

BRUNO BAREL – STEFANO ARMELLINI

MANUALE BREVE DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

TUTTO IL PROGRAMMA D'ESAME
CON DOMANDE E RISPOSTE COMMENTATE

Con la prefazione di STEFANIA BARIATTI

PERCORSI

2021



XVI EDIZIONE
CON LA GIURISPRUDENZA
AGGIORNATA AL 2021

PRESENTAZIONE

Non è facile spiegare in modo conciso, ma chiaro ed esauriente, il Diritto internazionale privato e processuale a chi si appresta a sostenere l'esame orale per l'ammissione alla professione forense. La vastità della materia, l'aumento degli strumenti normativi e della prassi giurisprudenziale, nazionale e comunitaria, la complessità del sistema delle fonti e degli strumenti interpretativi utilizzati, la necessità di conoscere e collegare nozioni e istituti propri ad altre materie — dal Diritto privato al Diritto processuale civile, dal Diritto internazionale al Diritto dell'Unione Europea — rendono infatti il Diritto internazionale privato e processuale una materia ostica già sui banchi dell'Università. Un'ulteriore difficoltà, comune a tutti i settori del diritto "positivo", è data dalle continue modifiche, ormai solo raramente determinate da modifiche della normativa nazionale. Sotto questo profilo, invero, l'attribuzione di ampie competenze nel settore dei conflitti di leggi e di giurisdizioni alla Comunità europea ha aumentato il numero delle disposizioni normative in costante evoluzione da considerare, oltre a rendere ancor più complesso il sistema delle fonti. Basti ricordare che sono oggi in vigore numerosi regolamenti comunitari che disciplinano vari aspetti della materia e sono oggetto di pronunce interpretative della Corte di giustizia delle Comunità, e che molti altri atti sono in preparazione.

Peraltro, a fronte di queste difficoltà oggettive e ampiamente riconosciute, il Diritto internazionale privato e processuale gode ancora di ampia fortuna tra gli studenti universitari, almeno in quelle sedi ove ne viene riconosciuta l'importanza nei programmi di studio al fine della preparazione per l'attività professionale, sia essa l'avvocatura, la magistratura, il notariato, o l'impiego negli uffici legali delle imprese. Di riflesso, questa disciplina viene poi spesso scelta dal candidato all'esame per l'Avvocatura al momento di decidere le materie per la prova orale.

Se però svariati manuali assistono lo studente universitario che vi apprende i rudimenti della materia e viene guidato a muovere i primi passi di un percorso affascinante ma accidentato, limitata era finora la scelta di manuali per la preparazione dell'esame orale per l'accesso alla professione forense. Sempre più spesso, infatti, il candidato si trova davanti a esaminatori che ne conoscono gli aspetti applicativi per la personale esperienza maturata in occasione della valu-

tazione di casi concreti, e deve quindi prepararsi in modo approfondito, sulla base di testi specifici, più ampi dei brevi riassunti disponibili fino a qualche anno fa, e che soprattutto illustrino la normativa attraverso l'analisi dei casi e della giurisprudenza e aiutino nella preparazione dell'esame mediante la proposta di domande-tipo e di risposte ragionate.

A questa esigenza ha risposto pienamente questo volume, predisposto da due seri professionisti, che hanno coniugato e riversato in questo lavoro il risultato della loro pluriennale attività professionale e l'ampia esperienza universitaria e scientifica maturata con costanza a fianco della prima. Questa doppia prospettiva affiora continuamente nel testo, ove la *ratio* delle norme viene chiaramente spiegata e ricondotta alle sue origini dogmatiche, senza per questo appesantire troppo un testo che ha una chiara e dichiarata vocazione e funzione di ausilio professionale. Per questo, il manuale breve si è affermato come uno strumento indispensabile di riferimento e approfondimento che accompagna il professionista nella sua attività quotidiana: non solo chi lo ha utilizzato per la preparazione della prova orale trova difficile separarsene dopo l'esame, ma tutti gli operatori che si trovano ad affrontare tematiche di conflitti di leggi e giurisdizioni vi scoprono — costantemente e attentamente aggiornate — molte risposte alle domande che si presentano di continuo nello svolgimento della professione.

Stefania Bariatti ⁽¹⁾

(1) Ordinario di Diritto internazionale privato e processuale. Università degli Studi di Milano. Cattedra Jean Monnet di diritto internazionale privato comunitario

NOTA DEGLI AUTORI

Obiettivo principale di questo Manuale è offrire un panorama dello stato attuale della materia a chi vi si accosta per la prima volta o a chi desideri aggiornarsi sulle novità. Si è ritenuto tuttavia opportuno riservare un po' di attenzione anche ai fondamenti generali, nella convinzione che, in questo settore forse più che in altri, la soluzione corretta dei problemi dipenda per larga parte dalla corretta impostazione dell'analisi.

