

Regimi patrimoniali delle coppie transnazionali nell'Unione europea

a cura di

María José Cazorla González
Manuela Giobbi
Jerca Kramberger Škerl
Lucia Ruggeri
Sandra Winkler



Edizioni Scientifiche Italiane

Editore Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7
Internet: www.edizioniesi.it
E-mail: info@edizioniesi.it

Titolo Regimi patrimoniali delle coppie transnazionali nell'Unione europea

Curatori María José Cazorla González, Manuela Giobbi, Jerca Kramberger Škerl,
Lucia Ruggeri, Sandra Winkler

Comitato Scientifico Maria Pia Gasperini, Ivana Kunda, Ana María Pérez Vallejo, Francesco
Giacomo Viterbo

Reviewers: Stathis Banakas e Manuel Feliu Rey.

L'intero volume e ogni suo capitolo sono stati sottoposti a doppio referaggio anonimo

La traduzione dall'inglese all'italiano è stata curata da

Federico Pascucci, Introduzione (Spagna) e capitolo IV (Slovenia)
Roberto Garetto, Capitolo I (Spagna) e IV (Croazia)

Anno di pubblicazione 2020

ISBN 978-88-495-4365-0

© 2020 Authors as indicated in the e-book reserve their copyright. Copying is permitted only for non-commercial purposes provided that the source is cited. Each author is responsible for his or her own chapter or part of the chapter and the publisher assumes no liability for any use of the contents or violations of third party rights.

This e-book is published as a part of the EU co-funded Justice Project "Personalized Solution in European Family and Succession Law (PSEFS)" No. 800821-JUST-AG-2017/JUST-JCOO-AG-2017, as the deliverable 4.1., and is available for downloading in the Croatian, English, Italian, Slovenian and Spanish languages at the PSEFS Project website www.euro-family.eu.



This project was co-funded by the European Union's
Justice Programme (2014-2020)

The content of this e-book represents the views of the authors only and is their sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains.

| | |
|--|---------|
| IV. Legge applicabile | pag. 73 |
| 1. Principi di applicazione universale e di unità della legge applicabile (<i>Lucia Ruggeri</i>) | pag. 73 |
| 2. Scelta della legge applicabile (<i>Lucia Ruggeri</i>) | pag. 74 |
| 3. Requisiti di validità formale e sostanziale della convenzione tra partner. L'opponibilità ai terzi. (<i>Lucia Ruggeri</i>) | pag. 74 |
| 4. Legge applicabile in mancanza di scelta dei partner (<i>Lucia Ruggeri</i>) | pag. 75 |
| 5. La nozione di "residenza abituale" (<i>Manuela Giobbi</i>) | pag. 76 |
| 5.1 La residenza abituale nei rapporti personali di famiglia (<i>Manuela Giobbi</i>) | pag. 78 |
| 5.2 La residenza abituale nei rapporti patrimoniali di famiglia (<i>Manuela Giobbi</i>) | pag. 80 |
| 6. Il criterio della cittadinanza (<i>Manuela Giobbi</i>) | pag. 82 |
| 7. Norme di applicazione necessaria e ordine pubblico del foro (<i>Lucia Ruggeri</i>) | pag. 84 |
| V. Varietà tassonomica delle unioni registrate nell'Unione europea | pag. 87 |
| 1. Premessa (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 87 |
| 2. Situazioni di "limping status" all'interno dell'Unione europea (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 87 |
| 3. Quadro tassonomico (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 88 |
| 4. Mappa degli effetti patrimoniali negli Stati membri (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 89 |
| 5. Problematiche inerenti la pluralità di modelli di unione (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 92 |
| 5.1 L'esperienza spagnola (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 93 |
| 5.2 L'esperienza italiana (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 95 |
| 5.3 L'esperienza del Regno Unito (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 96 |
| 5.4 L'esperienza austriaca (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 97 |
| 5.5 L'esperienza rumena (<i>Roberto Garetto</i>) | pag. 98 |

Capitolo III

COMPETENZA GIURISDIZIONALE E LEGGE APPLICABILE IN MATERIA DI SUCCESSIONI

| | |
|--|----------|
| | pag. 100 |
| I. Introduzione (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 100 |
| II. Àmbito di applicazione (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 102 |
| 1. Àmbito di applicazione temporale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 103 |
| 2. Àmbito di applicazione territoriale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 103 |
| 3. Àmbito di applicazione materiale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 104 |
| 4. Implicazioni transfrontaliere (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 107 |
| III. Competenza giurisdizionale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 107 |
| 1. Competenza giurisdizionale generale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 107 |
| 2. Proroga della competenza giurisdizionale (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 111 |
| 3. Competenza giurisdizionale sussidiaria (<i>Ivana Kunda, Sandra Winkler</i>) | pag. 113 |

