

Qualificazione e condizioni di applicabilità delle norme di applicazione necessaria: considerazioni intorno alla sentenza *E.N.I. e Y.K.I. c. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*

Characterization and application of overriding mandatory provisions: reflections on judgment *E.N.I. and Y.K.I. v. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*

TOMMASO FERRARIO

Assegnista di ricerca

Università degli Studi di Pavia

Recibido:15.06.2025 / Aceptado:27.08.2025

DOI: 10.20318/cdt.2025.9928

Riassunto: Con sentenza del 5 settembre 2024 *E.N.I. e Y.K.I. c. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*, la Corte di giustizia si è pronunciata sulla qualificazione e sull'applicazione di una disposizione di diritto bulgaro quale norma di applicazione necessaria ai sensi dell'articolo 16 regolamento Roma II. La decisione è intervenuta su alcuni aspetti di rilievo teorico e pratico, delineando i profili interpretativi ed applicativi delle norme internazionalmente imperative contribuendo, altresì, alla definizione di questo istituto nel sistema di diritto internazionale privato dell'Unione europea.

Parole chiave: norme di applicazione necessaria, ordine pubblico, accertamento del diritto straniero, diritto internazionale privato dell'Unione europea

Abstract: In the judgment 5th September 2024, *E.N.I. and Y.K.I. v. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*, the Court of Justice ruled on the characterization and application of a provision of Bulgarian law as overriding mandatory rule under article 16 of Rome II regulation. The decision addressed issues of both theoretical and practical significance, outlining the interpretative and applicative contours of mandatory provisions and giving an important contribution to the definition of this concept in European private international law.

Keywords: overriding mandatory rules, *ordre public*, ascertainment of foreign law, European private international law

Sommario: I. Considerazioni introduttive: la disciplina delle norme di applicazione necessaria nei regolamenti di diritto internazionale privato europeo. II. *Segue*: la qualificazione e l'applicazione da parte del giudice. III. La sentenza *E.N.I. e Y.K.I. c. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*. IV. Il primo requisito: la sussistenza di un legame sufficientemente stretto. V. Il secondo requisito: l'equivalenza tra legge del foro e diritto straniero. VI. Il terzo requisito: la natura degli interessi coinvolti. VII. I risvolti *teorici* della pronuncia. La distinzione tra norme di applicazione necessaria e ordine pubblico. VIII. I risvolti *pratici* della pronuncia. L'onere del giudice nel rilievo delle norme di applicazione necessaria. IX. La portata sistematica della pronuncia. X. Considerazione conclusiva.

I. Considerazioni introduttive: la disciplina delle norme di applicazione necessaria nei regolamenti di diritto internazionale privato europeo

1. Gli strumenti di diritto internazionale privato dell’Unione europea contemplano fin dalla Convenzione di Roma del 1980¹ le norme di applicazione necessaria (*overriding mandatory rules, lois de police, leyes de policía, Eingriffsnormen*) ossia disposizioni recate dal diritto interno «destinate a regolare imperativamente [...] anche fatti specie caratterizzate da elementi di internazionalità»² e dotate di «portata derogatoria» rispetto alle norme di conflitto³.

2. Nello sviluppo degli strumenti sulla cooperazione giudiziaria in materia civile, l’articolo 9 del regolamento Roma I⁴ ne ha proposto una definizione piuttosto articolata - mutuata dalla sentenza *Arblade*⁵- secondo cui rientrano in tale categoria le «disposizioni il cui rispetto è ritenuto cruciale da un paese per la salvaguardia dei suoi interessi pubblici, quali la sua organizzazione politica, sociale o economica». La stessa disposizione attribuisce poi al giudice la facoltà di dare efficacia anche alle norme di applicazione necessaria *straniere* e, nello specifico, a quelle «del paese in cui gli obblighi derivanti dal contratto devono essere o sono stati eseguiti»⁶.

3. Si discosta da tale impostazione l’articolo 16 del regolamento Roma II⁷ che, senza darne alcuna definizione, si limita a fare salva «l’applicazione delle disposizioni della legge del foro che siano di applicazione necessaria alla situazione [...]. La mancanza di specifici indici da cui ricavare la nozione di norma di applicazione necessaria è stata tuttavia colmata dalla Corte di giustizia che ha messo in luce l’obiettivo di coerenza sottostante i regolamenti Roma I e Roma II⁸, per poi sottolineare come entrambi

¹ Convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali aperta alla firma a Roma il 19 giugno 1980, *GUL* 266 del 9 ottobre 1980, pp. 1-19.

² N. BOSCHIERO, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, Torino, Giappichelli, 1996 p. 241.

³ A. BONOMI, *Le norme imperative. Considerazioni sulla Convenzione europea sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali del 19 giugno 1980 nonché sulle leggi italiane e svizzera di diritto internazionale privato*, Zürich, Schulthess, 1998, p. 143. Sull’istituto, con riguardo al sistema italiano di diritto internazionale privato: T. TREVES, “Articolo 17”, in F. POCAR/T. TREVES/S. M. CARBONE/A. GIARDINA/ R. LUZZATTO, F. MOSCONI/R. CLERICI, *Commentario del nuovo diritto internazionale privato*, Padova, Cedam, 1996, p. 84 ss.; F. TROMBETTA-PANIGADI, “Le norme di applicazione necessaria nel nuovo sistema italiano di diritto internazionale privato”, *Studium Iuris*, n° 7-8, luglio-agosto 1999, p. 750 ss.; per una ricognizione comparatistica si rimanda invece a T. SZABADOS, “Overriding Mandatory Provisions in the Autonomous Private International Law of the EU Member States - General Report”, *Elite Law Journal*, n° 1, giugno 2020, p. 9 ss.; sull’istituto nel diritto internazionale privato dell’Unione europea, invece: A. BONOMI, “Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts”, *Yearbook of Private International Law*, vol. X, 2008, p. 285 ss.; H. J. SONNENBERGER, “Overriding Mandatory Provisions”, in S. LEIBLE (ed.), *General Principles of European Private International Law*, Alphen aan den Rijn, Wolters Kluwer, 2016, pp. 117-128; F. M. WILKE, *A Conceptual Analysis. Law. The General Issues in the EU and its Member States*, Cambridge, Intersentia, 2019, p. 135 ss.; G. ZARRA, *Imperativeness in private international law. A view from Europe*, The Hague, T.M.C. Asser Press, 2022.

⁴ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, *GUL* 177 del 4 luglio 2008, pp. 6-16.

⁵ CGUE 23 novembre 1999, *Arblade*, cause riunite C-369/96 e C-376/96, punto 30.

⁶ Sull’istituto, in generale, A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 280 ss.; v. inoltre A. CHONG, “The Public Policy and Mandatory Rules of Third Countries in International Contracts”, *Journal of Private International Law*, n°1, aprile 2006, p. 27 ss.; T. SZABADOS, *Economic Sanctions in EU Private International Law*, London, Hart Publishing, p. 38 ss.; K. SIEHR, “Mandatory Rules of Third States From Ole Lando to Contemporary European Private International Law”, *European Review of Private Law*, n° 3, settembre 2020, p. 509 ss.; Z. CRESPI REGHIZZI, “La “presa in considerazione” di norme straniere di applicazione necessaria nel regolamento Roma I”, in A. ANNONI/S. FORLATI/P. FRANZINA (a cura di), *Il diritto internazionale come sistema di valori. Scritti in onore di Francesco Salerno*, Napoli, Jovene, 2021, p. 711 ss; T. FERRARIO, “Sull’incidenza delle secondary sanctions sui contratti internazionali”, *Diritto del commercio internazionale*, n° 2, aprile-giugno 2022, p. 526 ss.; M. K. KIM, *Overriding Mandatory Rules in International Commercial Disputes: Korean and Comparative Law*, Oxford, Hart Publishing, 2025, p. 18; in giurisprudenza, CGUE 18 ottobre 2016, *Nikiforidis*, C-135/15.

⁷ Regolamento (CE) n° 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II), *GUL* 199 del 31 luglio 2007, p. 40.

