

IL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO DELL'UNIONE EUROPEA. DALLA COOPERAZIONE INTERNAZIONALE AL TRATTATO DI AMSTERDAM.

Le ragioni di una scelta.

di Sergio Salerno

Uno spazio giuridico sempre più integrato come quello del mercato unico Europeo, accompagnato anche dalla costante crescita degli scambi e delle relazioni giuridiche tra soggetti appartenenti a diverse realtà intracomunitarie, ha reso da lungo tempo auspicabile la produzione di una grammatica normativa che fosse in grado di rispondere uniformemente alle fattispecie che presentassero elementi di transnazionalità. Ogni indagine che su questo terreno dovesse muoversi non può, però, prescindere dal prodromico richiamo all'*iter* non soltanto storico, quanto anche giuridico, che ha condotto la materia del diritto internazionale privato e processuale dell'Unione Europea sotto l'alveo della *vis normandi* del legislatore comunitario. Per lungo tempo, preme ribadirlo, fu proprio l'assenza di un tessuto normativo omogeneo che rese palese (oltre che fortemente sentita) l'esigenza di un coordinamento effettivo tra le diverse realtà intracomunitarie: un coordinamento – quello auspicato – che fosse strumentale non soltanto all'eliminazione dei *discrimina* normativi che caratterizzavano le diverse esperienze nazionali quanto, altresì, alla riduzione dei margini del c.d. "forum shopping". Quest'ultimo fenomeno, patologico se condotto alle sue estreme conseguenze, lascerebbe alle parti di una controversia la possibilità di incardinare il relativo giudizio presso il Tribunale ritenuto più favorevole e conveniente tra quelli astrattamente chiamati a conoscere la causa.

Non a caso, la dottrina¹ sottolinea con estrema chiarezza che "nelle controversie che presentino carattere transnazionale i criteri di collegamento, che nei differenti ordinamenti giuridici valgono a radicare la giurisdizione, possono comportare che più organi giudiziari siano disponibili per la trattazione della causa". Più precisamente, la *ratio* di una siffatta valutazione può essere compresa soltanto alla luce delle differenti norme di conflitto che ciascun ordinamento è tenuto ad applicare e la cui mutua diversità ne rappresenta il contesto retrospettivo più compiuto: appare evidente, ciò considerato, che l'esito di una controversia può quindi mutare in relazione a quale sia l'Autorità effettivamente adita dalle parti. Conformemente alla poliedrica natura del fenomeno *de quo* va ribadito che questo, oltre alle finalità appena esposte, può apparire altresì idoneo alla determinazione della legge applicabile alla controversia.

¹ Così G. SEPE, *Forum shopping*, Dizionario di Economia e Finanza 2012, consultabile all'indirizzo web <http://www.treccani.it/enciclopedia/forum-shopping> (Dizionario-di-Economia-e-Finanza).

In un panorama così delineato, le garanzie dell'uniformità delle decisioni e delle soluzioni non può che rimanere un miraggio assai lontano, ancorché ci si muova in uno spazio sempre più integrato come quello comunitario: fu solo la consapevolezza di una cooperazione internazionale che spinse gli Stati alla stipulazione di alcuni trattati, per mezzo dei quali si consacrò il reciproco impegno all'osservanza di regole uniformi prevalenti rispetto al proprio diritto materiale (non a caso, con una precisazione forse pleonastica, l'art. 2 della legge 218/1995 dispone che "le disposizioni della presente legge non pregiudicano l'applicazione delle Convenzioni in vigore per l'Italia"). Lo strumento convenzionale, quale fonte di diritto internazionale, apparve (almeno in un primo momento) in grado di raggiungere il risultato atteso da lungo tempo: vincolare gli Stati aderenti al rispetto di regole uniformi e superare ogni forma di ostacolo all'elaborazione di normative omogenee. Fu però solamente con il Trattato di Amsterdam del 1997 che una reale effettiva competenza normativa in materia poté considerarsi attribuita alle istituzioni europee.

Si evidenzia, infatti, in dottrina che "a seguito della sua entrata in vigore avvenuta il primo Maggio 1999, alla Comunità era stata pertanto attribuita competenza ad adottare atti legislativi, quali regolamenti e direttive, per l'uniformazione del settore".² Una tale innovazione ha quindi inciso e mutato profondamente il quadro precedente, giacché l'obiettivo dell'uniformazione – fino a quel momento riservata all'azione intergovernativa ed attuata per mezzo di convenzioni internazionali – viene adesso gestita dai tipici strumenti normativi attraverso cui si manifestano le competenze dell'Unione. Cominciò, dunque, a stilarsi il presupposto per l'intera produzione normativa successiva: una produzione costante che permise, lungo il corso del decennio seguente, lo sviluppo di uno strato normativo uniforme e vincolante per tutti gli Stati Membri. I lunghi tempi legati alla ratifica dello strumento convenzionale, nonché le difficoltà connesse all'assenza di adeguate procedure d'infrazione tipiche di quest'ultimo devono, quindi, cedere il passo ad uno strumento maggiormente pregnante ed in grado di offrire adeguate garanzie nel caso di omessa attuazione da parte degli Stati Membri. Una valutazione di mera tecnica legislativa rende evidente la particolare predisposizione dello strumento regolamentare al raggiungimento dei risultati *de quibus*. Qualificato dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea come atto avente "natura sostanzialmente normativa", il regolamento è stato ritenuto l'atto che "meglio concretizza il trasferimento di competenze dagli Stati Membri alle istituzioni comunitarie, dato che attraverso il regolamento la normativa comunitaria viene a sostituirsi integralmente, nel settore da essa regolato, alle norme nazionali".³

² P. DE CESARI, *Diritto Internazionale Privato dell'Unione Europea*, Giappichelli, 2011, 8.