applicare una legge diversa da quella sulla cui base è stata costituita l'unione, questa legge si applica anche alla costituzione dell'unione. Questa soluzione ha il pregio di semplificare la gestione della procedura, ma la sua operatività è subordinata all'accordo di entrambi i partner. In caso di disaccordo la legge applicabile individuata dal giudice, su istanza di un partner, disciplinerà gli effetti patrimoniali dell'unione registrata a partire dal momento in cui i partner abbiano stabilito l'ultima residenza abituale nello Stato la cui legge uno dei due invoca come applicabile.¹⁶⁴ I terzi, per espressa previsione dell'art. 26(2), non potranno subire pregiudizi dal fatto che i partner abbiano utilizzato i criteri di individuazione della legge applicabile eccezionalmente previsti da questo paragrafo: per essi continuerà ad operare la legge applicabile individuata facendo riferimento alla legge del Paese ai cui sensi l'unione registrata è stata costituita.

5. La nozione di “residenza abituale”

Il Regolamento (UE) n. 2016/1104¹⁶⁵ ha introdotto la possibilità per i partner di designare la legge applicabile agli effetti patrimoniali della propria unione registrata sulla base di specifici criteri di collegamento previsti nell'art. 22 e precisamente: a) la legge dello Stato della residenza abituale dei partner, o di uno di essi, al momento della conclusione della convenzione; b) la legge di uno Stato in cui uno dei partner, o futuri partner, ha la cittadinanza al momento della conclusione della convenzione; c) la legge dello Stato ai sensi della cui legge l'unione registrata è stata costituita.

Nel caso in cui la coppia non abbia effettuato nessuna scelta, secondo quanto previsto dall'art. 26 del Regolamento, la legge applicabile è quella dello Stato in cui l'unione è stata registrata. Inoltre, in base all'art. 26(2)(a), nel caso in cui uno dei partner ne faccia richiesta, può essere applicata la legge dello Stato in cui la coppia ha avuto l'ultima residenza abituale comune per un periodo significativamente lungo. Tale ipotesi costituisce una eccezione alla regola generale di cui all'art. 26(1), laddove consente di superare l'eventuale conflittualità tra i partner mediante il ricorso a criteri differenti.¹⁶⁶ Del pari, l'art. 22(1)(a) e (b) e l'art. 26(1)(a) e (b) del Regolamento (UE) 2016/1103 fanno riferimento alla residenza abituale e alla cittadinanza come criteri di collegamento per l'individuazione della legge applicabile al regime patrimoniale dei coniugi.

Il legislatore europeo attribuisce un ruolo primario, nell'ambito dei rispettivi settori dei Regolamenti gemelli, al criterio della residenza abituale.¹⁶⁷ Tale scelta sembra trovare

¹⁶⁴ Naturalmente se i partner hanno stipulato una convenzione prima dello stabilimento della residenza comune abituale la disciplina introdotta dall'art. 26(2) non è invocabile come espressamente stabilito dall'ultima parte dell'art. 26(2) che testualmente recita: “Il presente paragrafo non si applica se i partner hanno concluso una convenzione tra partner prima della data di stabilimento dell'ultima residenza abituale comune in tale altro Stato”.

¹⁶⁵ Regolamento (UE) n. 1104/2016, n. 4, *supra*.

¹⁶⁶ P. Bruno, n 14 *supra*, 206-210; Id., ‘I Regolamenti UE n. 1103/16 e n. 1104/16 sui regimi patrimoniali della famiglia: struttura, ambito di applicazione, competenza giurisdizionale, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni’, in *www.distretto.torino.giustizia.it*; G.V. Colonna, ‘Il Regolamento europeo sui regimi patrimoniali tra coniugi’ *Notariato*, 308 (2019).

¹⁶⁷ Il criterio della residenza abituale è stato introdotto nel Regolamento (UE) 2010/1259, Regolamento (UE) 2012/650, Regolamento (UE) 2016/1103 e Regolamento (UE) 2016/1104; E. Calò, ‘Variazioni sulla *professio iuris* nei regimi patrimoniali delle famiglie’ *Rivista del Notariato*, I, 3-8 (2017); N. Cipriani ‘Rapporti patrimoniali tra coniugi, norme di conflitto e variabilità della legge applicabile’ *Rassegna di diritto civile*, I, 27-29 (2019).