⁸ Invero già ricavabile dai *considerando* 7 dei rispettivi strumenti; si veda ad es. quello del regolamento Roma II che così recita: «Il campo d’applicazione materiale e le disposizioni del presente regolamento dovrebbero essere coerenti con il regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e

impieghino nozioni «funzionalmente identiche»⁹. Da tale circostanza la Corte ha conseguentemente ricavato la corrispondenza tra la nozione di norma di applicazione necessaria ai sensi dell'articolo 9 del regolamento Roma I e quella ai sensi dell'articolo 16 del regolamento Roma II¹⁰. Nessun rilievo è invece dato alle norme di applicazione necessaria straniere che saranno eventualmente efficaci quale mero «dato di fatto» - e, in particolare, come elemento contestuale alla luce del quale valutare la condotta del soggetto responsabile¹¹ - in quanto norme di sicurezza e di condotta ai sensi dell'articolo 17¹².

4. Quanto alla materia familiare e successoria, i regolamenti sui regimi patrimoniali¹³ riproducono la nozione scelta dal legislatore europeo in Roma I¹⁴. Si discosta da questa soluzione il regolamento (UE) 650/2012¹⁵ che, pur adottando una denominazione più circoscritta, pare contemplare un istituto affine alle *lois de police*. L'articolo 30 del regolamento, infatti, le identifica come «norme speciali» idonee a imporre «restrizioni alla successione» per ragioni di carattere economico, familiare o sociale¹⁶. La dottrina è invece divisa sulla natura di norma di applicazione necessaria dell'articolo del 10 del regolamento Roma III che impone l'applicazione diretta della *lex fori* ma solo quando la legge straniera non prevede il divorzio o non permette ad entrambi i coniugi di accedervi o di accedere alla separazione personale in condizioni di parità¹⁷. Infine, il regolamento n. 4/2009¹⁸ - che per le questioni relative al diritto applicabile fa espresso rinvio al protocollo dell'Aja del 23 novembre 2007¹⁹ - non prevede le norme di applicazione necessaria²⁰.

l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale («Bruxelles I»), e con gli strumenti relativi alla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali»; sul punto CGUE 21 gennaio 2016, *Ergo Insurance*, cause riunite C-359/14 e C-475/14, punto 43.

⁹ L'interpretazione dovrà essere il più possibile armonizzata; cfr. CGUE 31 gennaio 2019, *da Silva Martins*, C-149/18, punto 28.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ A. DICKINSON, *The Rome II Regulation: the law applicable to non contractual obligations*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 641. E pertanto esse non sono applicate come norme giuridiche ma rispondono alla diversa tecnica della presa in considerazione, cfr. sul punto T. FERRARIO, *op. cit.*, p. 524.

¹² Z. CRESPI REGHIZZI, «Quale disciplina per le norme di applicazione necessaria nell'ambito di un codice europeo di diritto internazionale privato?», *Quaderni di SIDIBlog*, 2014, p. 145.

¹³ Regolamento (UE) 2016/1103 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi, *GUL* 183 del 8 luglio 2016, pp. 1-29 e Regolamento (UE) 2016/1104 del Consiglio, del 24 giugno 2016, che attua la cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di effetti patrimoniali delle unioni registrate, *GUL* 183 del 8 luglio 2016, pp. 30-56.

¹⁴ Si vedano in particolare gli articoli 30 dei regolamenti (UE) 2016/1103 e 2016/1104. Si precisa tuttavia che nel ricalcare la definizione recata dal regolamento Roma I entrambi gli strumenti nulla dispongono circa le norme di applicazione necessaria straniere.

¹⁵ Regolamento (UE) n. 650/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, 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, *GUL* 201 del 27 luglio 2012, pp. 107-134.

¹⁶ Sulla riconduzione di tale disposizione alla categoria delle norme di applicazione necessaria: F. M. WILKE, *op. cit.*, p.157.

¹⁷ In senso favorevole ad una qualificazione dell'art. 10 regolamento Roma III come norma di applicazione necessaria M. P. WELLER, «Political Private International Law. How European are Overriding Mandatory Provisions and Public Policy Exceptions?», in J. v. HEIN/E. M. KIENINGER/G. RÜHL (eds.), «How European is European Private International Law? Sources, Court Practice, Academic Discourse», Cambridge, Intersentia, 2019, p. 302; critico, invece, F. M. WILKE, *op. cit.*, p. 155, 156. Il regolamento Roma III presenta inoltre un'ulteriore peculiarità. Ai sensi dell'articolo 13 «Nessuna disposizione del presente regolamento obbliga le autorità giurisdizionali di uno Stato membro partecipante la cui legge non prevede il divorzio o non considera valido il matrimonio in questione ai fini del procedimento di divorzio ad emettere una decisione di divorzio in virtù dell'applicazione del regolamento stesso». Si tratta di un vero e proprio meccanismo di «opt-out» che, come l'ordine pubblico e le norme di applicazione necessaria, si pone a tutela dell'ordinamento del foro; sul punto C. CHALAS, «Article 13. Differences in national law», in S. CORNELOUP (ed.), *The Rome III Regulation: a commentary on the law applicable to divorce and legal separation*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing Limited, 2020, p. 163 ss.

¹⁸ Regolamento (CE) n. 4/2009 del Consiglio, 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, *GUL* 7, 10 gennaio 2009, pp. 1-79.

¹⁹ Protocollo del 23 novembre 2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari.

²⁰ Così come non sono state contemplate nella recente proposta di regolamento in materia di filiazione, sul punto C. GREGORI, «La disciplina della legge applicabile nella proposta di regolamento in materia di filiazione», *Freedom, Security, Justice: European Legal Studies*, n°2, 2024, pp. 90-91.

II. Segue: la qualificazione e l'applicazione da parte del giudice

5. Delineata la nozione rilevante di norma di applicazione necessaria occorre soffermarsi sulla qualificazione e sull'applicazione di tale peculiare categoria di norme.

6. La prima di queste due operazioni consiste nell'esame dell'*oggetto* e dello *scopo* della singola disposizione ed è rimessa nelle mani del giudice²¹. La discrezionalità di cui gode l'interprete può essere limitata dall'espressa indicazione, nella formulazione della norma, della sua portata internazionalmente imperativa. Questa tecnica è utilizzata anche dalla legge di riforma del diritto internazionale privato²² che, accanto alla regola generale prevista dall'articolo 17²³, ha espressamente qualificato come norme di applicazione necessaria l'articolo 1 comma 4, l. 76/2016²⁴ sulle cause impeditive per la costituzione di unioni civili tra persone dello stesso sesso (articolo 32-ter); le disposizioni che stabiliscono l'unicità dello stato di figlio (articolo 33, comma 4); le norme attributive della responsabilità genitoriale, quelle che stabiliscono il dovere di mantenimento nei confronti del figlio o che consentono al giudice la disposizione di provvedimenti limitativi e ablativi della responsabilità genitoriale in presenza di condotte pregiudizievoli per il figlio (articolo 36-bis).

7. La seconda operazione, consistente invece nella concreta messa in opera da parte del giudice avviene - almeno secondo l'impostazione tradizionale - «concentra[ndo] la propria attenzione sull'ordinamento del foro» e quindi applicando una specifica regola interna, «senza operare raffronti con valori giuridici esterni»²⁵.

8. La qualificazione e l'applicazione delle *lois de police* previste dai regolamenti di diritto internazionale privato dell'Unione europea impongono al giudice particolare attenzione. Il ricorso troppo estensivo a tale limite rischia, infatti, di comprimere la certezza e la prevedibilità che i regolamenti intendono garantire²⁶, il loro fine di uniformità nonché di vanificare gli effetti della *optio iuris*²⁷; d'altro canto, anche l'espressa qualificazione da parte del legislatore stride con l'autonomia delle parti e astrae la messa in opera di un istituto ancorato alle singole circostanze del caso concreto. La Corte di giustizia è quindi intervenuta fornendo alcune coordinate. Nella sua giurisprudenza, essa ha anzitutto sottolineato come la messa in opera delle norme di applicazione necessaria deve avvenire nel rispetto dei principi di diritto dell'Unione e, comunque, non può rappresentare un ostacolo all'esercizio delle libertà fondamentali²⁸. La Corte ha poi dichiarato che anche disposizioni di diritto dell'Unione europea possono essere qualificate come norme imperative²⁹. Ferma restando la necessità di un'interpretazione restritti-

²¹ Si veda in particolare A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 165 ss.

