



FEDERICA FALCONI

Assegnista di ricerca – Università di Pavia

I REGIMI PATRIMONIALI DELLE COPPIE INTERNAZIONALI: DUE RECENTI PROPOSTE DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO: 1. Osservazioni introduttive. – 2. La genesi delle proposte parallele che istituiscono una cooperazione rafforzata in tema di regimi patrimoniali. – 3. Questioni definitorie: le nozioni di matrimonio, unione registrata, regime patrimoniale tra coniugi, ed effetti patrimoniali delle unioni registrate. – 4. La valorizzazione della volontà delle parti come principale criterio di collegamento. – 5. I criteri di collegamento oggettivi per l'individuazione del diritto applicabile in mancanza di scelta. – 6. Riflessioni conclusive circa l'impatto della futura disciplina uniforme sulla normativa italiana (art. 30 della l. n. 218/1995).

1. – È ben noto come l'ambito di applicazione materiale della legge italiana di riforma del diritto internazionale privato, di cui alla l. 31 maggio 1995, n. 218, non possa essere definito se non in funzione dell'estensione degli obblighi assunti dall'Italia sul piano internazionale, nel senso che le norme ivi contenute devono necessariamente cedere il passo alle norme di diritto internazionale privato uniforme che siano produttive di effetti vincolanti nell'ordinamento interno¹. Se in proposito lo stesso legislatore della riforma ha, in effetti, ritenuto opportuno precisare, all'art. 2, che «le disposizioni della presente legge non pregiudicano l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia», sempre più pervasiva è l'incidenza nella materia considerata dei vincoli che discendono dalla partecipazione ad un ordinamento sovranazionale “di nuovo genere” come quello dell'Unione europea². È qui appena il caso di notare come, per effetto della c.d. comunitarizzazione del diritto internazionale privato avviata nel 1997 con il Trattato di Amsterdam, il numero e la portata delle norme di diritto internazionale privato che trovano la loro matrice in regolamenti dell'Unione europea sono ormai giunti a relegare la legge

¹ Sul valore «puramente ricognitivo e pedagogico» di tale disposizione v. F. MOSCONI, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e contratti*, Torino, 1996, p. 11. È appena il caso di notare, inoltre, che, secondo l'art. 117, par. 1, Cost., così come sostituito dalla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, la potestà normativa di Stato e Regioni deve essere esercitata nel rispetto, oltre che della Costituzione, dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e degli obblighi internazionali.

² La ricostruzione dell'ordinamento comunitario nei termini predetti si deve alla storica sentenza della Corte di Giustizia 5 febbraio 1963, causa C-26/62, *Van Gend en Loos*, in *Raccolta*, 1963, p. 1 ss., nella quale già poteva scorgersi il principio del primato del diritto comunitario sul diritto interno degli Stati membri, che sarebbe stato, di lì a poco, affermato espressamente dalla stessa Corte nella sentenza del 15 luglio 1964, causa C-6/64, *Costa c. ENEL*, in *Raccolta*, 1964, p. 1129 ss. Dopo alterne vicende, il principio del primato è stato accolto dalla Corte Costituzionale italiana nella sentenza 8 giugno 1984, n. 170, *Granital c. Amministrazione delle Finanze*, in *Foro it.*, 1984, I, p. 2062 ss. In argomento, v. i recenti scritti raccolti in B. NASCIBENE (a cura di), *Costa/Enel. Corte Costituzionale e Corte di Giustizia a confronto, cinquant'anni dopo. Atti del Convegno (Milano, 30 ottobre 2014)*, Giuffrè, 2015.



di riforma ad un ruolo per molti e significativi aspetti meramente residuale³. Ciò rende, in tutta evidenza, particolarmente delicato e complesso il compito dell'interprete, chiamato ad individuare il diritto applicabile in relazione alle fattispecie che appaiano connotata in senso transnazionale, ossia che presentino taluni elementi di estraneità rispetto allo Stato del foro.

Questa breve premessa pare particolarmente opportuna per introdurre il tema che si intende affrontare in questa sede, ossia quello dell'individuazione della legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra coniugi: se, infatti, la portata dell'art. 30 della l. n. 218/1995, il quale riserva una disciplina di conflitto specifica per tali rapporti, non è stata sino ad ora intaccata dalla sopravvenuta incidenza di una disciplina uniforme con effetti vincolanti per l'Italia, si prospetta nel breve periodo un radicale cambio di prospettiva⁴.

Sono note le profonde modificazioni introdotte dalla disposizione ora citata – nel contesto di più ampie istanze di riforma che hanno investito l'intero *corpus* di diritto internazionale privato definito dagli artt. 17-30 delle disp. prel. cod. civ. – rispetto alla disciplina originariamente dettata dall'art. 19 disp. prel. cod. civ., ispirate, anzi, più correttamente, imposte, dalla necessità di adeguare la disciplina internazionalprivatistica di tali rapporti al principio di uguaglianza morale e giuridica tra i coniugi sancito dall'art. 29, par. 2, Cost., nonché alla mutata concezione della famiglia risultante dalla riforma operata, sul piano del diritto sostanziale, attraverso la l. 19 maggio 1975, n. 151⁵.

³ Per un'esauriente ricostruzione di tale processo, con specifico riguardo alle modifiche introdotte dal Trattato di Lisbona, rispetto alle misure concernenti il diritto di famiglia, v. S. M. CARBONE, C. TUO, *Gli strumenti di diritto dell'Unione europea in materia di famiglia e il Trattato di Lisbona*, in *St. integr. eur.*, 2010, p. 301 ss.

⁴ Tra in numerosi commenti dedicati all'art. 30 della l. n. 218/1995, cfr. R. CLERICI, *sub Art. 30*, in *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato: legge 31 maggio 1995, n. 218. Commentario*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1995, pp. 905 ss., 1061 ss.; G. CONETTI, *sub Art. 30*, in S. BARIATTI (a cura di), *Legge 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *NLCC*, 1996, pp. 877 ss., 1176 ss.; U. VILLANI, *I rapporti patrimoniali tra coniugi nel nuovo diritto internazionale privato*, in *Giust. civ.*, 1996, p. 445 ss.; I. VIARENGO, *sub Art. 30*, in F. PREITE, A. GAZZANTI PUGLIESE DI CROTONE (a cura di), *Atti Notarili. Diritto comunitario e internazionale*, vol. I, Utet giuridica, 2011, p. 789 ss.; A. ZANOBETTI, *Il regime patrimoniale della famiglia nel diritto internazionale privato*, in F. ANELLI, M. SESTA, *Regime patrimoniale della famiglia*, 2^a ed., Trattato di diritto di famiglia diretto da Paolo Zatti, vol. III, Giuffrè, 2012, pp. 29 ss., 30. Tra le opere di carattere monografico, cfr. I. VIARENGO, *Autonomia della volontà e rapporti patrimoniali tra coniugi nel diritto internazionale privato*, Padova, 1996; L. GAROFALO, *I rapporti patrimoniali tra coniugi nel diritto internazionale privato*, 2^a ed., 1997.

⁵ Per una serie combinata di circostanze, la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 19 disp. prel. cod. civ. (Corte Cost., sentenza 21 giugno 2006, n. 254) è giunta con grande ritardo rispetto alle pronunce che, già nel 1987, avevano investito – per i medesimi motivi – gli artt. 18 e 20 delle disp. prel. cod. civ., rispettivamente in tema di rapporti personali tra coniugi (Corte Cost., sentenza 5 marzo 1987, n. 71) ed in tema di rapporti tra genitori e figli (Corte Cost., sentenza 10 dicembre 1987, n. 477). Seppur abrogato dall'art. 73 della l. n. 218/1995, infatti, l'art. 19 disp. prel. cod. civ. continuava a trovare applicazione, *ratione temporis*, in relazione ai giudizi instaurati prima dell'entrata in vigore della legge di riforma. Ciò a dispetto del fatto che la dottrina ne avesse ormai a più riprese evidenziato l'ormai palese incostituzionalità: cfr. A. GIARDINA, *L'eguaglianza dei coniugi nel diritto internazionale privato*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 1974, p. 5 ss.; F. MOSCONI, *La legge applicabile alla capacità delle persone fisiche e ai rapporti patrimoniali tra coniugi*, in *La riforma del diritto internazionale privato e i suoi riflessi sull'attività notarile. Atti del Convegno di Studi in onore di Mario Marano (Napoli, 30-31 marzo 1990)*, Giuffrè, 1991, pp. 43 ss., 49 ss. Per ampi riferimenti bibliografici rispetto a tali vicende, v. U. VILLANI, *I rapporti patrimoniali tra coniugi*, cit., p. 446.