³ R. ADAM, *Il diritto privato dell'Unione Europea*, a cura di A. TIZZANO (diretto da M. BESSONE), Giappichelli, 2000, 53.

E' con estrema chiarezza che emergono, dunque, tre connotazioni principali: la portata generale, l'obbligatorietà e la diretta applicabilità.⁴ Il primo degli elementi in esame implica, sostanzialmente, l'astratta riferibilità ad una categoria indeterminata di destinatari: precisa, infatti, la Corte di Giustizia che tale atto è rivolto "non già ad un numero limitato di destinatari, indicati espressamente oppure facilmente individuabili, bensì ad una o più categorie di destinatari determinate astrattamente e nel loro complesso".⁵ Il regolamento risulta, poi, obbligatorio in tutti i suoi elementi: una tale connotazione implica l'impossibilità di un'applicazione incompleta e selettiva da parte di ciascuno Stato membro. Da ultimo, la diretta applicabilità esprime l'incisiva relazione intercorrente tra l'atto normativo comunitario e gli effetti da questo prodotto all'interno dei singoli Stati: ciò implica, com'è noto, la produzione *ex se* di effetti giuridici senza che si renda necessario alcun atto di recepimento interno e seguendo un approccio applicativo non dissimile da quello previsto per una legge interna.

E' probabilmente quest'ultimo requisito a rendere palese il *discrimen* più evidente rispetto ad un altro strumento di attuazione delle politiche europee, quale la direttiva: l'art. 288 TFUE dispone, infatti, che questa "vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alle forme ed ai mezzi". La produzione di effetti giuridici risulterà, dunque, non soltanto subordinata all'emanazione di una misura nazionale di attuazione ma, altresì, foriera di un margine di discrezionalità totalmente sconosciuto al mezzo regolamentare.

Alla luce del quadro così delineato, preme ribadirlo, il procedere per mezzo di convenzioni internazionali non risulta più idoneo a garantire adeguatamente l'esigenza di uniformità del diritto fatta proprio dalla nuova *vocatio* europea: allo stesso modo "l'Unione Europea sino ad oggi, nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile, si è orientata nel preferire l'utilizzo dello strumento del regolamento piuttosto che quello della direttiva, in considerazione delle sue caratteristiche ed, in particolare, per la sua idoneità ad assicurare un'applicazione uniforme del diritto".⁶

Esigenze di precisione e completezza imporrebbero – con riferimento all'esercizio della competenza normativa in materia di cooperazione giudiziaria in materia civile - il richiamo al c.d. "periodo transitorio". Questo, abbracciando i cinque anni successivi al Trattato di Amsterdam, ha essenzialmente relegato l'iniziativa legislativa ai soli Stati membri ed alla Commissione, riducendo il ruolo del Consiglio ad un mero parere non vincolante da esprimere prima delle

⁴ Il richiamo all'art. 288 TFUE rende evidente che "per esercitare le competenze dell'Unione, le istituzioni adottano regolamenti, direttive, decisioni, raccomandazioni e pareri. Il regolamento ha portata generale. Esso è obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati Membri".

⁵ Corte Giustizia, sentenza 14 dicembre 1962, Cause riunite 19 A 22/62, *Federation nationale de la boucherie en gros et du commerce en gros de viandes contro il Consiglio della CEE*.

⁶ P. DE CESARI, *Diritto internazionale privato dell'Unione Europea*, cit., 31.

deliberazioni. La *ratio* di una tale scelta, evidenzia importante dottrina, doveva rintracciarsi nella creazione di una procedura che presentasse “caratteristiche potenzialmente idonee a rallentare il processo legislativo comunitario nel settore e a renderlo meno democratico ed efficiente”.⁷ Con l’entrata in vigore del Trattato di Nizza (modificativo del Trattato di Amsterdam), venne poi istituito un sistema di “codecisione”, implicante sia il potere del Consiglio di decidere a maggioranza qualificata, sia il conseguente potere del Parlamento di impedire l’adozione dell’atto con voto favorevole a maggioranza qualificata. Fu solo con il Trattato di Lisbona che l’adozione degli atti in materia di cooperazione giudiziaria civile fu affidata al Parlamento ed al Consiglio con decisione a maggioranza. In conclusione, “l’ampia normogenesi nel diritto internazionale privato e processuale [...] ha messo in evidenza come la volontà politica degli Stati sia stata fattore sufficiente a consentire una vasta azione, non essendosi ravvisate difficoltà particolari nel procedere a maggioranza. [...] D’altronde, il diritto internazionale privato e processuale non presenta una sensibilità politica tale da giustificare la concessione del diritto di veto ad ogni Stato che l’unanimità avrebbe comportato, mentre la legittimità democratica connessa all’accrescimento del ruolo del Parlamento è risultata senz’altro proficua per un’efficace e più accettabile unificazione della materia, nonché nell’ottica più generale dell’esigenza di colmare le carenze democratiche presenti nel processo legislativo europeo”.⁸

⁷ P. DE CESARI, *Diritto internazionale privato dell’Unione Europea*, cit., 32

⁸ P. DE CESARI, *Diritto internazionale privato dell’Unione Europea*, cit., 33