²² Legge 218/1995, del 31 maggio, Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, GU n.128 del 3 giugno 1995 - Suppl. Ordinario n. 68. Il legislatore italiano ha poi fatto ricorso a tale tecnica nella legislazione emergenziale emanata nel corso della pandemia da Covid-19, per un approfondimento, G. ZARRA, "Alla riscoperta delle norme di applicazione necessaria. Brevi note sull'articolo 28 co. 8 del DL 9/2020 in tema di emergenza Covid 19", *Sidiblog*, 30 marzo 2020; F. MARONGIU BUONAIUTI, "Le disposizioni adottate per fronteggiare l'emergenza coronavirus come norme di applicazione necessaria", in E. CALZOLAIO/M. MECCARELLI/S. POLLASTRELLI (a cura di), *Il diritto nella pandemia. Temi, problemi, domande*, Macerata, EUM, 2020, p. 235 ss.; E. PIOVESANI, "Overriding mandatory provisions in the context of the COVID-19 pandemic", *ilcaso.it*, 18 novembre 2020, p. 1 ss.; Z. CRESPI REGHIZZI, "Effetti sui contratti delle misure normative di contenimento dell'epidemia Covid-19: profili di diritto internazionale privato", *Diritto del commercio internazionale*, n° 4, ottobre-dicembre 2020, p. 923 ss.

²³ Secondo cui «è fatta salva la prevalenza sulle disposizioni che seguono delle norme italiane che, in considerazione del loro oggetto e del loro scopo, debbono essere applicate nonostante il richiamo alla legge straniera».

²⁴ Legge 76/2016, del 20 maggio, Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze, GU n.118 del 21 maggio 2016.

²⁵ F. MOSCONI/C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e obbligazioni*, Milanofiori Assago, Utet Giuridica, 2024, p. 329.

²⁶ F. SALERNO, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Milano, Wolter Kluwer, 2022, p. 98.

²⁷ T. KRUGER, "The quest for legal certainty in international civil cases", *Recueil des cours l'Académie de droit international de La Haye*, t. 380, 2016, p. 396.

²⁸ CGUE *Arblade*, cit.; nonché 15 marzo 2001, *Mazzoleni*, C-165/98.

²⁹ CGUE 9 novembre 2000, *Ingmar*, C-381/9, punti 21 e 22.

va³⁰, la Corte ha infine sottolineato che spetta al giudice rilevare che queste disposizioni «rivest[ono] un'importanza tale nell'ordinamento giuridico nazionale da giustificare che ci si discosti dalla legge applicabile»³¹. Tale dato deve essere ricavato in base a una interpretazione letterale, sistematica, teleologica nonché contestuale della norma³². In questo quadro si è dunque inserita la nuova pronuncia della Corte di giustizia resa nel caso *E.N.I. e Y.K.I. c. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*³³.

III. La sentenza *E.N.I. e Y.K.I. c. HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*

9. La domanda pregiudiziale muove dalla vicenda che ha visto coinvolti due cittadini bulgari, i signori E.N.I. e Y.K.I., che a causa di un grave incidente stradale avvenuto in Germania e cagionato da un loro connazionale³⁴, perdevano la figlia. Pertanto, i coniugi adivano il *Sofiyski gradski sad* (Tribunale di Sofia) domandando alla *HUK-COBURG*, la compagnia tedesca che assicurava il responsabile dell'incidente, un risarcimento quantificato in 250.000 leva bulgari (circa 125.000 euro) per il danno morale subito. La sentenza di primo grado, avendo accolto solo in parte le domande proposte, veniva impugnata³⁵.

10. La Corte di appello, individuato come applicabile alla fattispecie il diritto tedesco, riteneva che non fosse stato provato il presupposto essenziale per il risarcimento del danno morale e cioè il danno patologico causato dal dolore e dalle sofferenze emotive patite³⁶. Il giudice dell'impugnazione, inoltre, non riteneva fondata la prospettazione dei ricorrenti secondo cui avrebbe dovuto trovare applicazione alla fattispecie l'articolo 52 della *zakon za zadalzheniyata i dogovorite* (da qui in poi ZZD), la legge bulgara sulle obbligazioni e sui contratti. In particolare, non riteneva che detta disposizione, che prevede che il risarcimento del danno morale sia determinato dal giudice secondo equità, fosse manifestazione di un principio di carattere fondamentale e pertanto da qualificarsi - secondo la ricostruzione dei ricorrenti - come norma di applicazione necessaria. Il ricorso in appello veniva quindi respinto.

11. La *Varhoven kasatsionen sad* (la Corte di Cassazione bulgara), sospeso il procedimento, formulava il proprio quesito pregiudiziale chiedendo se l'articolo 16 regolamento Roma II dovesse essere interpretato nel senso che una disposizione nazionale che prevede l'applicazione di un principio fondamentale del diritto dello Stato membro, quale il principio di equità potesse essere considerata, ai sensi del predetto articolo, come norma di applicazione necessaria.

12. Nel rispondere alla domanda del giudice del rinvio, la Corte di giustizia conferma quanto già espresso nella sua giurisprudenza precedente - l'interpretazione restrittiva dell'articolo 16 del rego-

³⁰ CGUE 17 ottobre 2013, *Unamar*, C-184/12, punto 49.

³¹ CGUE *da Silva Martins*, cit., punto 31.

³² *Ibid.*

³³ CGUE 5 settembre 2024, *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II*, C-86/23; per un primo e breve commento sulla pronuncia cfr. G. CUNIBERTI, “CJUE Adds Requirements for Application of Overriding Mandatory Provisions”, *Eapil Blog*, 5 settembre 2024; più ampliamente C. LÁTIL, “Conflit de lois - Du bon usage de la méthode des lois de police en droit international privé européen”, *Journal du Droit International*, n°2, aprile- giugno 2025, p. 572 ss.

³⁴ Il medesimo incidente stradale ha interessato un'altra pronuncia della Corte di giustizia resa con sentenza 15 dicembre 2022, *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung AG*, C-577/21 avente ad oggetto l'interpretazione direttiva 2009/103/CE concernente l'assicurazione della responsabilità civile risultante dalla circolazione di autoveicoli e il controllo dell'obbligo di assicurare tale responsabilità. Dalla descrizione del procedimento principale risulta, tuttavia, una ricostruzione parzialmente diversa dei fatti.

³⁵ Infatti, il risarcimento veniva quantificato in una somma pari a circa 50.000 euro.

³⁶ Le disposizioni rilevanti del *Bürgerliches Gesetzbuch* (Codice Civile) sono il § 253, ai sensi del quale: «Il risarcimento pecuniario di un danno morale può essere chiesto solo nei casi determinati dalla legge. Qualora il risarcimento dei danni debba essere versato per lesioni personali, danni alla salute, alla libertà o all'autodeterminazione sessuale, può essere richiesto altresì un equo risarcimento pecuniario del danno morale» nonché il § 823 il cui par. 1 dispone «Chiunque illegittimamente leda, con dolo o colpa, la vita, l'integrità fisica, la salute, la libertà, la proprietà o un altro diritto altrui è tenuto a risarcire all'altro il danno che ne deriva».

lamento Roma II³⁷ e il parallelismo con la nozione ai sensi del regolamento Roma I³⁸ - individuando, altresì, tre condizioni ulteriori che il giudice deve verificare ai fini della qualificazione e dell'applicazione delle *lois de police*.