Soffermandosi solo brevemente sul suo contenuto, occorre notare in primo luogo come l'art. 30 della l. n. 218/1995 sottoponga i rapporti patrimoniali tra coniugi, anziché alla legge nazionale del marito privilegiata dalla normativa precedente, alla legge nazionale comune degli stessi coniugi. Ciò attraverso un richiamo espresso ai criteri di collegamento dettati in tema di rapporti personali tra coniugi dall'art. 29, circostanza da cui si ricava l'intento del legislatore di garantire, per quanto possibile, che sia la medesima legge a disciplinare tutti i rapporti che scaturiscono dal matrimonio⁶. Nell'eventualità in cui i coniugi abbiano cittadinanze diverse, ovvero siano in possesso di più di una cittadinanza comune, la norma ripiega, secondo la logica del criterio successivo, su un criterio flessibile, costituito dalla prevalente localizzazione della vita matrimoniale⁷. Si tratta, in ogni caso, di criteri che si pongono in termini equidistanti rispetto ai coniugi, senza favorire alcuno di essi⁸. Mette conto di rilevare altresì come, in linea con le tendenze all'epoca in atto in diversi ordinamenti europei, e con ciò discostandosi dall'art. 29 in tema di rapporti personali, l'art. 30 abbia introdotto una limitata possibilità per i coniugi di provvedere essi stessi, attraverso l'esercizio dell'*optio legis*, ad individuare la legge applicabile, scegliendo tra la legge dello Stato di cui almeno uno di essi è cittadino e la legge dello Stato in cui almeno uno di essi risiede⁹. A detta facoltà, si accompagna la possibilità di optare, in un momento successivo, per una legge diversa, mentre nel vigore delle preleggi la relativa disciplina era contrassegnata dall'immutabilità della legge applicabile.

Non è dato, invece, come accennato, rinvenire nella materia alcuna disciplina uniforme con effetti vincolanti per l'Italia. Come si ricorderà, infatti, la Convenzione dell'Aja del 14 marzo 1978 sulla legge applicabile ai regimi patrimoniali tra coniugi ha riscosso scarso successo, essendo stata ratificata soltanto da un numero esiguo di Stati, tra i quali non figura l'Italia. Quanto alla più risalente Convenzione dell'Aja del 17 luglio 1905, relativa ai conflitti di leggi in materia di effetti del matrimonio sui diritti e doveri dei coniugi nei loro rapporti personali e patrimoniali, questa sì ratificata dall'Italia ed in effetti ancora formalmente in vigore non può sottacersi il privilegio accordato alla legge nazionale del marito, che inevitabilmente espone la disciplina uni-

⁶ Risultano a tale stregua ridimensionate le difficoltà che, sul piano della qualificazione, derivano dalla necessità di ricondurre un determinato rapporto all'una o all'altra categoria: sul punto, v. U. VILLANI, *op. ult. cit.*, p. 449.

⁷ Si tratta, pertanto, di un criterio di fatto, che pone in capo all'interprete il delicato compito di prendere in considerazione tutti i fattori rilevanti (oltre alla residenza abituale dei coniugi, la cittadinanza, il domicilio e la dimora dei componenti del nucleo familiare, il luogo di celebrazione del matrimonio, il luogo di nascita dei figli, etc.), soppesandone la relativa importanza a seconda delle concrete circostanze del caso. La Relazione ministeriale che accompagna la legge di riforma precisa come tale valutazione imponga di tener conto, comparativamente, sia della natura, sia della durata delle connessioni atte a determinare tale localizzazione.

⁸ Così, espressamente, R. CLERICI, *sub* Art. 30, *cit.*, p. 1062.

⁹ La norma è completata da due ulteriori disposizioni che affrontano, rispettivamente, il tema della validità del negozio di scelta e la questione dell'opponibilità ai terzi del regime patrimoniale. In base al par. 2, il negozio di scelta è valido se è considerato tale dalla stessa legge designata ovvero dalla legge nel quale il negozio è stato stipulato. Il par. 3, invece, subordina l'opponibilità di un regime patrimoniale sottoposto ad una legge straniera alla conoscenza ovvero alla conoscibilità di tale regime, puntualizzando, rispetto ai beni immobili, l'esigenza che siano rispettate le forme di pubblicità prescritte dallo Stato in cui si trovano i beni.



forme alle medesime censure postesi in relazione all'art. 19 delle disp. prel. cod. civ.¹⁰. Da tale circostanza sembra pertanto doversi trarre la conclusione che, ove il giudice italiano dovesse trovarsi applicare in un caso concreto le disposizioni convenzionali – nei rapporti con i soli altri due Stati che non hanno ancora provveduto a denunciare denunciato la Convenzione – dovrebbe conseguentemente essere sollevata una questione di legittimità costituzionale della legge di ratifica ed esecuzione¹¹.

Analogamente, mette conto di rilevare che tutti i regolamenti sino ad ora adottati nel quadro della cooperazione giudiziaria in materia civile escludono dal proprio ambito di applicazione, per quanto di rispettiva competenza, la materia dei rapporti patrimoniali tra coniugi¹².

2. – La perdurante mancanza di una disciplina uniforme nella materia costituisce evidente riprova di come, nel diritto di famiglia, le caratteristiche sociali e culturali dei singoli ordinamenti statali spieghino una più diretta incidenza¹³.

Non è possibile, in questa sede, entrare nel merito delle discordanze che interessano gli ordinamenti dei vari Stati membri in prima battuta sul piano del diritto materiale¹⁴. Sul diverso versante del diritto internazionale privato, invece, può osservarsi come accanto a Stati che, impiegano, a titolo principale, il criterio della cittadinanza comune dei coniugi – come l'Italia – altri,

¹⁰ La Convenzione dell'Aja del 1978 è entrata in vigore il 1° settembre 1992 e vincola esclusivamente la Francia, il Lussemburgo e il Paesi Bassi. La Convenzione dell'Aja del 17 luglio 1905 relativa ai conflitti di leggi in materia di effetti del matrimonio sui diritti e doveri dei coniugi nei loro rapporti personali e patrimoniali, è stata ratificata e resa esecutiva in Italia con legge il 27 giugno 1909, n. 640, ed è entrata in vigore il 22 agosto 1912. Essa è formalmente ancora in vigore per Italia, Portogallo e Romania. Entrambi i testi sono disponibili sul sito della Conferenza dell'Aja, <https://www.hcch.net>.

¹¹ Sul punto, v. A. ZANOBETTI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, cit., p. 30.

¹² Cfr. art. 1, par. 2, lett. c), regolamento (CE) n. 593/2008 del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, c.d. "Roma I", in *G.U.U.E.*, L 177 del 4 luglio 2008 p. 6 ss.; art. 1, par. 1, lett. a), regolamento (UE) 1215/2012 del 12 dicembre 2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (rifusione), c.d. Bruxelles I-bis, in *G.U.U.E.*, L 321 del 21 dicembre 2012 p. 1 ss.; l'art. 1, par. 2, lett. e), regolamento (UE) n. 1259/2010, del 20 dicembre 2010, che istituisce una cooperazione rafforzata in tema di legge applicabile alla separazione e al divorzio, in *G.U.U.E.*, L 343 del 29 dicembre 2010, p. 10 ss.

¹³ Per tale rilievo, v. L. GAROFALO, *I rapporti patrimoniali tra coniugi*, cit., p. 6.

¹⁴ Ad eccezione dei Paesi di *common law*, cui è tradizionalmente estranea la nozione di regimi matrimoniali, la maggior parte degli Stati membri distingue tra un regime legale, che si applica in mancanza di scelta da parte degli sposi, e un regime opzionale, la cui disciplina è sostanzialmente rimessa all'autonomia dei coniugi nell'ambito delle cc.dd. convenzioni matrimoniali. Le divergenze non riguardano soltanto quale sia il regime legale – la comunione ovvero la separazione dei beni – ma anche i contenuti di ciascun regime. Per una ricostruzione del quadro vigente nei vari Stati membri, cfr. A. FUSARO, *I rapporti patrimoniali tra coniugi in prospettiva comparatistica*, in G. ALPA, G. CAPILLI (a cura di), *Diritto privato europeo*, Cedam, 2006, p. 485 ss.; ID., *Tendenze del diritto privato in prospettiva comparatistica*, Giappichelli, 2015, p. 121 ss.; S. PATTI, *I rapporti patrimoniali tra coniugi. Modelli europei a confronto*, in G. FERRANDO (dir.), *Il nuovo diritto di famiglia*, vol. II, Zanichelli, 2008, p. 229 ss. V. anche G. OBERTO, *La comunione legale nei suoi profili di diritto comparato, internazionale ed europeo*, in *Dir. fam. pers.*, 2008, p. 267 ss.



invece, privilegino il criterio del domicilio – Regno Unito e Irlanda – mentre altri ancora il criterio della residenza comune degli sposi – così, ad esempio, Germania, Austria e Spagna. Approcci diversificati si rinvencono, altresì, in relazione ai beni immobili di proprietà dei coniugi: mentre è univoca l'applicazione della *lex rei sitae* rispetto al contenuto di tali diritti, taluni Stati ne estendono l'applicazione anche al titolo di acquisto¹⁵.

L'esigenza di definire un quadro internazionalprivatistico uniforme in materia di regimi patrimoniali tra coniugi è da tempo avvertita presso le istituzioni dell'Unione europea, quale complemento indispensabile per la realizzazione ed il consolidamento dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, senza frontiere interne, garantito dai Trattati istitutivi¹⁶. Alle disparità sopra evocate si riconnettono, infatti, difficoltà ed incertezze suscettibili di incidere negativamente sulla gestione quotidiana dei beni e, in maniera ancor più evidente, in caso di liquidazione del patrimonio a seguito di separazione oppure nel caso di decesso di uno dei due componenti della coppia, con ricadute negative anche rispetto ai diritti dei terzi¹⁷.

