperazione nelle materie dello stato civile in un'area più vasta di quella corrispondente allo spazio giudiziario europeo.

7. *Le prospettive di riordino del diritto internazionale privato: il c.d. «regolamento Roma 0» e un'eventuale riforma del diritto internazionale privato italiano*

L'assetto attuale del diritto internazionale privato applicabile nel nostro paese, a vent'anni da Tampere, risulta dunque profondamente trasformato. Esso è oggi regolato da molteplici strumenti, il cui coordinamento e talvolta il cui stesso reperimento richiede sforzi e competenze molto specifiche, che implicano l'individuazione di quale fra i regimi esistenti risulta applicabile alla fattispecie concreta, prendendone in considerazione i rispettivi campi di applicazione materiale, territoriale e temporale, spesso dovendosi basare su complesse clausole di compatibilità o di disconnessione: una sistemazione della materia risulta pertanto quanto mai opportuna, anche se innegabilmente essa si presenta come oltremodo complessa⁴³.

D'altra parte è stata più volte sottolineata la necessità di un riordino dello stesso diritto internazionale privato di origine europea. Si è prefigurata l'adozione di un «regolamento Roma 0» che potrebbe contenere una regolamentazione delle questioni generali del diritto internazionale europeo, con l'intento di procedere poi a una

⁴² V. in proposito A. ZANOBETTI, *EU Cooperation in Civil Matters and Multilevel Unification of Private International Law: Some Remarks*, in P. FRANZINA (ed.), *The External Dimension of EU Private International Law*, cit., p. 134.

⁴³ Un'ampia presentazione delle questioni che si dovrebbero affrontare all'atto di una riforma del diritto internazionale privato italiano è offerta dagli scritti raccolti in C. CAMPIGLIO, *Un nuovo diritto internazionale privato*, Padova, 2019.

codificazione della materia nel suo complesso⁴⁴. Il progetto, che ha suscitato molto interesse, presenta numerose difficoltà di carattere tecnico che – almeno allo stato attuale – ne rendono poco probabile un'imminente realizzazione⁴⁵; nel frattempo, è del tutto possibile che nuovi atti vadano ad aggiungersi a quelli esistenti. Una revisione della legge n. 218/1995 dovrebbe dunque tener conto della fase attuale del diritto internazionale privato europeo, ancora caratterizzata da una pluralità di atti settoriali e molto probabilmente tuttora in fase di espansione⁴⁶.

L'opera di revisione del diritto internazionale privato offrirebbe, peraltro, anche l'occasione di apportare alcune modifiche alle regole nazionali tuttora applicabili al fine di tener conto del forte impatto che la tematica della protezione internazionale dei diritti umani ha provocato sulla materia⁴⁷. La giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, in particolare per quanto riguarda il diritto al rispetto della vita privata e familiare, e quella della Corte di giustizia, con riferimento ai diritti fondamentali e alle libertà poste dai trattati, svolgono un ruolo importante nell'affermazione del diritto delle persone a vedersi riconosciuti gli *status* personali o familiari costituiti all'estero. Stanno così emergendo nuove tecniche internazionalpriva-

⁴⁴ V. al proposi M. FALLON, P. LAGARDE, S. POILLOT-PERUZETTO (eds.), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, Bruxelles, 2011, nonché in S. LEIBLE, H. UNBERATH (eds.), *Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung?*, München, 2013.

⁴⁵ Al riguardo, v. l'analisi di A. DAVÌ, *The Role of General Principles in EU Private International Law and the Perspectives of a Codification in the Field*, in *Federalismi.it*, 2018, n. 17, p. 7 ss.

⁴⁶ Per osservazioni di metodo v. C. CAMPIGLIO, *Legge di diritto internazionale privato e regolamenti europei: tecniche di integrazione*, in ID. (a cura di), *Un nuovo diritto internazionale privato*, cit., p. 161 ss.