Questo lavoro è frutto di una passione condivisa per il diritto internazionale privato e processuale, consolidatasi sia nello studio e nella didattica che nell'esperienza professionale legale, alimentata dal dialogo costante con moltissimi studenti e operatori del diritto, in modo particolare notai, magistrati, avvocati e ufficiali di stato civile e d'anagrafe.

Nonostante che il Trattato di Lisbona, entrato in vigore il 1° dicembre 2009, abbia riassorbito la Comunità europea nell'ambito dell'Unione, rinumerando e ridenominando il Trattato CE "Trattato sul funzionamento dell'Unione europea" (TFUE), le vecchie denominazioni, in particolare "Comunità" e "comunitario", sono state mantenute sia perché largamente diffuse sia perché ancora presenti nei documenti anteriori a quella data.

Pur essendo stata frutto di comune riflessione e discussione, l'opera ricade sotto la responsabilità di Stefano Armellini per i capitoli 1, 2, 4, 5 e per i paragrafi 3 e 10 del capitolo 8 e 12-25 del capitolo 9, e di Bruno Barel per i capitoli 3, 6, 7, 8 e per i paragrafi 1-11 del capitolo 9.

Tra i tanti specialisti della materia ai quali siamo debitori per quanto ci hanno insegnato, un pensiero particolarmente grato va a Stefania Bariatti.

PREFAZIONE ALLA SEDICESIMA EDIZIONE

In un mondo che sta lottando per sconfiggere la pandemia e consentire alle persone di tornare a muoversi, e in cui le speranze di crescita dell'economia sono affidate alla ripresa degli scambi commerciali, il diritto internazionale privato, come strumento giuridico destinato a regolare le relazioni transnazionali, è destinato a svolgere un ruolo sempre più importante.

La sedicesima edizione del Manuale testimonia il gradimento che l'opera ha incontrato non solo da parte dei candidati all'esame di avvocato, ai quali era inizialmente destinata, ma anche da parte degli addetti ai lavori (avvocati, magistrati, notai, ufficiali di stato civile) e degli studenti, che a loro volta l'hanno adottata nello svolgimento della professione e per la preparazione agli esami.

Per facilitare la comprensione di una materia che ormai ha raggiunto un notevole livello di complessità, dovuto al fatto che è articolata su un triplice livello di fonti, interno, convenzionale e comunitario, la sedicesima edizione conferma la scelta di suddividere la trattazione in due parti: una parte generale, che dovrebbe fornire il software metodologico per muoversi all'interno di un sistema che richiede un approccio e una logica diversi da quelli degli altri settori del diritto; e una parte speciale, consistente nell'analisi dei vari istituti, di cui — a differenza dell'impostazione tradizionale, che teneva separati i settori della giurisdizione, della legge applicabile e del riconoscimento / esecuzione — viene presentata unitariamente la disciplina contenziosa e processuale contenuta nelle diverse fonti.

Come ogni anno, la nuova edizione è aggiornata non solo con i regolamenti europei che si susseguono di anno in anno, ma anche con la giurisprudenza che, con decisioni innovative, non solo forgia e rimodella una materia in continua evoluzione ma talvolta anche supplisce al ritardo con cui il legislatore prende atto dei cambiamenti e risponde alle istanze di tutela che provengono dalla società civile: basti pensare a come si sono evoluti concetti come quello di ordine pubblico, di luogo di esecuzione dell'obbligazione, di luogo dell'evento dannoso, o a come è cambiata e continua a cambiare la visione su temi delicati come la maternità surrogata, le unioni omosessuali e i rapporti di filiazione ad esse collegate.

Siamo grati a tutti coloro che nelle aule universitarie, in quelle giudiziarie,

negli studi professionali e negli uffici di stato civile ritengono meritevole della loro attenzione questo Manuale; alle associazioni come l'Anusca, l'Osservatorio nazionale sul diritto di famiglia, l'AlAF, l'APF che ci offrono, con la passione dei loro iscritti e l'autorevolezza dei loro convegni di studio, occasioni di confronto, approfondimento e riflessione critica.

Un vivo ringraziamento infine all'Avv. Maria Letizia Frigo per la sua appassionata, accurata e preziosa opera di revisione delle bozze e di ricerca delle fonti, nonché all'Avv. Francesco Foltran, e alla Dottoressa Clelia Ceccaroni per la loro collaborazione alla revisione e all'aggiornamento dell'opera attraverso la ricerca della giurisprudenza, e all'Avv. Marta Barberi per avere fornito un prezioso confronto nel settore della proprietà industriale.

