TRATTATO NOTARILE
diretto da Filippo Preite

ATTI NOTARILI
DIRITTO COMUNITARIO E INTERNAZIONALE

4. Diritto comunitario

Persone, Famiglia, Successioni,
Diritti reali, Obbligazioni, Garanzie,
Diritto di stabilimento

*

UTET
GIURIDICA

isponibile anche
in E-BOOK

© 2011 Wolters Kluwer Italia S.r.l.
Strada I, Palazzo F6 - 20090 Milanofiori Assago (MI)

Redazione UTET Giuridica:
Corso Vittorio Emanuele II, 44 - 10123 Torino
Sito Internet: www.utetgiuridica.it
e-mail: info@wkigiuridica.it

UTET GIURIDICA® è un marchio registrato e concesso in licenza da UTET S.p.A. a Wolters Kluwer Italia S.r.l.

I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica, di riproduzione e di adattamento totale o parziale, con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), sono riservati per tutti i Paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni diverse da quelle sopra indicate (per uso non personale – cioè, a titolo esemplificativo, commerciale, economico o professionale – e/o oltre il limite del 15%) potranno avvenire solo a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da AIDRO, Corso di Porta Romana, 108 - 20122 Milano - e-mail: segreteria@aidro.org e sito web www.aidro.org

L'elaborazione dei testi, anche se curata con scrupolosa attenzione, non può comportare specifiche responsabilità per eventuali errori o inesattezze.

Project editor: Maria Cristina Bozzo

Redazione: Antonella Prandino

Editing: Gaia Graziano

Ufficio tecnico: Mario Cambria

Composizione: Finotello - Borgo San Dalmazzo (CN)

Stampa: L.E.G.O. S.p.A. - Lavis (TN)

ISBN: 978-88-598-0604-2

CAPITOLO XV

REGOLAMENTO (CE) N. 593/2008 DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO DEL 17 GIUGNO 2008 SULLA LEGGE APPLICABILE ALLE OBBLIGAZIONI CONTRATTUALI ("ROMA I")

di

Angelo Chianale[1] e Alberto Gallarati[2]

SOMMARIO. SEZIONE PRIMA – DALLA CONVENZIONE DI ROMA DEL 19 GIUGNO 1980 AL REGOLAMENTO "ROMA I". – **1.** La Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 e il Regolamento "Roma I". – **2.** L'ambito di applicazione del Regolamento "Roma I". – **2.1.** La sostituzione della Convenzione di Roma. – **2.2.** Il rapporto con altre Convenzioni internazionali. – **2.3.** L'operatività del Regolamento. – **2.3.1.** Il conflitto di leggi. – **2.3.2.** Le obbligazioni contrattuali in materia civile e commerciale. – **2.4.** Le esclusioni. – **2.4.1.** Le persone fisiche. – **2.4.2.** I rapporti di famiglia. – **2.4.3.** Le successioni. – **2.4.4.** Titoli di credito. – **2.4.5.** Le clausole compromissorie. – **2.4.6.** Il diritto societario. – **2.4.7.** Il *trust*. – **2.4.8.** Il mandato, le obbligazioni derivanti da trattative precontrattuali e alcuni contratti di assicurazione. – **2.5.** L'universalità del Regolamento e gli Stati plurisoggettivi. – **2.6.** Il rinvio. – SEZIONE SECONDA – LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO SECONDO IL SISTEMA INTRODOTTO DAL REGOLAMENTO "ROMA I". – **3.** La libertà di scelta. – **3.1.** Contratto interno di diritto straniero. – **3.2.** Il "contratto senza legge". – **3.3.** Il *depeçage* volontario e la variazione della legge scelta. – **4.** L'assenza di scelta e la legge applicabile. – **4.1.** La legge dello Stato in cui il prestatore caratteristico ha residenza abituale. – **4.1.1.** La prestazione caratteristica. – **4.1.2.** La residenza abituale. – **4.2.** I criteri di collegamento speciali. – **4.2.1.** La vendita di beni e la vendita all'asta. – **4.2.2.** I contratti di prestazione di servizi, di affiliazione e di distribuzione. – **4.2.3.** I contratti relativi a diritti reali immobiliari. – **4.2.4.** La negoziazione di strumenti finanziari. – **4.2.5.** Il contratto di trasporto. – **4.2.6.** I contratti con i consumatori. – **4.2.6.1.** Consumatore e professionista. – **4.2.6.2.** L'applicazione del criterio speciale per il consumatore, l'autonomia delle parti e le eccezioni. – **4.2.7.** Il contratto di assicurazione. – **4.2.8.** Il contratto di lavoro. – **5.** I collegamenti più stretti con un ordinamento. – **5.1.** Il superamento della prestazione caratteristica e dei criteri di *default* per i contratti nominati. – **5.2.** L'impossibilità di determinare la legge applicabile e il Paese del collegamento più stretto. – **6.** Il *dépeçage* del giudice. – SEZIONE TERZA – L'OGGETTO DELLA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO SECONDO IL REGOLAMENTO "ROMA I". – **7.** Materie regolate dalla legge applicabile. – **7.1.** Esistenza e validità sostanziale del contratto. – **7.2.** Interpretazione e conseguenze della nullità del contratto. – **7.3.** Esecuzione, inadempimento, estinzione delle obbligazioni contrattuali, prescri-