⁴⁷ Per una presentazione generale del tema dell'impatto dei diritti umani sul diritto internazionale privato v. P. KINSCH, *Droits de l'homme, droits fondamentaux et droit international privé*, in *RCADI*, vol. 331, 2005, F. MARCHADIER, *Les objectifs généraux du droit international privé à l'épreuve de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 2007, nonché i contributi in G. CARELLA (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto internazionale privato*, Torino, 2009.

tistiche, quali la *méthode de la reconnaissance*, che vengono a completare e talvolta a contrapporsi a metodologie più tradizionali⁴⁸.

Si è da tempo dimostrato quanto fossero infondate le tesi che attribuivano al diritto internazionale privato, e specificamente il diritto internazionale privato italiano, un carattere eminentemente tecnico e pertanto assiologicamente neutrale. A vent'anni da Tampere, esso si conferma come un ramo del diritto cui spetta regolare la vita giuridica internazionale delle persone e assicurarne la continuità delle situazioni giuridiche attraverso le frontiere, contribuendo in tal modo a soddisfare le esigenze di tutela dei valori sottostanti alla disciplina di quelle situazioni. Le difficoltà applicative che si sono segnalate sono per lo meno in parte connaturate alla complessità della materia, ma sono al tempo stesso legate all'attuale fase di costruzione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia, che determina la coesistenza di fonti autonome e non sempre sufficientemente coordinate. Uno sforzo diretto a migliorare questo coordinamento e mitigare per quanto possibile le indicate difficoltà rappresenta una delle maggiori sfide del tempo presente per il diritto internazionale privato.

⁴⁸ Cfr. l'analisi svolta in merito, proprio nella prospettiva di una revisione della legge italiana di diritto internazionale privato, da A. DAVÌ, *Il riconoscimento delle situazioni giuridiche costituite all'estero nella prospettiva di una riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. int.*, 2019, p. 319, il quale ritiene che sarebbe opportuno garantire la continuità internazionale degli *status* e delle altre situazioni giuridiche di diritto personale e familiare adottando norme che facciano ricorso al metodo del riconoscimento, specialmente nei settori del diritto al nome, del matrimonio, delle unioni civili e della filiazione. Sulla *méthode de la reconnaissance* v. altresì A. BUCHER, *La dimension sociale du droit international privé. Cours général*, in *RCADI*, vol. 341, 2009, p. 326 ss.; P. LAGARDE, *La reconnaissance mode d'emploi*, in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges Hélène Gaudemet-Tallon*, Paris, 2008, p. 481; P. MAYER, *Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé*, in *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, 2005, p. 550; F. SALERNO, *The Identity and Continuity of Personal Status in Contemporary Private International Law*, in *RCADI*, 2019, vol. 395, p. 21 ss.

*Abstract*QUALCHE RIFLESSIONE SUL DIRITTO INTERNAZIONALE
PRIVATO ITALIANO A VENT'ANNI DAL CONSIGLIO
EUROPEO DI TAMPERE

Il diritto internazionale privato italiano ha subito profonde modifiche ad opera degli interventi legislativi dell'Unione europea diretti alla costruzione dello Spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Il contributo presenta un bilancio dell'attuazione del programma adottato nel 1999 a Tampere sull'ordinamento italiano, analizzandone i diversi aspetti e ponendo in particolare evidenza la necessità di un coordinamento fra le diverse fonti, che rende opportuno un riordino della materia.

SOME REFLECTIONS ON ITALIAN PRIVATE
INTERNATIONAL LAW TWENTY YEARS AFTER THE
TAMPERE EUROPEAN COUNCIL

Italian private international law has undergone profound changes as a result of the European Union legislative interventions aimed at building the area of freedom, security and justice. The contribution presents an assessment of the implementation of the programme adopted in Tampere in 1999 on the Italian legal system; it analyses its different aspects and indicates in particular the need for coordination between the different sources, which may suggest the need for a reorganization of the matter.