fondamento nell'esigenza di una interpretazione uniforme della normativa in relazione alla crescente transnazionalità delle coppie e alla libera circolazione delle persone.¹⁶⁸ Relativamente a questi aspetti, il criterio della residenza abituale appare come un parametro che esprime la flessibilità necessaria per la determinazione del luogo nel quale la coppia risulta effettivamente integrata. Si tratta di un criterio di collegamento trasversale che si è andato consolidando a scapito di altri parametri, come ad esempio il domicilio,¹⁶⁹ proprio in séguito alla sua previsione all'interno di altre normative europee, tra cui il Regolamento 2201/2003, il Regolamento 2010/1259 e il Regolamento 2012/650.¹⁷⁰ Il domicilio, come criterio di collegamento, presenta maggiori difficoltà applicative, sia per le differenze esistenti tra i sistemi di *common law* e *civil law*, sia per la diversa definizione che ne è stata data all'interno di ogni ordinamento.¹⁷¹ Inoltre, il concetto di domicilio si fonda principalmente sugli aspetti economici di un cittadino, mentre la residenza fa riferimento a una comunione di vita dei partner e quindi è riferibile anche ai profili personali della coppia, oltre che alle esigenze lavorative. Si è pertanto delineata in ambito europeo la prevalenza del criterio della residenza abituale su quello del domicilio, in quanto permette una interpretazione che può essere modulata sulla base delle situazioni familiari complesse che riguardano la coppia *cross-border*. In ogni caso, nei diversi testi normativi, così come per i Regolamenti gemelli, il legislatore non ha dettato una definizione di residenza abituale, facendo sì che restasse oggetto di "autonoma" elaborazione della giurisprudenza della Corte di giustizia.¹⁷² Già negli orientamenti meno recenti la "residenza abituale" viene indicata come il luogo in cui si rilevano indici concreti di integrazione tra un cittadino e l'ambiente sociale. Si tratta di una valutazione che non può essere condotta facendo riferimento alla residenza anagrafica o alla cittadinanza, quando appare evidente che gli aspetti principali e continuativi della vita della coppia si concentrano in un luogo diverso.¹⁷³ In tal senso si compie una interpretazione estensiva che consente di superare le diversità

¹⁶⁸ Sugli aspetti relativi alla residenza abituale e alla cittadinanza v., R. Clerici, 'Alcune considerazioni sull'eventuale ampliamento del ruolo della residenza abituale nel sistema italiano di diritto internazionale privato', in C. Campiglio (a cura di), *Un nuovo diritto internazionale privato*, (Milano: Cedam, 2019) 56-64.

¹⁶⁹ V, Cap. IV, *infra*. Sull'argomento v., P. Rogerson, 'Habitual residence: the new domicile?' 9 *Int'l & Comp. L.Q.*, 86, 86-96 (2000).

¹⁷⁰ Anche nei Regolamenti c.d. Roma I e Roma II relativamente alla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ed extracontrattuali è stato introdotto il criterio della residenza abituale. V., M.J. Cazorla González, 'Matrimonial property regimes after the dissolution by divorce: connections and variables that determine the applicable law', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri, F.G. Viterbo (a cura di), n 16 *supra*, 40-48; D. Damascelli, 'Applicable law, jurisdiction, and recognition of decision in matters relating to property regimes of spouses and partners in European and Italian private International law' *Trust & Trustees*, 6-11 (2019).

¹⁷¹ C. Consolo, 'Profili processuali del Reg. UE 650/2012 sulle successioni transnazionali: il coordinamento tra le giurisdizioni?' *Rivista di diritto processuale civile*, 18-20 (2018).

¹⁷² Nella Relazione esplicativa di A. Borrás, in <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX%3A51998XG0716>, contenuta nella Conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato, la nozione di residenza abituale viene definita sulla base della giurisprudenza della Corte di giustizia come il "luogo in cui l'interessato ha fissato, con voluto carattere di stabilità, il centro permanente o abituale dei propri interessi, fermo restando che (...) occorre tenere conto di tutti gli elementi di fatto che contribuiscono alla sua costituzione". Sull'argomento v., M. Mellone, 'La nozione di residenza abituale e la sua interpretazione nelle norme di conflitto comunitarie' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 691-693 (2010); C.A. Marcoz, 'Il Regolamento (UE) 650/2012: la determinazione della "residenza" e altri problemi', in *Eredità internazionali: italiani con beni all'estero e stranieri con beni in Italia* (Milano: Consiglio Notarile, 2014), 3.

¹⁷³ L'augmentata mobilità dei cittadini contribuisce alla formazione di coppie *cross-border* che sono portatrici di identità culturali diverse e che necessitano di una protezione normativa adeguata alla realtà sociale che sta divenendo sempre più complessa.

dei singoli ordinamenti e di salvaguardare gli interessi della coppia, tenendo conto degli aspetti personali, economici e sociali. In tal modo si è inteso superare le difficoltà di individuazione della legge applicabile ai beni delle coppie transnazionali senza peraltro dover distinguere tra il vincolo matrimoniale e le unioni registrate.¹⁷⁴

La nozione di residenza abituale consente l'analisi di una molteplicità di fattori eterogenei che favorisce il bilanciamento degli aspetti rilevanti per la designazione della legge che sarà chiamata a disciplinare il caso concreto. La residenza deve essere intesa come il luogo in cui l'interessato ha fissato, con carattere di stabilità, il centro permanente o abituale dei propri interessi personali ed economici, fermo restando che si deve tenere conto di tutti gli elementi della realtà sociale che contribuiscono alla sua costituzione. Al termine «abituale» deve quindi essere attribuita una interpretazione autonoma che va dedotta non solo dal contesto nel quale si inseriscono le disposizioni dei Regolamenti 1103 e 1104, ma anche in base alla stabilità e alla integrazione sociale che la coppia *cross-border* dimostra di avere rispetto a un determinato territorio.