---

[1] Professore ordinario di Diritto privato e commerciale nell'Università di Torino. Notaio in Torino.

[2] Ricercatore confermato di Diritto privato nell'Università di Torino. Professore aggregato di Diritto privato e commerciale presso la medesima Università. Avvocato in Torino.

Angelo Chianale è autore della Sezione V; le altre Sezioni sono state realizzate da Alberto Gallarati.

zioni e decadenze. – **8.** Materie non regolate dalla legge applicabile. – **8.1.** La capacità. – **8.2.** La forma. – **8.3.** La prova del contratto. – SEZIONE QUARTA – LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO SECONDO IL REGOLAMENTO "ROMA I" E LE MATERIE PARTICOLARI DI CUI AGLI ARTT. 14-17 DEL REGOLAMENTO "ROMA I". – **9.** Cessione del credito. – **10.** La surrogazione (convenzionale e legale) e le obbligazioni in solido. – **11.** La compensazione legale. – SEZIONE QUINTA – I LIMITI ALLA LEGGE APPLICABILE SECONDO IL REGOLAMENTO "ROMA I": LE NORME DI APPLICAZIONE NECESSARIA E L'ORDINE PUBBLICO. – **12.** Le norme di applicazione necessaria. – **13.** Ordine pubblico.

SEZIONE PRIMA.
DALLA CONVENZIONE DI ROMA DEL 19 GIUGNO 1980 AL REGOLAMENTO "ROMA I".

1. La Convenzione di Roma del 19 giugno 1980 e il Regolamento "Roma I".

Il Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali[3], noto come Regolamento "Roma I", si inquadra nel procedimento di comunitarizzazione del diritto internazionale privato in virtù dell'attribuzione operata dal Trattato di Amsterdam in favore della Comunità e confermata dal Trattato di Nizza.

Secondo l'art. 65 del Trattato CE, infatti, la disciplina comunitaria di diritto internazionale privato deve agevolare il "corretto funzionamento del mercato interno" e concorrere, con i mezzi propri delle regole di conflitto, all'integrazione europea e alla realizzazione dei valori sottesi[4].

Il Regolamento, che ha efficacia in tutti gli Stati membri, esclusa la Danimarca[5], intende innanzitutto uniformare le regole di conflitto sotto il profilo delle relazioni contrattuali intracomunitarie e sotto quello delle relazioni intrattenute con Paesi terzi[6].

In secondo luogo, conformemente al 16° considerando, il Regolamento intende garantire, in tutta la Comunità, la prevedibilità del diritto applicabile ai contratti[7], consegnando in mano ai giudici uno strumento rigido ed idoneo

---

[3] *G.U.U.E.* 4 luglio 2008, n. L177.

[4] PICONE P., *Diritto internazionale privato comunitario e pluralità di metodi di coordinamento tra ordinamenti*, in PICONE P. (a cura di), *Diritto internazionale privato e diritto comunitario*, Padova, 2004, 485.

[5] Si veda il 46° considerando.

[6] WILDERSPIN M.-ROUCHAUD-JOËT A.M., *La compétence externe de la Communauté Européenne en droit internationale privé*, in *RCDIP*, 2004, 1; BONOMI A., *Sull'opportunità e le possibili modalità di una regolamentazione comunitaria sulla competenza giurisdizionale applicabile erga omnes*, in *RCDIP*, 2007, 314.

[7] CONETTI G.-TONOLO S.-VISMARA F., *Commento alla riforma del diritto internazionale privato italiano*, Torino, 2009 262; UBERTAZZI B., *Il Regolamento "Roma I" sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Milano, 2008, 14.