Un pensiero non meno grato va all'Editore, che ci incoraggia a perseverare, e alla Prof. Stefania Bariatti, che per prima ha creduto nell'utilità di quest'opera.

Padova - Treviso, maggio 2021

Stefano Armellini e Bruno Barel

INDICE

<i>Presentazione</i>	VII
<i>Nota degli Autori</i>	IX
<i>Prefazione alla sedicesima edizione</i>	XI

PARTE PRIMA

IL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO INTERNO E COMUNITARIO

SEZIONE PRIMA

PARTE GENERALE: IL SISTEMA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

CAPITOLO I

NOZIONE, FUNZIONE ED EVOLUZIONE STORICA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

1. Il diritto internazionale privato.	3
2. Evoluzione della disciplina.	6
3. Il trattamento dello straniero.	10
4. Fonti del diritto internazionale privato.	11

CAPITOLO II

LE NORME DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO: STRUTTURA E FUNZIONE

1. Le norme di diritto internazionale privato.	23
2. Gli elementi di estraneità della fattispecie.	25
3. Le norme di conflitto.	26
4. Funzione delle norme di conflitto.	29
5. I metodi utilizzati per la scelta di legge.	30
6. I principi di applicazione delle norme di conflitto.	32
7. Limiti al funzionamento delle norme di conflitto.	32
8. I criteri di collegamento.	33
9. Concorso di criteri di collegamento.	35
10. Le norme di diritto internazionale privato materiale.	36
11. Le norme sulla competenza giurisdizionale.	38
12. I criteri di giurisdizione.	39
13. Concorso di criteri di giurisdizione.	41
14. Il criterio di connessione della cittadinanza.	41
15. Il criterio di connessione della volontà.	42
16. Le norme sul riconoscimento e l'esecuzione degli atti e dei provvedimenti stranieri.	44
17. Le regole di funzionamento.	45
18. L'interpretazione delle norme di diritto internazionale privato.	47

19.	<i>Segue</i> : la qualificazione.	47
20.	<i>Segue</i> : l'interpretazione dei criteri di connessione e dei requisiti per il riconoscimento degli atti e dei provvedimenti stranieri.	52
21.	La tecnica del <i>depeçage</i>	53
22.	La questione preliminare.	54

CAPITOLO III

L'APPLICAZIONE DEL DIRITTO STRANIERO

1.	Il rinvio.	59
2.	Conoscenza e applicazione del diritto straniero.	63
3.	L'individuazione del diritto straniero applicabile all'interno di ordinamenti plurilegislativi.	66
4.	L'ordine pubblico.	68
5.	Le norme di applicazione necessaria.	72
6.	Il funzionamento del criterio di connessione della cittadinanza in casi particolari.	77

SEZIONE SECONDA

PARTE SPECIALE: I SINGOLI ISTITUTI

CAPITOLO IV

LE PERSONE E GLI ENTI

1.	La capacità del soggetto.	81
2.	La capacità giuridica.	82
3.	La capacità di agire.	84
4.	Commorienza e scomparsa.	87
5.	Diritti della personalità.	88
6.	<i>Segue</i> : la disciplina del nome.	90
7.	Società ed altri enti.	93
8.	<i>Segue</i> : disciplina di trasferimenti e fusioni.	98
9.	<i>Segue</i> : i principi sul diritto di stabilimento suscettibili di interferire con il funzionamento della disciplina di conflitto.	98
10.	<i>Segue</i> : disciplina delle società costituite all'estero.	100
11.	La protezione dei minori.	101
12.	La protezione dei maggiori incapaci.	112
13.	Cenni sul Regolamento UE 606/2013 sul riconoscimento delle misure di protezione in materia civile.	114

CAPITOLO V

IL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO DELLA FAMIGLIA

1.	Evoluzione del concetto di famiglia.	119
2.	Il matrimonio e le nuove forme di unione familiare.	120
3.	<i>Segue</i> : la promessa di matrimonio.	124