5.1. La residenza abituale nei rapporti personali di famiglia

Un utile riferimento nella definizione di residenza abituale può essere costituito dalla giurisprudenza formatasi in materia di rapporti personali di famiglia, laddove la Corte di giustizia invita a non generalizzare, ma a prendere in considerazione tutti gli interessi in gioco per poter comprendere quale sia il luogo in cui deve essere collocata.

Come evidenziato dalla Corte, la nozione di residenza abituale deve essere interpretata sulla base degli specifici elementi che distinguono un caso da un altro, al di là dei confini costituiti da rigide definizioni e nel rispetto del contesto familiare in cui va a inserirsi. Ad esempio, nel caso *A* (C-523)¹⁷⁵ è stato sottoposto all'esame della Corte di giustizia¹⁷⁶ l'accertamento, ai sensi dell'art. 8, n. 1 del Regolamento 2003/2201, della residenza abituale di due minori che risultavano formalmente residenti in Svezia, ma soggiornavano da diverso tempo in Finlandia dove non avevano fissa dimora, non frequentavano le scuole ed erano continuamente esposti dalla madre a condizioni di grave pericolo per la salute.

La Corte ha affermato che la residenza abituale andava stabilita sulla base dell'interesse superiore dei minori oltre che del criterio di vicinanza al territorio. Andavano inoltre prese in considerazione le peculiari circostanze di fatto e le ragioni del soggiorno nel territorio di uno Stato, la frequenza scolastica, le conoscenze linguistiche, nonché le relazioni familiari e sociali instaurate dai minori.¹⁷⁷ In sostanza la giurisprudenza ha posto in evidenza che gli

¹⁷⁴ L. Ruggeri, n 10 *supra*.

¹⁷⁵ Corte giust., 2 aprile 2009, causa C-523/07. In dottrina, R. Lamont 'Habitual Residence and Brussels II-bis: Developing Concepts for European Private International Family Law' *Journal of Private International Law* III, 261-281 (2007); N. Joubert, "La dernière pierre (provisoire?) à l'édifice du droit international privé européen en matière familiale. Les règlements du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés", n. 2, *supra*, 3-17.

¹⁷⁶ V. anche Corte giust., 27 novembre 2007, causa C-435/06.

¹⁷⁷ Causa C-523/07, n. 11, *supra*, 127. Sulla residenza abituale v., H. Storme 'Compétence internationale en matière d'autorité parentale. Résidence habituelle de l'enfant' *Revue du droit des étrangers*, 650-660 (2008); S. Marino, 'Nuovi criteri interpretativi per la determinazione della giurisdizione in materia di responsabilità genitoriale: la nozione di residenza abituale dei minori in una recente sentenza della Corte di giustizia CE' *Rivista di diritto processuale*, 467-476 (2010); G. Chiappetta, 'La «semplificazione» della crisi familiare:

aspetti rilevanti della “abitudine” sono quelli riconducibili alla presenza fisica non occasionale né temporanea di un cittadino o di una coppia nel territorio di uno Stato.¹⁷⁸ In ogni caso, i fattori che denotano l'integrazione di un minore in un ambiente sociale e familiare restano variabili.¹⁷⁹ Di fatto, all'interno di un contesto sociale sempre più complesso, l'analisi condotta dalla Corte sulla base di elementi soggettivi e oggettivi che attengono al singolo caso, diviene funzionale all'applicazione uniforme del diritto negli ordinamenti interni.

Non è stata invece riconosciuta la residenza abituale nel Regno Unito ad una minore nata in uno Stato terzo, da padre britannico e madre bengalese (*UD c. XB*, C-393/18). In tal caso, entrambi i genitori vivevano stabilmente nel Regno Unito, ma il parto era avvenuto in Bangladesh, dove poi la madre con la minore aveva continuato a vivere per costrizione del marito. Successivamente, la madre chiedeva di tornare in Inghilterra e di poter attribuire la residenza abituale britannica alla neonata. La Corte ha sostenuto che il comportamento illecito messo in atto da uno dei genitori sull'altro, da cui è derivata come conseguenza la nascita della minore in uno Stato terzo, né la violazione dei diritti fondamentali della madre consentono di ritenere che la minore possa avere la residenza abituale, ai sensi dell'articolo 8(1) del Regolamento 2003/2201, in uno Stato membro in cui non si è mai recata.¹⁸⁰ La residenza può definirsi abituale quando “ricorrono indici sintomatici legati alla continuità della vita della coppia o all'intenzione delle parti di organizzare la vita in comune in un determinato Stato”.¹⁸¹

La nozione di residenza abituale viene richiamata dal giudice per dare luogo alla protezione del minore, ma è sempre interpretata in modo estensivo e non automatico. In sostanza il giudice è chiamato a compiere una analisi complessa dei fattori soggettivi e oggettivi.