In primo luogo non pare del tutto conforme all'intenzione del legislatore comunitario, il quale, se avesse inteso recepire tale regola della Convenzione avrebbe potuto riprodurne il principio nel Regolamento, così come è accaduto per molte altre norme.

In secondo luogo, contrariamente allo spirito del Regolamento, si alloca al giudice uno strumento che gli consente di inficiare in maniera sostanziale la prevedibilità del diritto applicabile, conducendolo a soluzioni difficilmente ipotizzabili dalle parti e idonee ad aumentare i costi transattivi.

SEZIONE TERZA.
L'OGGETTO DELLA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO SECONDO IL REGOLAMENTO "ROMA I".

7. Materie regolate dalla legge applicabile.

La *lex contractus* regola anche il consenso, la validità sostanziale e l'interpretazione del contratto.

Sono inoltre regolati dalla medesima legge, i modi di estinzione delle obbligazioni dedotte nell'accordo, l'esecuzione delle prestazioni da esse contemplate, le conseguenze della nullità del contratto e quelle del suo inadempimento, totale o parziale, ivi compreso il sistema di liquidazione dei danni patiti dalla parte adempiente.

7.1. Esistenza e validità sostanziale del contratto.

L'esistenza e la validità sostanziale del contratto sono contemplati dall'art. 10 del Regolamento, il quale, replicando la disposizione prevista dall'art. 8 della Convenzione di Roma del 1980, identifica la disciplina applicabile nella legge che troverebbe applicazione laddove il contratto o una sua disposizione fossero validi,

L'esistenza del contratto abbraccia tutti i problemi legati al consenso, agli effetti di termini e condizioni, nonché al diritto di recesso[211], ma esclude dal proprio ambito di operatività, ai sensi dell'art. 1, § 2, lett. *g*), le questioni relative agli effetti degli atti compiuti dal mandatario nella sfera giuridica del mandante.

---

[211] CORTESE B., *Art. 10*, in *Commentario al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ("Roma I")*, in *Nuove leggi civ.*, 2009, 806.

Pertanto, rientrano sotto l'art. 10 la trasmissione della volontà contrattuale e gli aspetti connessi quali la proposta, la sua revocabilità e irrevocabilità e il relativo termine di efficacia, nonché l'accettazione e relativi effetti, ivi compreso il silenzio[212], in ragione della particolare portata riconosciutagli nell'ordinamento tedesco[213].

Resta invece esclusa dall'ambito di applicazione della norma la disciplina degli effetti della proposta oltre la morte del proponente, la cui legge regolatrice sarà individuata con i criteri di conflitto previsti per le successioni[214].

Secondo l'art. 10 del Regolamento, una delle parti, al fine di dimostrare di non aver prestato il proprio consenso, può invocare la legge del Paese in cui ha residenza abituale, ai sensi dell'art. 19, laddove, dalle circostanze, non fosse ragionevole sottoporre alla legge del contratto tale questione. Come notato, la regola è stata pensata per il silenzio[215], consentendo l'applicazione della legge di residenza abituale del contraente che intendesse far uso di tale strumento nell'ambito della conclusione del contratto.

Va tuttavia osservato come la legge di residenza non possa essere utilizzata per provare l'esistenza di un contratto o dimostrarne l'invalidità, ma solamente per ottenere una declaratoria in merito all'inesistenza della volontà contrattuale.

Per di più, affinché possa applicarsi la legge del proprio Paese di abituale residenza, occorrerà dimostrare l'irragionevolezza dei risultati a cui conduce l'operatività della legge regolatrice del contratto. Il che significa, secondo la dottrina, dar prova della determinazione, da parte della *lex contractus*, di un vincolo contrattuale che "un contraente di normale diligenza non avrebbe potuto attendersi"[216].

Quanto invece alla validità sostanziale, la legge regolatrice abbraccia tutte le questioni ad essa inerenti, come i requisiti di validità, i regimi di nullità e annullabilità[217] e le relative conseguenze, i vizi della volontà e la simulazione.

Merita infine di essere sottolineato come, per effetto del rinvio operato dal § 3 dell'art. 5 al successivo art. 10, ricadono nell'ambito di operatività della

---

[212] CORTESE B., *Art. 10*, 805.

[213] UBERTAZZI B., *Il Regolamento "Roma I" sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, 97, la quale nota come, nell'ordinamento tedesco, le condizioni generali di contratto vincolano anche laddove comunicate dopo la conclusione dell'accordo, mediante una conferma d'ordine.

[214] CORTESE B., *Art. 11*, in *Commentario al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ("Roma I")*, in *Nuove leggi civ.*, 2009, 810-811.