4.	<i>Segue</i> : giurisdizione in tema di matrimonio, unioni civili e contratti di convivenza.	125
5.	<i>Segue</i> : legge applicabile in materia di matrimonio, unioni civili e contratti di convivenza.	126
6.	<i>Segue</i> : riconoscimento degli atti e dei provvedimenti stranieri in materia di matrimonio e di unioni civili.	136
7.	Rapporti tra coniugi, parti delle unioni civili e conviventi di fatto. Disciplina interna.	138
8.	Disciplina unionale dei regimi patrimoniali tra coniugi e degli effetti patrimoniali delle unioni civili registrate.	142
9.	Separazione, divorzio e scioglimento delle unioni civili.	149
10.	<i>Segue</i> : giurisdizione in materia di separazione, scioglimento e invalidità del matrimonio e delle unioni civili.	152
11.	<i>Segue</i> : legge applicabile in materia di separazione, divorzio e scioglimento delle unioni civili.	158
12.	<i>Segue</i> : riconoscimento degli atti e dei provvedimenti stranieri in materia di separazione, scioglimento e invalidità del matrimonio e delle unioni civili.	161
13.	La filiazione in generale.	166
14.	Il rapporto di filiazione.	167
15.	La maternità surrogata.	171
16.	La legittimazione.	181
17.	Il riconoscimento del figlio.	181
18.	La responsabilità genitoriale e i rapporti tra genitori e figli.	183
19.	Le obbligazioni alimentari nella famiglia.	194
20.	L'adozione.	205

CAPITOLO VI

IL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO DELLE SUCCESSIONI *MORTIS CAUSA*

1.	Le successioni <i>mortis causa</i> : quadro d'insieme della disciplina.	219
2.	Il Regolamento UE 650/2012 (Roma IV).	219
3.	Giurisdizione in materia successoria.	221
4.	Legge applicabile alle successioni.	225
5.	<i>Segue</i> : la capacità di succedere e di disporre.	232
6.	<i>Segue</i> : la forma del testamento.	232
7.	<i>Segue</i> : la divisione ereditaria.	234
8.	<i>Segue</i> : la successione dello Stato.	235
9.	Riconoscimento ed esecutività delle decisioni, delle transazioni giudiziarie e degli atti pubblici.	236

CAPITOLO VII

I BENI

1.	Il possesso e i diritti reali su beni mobili e immobili.	243
2.	I beni in transito.	249

3.	L'usucapione dei beni mobili.	250
4.	La pubblicità degli atti.	251
5.	I diritti sui beni immateriali.	252

CAPITOLO VIII

LE OBBLIGAZIONI

1.	Le obbligazioni in generale.	259
2.	La giurisdizione in materia di obbligazioni contrattuali.	261
3.	La disciplina di conflitto delle obbligazioni contrattuali.	269
4.	<i>Segue</i> : la disciplina della vendita internazionale.	278
5.	La donazione.	280
6.	Le obbligazioni nascenti dalla legge.	282
7.	La promessa unilaterale.	284
8.	I titoli di credito.	286
9.	La rappresentanza.	290
10.	La responsabilità da fatto illecito.	292

CAPITOLO IX

FONDAMENTI DI DIRITTO PROCESSUALE CIVILE INTERNAZIONALE

1.	La legge regolatrice del processo avente ad oggetto fattispecie transnazionali.	312
2.	Quadro d'insieme delle norme sulla giurisdizione.	312
3.	Le regole per l'applicazione dei criteri di giurisdizione.	313
4.	I criteri di giurisdizione per l'ordinario processo di cognizione: disciplina interna.	314
5.	I criteri di giurisdizione per l'ordinario processo di cognizione: disciplina unionale.	318
6.	La competenza giurisdizionale in tema di volontaria giurisdizione.	323
7.	La giurisdizione in materia di procedimenti cautelari.	324
8.	Casi di esclusione della giurisdizione.	325
9.	La scelta della giurisdizione.	329
10.	Rilevabilità del difetto di giurisdizione.	335
11.	Litispendenza, pregiudizialità e connessione.	337
12.	Quadro d'insieme delle norme sul riconoscimento degli atti e dei provvedimenti stranieri.	343
13.	Il principio del riconoscimento automatico.	344
14.	Il riconoscimento delle sentenze straniere: disciplina interna.	344
15.	Il riconoscimento delle decisioni straniere: disciplina unionale.	350
16.	Il riconoscimento delle decisioni straniere: disciplina convenzionale.	358
17.	Il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in materia di capacità delle persone, rapporti di famiglia e diritti della personalità.	359

18.	Il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in materia di giurisdizione volontaria.	362
19.	Riconoscimento ed esecuzione forzata di atti pubblici stranieri.	363
20.	Riconoscimento degli atti dello stato civile stranieri.	366
21.	Cenni sulla disciplina dell'insolvenza transfrontaliera.	370
22.	Cenni sul titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati.	375
23.	Cenni sul procedimento europeo di ingiunzione di pagamento.	377
24.	Cenni sul procedimento europeo per le controversie di modesta entità. ..	380
25.	Riconoscimento ed esecuzione dei lodi stranieri.	382