Talvolta per poter stabilire la residenza abituale di un minore emerge la necessità di comprendere in via preliminare il luogo in cui si è radicata la vita della coppia. Così la Corte ha ritenuto nel caso *HR c. KO* (C-512/17) che la residenza abituale del minore doveva corrispondere al luogo in cui si trovava di fatto il centro della sua vita. In tal caso, una cittadina polacca aveva chiesto di ottenere per la figlia minore la sua stessa residenza. La minore aveva la doppia cittadinanza e si esprimeva in polacco, ma viveva in Belgio con la madre, dove riceveva visite continuative del padre cittadino belga. Pertanto, anche se l'ambiente familiare di un neonato è determinato in gran parte dal genitore con cui vive quotidianamente, è pur vero che l'altro genitore ne fa parte se mantiene contatti regolari con il minore. La residenza abituale quale criterio di collegamento, dunque, non emerge da

dall'autorità all'autonomia', in P. Perlingieri e S. Giova (a cura di), *Comunioni di vita e familiari tra libertà, sussidiarietà e inderogabilità* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019), 435-464.

¹⁷⁸ Conclusioni dell'avvocato generale Juliane Kokott presentate il 29 gennaio 2009, causa C-523/07 ove si rileva al punto 44, che l'intenzione dei genitori di stabilirsi con il minore in uno Stato diverso, si manifesta tramite circostanze esterne come l'acquisto o l'affitto di un alloggio. Sull'argomento v., É. Viganotti 'La notion de “résidence habituelle” de l'enfant selon la CJUE' *Gazette du Palais*, 40, 24-26 (2018); C. Nourissat 'Encore et toujours la résidence habituelle de l'enfant' *Procédures*, 4, 24-25 (2017).

¹⁷⁹ Sulla giurisprudenza relativa alla residenza abituale del minore v. anche Corte di giust., 8 giugno 2017, causa C-111/17, *C.G. OL. c. PQ*.

¹⁸⁰ Corte giust., 17 ottobre 2018, causa C-393/18, *UD c. XB*.

¹⁸¹ Corte giust., 14 febbraio 1995, causa C-279/93, *Finanzamt Köln-Altstadt c. Schumacker*; Corte giust., 14 settembre 1999, causa C-391/97, *Gschwind c. Finanzamt Aachen-Außenstadt*; Corte giust., 16 maggio 2000, causa C-87/99, *Patrik Zurstrassen c. Administration des contributions directes*.

una attività statica, ma varia in funzione delle circostanze¹⁸² che distinguono ogni differente situazione. In considerazione della crescente mobilità delle persone in uno spazio senza frontiere interne, che ha portato ad un aumento dei trasferimenti delle coppie, la residenza abituale, quale criterio di collegamento, esprime la sua idoneità a semplificare l'individuazione del diritto applicabile e consente di salvaguardare i valori che sono alla base dei differenti ordinamenti proprio in quanto la sua definizione varia in funzione delle circostanze che distinguono ogni singolo caso.¹⁸³

5.2. La residenza nei rapporti patrimoniali di famiglia

La nozione di residenza abituale funge anche da raccordo tra gli aspetti patrimoniali e quelli personali che riguardano le relazioni familiari. L'opportunità di pronunciarsi sugli aspetti della procedura di insolvenza relativamente ad una coppia che non esercitava attività imprenditoriale è stata offerta alla Corte di giustizia nel caso *MH, NI c. Oj, Novo Banco SA*.¹⁸⁴ La questione riguardava la domanda di una coppia che pur lavorando e risiedendo in Inghilterra, chiedeva l'apertura della propria procedura di insolvenza nel Portogallo dove era proprietaria di un unico bene. Al contrario, il *Tribunal da Relação* riteneva che il centro di interessi della coppia doveva intendersi coincidente con il luogo della residenza abituale e quindi nel Regno Unito. Nelle conclusioni dell'avvocato generale¹⁸⁵ viene rilevato che i criteri utilizzati per la residenza abituale dei minori, sulla base del Regolamento 2003/2201, non sono trasponibili al Regolamento 2015/848 per la determinazione dei motivi per i quali si presume che la residenza abituale corrisponda al centro degli interessi principali di un debitore. L'ubicazione del centro degli interessi principali, dovrebbe essere inteso come il luogo, riconoscibile dai terzi, in cui il debitore esercita in modo abituale la gestione dei suoi interessi. Il centro degli interessi della coppia, dunque, deve essere valutato tenendo conto di come è percepita, da parte della comunità sociale in cui la coppia vive, la gestione del patrimonio familiare. La localizzazione può essere effettuata sulla base del legittimo affidamento dei terzi e del riconoscimento sociale della situazione giuridica quale appare all'esterno della coppia.