[215] LANDO O.-NIELSEN P., *The Rome I Regulation*, 1716. La regola è probabilmente dovuta alla presenza nel sistema tedesco della possibilità recepire, in un momento successivo alla conclusione del contratto, le condizioni generali laddove non contestate dal soggetto che le ha ricevute.

[216] CORTESE B., *Art. 10*, 807.

[217] VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 185.

legge regolatrice del contratto le questioni relative all'esistenza e alla validità della scelta, espressa o implicita, della stessa *lex contractus.*

7.2. Interpretazione e conseguenze della nullità del contratto.

L'art. 12 del Regolamento, specularmente all'art. 10 della Convenzione di Roma, prevede un elenco, non esaustivo secondo la dottrina[218], di materie regolate dalle *lex contractus.*

Tra queste, si possono annoverare l'esecuzione, l'inadempimento, l'estinzione delle obbligazioni contrattuali, la prescrizione e la decadenza, di cui si darà conto nel prossimo paragrafo, nonché l'interpretazione e le conseguenze della nullità del contratto.

Anche ai sensi delle regole di conflitto comunitarie, l'interpretazione è volta alla definizione della volontà contrattuale.

Come notato[219], tuttavia, essa va coordinata con: (i) alcuni concetti di tipo sostanziale previsti dal Regolamento (quale, ad esempio, la definizione di consumatore di cui s'è detto in precedenza); (ii) l'eventualità che al contratto siano applicabili più leggi (i cui canoni di interpretazione del contratto saranno operativi rispetto alla parte di contratto che ciascuna legge disciplina); e (iii) l'esistenza di un collegamento più stretto, in relazione all'interpretazione, con un ordinamento diverso da quello della *lex contractus*, del quale, ad esempio, sia stata utilizzata la lingua, ovvero termini tecnici ad essa appartenenti[220].

Quanto invece alla conseguenze della nullità occorre distinguere la posizione degli Stati che abbiano apposto una riserva alla disposizione, come Italia e Regno Unito, e quelli che ne abbiano recepito gli effetti[221].

Per ciò che concerne quest'ultimi, la legge applicabile al contratto regolerà anche le conseguenze della nullità.

I primi, invece, lasciano tale materia alla disciplina generale delle regole di conflitto. Pertanto, nel nostro ordinamento, opereranno l'art. 61 della legge di

---

[218] LAGARDE P., *The Scope of he Applicable Law in the EEC Convention*, in NORTH P.M. (a cura di), *Contract Conflicts. The EEC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations: A Comparative Study*, Amsterdam, 1982, 54; UBERTAZZI B., *Il Regolamento "Roma I" sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, 98.

[219] LEANDRO A., *Art. 12*, in *Commentario al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ("Roma I")*, in *Nuove leggi civ.*, 2009, 821.

[220] VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 191 e, diffusamente su questi temi, LEANDRO A., *Art. 12*, 821-822.

[221] DAMASCELLI D., *Le materie regolate dalla* lex contractus *e la disciplina internazionalprivatistica degli effetti reali del contratto*, in *Il nuovo diritto europeo dei contratti: dalla Convenzione di Roma al Regolamento "Roma I", Il Sole 24 Ore*, Milano, 2007, 145.

diritto internazionale privato e l'art. 10 del Regolamento "Roma II", i quali rinviano rispettivamente alla legge dello Stato in cui si è verificato il fatto da cui deriva l'obbligazione e alla *lex contractus* ovvero alla legge del Paese con cui l'obbligazione è più strettamente collegata.

Da ultimo, pare ancora opportuno osservare come possano verificarsi situazioni in cui le conseguenze della nullità sono regolate dalla legge applicabile al contratto, ma le cause di nullità sono definite da un'altra legge. Ciò può ad esempio avvenire laddove la sanzione (della nullità) sia comminata da norme imperative – e il contratto abbia un unico elemento di internazionalità, da identificarsi nella legge applicabile – ovvero da norme di applicazione necessaria.

7.3. Esecuzione, inadempimento, estinzione delle obbligazioni contrattuali, prescrizioni e decadenze.

La *lex contractus* regola anche esecuzione, inadempimento e estinzione delle obbligazioni contrattuali, nonché prescrizione e decadenza.

L'esecuzione delle obbligazioni abbraccia gran parte delle questioni trattate nel capo II del Titolo I del Libro IV c.c., come, ad esempio quelle relative al parametro di diligenza con cui la prestazione va eseguita, all'adempimento del terzo, ai criteri di imputazione del pagamento e alla quietanza.