L'esercizio effettivo dei diritti connessi alla cittadinanza dell'Unione, in particolare il diritto alla libera circolazione, ne risulta, di riflesso, ostacolato. In proposito, è appena il caso di notare che la mobilità transfrontaliera delle persone connaturata ad uno spazio privo di frontiere interne ha dato luogo ad un significativo incremento dei matrimoni e, accanto a questi ultimi, di altre forme di unione – tra cittadini di Stati membri diversi, facendo emergere ancora più stringenti esigenze di certezza del diritto. Il fenomeno delle coppie cc.dd. internazionali, peraltro, assume una valenza complessa, che non si esaurisce nell'aspetto appena rilevato: ad esempio, infatti, è idonea ad imprimere alla fattispecie il carattere della transnazionalità la circostanza che la coppia, pur avendo in comune la medesima cittadinanza, risieda, ad esempio per motivi di lavoro, in uno Stato membro diverso da quello di cittadinanza¹⁸.

¹⁵ Per una ricostruzione in chiave comparatistica dei diversi approcci rinvenibili nei sistemi di diritto internazionale privato dei vari Stati membri la Comunicazione della Commissione *Eliminare le incertezze legate ai diritti patrimoniali delle coppie internazionali*, del 16 marzo 2011, COM(2011) 125 def.

¹⁶ L'adozione di uno strumento europeo in materia di regimi patrimoniali dei coniugi figurava tra le priorità in materia di cooperazione giudiziaria in materia civile nel Piano d'azione di Vienna del Consiglio e della Commissione sul modo migliore per attuare le disposizioni del Trattato di Amsterdam concernenti la creazione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, in *G.U.C.E.*, C 19 del 23 gennaio 1999, p. 1 ss., nonché nel Programma dell'Aja, adottato al Consiglio europeo del 4-5 novembre 2004, sul rafforzamento della libertà, della sicurezza e della giustizia nell'Unione europea, in *G.U.C.E.*, C 53 del 3 marzo 2005, p. 1 ss., p. 3.4.2.

¹⁷ In particolare, sulle difficoltà che le coppie internazionali sono costrette ad affrontare, v. lo Studio realizzato nel 2003 del consorzio ASSER-UCLA: *Etude sur les régimes matrimoniaux des couples mariés et sur le patrimoine des couples non mariés dans le droit international privé et dans le droit interne des états membres de l'Union*, reperibile sul sito http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/regimes/report_regimes_030703_fr.pdf. V. anche la Relazione della Commissione sulla cittadinanza dell'Unione, 2010, *Eliminare gli ostacoli all'esercizio dei diritti dell'Unione*, COM (2010) 603 def., punto 2.1.1. Su tali aspetti, v. inoltre S. BARIATTI, I. VIARENGO, *I rapporti patrimoniali tra coniugi nel diritto internazionale privato comunitario*, in *Riv. dir. priv. proc.*, 2007, p. 603 ss.

¹⁸ Libro Verde sul conflitto di leggi in materia di regime patrimoniale dei coniugi, compreso il problema della competenza giurisdizionale e del riconoscimento reciproco, del 17 luglio 2006, COM (2006) 400 def. Incidono in misura cospicua anche i crescenti flussi di migrazione, nonché le recenti modifiche che nei vari ordinamenti hanno



Le istanze ora riferite hanno trovato un primo riscontro concreto, nel marzo 2011, nella presentazione da parte della Commissione di due proposte parallele, aventi ad oggetto la disciplina internazionalprivatistica – giurisdizione, legge applicabile e riconoscimento – rispettivamente dei rapporti patrimoniali tra coniugi e gli effetti patrimoniali delle unioni registrate¹⁹. A dispetto delle speranze riposte nel fruttuoso compimento dell'*iter* decisionale, tuttavia, il Consiglio è giunto durante la seduta del 3 dicembre 2015 alla formale presa d'atto dell'impossibilità di raggiungere un accordo entro un tempo ragionevole²⁰.

Gli sforzi compiuti e i risultati raggiunti nel corso di tale faticoso processo non sono però stati vani. Facendo seguito alla richiesta avanzata in proposito da un nutrito gruppo di Stati membri, tra cui l'Italia,²¹ il 2 marzo 2016 la Commissione ha sottoposto al Consiglio una proposta di autorizzazione all'instaurazione di una cooperazione rafforzata, ai sensi dell'art. 20 TUE e degli artt. 326-334 TFUE²², corredata da due proposte di regolamento, concernenti la competenza, la legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni rispettivamente i regimi patrimoniali tra coniugi e gli effetti patrimoniali delle unioni registrate²³.

subito le regole in tema di acquisizione della cittadinanza, che hanno in molti casi comportato l'abolizione dell'acquisto automatico da parte della moglie della cittadinanza del marito e la conseguente perdita della cittadinanza originaria. Sul punto, v. A. ZANOBETTI, *Il regime patrimoniale della famiglia*, cit., p. 29.

¹⁹ COM(2011) 126 def.; COM(2011) 127 def. Per un commento alle originarie proposte, cfr. I. VIARENGO, *The EU Proposal in Matrimonial Property Regimes. Some General Remarks*, in *Yearb. Priv. Int'l Law*, 2011, p. 182 ss.; M. BUSCHBAUM, U. SIMON, *Les propositions de la Commission européenne relatives à l'harmonisation des règles de conflit de lois sur les biens patrimoniaux des couples mariés et des partenariats enregistrés*, in *Rev. critique dr. privé*, 2011, p. 801 ss.

²⁰ Occorre, infatti, rammentare che, nell'ambito della cooperazione giudiziaria in materia civile, l'art. 81, par. 3, TFUE subordina l'approvazione da parte del Consiglio delle misure concernenti il diritto di famiglia aventi implicazioni transnazionali al raggiungimento dell'unanimità tra gli Stati membri, previa consultazione del Parlamento europeo. Resistenze sono state opposte, in particolare, dalla Polonia e dell'Ungheria, che, rispetto alla proposta di regolamento relativa alle unioni registrate, hanno espresso il timore – infondato, come emergerà in seguito – che ne derivasse l'obbligo in capo agli Stati membri ad ammettere nel proprio ordinamento interno l'istituzione di tali forme di unione: un effetto, quest'ultimo, che, invece, è espressamente escluso (v. *infra*, par. 3).

²¹ Si tratta in particolare di Svezia, Belgio, Grecia, Croazia, Slovenia, Spagna, Francia, Portogallo, Italia, Malta, Lussemburgo, Germania, Repubblica ceca, Paesi Bassi, Austria e Bulgaria. In un secondo momento, anche Cipro ha manifestato attraverso una lettera indirizzata alla Commissione la volontà di partecipare allo stabilimento della cooperazione rafforzata, portando a 18 il numero complessivo degli Stati membri partecipanti.

²² COM (2016) 108 def. La cooperazione rafforzata è subordinata ad una richiesta in tal senso da parte di almeno nove Stati membri, eccetto che nelle materie di competenza esclusiva dell'Unione ed è volta a promuovere la realizzazione obiettivi dell'Unione che non possano essere perseguiti entro un termine ragionevole dall'Unione nel suo insieme. La delibera di autorizzazione è adottata dal Consiglio a maggioranza qualificata, previa approvazione del Parlamento europeo. Sull'istituto delle cooperazioni rafforzate, quale elemento di deviazione rispetto al carattere uniforme dell'integrazione europea, introdotto dal Trattato di Amsterdam e modificato da ultimo dal Trattato di Lisbona, v. F. POCAR, *Brevi note sulle cooperazioni rafforzate nel diritto dell'Unione europea*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2011, p. 297 ss.

²³ Cfr. Proposta di regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi, COM (2016) 106; Proposta di regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia di effetti patrimoniali delle unioni registrate, COM (2016) 107. Le proposte ricalcano il testo di compromesso presentato in occasione della menzionata seduta del Consiglio del 3 dicembre 2015.



In prospettiva, dunque, i citati strumenti si accingono a completare, per gli Stati membri partecipanti – ed eventualmente per gli Stati membri che sceglieranno di aderirvi in un momento successivo²⁴ – il quadro degli ormai numerosi strumenti sinora adottati nel settore della cooperazione giudiziaria concernente il diritto di famiglia²⁵. Di riflesso, il ruolo esclusivo sinora svolto dall'art. 20 della l. n. 218/1995 appare destinato, nel breve periodo, ad essere messo in discussione.

Nei paragrafi che seguono, l'attenzione sarà focalizzata sul solo aspetto relativo al diritto applicabile (artt. 20-35), con particolare riguardo all'ampio spazio riservato all'autonomia delle parti in chiave internazionalprivatistica, con l'obiettivo di mettere in luce i principali elementi di novità che, in prospettiva, ne discendono rispetto alla disciplina posta dall'art. 30 della l. n. 218/1995. Non deve, peraltro, essere persa di vista la portata ben più ampia delle proposte in commento, che mirano ad istituire un *corpus* completo di norme di diritto internazionale privato uniforme, applicabili ai regimi patrimoniali tra coniugi e agli effetti patrimoniali delle unioni registrate, affrontando attraverso disposizioni specifiche anche i diversi profili attinenti, rispettivamente, all'individuazione del giudice competente (artt. 4-19) ed al riconoscimento delle decisioni straniere (artt. 36-57)²⁶.

3. – In linea di principio, le proposte in commento si propongono di definire soluzioni convergenti, con il proposito di assicurare parità di trattamento tra i coniugi e i *partners* di un'unione registrata, con le sole differenze strettamente necessarie dalla diversa natura giuridica delle fattispecie da regolare. Nondimeno, si è ritenuto opportuno mantenere due strumenti di

²⁴ Gli Stati membri non partecipanti continueranno ad applicare nella materia le proprie norme di diritto internazionale privato, salva la possibilità di aderire alla cooperazione rafforzata in un momento successivo (art. 331, par. 2, TFUE).