Nell'attività interpretativa occorre allora dare priorità non agli elementi che si ricollegano alla situazione sociale o familiare, ma a quelli che afferiscono alla situazione patrimoniale del debitore. Tale impostazione tuttavia non può valere anche per i rapporti interpersonali che hanno implicazioni economiche, quali il rapporto coniugale o il rapporto tra membri di una medesima famiglia. Infatti, “siffatti rapporti possono influenzare la situazione di un debitore per quanto riguarda il suo patrimonio e, in particolare, indurlo a concludere operazioni con i terzi”¹⁸⁶. Le obbligazioni contratte per far fronte alle necessità della famiglia non si limitano ai rapporti interni della coppia, ma si estendono necessariamente

¹⁸² Corte giust., 28 giugno 2018, causa C-512/17, *HR c. KO, Prokuratura Rejonowa Poznań Stare Miasto w Poznaniu*; F. Mancini, 'Regimi patrimoniali della famiglia e prospettive di innovazione' *Rassegna di diritto civile*, 172-174 (2014).

¹⁸³ R. Clerici, n. 120, *supra*, 62-65; F. Salerno, n. 82 *supra*, 36-42.

¹⁸⁴ Corte giust., 30 aprile 2020, causa C-253/2019, *MH, NI c. Oj, Novo Banco SA*.

¹⁸⁵ Conclusioni dell'Avvocato Generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2020, punto 45.

¹⁸⁶ V. punto 46, Conclusioni dell'avvocato generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2020, causa C-253/19, n. 20 *supra*.

anche all'esterno incidendo indistintamente su molti aspetti della vita in comune.¹⁸⁷ Quindi, il confine che separa la situazione economica dalla situazione familiare della coppia è quasi sempre destinato ad attenuarsi. Sostiene quindi l'avvocato generale che in assenza di altri elementi fattuali¹⁸⁸, il centro degli interessi principali della coppia deve essere collocato nello stesso Stato in cui è ravvisabile la residenza abituale, perché è in quel luogo che i coniugi svolgono periodi significativamente lunghi della loro vita privata ed esercitano la gestione dei loro affari in modo continuativo.

Per la giurisprudenza il criterio di collegamento tra rapporti personali e patrimoniali è quindi costituito dall'analisi in concreto degli elementi che attengono ad ogni differente situazione.

La normativa europea, attraverso la nozione di residenza abituale, ha sostanzialmente introdotto un criterio di valutazione che trae origine dall'analisi del caso concreto e che non tiene in considerazione solamente gli aspetti economici.¹⁸⁹

Alla nozione di residenza abituale ha fatto ricorso anche il giudice francese per stabilire la legge regolatrice della successione nel caso *J.P. Smet*.¹⁹⁰ Nel testamento il *de cuius* aveva indicato la legge dello Stato della California, dove dichiarava di essere residente. Su richiesta degli eredi, il Tribunale francese, in base all'art. 21 del Regolamento 2012/650 e dopo la valutazione globale delle circostanze fattuali della vita del defunto negli anni precedenti la morte, ha rilevato che il centro degli interessi della famiglia e della vita sociale era rimasto in Francia, di conseguenza in tale luogo doveva intendersi l'ultima residenza abituale del *de cuius* e ha dichiarato applicabile la legge francese.

Alla residenza abituale, quale criterio di scelta dei partner della legge applicabile, sembra dunque dover essere attribuita quella interpretazione autonoma che si astraie dagli ordinamenti interni per assumere una natura non solo formale e anagrafica, ma piuttosto sostanziale. Ciò non esclude interpretazioni differenti da parte dei giudici degli Stati membri, in ogni caso si prospetta un rinnovato modo di argomentare fondato sulla ragionevolezza e sul bilanciamento dei principi e dei valori che viene realizzata al di là della pluralità delle giurisdizioni.¹⁹¹

La Corte orienta in tal modo i giudici nazionali, perché le indicazioni della giurisprudenza non si fermano al giudice che l'ha sollevata, ma vanno a integrare il diritto dei diversi Stati membri, sebbene nel rispetto dei principi che caratterizzano ogni singolo ordinamento.¹⁹² Come afferma autorevole dottrina¹⁹³, l'«unità è data dalla sintesi e dall'integrazione di principi e di regole provenienti da fonti interne, sovranazionali e internazionali». È quindi evidente l'esigenza di una cooperazione tra le corti europee e quelle degli ordinamenti interni, in quanto è dal dialogo reciproco che si integra e si conforma il processo di

¹⁸⁷ L. Ruggeri, n 10 *supra*.

¹⁸⁸ Conclusioni, causa C-253/19, n. 138 *supra*, punto 65.

¹⁸⁹ Sul punto cfr. P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2006), 348.