Il Regolamento, tuttavia, sottrae al proprio ambito di applicazione le "modalità di esecuzione" e le "misure che il creditore dovrà prendere in caso di esecuzione difettosa" tra le quali la dottrina annovera le norme in tema di valuta del pagamento e giorni festivi, nonché quelle relative al controllo della merce[222].

Per tali questioni, secondo il Regolamento, "si avrà riguardo" alla legge del Paese in cui l'esecuzione ha luogo. Ciò significa che la *lex loci* dovrà prevalere sulla *lex contractus* "anche fuori dalle ipotesi di un contrasto in senso stretto, quando cioè essa disponga in maniera soltanto più restrittiva o più rigida" della seconda[223].

Quanto invece alle conseguenze dell'inadempimento, la *lex contractus* opera, secondo l'art. 12, nella misura in cui il giudice sia in grado, secondo la *lex fori*, di emanare determinati provvedimenti. Saranno così disciplinati dalla legge applicabile al contratto tutti i presupposti dell'inadempimento, le cause di esclusione della responsabilità contrattuale, la domanda di adempimento o di risoluzione, le relative eccezioni nonché i presupposti per la liquidazione del

---

[222] Si veda in proposito LEANDRO A., *Art. 12*, 823, e UBERTAZZI B., *Il Regolamento "Roma I" sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, 101.

[223] Si veda in proposito LEANDRO A., *Art. 12*, 824.

danno[224]. Il calcolo del danno risarcibile, invece, se è questione di fatto, sarà regolato dalla *lex fori*[225].

Come anticipato, inoltre, l'art. 12 del Regolamento assoggetta alla legge applicabile al contratto la disciplina dell'estinzione delle obbligazioni, cioè di quegli atti e fatti che, secondo tale legge, sono in grado di determinare un effetto estintivo del vincolo assunto dalle parti.

Rilevano, allora, la morte e l'infungibilità della prestazione, la confusione tra debitore e creditore, l'impossibilità sopravvenuta per causa non imputabile al debitore, la novazione, la remissione del debito, la compensazione (volontaria) e la cessione del credito.

Va tuttavia notato come l'art. 12 contempli il solo effetto estintivo dell'obbligazione. Conseguentemente, laddove l'estinzione rappresenti l'effetto di una pattuizione, come ad esempio in caso di compensazione volontaria, tutte le restanti questioni saranno sottoposte alla legge che regola tale accordo[226].

Infine, sulla scorta di quanto già statuito dalla Convenzione di Roma, sono trattate alla stregua di istituti del diritto sostanziale la prescrizione e la decadenza. Pertanto, il Regolamento "Roma I" le assoggetta alla disciplina della *lex contractus*.

8. Materie non regolate dalla legge applicabile.

Non sono materie sottoposte alla legge applicabile al contratto la capacità delle parti, la forma e la prova dell'esistenza del rapporto contrattuale.

8.1. La capacità.

Come già osservato, l'art. 1 del Regolamento detta due esclusioni in tema di capacità.

La prima esclusione è disposta dal § 2, lett. *f*), che estromette dall'ambito di applicazione delle regole di conflitto comunitarie le questioni relative "alla capacità giuridica" di società, associazioni, e persone giuridiche, che, nel nostro sistema, trovano una propria regolamentazione nella *lex societatis*, individuata secondo l'art. 25 della legge di diritto internazionale privato italiano.

La seconda esclusione, invece, riguarda le persone fisiche ed è contemplata dal § 2, lett. *a*), il quale sottrae dall'ambito di applicazione dello strumento comunitario di conflitto le tematiche relative al loro stato e capacità, che saranno

---

[224] VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 194.

[225] LEANDRO A., *Art. 12*, 826.

[226] Simile interpretazione è stata proposta per la Convenzione di Roma. Si veda VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 195.

quindi soggette alla legge designata dalle norme di diritto internazionale privato, e, nel nostro ordinamento, dall'art. 23 della legge 31 maggio 1995, n. 218.

Tuttavia, l'art. 13 del Regolamento recupera sotto un particolare profilo la materia inerente alla capacità.

Tale norma, infatti, assegna a uno dei contraenti, in un contratto concluso tra persone che si trovano in uno stesso Paese e che siano capaci secondo la legge di tale Paese, la facoltà di invocare l'incapacità risultante da altra legge se, al momento della conclusione del contratto, la controparte era a conoscenza di tale incapacità, ovvero l'ha colpevolmente ignorata.