²⁵ Vengono in rilievo, accanto al già ricordato regolamento (UE) n. 1259/2010 sulla legge applicabile alla separazione personale e al divorzio, il regolamento (CE) n. 2201/2003, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000, in *G.U.C.E.*, L 338 del 23 dicembre 2003, p. 1 ss.; il regolamento (UE) n. 4/2009, del 18 dicembre 2008, relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari, in *G.U.U.E.*, L 7 del 10 gennaio 2009, p. 1 ss.; il regolamento (UE) n. 650/2012, del 4 luglio 2012, relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e all'accettazione e all'esecuzione degli atti pubblici in materia di successioni e alla creazione di un certificato successorio europeo, in *G.U.U.E.*, L 201 del 27 luglio 2012, p. 107 ss.

²⁶ Anche rispetto ai summenzionati profili hanno trovato applicazione, sino ad ora, le norme statali di diritto internazionale privato (cfr. art. 3 e artt. 64 ss, l. n. 218/1995). La disciplina uniforme mira ad assicurare la concentrazione di fronte alle autorità giurisdizionali del medesimo Stato membro di diverse domande tra loro correlate, contemplando in certa misura anche la possibilità per le parti di scegliere il giudice competente, favorendo così la coincidenza tra *forum* e *jus*. Quanto al diverso profilo del riconoscimento, gli strumenti si ispirano al principio del riconoscimento reciproco, istituendo una procedura uniforme per il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni, degli atti pubblici e delle transazioni giudiziarie provenienti da un altro Stato membro, armonizzando e riducendo al minimo i motivi di diniego del riconoscimento e dell'esecuzione.



stinti, per facilitarne la lettura e l'applicazione da parte delle autorità degli Stati membri²⁷.

I futuri regolamenti intendono applicarsi ai regimi patrimoniali tra coniugi ovvero agli effetti patrimoniali delle unioni registrate, nelle fattispecie implicanti conflitti di leggi, ossia nelle situazioni che presentano punti di contatto con diversi ordinamenti²⁸.

Occorre svolgere alcuni rilievi preliminari per quanto concerne le nozioni rispettivamente di matrimonio e di unione registrata.

Quanto al matrimonio, la relazione che accompagna il relativo strumento ha cura di precisare che il futuro regolamento non pregiudicherà in alcun modo né l'esistenza, né la validità di un matrimonio in forza del diritto di uno Stato membro, né il riconoscimento in uno Stato membro di un matrimonio contratto in un altro Stato membro. Tali questioni, come viene precisato nel Preambolo, continuano evidentemente ad essere disciplinate dal diritto nazionale di ciascuno Stato membro, ivi comprese le specifiche disposizioni di diritto internazionale privato²⁹.

È esclusa, parimenti, qualsiasi incidenza sulle questioni attinenti l'esistenza, la validità ed il riconoscimento delle unioni registrate. Non deve trarre in inganno la definizione di "unione registrata" fornita dall'art. 1 del relativo strumento: essa, infatti, fa riferimento al «regime di comunione di vita tra due persone previsto dalla legge, la cui registrazione è obbligatoria a norma di legge e conforme alle formalità giuridiche prescritte da tale legge ai fini della sua creazione», con ciò lasciando intendere, in modo inequivocabile, che non ne discende alcun obbligo in capo agli Stati membri partecipanti di riconoscere tali forme di unione diverse dal matrimonio.

Se ne ricava, complessivamente, la "neutralità" delle proposte sotto il profilo del genere dei componenti della coppia: esse, infatti, si prestano a ricomprendere tanto il matrimonio tra uomo e donna, quanto il matrimonio omosessuale, ammesso in taluni Stati membri e tanto le unioni registrate tra eterosessuali ovvero tra persone dello stesso sesso³⁰. Risultano, invece, escluse

²⁷ V. in tal senso le relazioni esplicative che accompagnano le proposte.

²⁸ Per vero, l'attuale formulazione delle proposte omette il riferimento espresso alle situazioni implicanti conflitti di leggi, ma da tale carattere non è dato prescindere nel quadro della cooperazione giudiziaria in materia civile, così come disciplinata dall'art. 81 TFUE. È peraltro auspicabile un chiarimento sul punto.

²⁹ Si veda, in tal senso, l'art. 9 della Carta europea dei diritti fondamentali, secondo il quale il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio. Appare, peraltro, significativo che, a differenza dell'art. 12 CEDU, l'art. 9 della Carta europea ometta qualsiasi riferimento esplicito alla diversità di sesso tra i coniugi. Se ne evince un chiaro atteggiamento di apertura nei confronti delle unioni omosessuali da parte del legislatore europeo, in un'ottica di parificazione rispetto al matrimonio tradizionale: così I. QUEIROLO, *Integrazione europea e diritto di famiglia*, in N. PARISI, M. FUMAGALLI MERAVIGLIA, A. SANTINI, D. G. RINOLDI (a cura di), *Scritti in onore di Ugo Draetta*, Editoriale Scientifica, 2011, pp. 585 ss., 606. D'altro canto, nelle spiegazioni che corredano l'art. 9, si legge che la formulazione di tale diritto è stata aggiornata al fine di tenere in considerazione i casi in cui le legislazioni nazionali riconoscono modi diversi dal matrimonio per costituire una famiglia, ma pur sempre con la puntualizzazione che la norma non vieta né impone la concessione dello *status* matrimoniale a unioni tra persone dello stesso sesso. Per un commento, v. C. CAMPIGLIO, *sub* Art. 9, in F. POCAR, M. C. BARUFFI (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, 2^a ed., Cedam, 2014, p. 1685 ss.

³⁰ Con l'approvazione della l. 20 maggio 2016, n. 76, recante "Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze" (in *Gazz. Uff.*, Serie Generale 21 maggio 2016, n. 118), anche l'Italia è oggi provvista di una normativa che conferisce rilievo giuridico alle unioni omoaffettive. Il Parlamento ha risposto



dall'ambito di applicazione dello strumento, le convivenze di fatto, ossia le unioni che non sono state istituzionalmente formalizzate dinanzi ad un'autorità pubblica.

Costituisce, invece, a tutti gli effetti, una nozione autonoma quella di “regime patrimoniale tra coniugi” e, accanto ad essa, quella di “effetti patrimoniali di un'unione registrata”. Tali nozioni, tratteggiate nei due strumenti in termini sostanzialmente coincidenti, sono atte a designare l'insieme delle norme che regolano i rapporti patrimoniali dei coniugi ovvero dei partner tra loro e rispetto ai terzi, in conseguenza del matrimonio ovvero del rapporto giuridico creato dalla registrazione dell'unione o dello scioglimento dei medesimi³¹. Il carattere autonomo di tale nozione impone di prescindere dalla nozioni rinvenibili nelle normative interne dei singoli Stati membri partecipanti e di fare riferimento, invece, al contesto dell'atto e alla sue specifiche finalità³².

Per quanto più specificamente concerne il diritto applicabile, tra i molteplici aspetti che ricadono nell'ambito della legge regolatrice, sono indicati, a titolo esemplificativo: (a) la classificazione dei beni di uno o entrambi i componenti della coppia in varie categorie; (b) il passaggio dei beni da una categoria all'altra; (c) la responsabilità di uno dei componenti della coppia per le passività e i debiti dell'altro; (d) i poteri, i diritti e gli obblighi di uno o di entrambi i componenti della coppia con riguardo ai beni; (e) lo scioglimento del regime patrimoniale tra coniugi ovvero dell'unione e la divisione, distribuzione o liquidazione dei beni; (f) gli effetti del regime patrimoniale tra coniugi ovvero le conseguenze degli effetti patrimoniali dell'unione sui rapporti giuridici tra uno di essi e i terzi; (g) la validità sostanziale di una convenzione matrimoniale ovvero di una convenzione tra partner³³.

così all'invito della Corte Costituzionale, che nella sentenza n. 138/2010, aveva affermato il diritto fondamentale delle persone dello stesso sesso di ottenere il riconoscimento giuridico, con annessi diritti e doveri, della loro stabile unione, sia pure in una forma diversa dal matrimonio, sollecitando, appunto, l'intervento del legislatore. Anche la Corte europea dei diritti dell'uomo aveva esortato a più riprese il nostro Paese a riconoscere le nuove forme di famiglia, senza discriminazioni basate sull'orientamento sessuale: v. da ultimo il caso *Oliari ed altri c. Italia*, sentenza del 21 luglio 2015, ricorsi nn. 18766/11 e 36030/11, nel quale i giudici di Strasburgo hanno ravvisato una violazione dell'art. 8 CEDU (che tutela il rispetto della vita privata e familiare) nella mancanza di una normativa volta a riconoscere e a proteggere le unioni omosessuali.

³¹ Cfr. artt. 3, par. 1, lett. a). Parimenti, è formulato in termini analoghi l'elenco delle materie escluse che, in base agli artt. 1, par. 2, delimitano l'ambito di applicazione di ciascuno strumento, tra cui la capacità giuridica dei componenti della coppia, le obbligazioni alimentari; la successione a causa di morte di uno dei due; la sicurezza sociale; la natura dei diritti reali, etc.