IV. Il primo requisito: la sussistenza di un legame sufficientemente stretto

13. La Corte sottolinea anzitutto che affinché il giudice possa dare applicazione all'articolo 16 regolamento Roma II è necessaria la presenza di «legami sufficientemente stretti» tra la singola fattispecie e l'ordinamento del foro³⁹. Nell'affermare ciò, essa si limita a specificare quanto non espresso - ma sottinteso - dall'articolo 16⁴⁰: è proprio in virtù di tale connessione geografica che gli interessi imperativi manifestati dalla legge del foro possono prevalere sul diritto straniero altrimenti applicabile⁴¹.

14. Per quanto insita alla funzione stessa delle norme di applicazione necessaria, questa valutazione pone il problema dell'individuazione degli elementi di fatto valorizzabili. Questi potranno essere rappresentati da criteri di collegamento oggettivi, soggettivi ma anche legati al compimento di un determinato atto o alla realizzazione di un determinato evento⁴². Nel caso di specie, pur rimettendo la questione nelle mani del giudice del rinvio, la Corte individua come possibili collegamenti rilevanti la cittadinanza dei ricorrenti, il luogo dell'evento dannoso e la sede della compagnia assicuratrice, ma anche il fatto che tanto la vittima quanto l'autore dell'incidente fossero cittadini bulgari stabilizzati in Germania⁴³.

V. Il secondo requisito: l'equivalenza tra legge del foro e diritto straniero

15. La Corte aggiunge poi un'ulteriore condizione: l'impossibilità di raggiungere i medesimi obiettivi di tutela degli interessi sottostanti la *lex fori* mediante l'applicazione della legge straniera⁴⁴.

16. Tale affermazione non sembra compatibile con la teoria tradizionale secondo cui le norme di applicazione necessaria escludono, in quanto limite *preventivo*⁴⁵, la funzione di richiamo al diritto

³⁷ CGUE HUK-COBURG-*Allgemeine Versicherung II*, cit., punto 30.

³⁸ *Ivi*, punto 37.

³⁹ *Ivi*, ai punti 33 e 34.

⁴⁰ Ma anche dagli altri regolamenti europei. Del resto lo stesso articolo 9, nonostante la formulazione più ampia nulla dice a riguardo. Si discosta invece da tale impostazione l'articolo 7 della Convenzione di Roma: «Nell'applicazione, in forza della presente convenzione, della legge di un paese determinato potrà essere data efficacia alle norme imperative di un altro paese con il quale la situazione presenti uno *stretto legame*, se e nella misura in cui, secondo il diritto di quest'ultimo paese, le norme stesse siano applicabili quale che sia la legge regolatrice del contratto» (corsivo aggiunto).

⁴¹ In dottrina sulla necessità di soddisfare tale condizione ai fini dell'applicazione delle norme di applicazione necessaria: A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 209; A. NYUTS, “L'application des lois de police dans l'espace (Réflexions au départ du droit belge de la distribution commerciale et du droit communautaire)”, *Revue critique de droit international privé*, n° 1, gennaio-marzo 1999, p. 44 ss.; P. WAUTELET, *Article 16*, in U. MAGNUS/ P. MANKOWSKI (eds.), Köln, *Volume 3 Rome II Regulation-Commentary*, Köln, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2019, p. 566; G. CUNIBERTI, *op. cit.*; nonché C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 581 ss.; in senso contrario però O. LOPES PEGNA, “Riforma della filiazione e diritto internazionale privato”, *Rivista di diritto internazionale*, n° 2, aprile-giugno 2014, p. 401.

⁴² C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 582.

⁴³ CGUE HUK-COBURG-*Allgemeine Versicherung II*, cit., punto 36.

⁴⁴ *Ivi*, punto 43.

⁴⁵ N. BOSCHIERO, *op. cit.*, p. 242. Tale impostazione ha trovato riscontro anche nella giurisprudenza italiana: cfr. Cass. civ. sez. I 28 dicembre 2006, n. 27592, *DeJure*, secondo cui le norme di applicazione necessaria «rendono superflua, in via preliminare, ogni indagine sulla legge straniera competente in base al diritto internazionale privato, nel senso, cioè, che disposizioni imperative interne, le quali sono dirette a perseguire obiettivi di particolare importanza per lo Stato che le ha emanate, trovano una loro espressa sfera di applicazione (attraverso un criterio “unilaterale”) alle fattispecie da esse stesse previste anche quando il rapporto giuridico sul quale incidono è sottoposto ad un ordinamento straniero, in deroga a quanto stabilito dal criterio di collegamento “bilaterale” adottato in genere dalle norme di conflitto, sovrapponendosi ai risultati del funzionamento del diritto

straniero⁴⁶. Invero, la dottrina ha da tempo riconosciuto tale caratteristica soltanto a quelle disposizioni idonee a valutare «in via esclusiva» la fattispecie a cui si riferiscono⁴⁷. Secondo tali ricostruzioni, dunque, le norme di applicazione necessaria si configurerebbero come disposizioni da applicare in ogni caso, ma idonee a impedire l'applicazione del diritto straniero solo nella misura in cui questo risulti inconciliabile con gli obiettivi perseguiti dalla legge del foro lasciando spazio, al di fuori di tale ipotesi, a un'applicazione congiunta con la *lex causae*⁴⁸.

17. Rispetto a tale impostazione, la soluzione della Corte di giustizia si spinge ancora oltre. Le norme di applicazione necessaria intervengono sempre dopo il richiamo operato dalla norma di conflitto poiché il giudice è tenuto a rilevare l'equivalenza, quanto alle finalità perseguitate, tra la legge straniera e quella del foro⁴⁹.

VI. Il terzo requisito: la natura degli interessi coinvolti

18. Infine, la Corte precisa che anche le disposizioni nazionali finalizzate a tutelare interessi individuali, possono essere qualificate come norme di applicazione necessaria⁵⁰.

19. Di per sé questa affermazione non costituisce una novità: la sempre maggiore incidenza di interessi collettivi nella regolamentazione dei rapporti tra privati⁵¹ ha permesso di superare l'identificazione delle norme imperative sulla base della natura degli interessi coinvolti⁵². La stessa

internazionale privato ed al processo di applicazione del diritto straniero che ne consegue, onde, in presenza di simili fattispecie, il giudice deve porre in disparte la regola di conflitto competente e fare spazio alla norma di applicazione necessaria nei limiti che essa stabilisce, i quali possono essere esplicitati nella norma medesima oppure risultare dal richiamo di una serie di altre norme del foro cui viene attribuita la precedenza rispetto al gioco delle medesime norme di conflitto».

⁴⁶ C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 582, puntualizza che «Les lois de police ne sont dès lors plus prioritaires et ne sont plus mises en oeuvre sans passer par la médiation de la règle de conflit de lois ; elles cèdent d'être des «*lois d'application immédiate*»» (Il corsivo è dell'autore).

⁴⁷ In questo senso già T. TREVES, *Il controllo dei cambi nel diritto internazionale privato*, Padova, Cedam, 1967, p. 57 ss.; Id., “Articolo 17 (Norme di applicazione necessaria)”, cit., p. 87; N. BOSCHIERO, *op. cit.*, p. 243; O. FERACI, “*L'ordine pubblico nel diritto dell'Unione europea*”, Milano, Giuffrè, 2012, p. 36.

⁴⁸ N. BOSCHIERO, *op. cit.*, p. 243; prevedono espressamente detta applicazione congiunta T. TREVES, “Articolo 17 (Norme di applicazione necessaria)”, cit., p. 87 nonché A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 152 il quale, peraltro, osserva: «l'esistenza di una norma interna di applicazione necessaria, lungi dal bloccare il funzionamento delle ordinarie norme di conflitto, si affianca ad esse e conduce invariabilmente ad un concorso di leggi applicabili alla fattispecie. La norma imperativa italiana si aggiunge alle norme della legge straniera richiamata dalle regole sui conflitti di leggi [...] nel caso delle norme di applicazione necessaria non si verifica alcuna sostituzione. La norma di conflitto resta applicabile e continua a produrre uno dei suoi effetti caratteristici, quello di sottoporre il rapporto ad una legge straniera. A tale disciplina generale si sovrappone tuttavia la regolamentazione puntuale imposta dalla norma imperativa interna. Non si può dunque affermare a priori che la norma di applicazione necessaria abbia l'effetto di escludere l'applicazione del diritto straniero. È vero che, in certi casi, l'applicazione di una norma imperativa interna comporta la disapplicazione di una o più norme della *lex causae* straniera: ciò avviene quando tali norme straniere sono concretamente incompatibili con la norma di applicazione necessaria del foro ovvero quando il modo di disporre di quest'ultima ha l'effetto di esaurire la disciplina del rapporto».