¹⁹⁰ V. Tribunal de Grande Instance de Nanterre, Ordonnance de Mise en Etat, rendue le 28 May 2019, n. 18/01502, in www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2019/06/doc190619-19062019144050.pdf. Relativamente alla nozione di residenza abituale cfr. I. Kunda, S. Winkler e T. Pertot, Cap. III *infra*, Sect. III, § 1, ove si evidenzia: “*Although some authors are surprised that the definition of the “habitual residence” is not included in the Succession Regulation, this is done on purpose as in all other EU legal instruments with respect to the natural persons outside the professional sphere. This affords the national courts with the necessary flexibility when deciding in concreto, whereas they may rely on the extensive criteria and guidelines provided for in the CJEU*”.

¹⁹¹ P. Perlingieri, ‘Applicazione e controllo nell’interpretazione giuridica’ *Rivista di diritto civile*, 317-342 (2010).

¹⁹² P. Perlingieri, ‘Diritto comunitario e identità nazionali’ *Rassegna di diritto civile*, 530-545 (2011).

¹⁹³ Cosí, P. Perlingieri, ‘Applicazione e controllo nell’interpretazione giuridica’, n 143 *supra*, 341-342.

armonizzazione tra il diritto europeo e quello dei Paesi membri, pur rispettando le diverse identità nazionali.¹⁹⁴

6. Il criterio della cittadinanza

Il criterio previsto dall'art. 22(b) del Regolamento prevede la possibilità di scelta della legge dello Stato in cui i partner o i futuri partner hanno la cittadinanza al momento della conclusione della convenzione. La cittadinanza è il criterio che appare immediatamente individuabile in quanto fondato sulla certezza.¹⁹⁵

Alla cittadinanza intesa come rapporto tra un cittadino e lo Stato si è affiancata la nozione di “cittadinanza europea”¹⁹⁶ che ha attribuito una rinnovata dimensione all'integrazione dei cittadini che non è più fondata solo sugli aspetti economici.

La cittadinanza europea non ha sostituito quella nazionale, ma ha conferito una serie di diritti aggiuntivi essenziali a tutti i cittadini all'interno dell'Unione europea. Lo *status* di cittadino europeo ha consentito di ottenere, indipendentemente dalla propria nazionalità, il medesimo trattamento giuridico, tra cui il diritto di soggiorno in un altro Stato membro, facendo così assurgere la cittadinanza europea come fonte di diritto alla libera circolazione.¹⁹⁷

Il territorio degli Stati membri è divenuto uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia¹⁹⁸ in cui i cittadini hanno il diritto di muoversi liberamente mantenendo il proprio stato personale e le proprie situazioni familiari.¹⁹⁹ Infatti, nella causa *Uwe Rießler c. Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*²⁰⁰ relativa alla richiesta di un cittadino polacco, stabilitosi in Germania, di ottenere un trattamento pensionistico fiscale ridotto, la Corte ha affermato che lo *status* di cittadino dell'Unione consente a chi si trova nella medesima situazione di ottenere uguale trattamento, indipendentemente dalla cittadinanza, quale affermazione della libertà di circolare e di soggiornare sul territorio degli Stati membri.

Nel Regolamento 2016/1104 non è presente nessun riferimento alla cittadinanza plurima dei partner, al contrario di quanto previsto nell'art. 26(2) del Regolamento 2016/1103 che prevede che se i coniugi hanno più di una cittadinanza al momento della conclusione del matrimonio, si applica solo il criterio della residenza comune o quello che prevede il collegamento più stretto tra la coppia e la legge dello Stato.

¹⁹⁴ P. Perlingieri, 'Il rispetto dell'identità nazionale nel sistema italo-europeo' *Il Foro napoletano*, 451-453 (2014); G. Carapezza Figlia, 'Tutela dell'onore e libertà di espressione. Alla ricerca di un «giusto equilibrio» nel dialogo tra Corte europea dei diritti dell'uomo e giurisprudenza nazionale' *Diritto di famiglia e delle persone*, 1012-1014 (2013); A. Alpini, *Diritto italo-europeo e principi identificativi* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018), 130-139.

¹⁹⁵ R. Clerici, n. 120 *supra*, 2-23.

¹⁹⁶ Il concetto di cittadinanza dell'Unione europea è stato introdotto con il Trattato di Maastricht del 1992, in www.europarl.europa.eu/about-parliament/it/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/maastricht-treaty.

¹⁹⁷ V., 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, Bruxelles, 16.03.2011, COM(2011) 127 definitivo, 2011/0060 (CSN), in www.europarl.europa.eu.

¹⁹⁸ V. Relazione 2010 sulla cittadinanza dell'unione. Eliminare gli ostacoli all'esercizio dei diritti dei cittadini dell'unione, Bruxelles, 27.10.2010 COM(2010) 603 definitivo, in <https://eur-lex.europa.eu>.