³² Cfr. in particolare le sentenze della Corte di Giustizia del 17 marzo 1979, causa C-143/78, *De Cavel I*, causa C-143/78, in *Raccolta*, 1979, p. 1055 ss., e del 27 febbraio 1997, causa C-220/95, *Van der Boogaard*, in *Raccolta*, 1997, p. I-1147 ss., da cui si ricava, innanzi tutto, che nella nozione di rapporti patrimoniali ricade non solo il regime dei beni specificamente ed esclusivamente contemplato dalle legislazioni nazionali in vista del matrimonio, ma anche tutti i rapporti patrimoniali che derivano direttamente dal vincolo coniugale o dallo scioglimento di questo. Quanto in particolare ai rapporti patrimoniali che derivano dallo scioglimento del vincolo, la Corte di Giustizia ha precisato che vi rientrano le questioni attinenti alla ripartizione dei beni tra i coniugi, ad esclusione delle questioni relative alle obbligazioni alimentari, oggi attratte nell'ambito di applicazione del regolamento (UE) n. 4/2009.

³³ Cfr. artt. 27.



4. – In linea di continuità con un indirizzo ormai costante negli strumenti di diritto internazionale privato dell’Unione europea, le norme di conflitto dettate nelle proposte in commento possiedono un ambito di applicazione universale (*erga omnes*): ciò significa che i criteri di collegamento ivi definiti possono indifferentemente condurre tanto alla legge di uno Stato membro dell’Unione europea – non importa se partecipante o meno alla cooperazione rafforzata – quanto alla legge di uno Stato terzo. Se uno dei principali argomenti a favore di un simile approccio può rinvenirsi in esigenze di opportunità pratica facilmente intuibili³⁴, in termini pratici se ne ricava che le norme di conflitto uniformi sono destinate a sostituirsi integralmente – nei limiti del loro ambito di applicazione *ratione materiae* – alle norme di conflitto dei singoli Stati membri che partecipano alla cooperazione rafforzata, ossia, per quanto riguarda l’ordinamento italiano, l’art. 30 della l. n. 218/1995.

Speciale risalto merita, inoltre, la disposizione di cui all’art. 21, che sotto la rubrica “unità della legge applicabile”, stabilisce il principio secondo il quale la legge regolatrice, individuata dalle pertinenti norme dei regolamenti proposti, si applica alla totalità dei beni rientranti nel regime patrimoniale, a prescindere dalla natura dei beni coinvolti – mobili o immobili – nonché indipendentemente dall’eventuale ubicazione dei beni suddetti in Stati diversi. L’opzione di riservare una disciplina di conflitto mirata rispetto ai beni immobili era, in effetti, stata vagliata durante la consultazione, argomentando dal principio diffuso della *lex rei sitae*³⁵. Si è tuttavia ritenuto di dover accantonare tale approccio a favore di quello appunto dell’unità della legge applicabile, in un’ottica pragmatica che intende scongiurare le difficoltà derivanti dall’applicazione di leggi distinte in funzione della natura dei beni. Ne risulta, conseguentemente, esclusa la possibilità di operare un frazionamento della legge applicabile, compreso quello derivante da un’espressa disposizione delle parti in tal senso.

A fronte della varietà delle soluzioni riscontrabili nei sistemi di diritto internazionale privato dei vari Stati membri, le proposte individuano nella volontà delle parti il criterio principale ai fini dell’individuazione della legge regolatrice dei rapporti patrimoniali delle coppie internazionali³⁶.

Non sembra superfluo ricordare che, in origine, la proposta relativa alle unioni registrate

³⁴ Per approfondite riflessioni sul punto, v. P. FRANZINA, *sub* Art. 2, in F. SALERNO, P. FRANZINA (a cura di), *Regolamento CE n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali («Roma I»)*, in *NLCC*, 2009, pp. 521 ss., 606 ss.

³⁵ In tal senso, v. ad esempio la soluzione adottata nella Convenzione dell’Aja del 1978, sopra ricordata.

³⁶ Per approfondite riflessioni sull’autonomia internazionalprivatistica nel quadro delle fonti dell’Unione europea, v. G. BIAGIONI, *Tecniche internazionalprivatistiche fondate sulla volontà delle parti nel diritto dell’Unione europea*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2010, n. 2, p. 15 ss.; O. FERACI, *L’autonomia della volontà nel diritto internazionale privato dell’Unione europea*, in *Riv. dir. int.*, 2013, p. 424 ss. Con specifico riguardo al diritto di famiglia, cfr. E. JAYME, *Party Autonomy in International Family Law and Succession Law*, in *Yearb. Priv. Int’l Law*, 2009, p. 3 ss.; T. MARZAL YETANO, *The Constitutionalisation of Party Autonomy in European Family Law*, in *Journ. Priv. Int’l Law*, 2010, p. 155 ss.; P. FRANZINA, *L’autonomia della volontà nel regolamento sui conflitti di leggi in tema di separazione e divorzio*, in *Riv. dir. int.*, 2011, p. 488 ss. Un limitato spazio per l’autonomia delle parti è riconosciuto anche rispetto all’individuazione dell’autorità giurisdizionale competente: cfr. artt. 7.



escludeva qualsiasi margine per l'esercizio dell'autonomia internazionalprivatistica dei partner, indicando come legge applicabile esclusivamente la legge dello Stato di registrazione dell'unione. Le forti perplessità avanzate in proposito³⁷, inducevano il Parlamento europeo a richiedere il parere dell'Agenzia europea dei diritti fondamentali, la quale ravvisava nella predetta esclusione un contrasto con il principio di uguaglianza e con il divieto di discriminazione, stabiliti rispettivamente dagli artt. 20 e 21 della Carta europea dei diritti fondamentali³⁸. Nelle battute successive della discussione la componente discriminatoria appena riferita è stata quindi eliminata e, secondo l'attuale formulazione delle proposte, è riconosciuta tanto in capo ai coniugi, quanto ai partner di un'unione registrata la facoltà di individuare la legge statale regolatrice dei rapporti patrimoniali che discendono rispettivamente dal matrimonio e dall'unione registrata. Permangono, nondimeno, alcuni significativi elementi di differenziazione, che traggono la propria ragion d'essere dall'intrinseca diversità del vincolo posto in essere.

Il comune denominatore è dato dal fatto che, in entrambi i casi, il riconoscimento della volontà delle parti quanto all'individuazione della legge regolatrice non si configura in termini assoluti. Difatti, l'*optio legis* può essere esercitata soltanto all'interno di un novero di leggi tassativamente prestabilite, tutte quante espressive di un connessione – più o meno stretta – tra l'ordinamento statale prescelto e la fattispecie da regolare³⁹. Viene riproposta, a tale stregua, la tecnica di conflitto già impiegata dal regolamento (UE) n. 1259/2010, che istituisce una cooperazione rafforzata in tema di legge applicabile al divorzio⁴⁰. E come già ricordato la stessa tecnica ispira l'art. 30 della l. n. 218/1995.

³⁷ V. in tal senso il Parere della Commissione per le libertà civili, la giustizia e gli affari interni, del 6 settembre 2012.

³⁸ Il parere dell'Agenzia, espresso in data 31 maggio 2012, è reperibile sul sito <http://fra.europa.eu/sites>. La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, come noto, si è vista riconoscere, per effetto del Trattato di Lisbona, eguale valore giuridico vincolante al pari dei Trattati (art. 6, par. 1, TUE). Sul rispetto dei diritti dell'uomo come parametro di legittimità delle fonti di diritto internazionale privato dell'Unione europea, v. F. SALERNO, *Il vincolo al rispetto dei diritti dell'uomo nel sistema delle fonti del diritto internazionale privato*, in *DUDI*, 2014, p. 549 ss. Cfr. anche P. IVALDI, C. TUO, *Diritti fondamentali e diritto internazionale privato dell'Unione europea nella prospettiva dell'adesione alla CEDU*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2012, p. 7 ss.; S. BARIATTI, *Diritti fondamentali e diritto internazionale privato dell'Unione europea*, in L. S. ROSSI (a cura di), *La protezione dei diritti fondamentali. Atti del XV Convegno SIDI*, Napoli, 2010, p. 397 ss.; G. CARELLA (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto internazionale privato*, Giappichelli, 2009.

³⁹ Cfr. artt. 22.

⁴⁰ Il regolamento (UE) n. 1259/2010 si applica a decorrere dal 21 giugno 2012 e vincola, allo stato attuale, 16 Stati membri, quali Austria, Belgio, Bulgaria, Francia, Germania, Italia, Lettonia, Lussemburgo, Malta, Portogallo, Romania, Slovenia, Spagna, Ungheria, a cui si sono aggiunte, successivamente, Lituania e Grecia. Rispetto a queste ultime la data di applicazione del regolamento è posticipata, rispettivamente, al 22 maggio 2014 e al 29 luglio 2015. Tra gli ormai numerosi contributi dedicati a tale regolamento, cfr. P. FRANZINA (a cura di), *Il regolamento (UE) n. 1259/2010 del Consiglio del 20 dicembre 2010 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale. Commentario*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2011, p. 1479 ss.; R. CLERICI, *sub* Art. 81, sez. XIV, in F. POCAR, M. C. BARUFFI (a cura di), *Commentario breve ai Trattati dell'Unione europea*, cit., p. 646 ss. Con particolare riferimento alla valorizzazione in tale strumento della libera determinazione dei coniugi quanto all'individuazione del diritto applicabile, v. P. FRANZINA, *L'autonomia della volontà nel regolamento sui conflitti di leggi in tema di separazione e divorzio*, in *Riv. dir. int.*, 2011, cit.