⁴⁹ Cfr. C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 584. Si noti che ad una conclusione simile era già giunta la giurisprudenza italiana, cfr. infatti Tribunale di Rovereto 15 marzo 2007, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, n° 1, gennaio-marzo 2008, p. 179: «Poiché in base all'articolo 7 comma 2 della Convenzione di Roma del 1980 le norme di applicazione necessaria del foro devono essere applicate solo allorché l'interesse da esse tutelato non trovi protezione nella *lex causae*, non può essere qualificato come tale l'art. 1383 cod. civ.», sul punto P. BERTOLI, “The ECJ's Rule of Reason and Internationally Mandatory Rules”, in N. BOSCHIERO/T. SCOVAZZI/C. PITEA/C. RAGNI (eds.), *International Courts and the Development of International Law. Essays in Honour of Tullio Treves*, Berlin, Springer, 2013, p. 776, 777.

⁵⁰ CGUE HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II, cit., punto 43.

⁵¹ Così in G. ZARRA, *Imperativeness*, cit., p. 61; A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 175.

⁵² Si pensi alla tradizionale definizione datane da Franceskakis il quale nella sua opera *Conflits de lois (principes généraux)* si riferiva espressamente alle *lois d'application immédiate* come quelle «dont l'observation est nécessaire pour la sauvegarde de l'organisation politique, sociale ou économique du pays» ma anche alla teoria elaborata da Pillet nel suo *Traité pratique de droit international privé*, il quale opera una distinzione tra norme protettive di interessi individuali e norme definite di «garanzia sociale» (*but social*) o, ancora, a quella assodata nella dottrina tedesca secondo cui vi sarebbero «norme

giurisprudenza della Corte di giustizia attesta come anche norme protettive di interessi individuali, come quelle relative alla tutela dei lavoratori⁵³ e dei consumatori⁵⁴, possano senza dubbio «rivendicare una sfera di applicazione necessaria»⁵⁵.

20. Tuttavia, la Corte di giustizia non ha mancato di sottolineare che la tutela degli interessi privati deve comunque essere saldamente ancorata a un interesse pubblico essenziale⁵⁶. Questa circostanza deve emergere chiaramente ed essere dimostrata⁵⁷. Sostanzialmente, al fine di restringere ancora di più il ricorso alle norme di applicazione necessaria, la Corte individua una soglia minima al di sotto della quale, in presenza di interessi individuali, non è possibile discostarsi dal diritto applicabile.

21. Definite le condizioni per la qualificazione e l'applicazione delle norme internazionalmente imperative⁵⁸, la Corte di giustizia ha rilevato che, nel caso concreto, il principio di equità recato dall'articolo 52 dello ZZD è rinvenibile anche nel diritto tedesco⁵⁹. Tuttavia il risarcimento previsto dalle rispettive leggi potrebbe divergere significativamente o, nel caso del diritto tedesco, non essere riconosciuto affatto in mancanza di prova del danno patologico. Spetta quindi al giudice del rinvio valutare se la legge straniera permette comunque il raggiungimento dell'interesse tutelato dal diritto bulgaro⁶⁰.

VII. I risvolti teorici della pronuncia. La distinzione tra norme di applicazione necessaria e ordine pubblico

22. Il primo profilo di interesse della sentenza in commento attiene alla distinzione delle norme di applicazione necessaria rispetto al limite dell'ordine pubblico⁶¹. Non è questa la sede per effettuare

interventistiche» («*Eingriffsnormen*») miranti alla realizzazione di obiettivi politico-economici ed il cui ambito applicativo, a differenza delle «norme protettive» («*Parteischutzvorschriften*»), è determinato «attraverso criteri di collegamento di tipo unilaterale, improntati al principio di territorialità»; per tutti questi e altri esaustivi riferimenti, cfr. A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 172.

⁵³ CGUE *Arblade*, cit., punto 36 e giurisprudenza ivi richiamata.

⁵⁴ CGUE 20 febbraio 1979, *Rewe-Zentral*, 120/78, ai punti 8 e 9.

⁵⁵ Così O. FERACI, *op. cit.*, p. 40; G. ZARRA, *Imperativeness*, cit., p. 61.

⁵⁶ CGUE *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II*, cit., punto 46.

⁵⁷ *Ivi*, punto 46.

⁵⁸ In realtà la Corte svolge un'ulteriore considerazione. Avendo rilevato che la normativa bulgara non è attuativa della direttiva 2009/103/CE (punto 56) e che l'articolo 52 è finalizzato a determinare la portata del risarcimento del danno morale, sancisce che non trova applicazione, al caso di specie il principio espresso in *Unamar*, cit., secondo cui «la legge di uno Stato membro che soddisfa la protezione minima prescritta da una direttiva dell'Unione può essere disapplicata a favore della legge del foro per un motivo attinente al suo carattere imperativo qualora il giudice adito constati in modo circostanziato che, nell'ambito della trasposizione di tale direttiva, il legislatore dello Stato membro del foro ha ritenuto cruciale, nel suo ordinamento giuridico, riconoscere alla persona interessata una protezione ulteriore rispetto a quella prevista da detta direttiva, tenendo conto, al riguardo, della natura e dell'oggetto di tali disposizioni imperative» cfr. CGUE *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II*, cit., punto 54.

⁵⁹ *Ivi*, punti 47 e 49.

⁶⁰ *Ivi*, punto 53.

⁶¹ Nello specifico, sull'ordine pubblico, L. FUMAGALLI, «Considerazioni sulla unità del concetto di ordine pubblico», *Comunicazioni e studi*, XVII e XVIII, 1985, Milano, p. 593 ss. e In., «L'ordine pubblico nel sistema del diritto internazionale privato comunitario», *Diritto del commercio internazionale*, n° 3, luglio-settembre 2004, p. 635 ss.; F. MOSCONI, «Exceptions to the Operation of Choice of Law Rules», *Recueil des cours l'Académie de droit international de La Haye*, t. 217, 1989, p. 9 ss. e in particolare, p. 23 ss.; P. LOTTI, *L'ordine pubblico internazionale: la globalizzazione del diritto privato ed i limiti di operatività degli istituti giuridici di origine estera nell'ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2005; P. DE VAREILLES SOMMIÈRES, «L'exception d'ordre public et la régularité substantielle internationale de la loi étrangère», *Recueil des cours l'Académie de droit international de La Haye de l'Académie de droit international de La Haye*, t. 371, 2015, p. 153 ss.; W. WURMNEST, «Ordre Public (Public Policy)», in S. LEIBLE (ed.), *General Principles*, cit., pp. 305-329; F. SALERNO, «La costituzionalizzazione dell'ordine pubblico internazionale», *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, n° 2, aprile-giugno 2018, p. 259 ss.; P. FRANZINA, «The Purpose and Operation of the Public Policy Defence as applied to Punitive Damages», in S. BARIATTI/L. FUMAGALLI/Z. CRESPI REGHIZZI (eds.), in *Punitive Damages and Private International Law: State of the Art and Future Developments*, Milano, Wolters Kluwer, Padova, Cedam, 2019, pp. 43-73; P. PERLINGIERI/G. ZARRA, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordinamentale*, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2019; G. BIAGIONI, «Ordine

una disamina sulle caratteristiche dei due limiti al diritto applicabile⁶². Sul punto basti rilevare che norme di applicazione necessaria e ordine pubblico sono istituti parzialmente sovrapponibili. Entrambi i limiti consentono infatti di discostarsi dalla legge designata dalla norma di conflitto⁶³ in ragione di valori fondamentali o interessi essenziali per l'ordinamento del foro⁶⁴. Anche l'ordine pubblico deve, inoltre, essere applicato restrittivamente.