PARTE SECONDA

DOMANDE E RISPOSTE COMMENTATE

I	Diritto internazionale privato	391
II	Trattamento dello straniero	392
III	Legge 218/1995	392
IV	Armonizzazione dei sistemi nazionali di diritto internazionale privato	393
V	Storia del diritto internazionale privato	395
VI	Norme di diritto internazionale privato	395
VII	Norme di conflitto	396
VIII	Norme sulla competenza giurisdizionale	398
IX	Regole di funzionamento del sistema di diritto internazionale privato	399
X	Interpretazione delle norme di diritto internazionale privato e qualificazione	400
XI	Rinvio	402
XII	Conoscenza e applicazione del diritto straniero	403
XIII	Ordine pubblico	404
XIV	Norme di applicazione necessaria	406
XV	Casi in cui il criterio di collegamento della cittadinanza non può funzionare	407
XVI	Capacità e condizione della persona	407
XVII	Diritti della personalità	408
XVIII	Società ed altri enti	410
XIX	Protezione dei minori e dei maggiorenni incapaci	411
XX	Matrimonio e unioni civili	413
XXI	Rapporti tra coniugi e parti dell'unione civile	415
XXII	Separazione e scioglimento del matrimonio e delle unioni civili	416
XXIII	Filiazione	420
XXIV	Obbligazioni alimentari nella famiglia	422
XXV	Adozione	424
XXVI	Successioni <i>mortis causa</i>	424
XXVII	Possesso e diritti reali	425

XXVIII	Diritti su beni immateriali	427
XXIX	Obbligazioni contrattuali	427
XXX	Donazioni	433
XXXI	Responsabilità da fatto illecito	434
XXXII	Principi generali sulla competenza giurisdizionale in materia civile e commerciale	436
XXXIII	Principi generali sul riconoscimento e l'esecuzione degli atti e dei provvedimenti stranieri in materia civile e commerciale	437
XXXIV	Procedimenti europei per il recupero dei crediti	440
	<i>Indice analitico</i>	441

Il volume analizza, con un taglio concreto ed un linguaggio chiaro e immediato, gli istituti di **Parte Generale** e **Parte Speciale** del diritto internazionale privato.

La disciplina internazionalprivatistica non viene trattata per compartimenti stagni ma ricostruita come sistema: non solo viene fornita una solida base di **principi generali** che di questo sistema costituiscono, per così dire, il “software” che lo fa funzionare, ma poi per ogni istituto vengono esaminati i tre profili della **legge applicabile**, della **giurisdizione** e del **riconoscimento** degli atti e dei provvedimenti stranieri in modo da facilitarne la comprensione unitaria ed evidenziarne le reciproche correlazioni.

In virtù di questa moderna impostazione il volume costituisce uno **strumento agile e dinamico** per facilitare la comprensione della materia non solo agli aspiranti avvocati cui era inizialmente dedicato ma anche agli studenti delle molte università che nel corso del tempo lo hanno adottato e, più in generale, agli operatori del diritto (notai, avvocati, magistrati e ufficiali di stato civile) che devono risolvere questioni pratiche di carattere transnazionale.

Una dettagliata selezione di **domande e risposte commentate** (realmente proposte in sede di esame) completa il volume fornendo al lettore l’opportunità di un’efficace autoverifica.

La **sedicesima edizione** è aggiornata con la giurisprudenza fino all’anno 2021, incluse le decisioni della Corte Costituzionale e della Corte EDU su temi nuovi e delicati dove il diritto internazionale privato della famiglia si incontra con i diritti fondamentali della persona, quali la maternità surrogata e i rapporti di filiazione all’interno delle coppie *same sex*.

Bruno Barel Professore di diritto internazionale privato e di diritto dell’Unione europea presso il Dipartimento di diritto pubblico, internazionale e comunitario dell’Università di Padova. È avvocato in Treviso, specializzato in diritto internazionale, comunitario e amministrativo.

Stefano Armellini Avvocato in Padova, esperto di diritto internazionale privato e di diritto dell’Unione europea. Docente di diritto internazionale privato presso la Scuola di specializzazione per le professioni legali organizzata dall’Università di Padova e in vari master e corsi di formazione e specializzazione organizzati da università, ordini forensi ed altre istituzioni. Docente di Istituzioni di diritto e diritto dell’alimentazione nell’ambito del corso interdisciplinare attivato presso l’Università di Padova.

Per mantenerti aggiornato e scoprire nuovi contenuti clicca www.praticantieconcorsi.it

ISBN 978-88-28-83503-5



9 788828 835035

EURO 32,00
024211477