Prendendo le mosse dalla disciplina dell'*optio legis* in tema di rapporti tra coniugi, la scelta può essere esercitata, di comune accordo tra gli stessi, tra una delle seguenti leggi: *a*) la legge dello Stato della residenza abituale dei coniugi o nubendi ovvero di uno di essi soltanto; *b*) la legge di uno Stato di cui uno dei coniugi o nubendi ha la cittadinanza. In ogni caso, il momento al quale occorre fare riferimento è quello della conclusione dell'accordo. È parimenti ammessa una scelta modificativa, che, peraltro, salvo diverso accordo dei coniugi, avrà effetto in linea di principio soltanto *ex nunc*. Ed invero, pur non essendo preclusa una modifica con effetti retroattivi, per espressa disposizione dell'art. 22, par. 33, un eventuale scelta in tal senso non pregiudica i diritti dei terzi derivanti dalla legge che in precedenza regolava tali rapporti.

Quanto alle unioni registrate, i partner o futuri partner possono designare la legge applicabile agli effetti patrimoniali dell'unione registrata a condizione che la legge designata attribuisca effetti patrimoniali all'istituto dell'unione registrata. Soddisfatto tale presupposto, occorre poi, anche in questo caso, che la scelta sia esercitata all'interno di un insieme di leggi circoscritto alle seguenti: *(a)* la legge dello stato della residenza abituale dei partner o futuri partner, ovvero di uno di essi soltanto; *(b)* la legge di uno stato di cui uno dei partner o futuri partner ha la cittadinanza, sempre al momento della conclusione della convenzione; *(c)* infine, la legge dello Stato ai sensi della cui legge l'unione registrata è stata costituita.

Le leggi incluse nell'elenco sono poste sullo stesso piano, senza che sia istituita alcuna gerarchia. La *ratio*, come emerge dalla relazione esplicativa, è quella di evitare che l'ordinamento designato abbia scarsa attinenza con la realtà o con l'evoluzione della situazione della coppia. In proposito, peraltro, occorre osservare che la legge di cui uno dei coniugi o dei partner ha la cittadinanza potrebbe esprimere in realtà un legame assai tenue. Da questo punto di vista, la funzione localizzatrice che tradizionalmente si attribuiva all'autonomia internazionalprivatistica in questa materia appare in parte sfumare, assumendo contestualmente una valenza sostanziale, volta cioè a consentire alla coppia di designare la legge applicabile in funzione di valutazioni di convenienza che attengono al suo contenuto⁴¹.

Per quanto concerne il momento di esplicazione della scelta, questa può essere effettuata in qualsiasi tempo: prima del matrimonio o della registrazione dell'unione; all'atto della celebrazione ovvero della registrazione; nel corso del matrimonio ovvero dell'unione. Le parti possono modificare la scelta precedentemente espressa, ponendo in essere un nuovo accordo, purché – è opportuno precisarlo – si tratti pur sempre di una delle leggi specificamente indicate.

Sono molteplici i vantaggi insiti nella facoltà riconosciuta alle parti di designare la legge regolatrice. In primo luogo, essa si presta a soddisfare le esigenze di certezza del diritto, in particolare sotto il profilo della “stabilizzazione” della legge regolatrice. Occorre, infatti, notare che,

⁴¹ Sulla funzione localizzatrice dell'autonomia delle parti con riferimento all'art. 30 della l. n. 218/1995, v. I. VIARENGO, *Autonomia della volontà e rapporti patrimoniali tra coniugi*, cit., p. 153 ss. Sulle significative aperture in chiave sostanziale di tale criterio nel contesto del regolamento (UE) n. 1259/2010, v. ID., *Il regolamento UE sulla legge applicabile alla separazione e al divorzio e il ruolo della volontà delle parti*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2011, pp. 601 ss., 615.



nel caso in cui, in un momento successivo alla scelta, la connessione con l'ordinamento statale designato venga meno, tale evenienza non inficia in alcun modo la validità della scelta effettuata: ad esempio, ove la legge designata sia quella della residenza abituale comune dei coniugi e, in un momento successivo, i coniugi spostino la loro residenza abituale in un altro Stato, il regime patrimoniale dei coniugi continuerà ad essere disciplinato dalla legge dello Stato originariamente designato⁴². Parimenti, nel caso in cui in origine la coppia non abbia determinato autonomamente la legge regolatrice, ove questa sposti la propria residenza abituale in un altro Stato membro, l'esercizio dell'*optio legis* potrà consentire alla coppia di mantenere i propri rapporti patrimoniali assoggettati alla medesima legge che li assoggettava in precedenza. Ai vantaggi sopra riferiti in termini di certezza del diritto si accompagnano poi effetti positivi rispetto all'effettivo esercizio delle libertà di circolazione dei cittadini dell'Unione europea.

Le proposte affrontano, attraverso disposizioni, mirate anche il profilo della validità dell'accordo di scelta.

In tema di validità formale, l'art. 23 fissa come requisito necessario la forma scritta, richiedendo inoltre che la convenzione sia datata e firmata da entrambi i coniugi. La forma scritta, che risulta chiaramente incompatibile con una manifestazione di volontà tacita, risponde all'esigenza di garantire la libera e piena consapevolezza dei coniugi circa le conseguenze della scelta posta in essere in ordine al diritto applicabile. Alla forma scritta è equiparata qualsiasi comunicazione elettronica idonea a consentire una registrazione durevole dell'accordo. La stessa disposizione, tuttavia, si fa carico ai paragrafi successivi dell'eventualità in cui requisiti di forma più rigorosi – “supplementari”, stando alla formulazione della norma – siano imposti dalla legge dello Stato membro in cui entrambi i coniugi hanno la residenza abituale, prevedendo che in tal caso si applichino tali requisiti. Ove invece la residenza abituale dei coniugi si trovi in Stati membri diversi, le cui rispettive leggi prevedano requisiti di forma differenti per le convenzioni matrimoniali, l'accordo di scelta della legge regolatrice è valido, quanto alla forma, se soddisfa i requisiti della legge di uno di detti Stati, secondo la tecnica del concorso alternativo, la cui *ratio* è, come noto, quella di garantire la validità del negozio (*favor negotii*). Se, invece, soltanto uno dei coniugi risiede in uno Stato membro e se tale Stato prevede requisiti di forma supplementari, sono questi ultimi requisiti ad applicarsi⁴³.

Secondo l'art. 24, le questioni relative al consenso delle parti e alla validità sostanziale devono essere risolte alla stregua stessa legge che sarebbe applicabile in base all'art. 22 se l'accordo di scelta fosse valido. Contestualmente, tuttavia, la norma autorizza, al par. 2, il coniuge che intenda dimostrare di non aver dato il proprio consenso, a riferirsi alla legge del paese in cui questi ha la residenza abituale – con riferimento al momento stesso in cui viene adita l'autorità giurisdizionale – purché dalle circostanze del caso risulti irragionevole stabilire l'effetto del suo

⁴² Resta inteso che, in tale ipotesi, le parti potranno convenire di comune accordo di modificare la legge applicabile attraverso una nuova *optio legis*.

⁴³ Del tutto identico è il contenuto degli artt. 23-24 della Proposta relativa alle unioni registrate.



comportamento secondo la legge indicata nel par. 1. Ne discende in capo al giudice un cospicuo margine di discrezionalità quanto alla valutazione relativa ai presupposti per l'applicazione di tale norma⁴⁴.

5. – Sin qui, si è visto come la volontà delle parti sia assunta nell'ambito di entrambe le proposte come criterio di collegamento principale ai fini dell'individuazione del diritto applicabile. Con riguardo alle ipotesi in cui la coppia abbia omesso di esercitare tale facoltà – ovvero non l'abbia validamente esercitata, scegliendo una legge non contemplata tra quelle designabili – soccorrono, secondo la logica del concorso successivo, i criteri oggettivi puntualmente indicati dall'art. 26. La norma impone di fare riferimento, in prima battuta, alla prima residenza abituale comune dei coniugi, dopo la celebrazione del matrimonio. Ove tale criterio non risulti applicabile, occorre fare riferimento in via sussidiaria cittadinanza comune dei coniugi, al momento della celebrazione del matrimonio⁴⁵. Da ultimo, quando anche quest'ultimo criterio sia inidoneo ad operare, perché manca appunto una cittadinanza comune, la norma ripiega sulla legge dello Stato con il quale i coniugi presentano “assieme” – così espressamente la norma – il collegamento più stretto, avendo riguardo sempre al momento della celebrazione del matrimonio e tenendo conto di tutte le circostanze del caso.

Risulta confermato, a tale stregua, il ruolo preminente accordato, nel sistema di diritto internazionale dell'Unione europea, al criterio di collegamento della residenza abituale, quale criterio maggiormente idoneo ad individuare l'ambiente sociale nel quale il soggetto – in questo caso la coppia – è effettivamente integrato. Correlativamente, il criterio della cittadinanza si vede relegato in un ruolo meramente secondario, stante il divieto vigente nell'ordinamento dell'Unione europea di ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità (art. 18 TFUE)⁴⁶.

È opportuno rammentare che ai fini dell'individuazione della residenza abituale – di cui deve essere garantita un'interpretazione autonoma, sganciata, quindi, dalle nozioni rinvenibili nei singoli Stati membri, per garantire la necessaria uniformità di interpretazione tra gli Stati mem-

⁴⁴ La matrice di tale disposizione si rinviene nell'art. 10 del regolamento Roma I sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, che a sua volta ripropone la soluzione dettata dall'art. 8 della Convenzione di Roma del 1980. Per un commento, v. B. CORTESE, *sub* Art. 10, in F. SALERNO, P. FRANZINA (a cura di), *Regolamento CE n. 593/2008*, cit., p. 804 ss.