23. Di tutte le condizioni richieste dalla Corte di giustizia, una in particolare attesta un ravvicinamento ulteriore tra i due limiti⁶⁵.

24. La presenza di legami sufficientemente stretti con l'ordinamento del foro richiama alle teorie, francese e tedesca, dell'*ordre public de proximité* e della *Inlandsbeziehung*⁶⁶. Sul punto occorre tuttavia precisare che se riferita all'ordine pubblico tale valutazione dovrebbe operare caso per caso e comunque tenendo conto dell'oggetto e della natura dei valori fondamentali coinvolti⁶⁷. Se quindi nel caso dell'ordine pubblico la prossimità di alcuni elementi della fattispecie assume rilevanza soltanto eventualmente, in riferimento alle norme di applicazione necessaria, la presenza di un criterio di collegamento resta comunque un dato essenziale per la corretta identificazione e messa in opera di tali disposizioni. In particolare esso è funzionale al carattere restrittivo delle norme di applicazione necessaria che in sua assenza finirebbero per avere una portata «certamente esorbitante e irragionevole»⁶⁸.

25. Ancora ben marcata è la linea che distingue i due istituti alla luce delle considerazioni svolte dalla Corte sulla potenziale rilevanza degli interessi privati come oggetto di tutela delle norme di applicazione necessaria. Ancorché, come si è rilevato, una distinzione tra ordine pubblico e norme di applicazione necessaria fondata sulla natura degli interessi coinvolti non è più attuale, richiedere al giudice del foro di prendere in considerazione interessi privati soltanto al ricorrere di stringenti condizioni, riconosce alla clausola di ordine pubblico una copertura e margini di intervento più ampi⁶⁹.

pubblico del foro, protezione dei diritti fondamentali e «consensus europeo», in A. ANNONI/S. FORLATI/P. FRANZINA (a cura di), *Il diritto internazionale*, cit., pp. 693-710.

⁶² A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 195 ss.; O. FERACI, *op. cit.*, p. 49 ss.; G. ZARRA, *Imperativeness*, cit., p. 55 ss.

⁶³ Pur rimanendo ben distinti gli effetti derivanti dalla rispettiva applicazione. Infatti se l'ordine pubblico - quantomeno nell'ordinamento italiano - rende comunque necessaria la determinazione delle norme straniere applicabili alla fattispecie, facendo intervenire la *lex fori* in via sussidiaria (cfr. l'articolo 16 della l. 218/1995), la norma di applicazione necessaria deve essere comunque applicata a prescindere dalla potenziale rilevanza di altri criteri di collegamento previsti dalle norme di conflitto, sul punto A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 197.

⁶⁴ Ancora A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 213 riferendosi alle norme di applicazione necessaria: «occorre che la norma esprima un valore fondamentale per l'ordinamento o sia comunque diretta a perseguire un obiettivo di primaria importanza. *Sotto questo profilo, la valutazione non differisce da quella che viene svolta ai fini dell'ordine pubblico*» (corsivo aggiunto). Lo stesso A. individua, piuttosto, un preciso criterio distintivo nel fatto che l'ordine pubblico è costituito da principi generali mentre le disposizioni internazionalmente imperative troverebbero manifestazione in singole norme positive, pp. 201-219; v. però G. ZARRA, *Imperativeness*, cit., p. 75 secondo il quale la teoria di Bonomi pur mettendo bene in evidenza la relazione con ordine pubblico non sarebbe in grado di spiegare la funzione svolta in concreto dal giudice nell'applicazione delle *lois de police* infatti: «this approach does not give any explanation as to the reasons why (and the circumstances in which) legislators enact laws that deprive judges of the power to evaluate whether, *in concreto*, the application of foreign law runs against imperative norms of the forum. In the same vein, the theory does not explain whether judges may infer the existence of *lois de police* by way of interpretation. Hence, should we admit that the quality of *loi de police* may be conferred by judges by way of interpretation [...] this approach does not provide us with any guidance as to the criterion that should drive adjudicators in determining that a certain provision of law is an overriding mandatory rule, thus opening the door to uncertainty and to the risk of nationalisms at the expenses of the functioning of the conflict of laws mechanism».

⁶⁵ C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 583.

⁶⁶ P. COURBE, «L'ordre public de proximité», in *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 227-239; N. JOUBERT, *La notion de liens suffisants avec l'ordre juridique (Inlandsbeziehung) en droit international privé*, Paris, Editions LexisNexis, Litec-Credimi, 2007, p. 133 ss.; O. FERACI, *op. cit.*, p. 12 ss; P. FRANZINA, *op. cit.*, p. 65 ss.

⁶⁷ P. FRANZINA, *op. cit.*, p. 66; F. SALERNO, *Lezioni*, cit., p. 103 che sottolinea come tale teoria possa comportare l'eccessiva compressione - se non vere e proprie discriminazioni - dei diritti fondamentali universalmente riconosciuti.

⁶⁸ A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 209.

⁶⁹ I principi che concretano l'ordine pubblico si pongono, in ogni caso, a tutela degli interessi dei singoli individui (la mo-

26. Abbiamo constatato che la necessità per il giudice di verificare, alla luce del contenuto del diritto straniero, se le stesse finalità perseguitate dalla legge del foro possano essere raggiunte anche per mezzo della *lex causae* mette in discussione la tradizionale definizione delle norme di applicazione necessaria come limite preventivo. Proprio tale circostanza avvicina significativamente le norme internazionalmente imperative all'ordine pubblico⁷⁰ il quale, come noto, interviene *a posteriori*⁷¹. Questo avvicinamento è riscontrabile non soltanto con riferimento al momento in cui il giudice è tenuto ad applicare ciascun limite ma anche nel rispettivo funzionamento. Nell'interpretazione della Corte di giustizia, anche l'applicazione delle *lois de police* richiede al giudice di porre in essere un confronto tra la *lex fori* e *lex causae*⁷². Peraltra, rispetto ad entrambi i limiti, l'eventuale divergenza nella quantificazione del risarcimento del danno non è condizione sufficiente per discostarsi dal diritto applicabile. È comunque necessario che il giudice accerti che l'applicazione della legge straniera non permetta di raggiungere gli obiettivi perseguiti dalla *lex fori* oppure, nel caso dell'ordine pubblico, che il risarcimento risulti manifestamente sproporzionato rispetto alla lesione subita⁷³. La differenza consisterà, allora, nel profilo che il giudice dovrà considerare per azionare i due limiti: la corrispondenza tra il contenuto della legge del foro e della legge straniera nel caso delle norme di applicazione necessaria⁷⁴; gli effetti conseguenti dall'applicazione della legge straniera (o dal riconoscimento della sentenza) nel caso dell'ordine pubblico⁷⁵.

VIII. I risvolti pratici della pronuncia. L'onere del giudice nel rilievo delle norme di applicazione necessaria

27. Accanto ai risvolti teorici sopra delineati, la pronuncia in commento interessa anche per le sue conseguenze pratiche. I criteri individuati dalla Corte incidono infatti sull'ufficio del giudice.

28. L'individuazione del collegamento con l'ordinamento del foro non è un'operazione semplice da svolgere, specialmente nella materia della responsabilità extracontrattuale in cui la localizzazione del danno può essere già di per sé difficoltosa⁷⁶. Occorre peraltro precisare che tale operazione è distinta da quella che il giudice potrebbe dover porre in virtù della clausola di salvaguardia prevista dall'articolo 4, par. 3 del regolamento Roma II. Poiché strumentali rispetto a due meccanismi ben distinti tra loro - il richiamo da parte della norma di conflitto, da una parte, e la sua deroga, dall'altra - non può escludersi che tale esame debba essere svolto cumulativamente rendendo ancor più tortuosa l'individuazione della legge regolatrice⁷⁷.

glie, nel caso del ripudio islamico, ad esempio), sul punto G. ZARRA, *Imperativeness*, cit., p. 60.

⁷⁰ C. LÁTIL, *op. cit.*, p. 583.