¹⁹⁹ L. Ruggeri, n 10, *supra*.

²⁰⁰ Corte di giustizia, 23 aprile 2009, causa C- 544/07, *Uwe Rießler c. Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*.

La complessità della problematica è stata comunque affrontata nel Considerando 49 ove si evidenzia che il problema di come considerare una persona avente cittadinanza plurima è una questione preliminare, che esula dall'ambito di applicazione del Regolamento 1104 e che dovrebbe essere lasciata alle legislazioni nazionali e alle convenzioni internazionali, nel rispetto dei principi generali dell'Unione.²⁰¹ Si precisa, inoltre che si tratta di una considerazione che non dovrebbe avere nessun effetto sulla validità della scelta della legge applicabile, quando i partner hanno designato la normativa in conformità delle disposizioni del Regolamento. In ogni caso costituisce un criterio che trae origine dal principio di non discriminazione in ragione della cittadinanza.²⁰²

In mancanza di una specifica disposizione sulla cittadinanza plurima nel Regolamento 1104, occorre che l'interprete faccia ricorso alla giurisprudenza, che si è formata in materia, relativamente al matrimonio, in modo che si possa giungere a una definizione della disciplina applicabile mediante una valutazione omogenea dei differenti modelli familiari.²⁰³

A tal proposito la Corte di giustizia con riferimento al processo di divorzio *Laszlo Hadadi c. Csilla Marta Mesko Hadadi* ha sostenuto che i giudici degli Stati membri, di cui i coniugi possiedono la doppia cittadinanza, sono entrambi competenti e che i coniugi possono liberamente scegliere il giudice dello Stato membro al quale sottoporre la controversia.²⁰⁴ È quindi consentita la coesistenza di più giudici competenti, senza che sia stabilita tra loro alcuna gerarchia. Ne consegue, secondo quanto argomentato dalla Corte, che non può trovare fondamento l'accertamento della cittadinanza prevalente in quanto «comporterebbe per i singoli una limitazione nella scelta dell'autorità giudiziaria competente e segnatamente dell'esercizio del diritto della libera circolazione delle persone».²⁰⁵

Non può dunque essere rilevata la prevalenza di una cittadinanza rispetto ad un'altra neppure quando si tratta di individuare la legge applicabile.²⁰⁶ In ogni caso gli appositi criteri dettati in materia di giurisdizione attenuano le problematiche derivanti dalla litispendenza dei procedimenti.²⁰⁷ Uno degli aspetti innovativi dei Regolamenti 1104 e 1103 del 2016 è infatti proprio quello di aver fatto emergere che le coppie aventi nazionalità diverse possono trovare una disciplina appropriata e specifica per la tutela degli aspetti patrimoniali della propria unione²⁰⁸ anche quando il legame non è fondato sul matrimonio.

²⁰¹ V., R. Baratta, 'Riconoscimento dello stato personale e familiare straniero: una prospettiva basata sui diritti' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 413-415 (2016).

²⁰² L'art. 18 TFUE dispone che nell'applicazione dei trattati è vietata ogni discriminazione effettuata in base alla nazionalità; v. D. Damascelli, 'La legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra coniugi, uniti civilmente e conviventi di fatto nel diritto internazionale privato italiano ed europeo' *Rivista di diritto internazionale*, IV, 1111-1134 (2017).

²⁰³ Sulla definizione della disciplina applicabile ai "nuovi modelli" familiari v. G. Perlingieri, 'Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo e unitarietà dei valori' *Rassegna di diritto civile*, 102-105 (2018), ove si evidenzia che occorre evitare di creare "categorie o sottocategorie non comunicanti", ma valutare l'opportunità di un trattamento omogeneo della coppia sia nel matrimonio che nelle unioni. Sul fondamento comune di tutte le forme di famiglia v., F. Parente, 'I modelli familiari dopo la legge sulle unioni civili e sulle convivenze di fatto' *Rassegna di diritto civile*, 958-963 (2017).

²⁰⁴ Corte giust., 16 luglio 2009, causa C-168/08, *Laszlo Hadadi c. Csilla Marta Mesko Hadadi*, punto 58.

²⁰⁵ Causa C-168/08, n 156 *supra*, punto 53.

²⁰⁶ P. Bruno, n 14 *supra*, 205-208; Id., 'I Regolamenti UE n. 1103/16 e n. 1104/16 sui regimi di famiglia: struttura, ambito di applicazione, competenza giurisdizionale, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni', in *www.distretto.torino.giustizia.it*.

²⁰⁷ V. L. Ruggeri, n 10, *supra*.

²⁰⁸ Causa C-673/16, n 34 *supra*, ha chiarito che la nozione di coniuge, ai sensi delle disposizioni del diritto dell'Unione sulla libertà di soggiorno dei cittadini degli Stati membri e dei loro familiari, comprende anche i coniugi dello stesso sesso.