⁴⁵ La norma ha cura di precisare, al par. 2, che l'eventualità in cui i coniugi abbiano più di una cittadinanza comune, impedisce al criterio indicato *sub* lett. b) di funzionare. Una disposizione espressa sul punto manca nell'art. 30 della legge di riforma, ma la dottrina prevalente concorda sul fatto che la cittadinanza plurima in capo ad entrambi i coniugi sia di ostacolo al funzionamento della norma.

⁴⁶ In argomento v. M. BODGAN, *The EC Treaty and the Use of Nationality and Habitual Residence as Connecting Factors in International Family Law*, in J. MEEUSEN, G. STRAETMANS, M. PERTEGÁS, F. SWENNEN (eds.), *International Family Law for the European Union*, Intersentia, 2007, p. 303 ss. Sul punto, v. S. BARIATTI, I. VIARENGO, *I rapporti patrimoniali tra coniugi*, cit., p. 610. Come noto, invece, il criterio della cittadinanza, di derivazione manciniana, continua a spiegare un ruolo assai rilevante nell'impianto della l. n. 218/1995, specialmente per quanto concerne le questioni inerenti allo statuto personale.



bri – occorre fare riferimento all’elaborazione che di tale concetto è stata operata dalla Corte di Giustizia, in particolare nell’applicazione del regolamento (CE) n. 2201/2003 in tema di giurisdizione in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale, dalla quale si evince, in particolare modo, come quello della residenza abituale sia un criterio di fatto, che prescinde dalle risultanze anagrafiche⁴⁷.

L’art. 26 è completato dalla disposizione secondo la quale, in via di eccezione, ove uno dei coniugi ne faccia richiesta, l’autorità giurisdizionale competente a giudicare su questioni inerenti al regime patrimoniale tra coniugi, può decidere che il regime patrimoniale tra i coniugi sia disciplinata da una legge diversa, in presenza di due condizioni cumulative: innanzi tutto, l’istante deve dimostrare che i coniugi hanno avuto l’ultima residenza abituale comune in tale Stato per un periodo “significativamente più lungo” di quello della prima residenza abituale comune; occorre poi che entrambi i coniugi abbiano fatto affidamento sulla legge di tale Stato nell’organizzazione o pianificazione dei loro rapporti patrimoniali. In pratica, il criterio obiettivo individuato in via principale dal par. 1, lett. a), può essere cedere il passo alla legge di un altro Stato solo in presenza di un collegamento maggiormente significativo e ove si tratti di tutelare un preciso affidamento delle parti in tal senso.

Il carattere eccezionale di tale disposizione appare peraltro, evidenziato da una serie di “cautele” che ne circondano l’applicazione. Da una parte, infatti, è previsto che la legge di tale altro Stato si applichi a decorrere dalla celebrazione del matrimonio. Ciò sempre che i coniugi non siano in disaccordo su questo punto: in questo caso, essa ha effetto a decorrere dallo stabilimento dell’ultima residenza abituale comune in tale Stato. Restano salvi, inoltre, i diritti dei terzi derivanti dalla legge della prima residenza abituale comune. L’applicazione del criterio in esame è, infine, esclusa ove i coniugi abbiano concluso una convenzione matrimoniale prima della data di stabilimento dell’ultima residenza abituale comune in tale altro Stato.

Quanto ai rapporti patrimoniali nell’ambito delle unioni registrate, è sufficiente notare che l’art. 26 individua il criterio obiettivo nella legge dello Stato ai sensi della cui normativa l’unione registrata è stata costituita, salvo poi ammettere un regime di deroga sulla falsariga di quello, poc’anzi descritto, in tema di rapporti patrimoniali tra coniugi.

Seguono, innanzi tutto, una disposizione dedicata all’opponibilità ai terzi, secondo cui la legge che disciplina il regime patrimoniale non può essere fatta valere contro il terzo a meno che questi non fosse a conoscenza di tale legge o comunque fosse tenuto ad esserne a conoscenza esercitando la dovuta diligenza (artt. 28); quindi, una disposizione sul c.d. adattamento dei diritti reali – direttamente mutuata dall’art. 31 del regolamento (UE) n. 650/2012 – a mente della quale, ove il diritto applicabile non conosca il diritto reale invocato, tale diritto è adattato nella mi-

⁴⁷ Alla luce della giurisprudenza della Corte di Giustizia, la nozione di residenza abituale può essere ricostruita come il «luogo in cui l’interessato ha fissato, con voluto carattere di stabilità, il centro dei propri interessi»: v., *ex multis*, Corte di Giustizia, 15 settembre 1994, causa C-452/93, *Magdalena Fernandez*, in *Raccolta*, 1994, p. I-4295 ss., punto 22; 25 febbraio 1999, causa C-90/97, *Swaddling*, *ivi*, 1999, p. I-1075 ss., punti 29 ss. Sul punto v. F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e contratti*, 7^a ed., Milano, 2015, p. 582.



sura del possibile al diritto equivalente più vicino previsto dalla legge di tale Stato, tenendo conto degli obiettivi e degli interessi perseguiti dal diritto reale in questione (artt. 29).

Completano il quadro sin qui tratteggiato alcune disposizioni cc.dd. di funzionamento in tema di norme di applicazione necessaria (art. 30); ordine pubblico del foro (art. 31); esclusione del rinvio (art. 32); ordinamenti plurilegislativi a base territoriale e personale (artt. 33-35).

Prendendo le mosse dalle norme di applicazione necessaria, altrimenti dette norme internazionalmente imperative, nulla è aggiunto a quanto già stabilito negli altri regolamenti del sistema di diritto internazionale dell'Unione europea che si occupano di diritto applicabile: viene, infatti, ribadito il principio secondo il quale le norme uniformi dettate dal regolamento non ostano all'applicazione delle norme di applicazione necessaria della legge del foro e la definizione contestualmente offerta ripropone senza variazioni quella già dettata dall'art. 9, par. 1, del regolamento Roma I⁴⁸. Tra le norme riconducibili alla categoria in esame, nel Preambolo sono menzionate, a titolo di esempio, le norme relative alla protezione della casa familiare. Non è fatto, invece, alcun riferimento alle norme di applicazione necessaria di uno Stato diverso da quello del foro.

Quanto all'eccezione di ordine pubblico, sempre in linea di continuità con gli altri strumenti di diritto internazionale privato europei, è previsto che l'applicazione della legge designata dalle pertinenti norme di conflitto possa essere esclusa solo ove la sua applicazione risulti "manifestamente" incompatibile con l'ordine pubblico del foro. Tale difesa potrà essere avanzata, in particolare, contro l'applicazione di disposizioni straniere che conferiscano ad uno dei coniugi una posizione di preminenza rispetto all'altro nell'amministrazione dei beni, eventualità quest'ultima da ritenersi in effetti non così remota, stante la già ricordata applicazione universale dei regolamenti proposti⁴⁹.

Una soluzione piuttosto articolata è dettata in tema di ordinamenti plurilegislativi, sul model-

⁴⁸ Tali devono intendersi quelle «disposizioni il cui rispetto è ritenuto cruciale da uno Stato membro per la salvaguardia dei suoi interessi pubblici, quali la sua organizzazione politica, sociale o economica, al punto da esigerne l'applicazione a tutte le situazioni che rientrino nel loro campo d'applicazione, qualunque sia la legge applicabile al regime patrimoniale tra coniugi secondo il presente regolamento». Per contro, il regolamento (UE) n. 1259/2010 omette ogni riferimento alle norme di applicazione necessaria, facendosi carico delle esigenze materiali di protezione ad essa sottese attraverso disposizioni specifiche (artt. 10; 12 e 13): sul punto, v. P. FRANZINA, *Note introduttive I*, in P. FRANZINA (a cura di), *Regolamento UE n. 1259/2010 del Consiglio del 20 dicembre 2010 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale. Commentario*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2011, p. 1435 ss.

⁴⁹ Il principio della parità tra coniugi è consacrato altresì nell'art. 5 del Protocollo n. 7 allegato alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, entrato in vigore il 1° novembre 1988. È appena il caso di notare, a tale riguardo, che la valutazione di compatibilità con i principi fondamentali dell'ordinamento del foro non ha ad oggetto la norma straniera di per sé, ma gli effetti che derivano dalla sua applicazione concreta nell'ordinamento del foro. Occorre poi rilevare che, in mancanza di una disposizione espressa circa le conseguenze derivanti dalla contrarietà all'ordine pubblico, l'interprete potrà fare riferimento all'art. 16, par. 2, della l. n. 218/1995, che in proposito impone di fare riferimento agli altri criteri di collegamento eventualmente previsti dalla norma di conflitto e, come *ultima ratio*, alla *lex fori*. Sul punto, v. per tutti F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e contratti*, 7ª ed., Utet giuridica, 2015, p. 260 ss.



lo di quanto stabilito dal regolamento (UE) n. 1259/2010, a seconda che la pluralità delle normative di diritto privato che coesistono all'interno del medesimo Stato trovi applicazione distinta vuoi su base territoriale, vuoi su base personale⁵⁰.