⁷¹ Sull'ordine pubblico come limite successivo alla messa in opera della norma di diritto internazionale privato P. FRANZINA, *op. cit.*, p. 46.

⁷² P. DE VAREILLES SOMMIÈRES, *op. cit.*, p. 177 «[t]ypiquement, le juge prend connaissance du contenu de la loi étrangère désignée, et de la solution qu'elle fixe pour le cas dont il est saisi. Dans le cadre de l'exception d'ordre public, il est alors conduit à s'interroger sur l'admissibilité d'un tel résultat au regard des principes qui composent son ordre public. Cette interrogation est précisément l'opération dans le cadre de laquelle la confrontation de normes va avoir lieu: celles qui composent la loi étrangère compétente, d'une part; celles qui composent l'ordre public du for, d'autre part»; quanto alle norme di applicazione necessaria, invece, cfr. A. BONOMI, *Le norme imperative*, cit., p. 200; secondo cui «l'applicazione del diritto interno non presuppone un confronto con il diritto straniero, a differenza di quanto avviene nel caso di ordine pubblico».

⁷³ Cfr. CGUE 4 ottobre 2024, *Real Madrid Club de Fútbol*, C-633/22 che nel confermare il diniego dell'esecuzione di una decisione straniera ai sensi del regolamento 44/2001 comportante la violazione manifesta della libertà di stampa tutelata dall'articolo 11 della Convezione Europea dei diritti dell'Uomo ha espressamente sancito che una «eventuale divergenza tra tali somme e l'importo del risarcimento danni assegnato in dette decisioni non è, di per sé, sufficiente per ritenere, in modo automatico e senza ulteriori verifiche, che tale risarcimento danni sia manifestamente sproporzionato rispetto alla lesione della reputazione di cui trattasi», cfr. punto 70.

⁷⁴ V. HEUZÉ, *La réglementation française des contrats internationaux. Étude critique des méthodes*, Paris, GLN éditions, 1990, pp. 182, 183.

⁷⁵ F. MOSCONI, *op. cit.*, p. 61; P. FRANZINA, *op. cit.*, cit., p. 52 ss.

⁷⁶ In argomento O. BOSKOVIC, *La Localisation du Dommage en Droit International Privé*, in O. BOSKOVIC, *Localisation of damage in private international law*, Leiden, Boston, Brill/Nijhoff, 2025, p. 3 ss.

⁷⁷ Infatti come osservato da F. MOSCONI/C. CAMPIGLIO, *op. cit.*, p. 496 la messa in opera della clausola di salvaguardia av-

29. L'applicazione delle *lois de police* da parte del giudice deve altresì avvenire in base al contenuto materiale della legge applicabile. Ciò implica, perlomeno per quei sistemi di diritto internazionale privato che lo accolgono, che l'accertamento del diritto straniero avvenga secondo il principio *iura (aliena) novit curia*⁷⁸. La rilevanza di tale principio impone, peraltro, che la legge straniera venga accertata con particolare accuratezza e ciò non soltanto in virtù del generico dovere di «applicazione genuina»⁷⁹ del diritto straniero ma della più specifica necessità di rilevare gli interessi sottostanti alla legge straniera. Il principio *iura novit curia* manifesta in pieno la sua «portata strutturale particolarmente ampia» intervenendo oltre le dinamiche strettamente bilaterali delle norme di diritto internazionale privato⁸⁰ e implicando la conoscenza della singola disposizione straniera, della sua prassi applicativa e della funzione da questa assolta nell'ordinamento a cui essa appartiene.

30. Non meno impegnativo - anorché solo eventuale e rivolto all'ordinamento del foro - l'ultimo esame richiesto, legato alla potenziale rilevanza di norme poste a tutela di interessi privati. La Corte ha infatti posto in capo al giudice l'onere di dimostrare i requisiti che condizionano l'applicabilità di tali disposizioni. Si tratta di un'attività aggiuntiva che non deve essere svolta in altre ipotesi di applicazione della *lex fori*⁸¹.

IX. La portata sistematica della pronuncia

31. Merita svolgere qualche breve considerazione sulla portata e il significato della pronuncia in commento nella prospettiva del sistema di diritto internazionale privato e processuale dell'Unione europea⁸². Quest'ultimo si caratterizza per l'assenza di una codificazione unitaria e, comunque, di regole

viene sulla base di una valutazione *ex ante*, posta in essere «in base alle caratteristiche soggettive e oggettive del fatto illecito, e non già in base al contenuto materiale della legge così individuata»; il potenziale rilievo delle norme di applicazione necessaria deve essere invece considerato *ex post*, e pertanto quando il diritto applicabile è già stato individuato.

⁷⁸ In assenza di regole uniformi (v. in argomento E. M. KIENINGER, “*Ascertaining and Applying Foreign Law*”, in S. LEIBLE (ed.), *General Principles*, cit., pp. 357-373; F. M. WILKE, *op. cit.*, p. 231 ss.; M. REQUEJO ISIDRO, “*The Application of European Private International Law and the Ascertainment of Foreign Law*”, in H. von HEIN/ E. M. KIENINGER/G. RÜHL (eds.), “*How European*”, cit., pp. 139-175; nonché da ultimo F. MARONGIU BUONAIUTI, “L'accertamento e l'interpretazione del Diritto straniero richiamato nel Diritto internazionale privato europeo: una questione ancora aperta”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, n° 2, ottobre 2024, pp. 1079-1098) il trattamento processuale del diritto straniero avviene secondo le regole previste dal diritto interno. Sul punto, tuttavia, i singoli sistemi nazionali di diritto internazionale privato mantengono ancora degli approssimi assai diversificati tra loro. Alcuni di questi, infatti, aderiscono al modello secondo il quale il rilievo del diritto straniero avviene *ex officio* (Italia, Germania) eventualmente con la collaborazione delle parti; altri ordinamenti, invece, considerano la legge richiamata dalla norma di conflitto alla stregua di qualsiasi altro fatto da provare in giudizio (giurisdizioni di *common law*, Spagna); la questione è ulteriormente complicata dal fatto che in alcuni sistemi - come quello francese - il trattamento riservato al diritto straniero dipende dalla natura disponibile o indisponibile dei diritti venuti in rilievo. In argomento e con ampi *report* nazionali si vedano: Y. NISHITANI, *Treatment of Foreign Law - Dynamics towards Convergence?*, Cham, Springer, 2017; Id., “*Foreign law in domestic courts: challenges and future developments*”, in F. FERRARI/ D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law. Contemporary Challenges and Continuing Relevance*, NorthHampton, Edward Elgar Publishing, 2019, pp. 412-433; C. ESPLUGUES MOTA/J. L. IGLESIAS/G. PALAO (eds.), *Application of Foreign Law*, Munich, Sellier, 2011; M. JÄNTERÄ-JAREBORG, “*Foreign law in national courts: a comparative perspective*”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, t. 304, 2003, p. 181 ss.; G. CERQUEIRA/ N. NORD (dir.), *La connaissance du droit étranger. À la recherche d'instruments de coopération adaptés*, Paris, Société de législation comparée, 2020, pp. 105-120.

⁷⁹ Sul principio dell'applicazione «genuina» o «fedele» del diritto straniero P. FRANZINA, “*L'applicazione genuina del diritto straniero richiamato dalle norme di conflitto dell'Unione europea*”, in E. TRIGGIANI/F. CHERUBINI/I. INGRAVALLO/E. NALIN/R. VIRZO (a cura di), *Dialoghi con Ugo Villani*, Bari, Cacucci editore, 2017, pp. 1113-1120; M. BOGDAN, “*Private International Law as Component of the Law of the Forum*”, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, t. 248, 2011, p. 112 ss.

⁸⁰ F. SALERNO, *Lezioni*, cit., p. 66; occorre peraltro chiedersi fino a che punto, negli ordinamenti in cui la legge straniera è considerata come un qualsiasi altro fatto dedotto in giudizio, le parti chiamate a provare il contenuto del diritto richiamato possano condizionare una valutazione che dovrebbe essere, per sua stessa natura, totalmente rimessa nelle mani del giudice.