Un ultimo accenno deve essere fatto all'espressa esclusione del rinvio: ciò significa che il richiamo effettuato dalle pertinenti disposizioni dei regolamenti proposti in tema di legge applicabile – vuoi sulla base della scelta delle parti, vuoi sulla base dei criteri indicati nei casi di mancato esercizio dell'*optio legis* – deve essere inteso alle sole disposizioni di diritto materiale, ad esclusione, quindi, delle norme di diritto internazionale privato. Tale soluzione si allinea ad un indirizzo ormai ben consolidato nel sistema di diritto internazionale privato dell'Unione europea: le difficoltà applicative e l'incertezza giuridica connesse all'operatività del rinvio suggeriscono, infatti, di escluderne l'applicazione anche al di fuori della materia contrattuale dove esso è tradizionalmente escluso⁵¹.

6. – A conclusione di queste brevi note, è opportuno svolgere alcune considerazioni circa l'impatto che la disciplina uniforme in corso di approvazione si appresta a spiegare su quella interna. L'avvio della procedura intesa ad instaurare una cooperazione rafforzata in tema di rapporti patrimoniali tra coniugi, nonché rispetto agli effetti patrimoniali delle unioni registrate, prospetta, in tempi presumibilmente brevi, un'ulteriore erosione dell'ambito di applicazione della legge italiana di riforma del diritto internazionale privato. L'art. 30 della l. n. 218/1995, che sino ad ora ha svolto un ruolo esclusivo, appare infatti destinato a cedere il passo alla prossima normativa uniforme⁵². Ciò in un momento storico in cui, invece, per effetto dell'approvazione della l. 20 maggio 2016, n. 76, sulla regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze, tale disposizione sembrava destinato a vedere ampliato il proprio ambito di applicazione, con riferimento appunto alle nuove forme di unione oggi riconosciute anche nel nostro ordinamento⁵³.

Se a fronte di tale prospettiva, si può trarre conferma della necessità, da più parti avvertita, di

⁵⁰ V. P. FRANZINA, *sub* Artt. 14-15, in P. FRANZINA (a cura di), *Regolamento UE n. 1259/2010*, cit., p. 1523 ss.

⁵¹ Solo il regolamento (UE) n. 650/2012 in tema di successioni prevede un utilizzo limitato di tale strumento (art. 34). Per un'approfondita ricostruzione del ruolo del rinvio nelle legislazioni nazionali, nel contesto convenzionale, nonché nell'ambito degli strumenti di diritto internazionale privato dell'Unione europea, v. A. DAVI, *Le renvoi en droit international privé contemporain*, in *Recueil des cours*, 2010-VI, t. 352, pp. 9 ss., 292.

⁵² È quanto avvenuto, ad esempio, in relazione all'art. 31 l. 219/1995 in materia di separazione personale e scioglimento del matrimonio, per effetto del regolamento (UE) n. 1259/2010.

⁵³ Siffatta estensione si ricava nello specifico dall'art. 1, comma 20, secondo il quale «[a]l solo fine di assicurare l'effettività della tutela dei diritti e il pieno adempimento degli obblighi derivanti dall'unione civile tra persone dello stesso sesso, le disposizioni che si riferiscono al matrimonio e le disposizioni contenenti le parole “coniuge”, “coniugi” o termini equivalenti, ovunque ricorrono nelle leggi, negli atti aventi forza di legge, nei regolamenti nonché negli atti amministrativi e nei contratti collettivi, si applicano anche ad ognuna delle parti dell'unione civile tra persone dello stesso sesso».



procedere ad una revisione della l. n. 218/1995, gli elementi di novità dal punto di vista dei contenuti non sembrano in definitiva così dirompenti per l'ordinamento italiano⁵⁴.

Una prima riflessione può svolgersi circa l'unitarietà di disciplina tra rapporti personali e patrimoniali, voluta dal legislatore della riforma, che, di primo acchito, potrebbe apparire spezzata con il sopraggiungere della nuova normativa europea⁵⁵. In proposito, sembra sufficiente ricordare che anche l'art. 30 della l. n. 218/1995 conferisce ai coniugi la facoltà di scegliere la legge applicabile, circostanza quest'ultima che, già di per sé, mostra la propensione del nostro legislatore a sacrificare l'unitarietà di disciplina, avuto riguardo agli indubbi vantaggi insiti nella determinazione autonoma della legge regolatrice da parte degli stessi coniugi.

Le innovazioni più sensibili concernono i criteri oggettivi individuati per le ipotesi di mancata scelta della legge regolatrice. Dalle norme di conflitto uniformi, infatti, risulta un ribaltamento rispetto all'impostazione adottata dal legislatore della riforma, che, come si è visto, privilegia la residenza abituale della coppia in luogo della cittadinanza, e che, tuttavia, sembra doversi accogliere con favore, specialmente alla luce delle riserve avanzate, anche sul piano interno, circa l'impiego invero assai esteso del criterio della cittadinanza⁵⁶.

Occorre notare, poi, come il criterio della prevalente localizzazione della vita matrimoniale, individuato dall'art. 30 della l. n. 218/1995 come criterio sussidiario, non trovi corrispondenza nella normativa uniforme. Quest'ultima, infatti, ripiega come *ultima ratio* su un criterio che, pur costituendo applicazione del collegamento più stretto, appare modulato in termini differenti e che, soprattutto, non fa riferimento all'intero arco temporale della vita della coppia, ma risulta ancorato al momento della celebrazione del matrimonio. La rigidità così introdotta risponde, peraltro, alle esigenze di certezza del diritto e prevedibilità delle soluzioni che ispirano le proposte nel loro complesso e non mancano, d'altro canto, correttivi in grado di reintrodurre un certo margine di discrezionalità in capo all'interprete.

⁵⁴ In una prospettiva più ampia, sull'opportunità di procedere ad una revisione organica della legge italiana di riforma del diritto internazionale privato: v. in proposito i contributi di F. POCAR, F. MOSCONI, R. CLERICI, S. BARIATTI, A. MALATESTA, F. C. VILLATA, C. CAMPIGLIO, D. DAMASCELLI, raccolti in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2011, p. 625 ss. Parallelamente, a livello europeo, si discute circa la possibilità di adottare un regolamento che riunisca in un unico strumento le regole generali che presiedono all'individuazione del diritto applicabile – quelle che la legge n. 218/1995 definisce “norme di funzionamento” (artt. 13-19) – che attualmente si rinvengono, in misura peraltro frammentaria e non senza sovrapposizioni, in ciascuno degli strumenti sino ad ora adottati nella materia, mettendo potenzialmente a rischio la coerenza e l'organicità del sistema. Su un eventuale codice europeo di diritto internazionale privato, come auspicato dal Parlamento europeo, cfr. M. FALLON, P. LAGARDE, S. POILLOT-PERRUZZETTO (dir.), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, Peter Lang, 2011; X. KRAMER, *Current Gaps and Future Perspectives in European Private International Law: Towards a Code on Private International Law?*, Note requested by the European Parliament's Committee on Legal Affairs, 2012, <http://www.europarl.europa.eu/studies>; N. BOZEAT, *The Perspective of Having a European Code on Private International Law*, Research Paper, 2013, <http://www.europarl.europa.eu/committees/en/studies.html>.

⁵⁵ V. *supra*, par. 1.

⁵⁶ Sull'opportunità, in una prospettiva *de jure condendo*, che tenga conto dei profondi mutamenti intervenuti nella società, di superare il criterio della cittadinanza a favore di quello della residenza abituale, v. F. MOSCONI, *Sul criterio della cittadinanza: da Mancini ai giorni nostri*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2011, p. 634 ss.



Nella medesima ottica di certezza del diritto si colloca l'espressa esclusione del rinvio, che, invece, nell'ambito dell'art. 30 della l. n. 218/1995, può incidere, nei casi individuati dall'art. 13 della stessa legge di riforma, sull'individuazione della legge applicabile⁵⁷. La deviazione imposta alla normativa interna sembra peraltro contenuta, se si considera che l'operatività del rinvio è esclusa ove le parti abbiano ritenuto di esercitare l'*optio legis*, come può suppersi avvenga di frequente, per i sopra illustrati vantaggi in termini di certezza del diritto⁵⁸.

Su altro versante, infine, è opportuno segnalare l'inserimento nella legge di riforma, ad opera della sopra richiamata l. n. 76/2016, di una norma di conflitto (art. 30-*bis*), che affronta specificamente un profilo escluso dalle attuali proposte, quello concernente l'individuazione del diritto applicabile ai rapporti patrimoniali derivanti dalle convivenze di fatto⁵⁹.

⁵⁷ L'art. 13, par. 1, l. n. 218/1995 ammette il rinvio in soli due casi: (i) ove si tratti di rinvio indietro alla legge italiana; (ii) in caso di rinvio altrove accettato. Sul punto, con specifico riguardo alla materia qui rilevante, v., per tutti, I. VIARENGO, *sub* Art. 30, cit., p. 797 ss.

⁵⁸ In questo senso, infatti, l'art. 13, par. 2, lett. b), della legge di riforma esclude espressamente l'operatività del rinvio, laddove la legge applicabile sia demandata alla volontà delle parti, sul presupposto che in tali ipotesi l'operatività del rinvio rischierebbe di vanificare la scelta operata dalle parti.

⁵⁹ Sotto la rubrica "contratto di convivenza", vale a dire il contratto che i conviventi di fatto possono sottoscrivere per disciplinare gli aspetti patrimoniali della loro vita in comune, la nuova disposizione prevede che a tale contratto si applichi la legge nazionale comune dei contraenti. Ove i contraenti abbiano diverse cittadinanze, si applica la legge del luogo in cui la convivenza è prevalentemente localizzata. Segue una disposizione di chiusura, secondo la quale sono fatte salve le norme nazionali, internazionali ed europee in tema di cittadinanza plurima.