⁸¹ Ad esempio in seguito alla messa in opera del limite dell'ordine pubblico.

⁸² L'esistenza di un vero e proprio sistema europeo di diritto internazionale privato è controversa: piuttosto critico al riguardo R. LUZZATTO, “*Riflessioni sulla c.d. comunitarizzazione del diritto internazionale privato*”, in G. VENTURINI/S. BARIATTI (a cura di), *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato*. Liber Amicorum Fausto Pocar, Milano, Giuffrè, 2009, pp. 613-

comuni sulla c.d. *parte generale* della materia⁸³. La Corte di giustizia, con le proprie decisioni, assume quindi un ruolo fondamentale nella ricostruzione di nozioni autonome, contribuendo così a colmare tali lacune⁸⁴ o a prevenire incoerenze nell'applicazione e interpretazione delle norme recate dai regolamenti.

32. La scelta del legislatore europeo di disciplinare materie differenti in altrettanti distinti testi normativi ha, come visto, determinato «discrepanze notevoli» nella disciplina delle norme di applicazione necessaria tra i diversi regolamenti⁸⁵. In tale quadro l'opera ermeneutica della Corte non ha soltanto contribuito a costruire una nozione unitaria, eventualmente da prendere come riferimento per una futura norma generale codificata, ma ha delineato un vero e proprio metodo per l'individuazione e l'applicazione - restrittiva - di questa peculiare categoria di norme. Rispetto all'ancora incompleto sistema europeo di diritto internazionale privato, l'impostazione mantenuta dai giudici europei permette di conciliare l'esigenza di tutelare interessi ritenuti fondamentali per l'ordinamento del foro con uno dei principi cardine di tale sistema: l'autonomia delle parti⁸⁶.

33. Resta quindi da verificare se tale metodo possa essere adottato in ambiti diversi da quello della responsabilità extracontrattuale. Non v'è dubbio che i principi espressi dalla Corte, per sua stessa ammissione, siano direttamente applicabili alla materia contrattuale. Né vi sono ragioni che impediscono che quanto statuito valga anche per i regolamenti in materia di regimi patrimoniali i quali, come detto, riproducono espressamente la nozione recata dal regolamento Roma I. Le peculiarità nella formulazione dell'articolo 30 del regolamento n. 650/2012 rendono meno immediata l'estensione della portata della sentenza. Nel complesso, tuttavia, il carattere restrittivo delle norme di applicazione necessaria, emerso dalle argomentazioni della Corte, non configge con l'impostazione del regolamento che valorizza l'unità della successione, la continuità nello spazio delle situazioni giuridiche e l'esercizio della *professione iuris*⁸⁷. Sembra invece doversi escludere, alla luce degli elementi richiesti dalla Corte, l'applicazione della sentenza all'articolo 10 del regolamento Roma III. Pur rendendo necessario l'esame del contenuto della *lex causae* la disposizione non richiede alcun confronto con la *lex fori*⁸⁸. Inoltre, essa opera in assenza di collegamenti con l'ordinamento del foro.

625; cfr. anche M. V. BENEDETTELLI, "Connecting factors, principles of coordination between conflict systems, criteria of applicability: three different notions for a «European Community private international law», *Il Diritto dell'Unione europea*, n°3, luglio-settembre 2005, p. 421 ss.; in senso contrario invece F. MUNARI, "La ricostruzione dei principi internazionali privati impliciti nel sistema comunitario", *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, n° 4, ottobre-dicembre 2006, p. 913 ss.; P. BERTOLI, *Corte di giustizia, integrazione comunitaria e diritto internazionale privato e processuale*, Milano, Giuffrè, 2005; A. BONOMI, "Il diritto internazionale privato dell'Unione europea: considerazioni generali", in A. BONOMI (a cura di), *Diritto internazionale privato e cooperazione giudiziaria in materia civile*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 34.

⁸³ Invero, la dottrina è da tempo impegnata in discussioni sulla opportunità di codificare almeno le questioni di parte generale (ordine pubblico, rinvio, ordinamenti plurilegislativi e, per l'appunto, norme di applicazione necessaria) v. in proposito: S. LEIBLE, M. MÜLLER, "A General Part for European Private International Law? The Idea of a "Rome 0 Regulation", *Yearbook of Private International Law*, vol. XIV, 2012/2013, pp. 137 ss.; S. LEIBLE (ed.), "General Principles", cit.; M. FALLON/P. LAGARDE/S. POILLOT-PERRUZZETTO (dir.), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Bruxelles, Lang, 2011; recentemente K. BOELE-WOELKI, "The next step in the unification of private international law in Europe: should it be codification?", disponibile online al link <https://ssrn.com/abstract=5134828>, 2024.

⁸⁴ P. BERTOLI, *Il ruolo della Corte di giustizia*, cit., *passim*, nonché A. BONOMI, "Il diritto internazionale privato", cit., p. 16.

⁸⁵ A. BONOMI, "Il diritto internazionale privato", cit., p. 47.

⁸⁶ Così facendo la Corte avrebbe quindi colmato l'ulteriore lacuna dei regolamenti europei che, invero, nella disciplina delle norme di applicazione necessaria non prevedono quando - e a quali condizioni - queste possano derogare alla scelta di legge operata dalle parti, sul punto T. KRUGER, *op. cit.*, p. 396; E. A. O'HARA/L. E. RIBSTEIN, "Rules and Institutions in Developing a Law Market: Views from the United States and Europe", *Tulane Law Review*, n° 5, maggio 2008, p. 2163.

⁸⁷ Cfr. il *considerando* 54 regolamento n. 650/2012. L'applicazione della pronuncia in commento anche al 30 del regolamento in materia successoria pare avvalorata sulla base di quanto argomentato da P. LAGARDE, "Article 30: Special rules imposing restrictions concerning or affecting the succession in respect of certain assets", in U. BERGQUIST/D. DAMASCELLI/R. FRIMSTON/P. LAGARDE/F. ODERSKY/ B. REINHARTZ (eds.), *EU Regulation on Succession and Wills Commentary*, Köln, Otto Schimdt, p. 166. Secondo l'A. infatti «The special dispositions of the *lex situs* which Art. 30 has in mind only prevail over the succession law if, under the *lex situs*, they are applicable whatever the law applicable to the succession, *thus if they constitute overriding mandatory provisions in the sense of Art. 9 § 1 of the Rome I Regulation*» (corsivo aggiunto).

⁸⁸ F. M. WILKE, *op. cit.*, p. 156.

X. Considerazione conclusive

34. In conclusione, la sentenza esaminata ha confermato la parziale ridefinizione della configurazione tradizionale delle norme di applicazione necessaria. È emerso, in particolare, un ravvicinamento con il limite dell'ordine pubblico quanto al momento di intervento (successivo al richiamo al diritto straniero operato dalla norma di conflitto) e al funzionamento (il confronto tra la *lex fori* ed il diritto straniero).

35. Il metodo delineato dalla Corte aggrava in misura considerevole l'ufficio del giudice nazionale chiamato ad individuare e applicare tale categoria di norme. Sotto questo profilo l'aspetto più significativo è rappresentato dalla necessità di accettare puntualmente il contenuto della legge straniera al fine di ricavare gli interessi ad essa sottesi ed il loro concreto raggiungimento per verificare l'equivalenza con la *lex fori*.

36. Nel sistema di diritto internazionale privato e processuale europeo la pronuncia in commento conferisce unitarietà ad un istituto di parte generale della materia, disciplinato in modo frammentario tra i diversi regolamenti. Tuttavia, rispetto ai principi che reggono tale sistema, il metodo delineato dalla Corte si pone - e pone il giudice nazionale tenuto ad applicarlo - in una posizione di delicato equilibrio. Se da una parte il carattere eccezionale e restrittivo delle norme di applicazione necessaria di cui esso è manifestazione valorizza e conserva l'autonomia delle parti; dall'altra la complessità delle valutazioni richieste al giudice e la discrezionalità che esse possono comportare sacrificano in parte la certezza e la prevedibilità delle soluzioni.