La norma riprende il dettato dell'art. 11 della Convenzione di Roma, apportandovi un miglioramento dal punto di vista terminologico, laddove ricollega l'eventualità di invocare la diversa legge all'ignoranza colposa della controparte, anziché al suo agire imprudente. Mentre, infatti, il primo è un principio noto nel nostro sistema, il secondo ha richiesto all'interprete uno sforzo ermeneutico.

Per contro, il Regolamento non chiarisce quale sia la legge in base alla quale possa essere invocata l'incapacità né se debbano ritenersi compresi eventuali provvedimenti amministrativi o giurisdizionali che, conformemente a tale legge, incidano sulla capacità.

La prima questione va risolta cercando di evitare comportamenti opportunistici, con cui un contraente tenti di sottrarsi, per difetto di capacità, al vincolo contrattuale, invocando l'applicazione di un diritto favorevole ai propri obbiettivi. In tal senso, per "altra legge" occorrerà far riferimento alla legge individuabile secondo il diritto internazionale privato del foro[227], ivi compreso l'eventuale rinvio che questo disponga ad altro ordinamento.

Quanto invece alla seconda questione, si ritiene che la nozione di (altra) "legge" di cui all'art. 13 del Regolamento, debba includere anche i provvedimenti amministrativi o giurisdizionali emanati dai giudici in conformità di tale legge e idonei ad incidere sulla capacità di un soggetto[228].

8.2. La forma.

L'art. 11 del Regolamento disciplina i criteri di collegamento per la validità formale del contratto e tende a farne salvi gli effetti, cercando di sanare eventuali invalidità.

---

[227] MOSCONI R., *Le norme relative all'incapacità dei contraenti nella Convenzione C.E.E. sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, in *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Milano, 1983, 196.

[228] Sul tema si veda diffusamente MARONGIU BONAIUTI F., *Art. 13*, in *Commentario al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ("Roma I")*, in *Nuove leggi civ.*, 2009, 838 e la dottrina *ivi* citata, nt. 24.

In tal senso, deve esser letta non tanto la disposizione del primo paragrafo che áncora alla *lex contractus* le questioni di forma, ma l'innovazione che, rispetto alla Convenzione di Roma, il § 2 dell'art. 11 introduce. Quest'ultimo, infatti, stabilisce che quando le parti hanno concluso il contratto in Paesi differenti, la validità formale dello stesso potrà essere regolata non solo dalla legge che ne regola la sostanza o da quella di uno dei due Paesi in cui le parti si trovavano al momento della conclusione del contratto, ma anche dalla legge del Paese di residenza abituale di una delle parti.

Alle stesse ragioni sono ispirate soluzioni proposte in dottrina in caso di mutamento della *lex contractus* e *depeçage*.

Infatti, secondo l'art. 3, § 2, del Regolamento, la validità formale acquisita in conformità della legge originariamente scelta non può essere inficiata dal mutamento del diritto applicabile. Ciò significa che la modificazione della legge applicabile non può invalidare il contratto laddove la seconda legge preveda dei requisiti di forma diversi dalla prima.

Il Regolamento, tuttavia non disciplina l'ipotesi opposta, in cui il contratto, invalido secondo la legge scelta, non presenti vizi di forma secondo la nuova legge. In tal caso, deve ritenersi che la validità acquisita permetta alla pattuizione di sopravvivere[229].

Nello stesso senso, qualora la legge applicabile non sia unitaria, perché oggetto di *depeçage* volontario o giudiziale, non è richiesta la sussistenza dei requisiti di formali in accordo con ciascuna legge, ma sarà sufficiente che almeno una sia rispettata[230]. Ad opposta soluzione, tuttavia, si è pervenuti "in relazione a parti separabili di contratti complessi"[231].

Quanto invece agli atti attraverso cui il contratto è concluso o sciolto[232], il § 3 dell'art. 11 stabilisce, in successione, l'applicazione della *lex contractus* ovvero della legge del Paese in cui l'atto è stato compiuto o, ancora, l'applicazione della legge del Paese in cui il soggetto che ha compiuto l'atto aveva abituale residenza nel momento in cui l'atto è stato posto in essere.

Da ultimo, occorre ancora tener conto di due regole particolari, previste per consumatori e immobili, che non paiono comportare particolari problemi applicativi.

La prima impone il rispetto della validità formale prevista dalla legge del Paese in cui il consumatore ha la propria residenza e la seconda sottopone i

---

229 CORTESE B., *Art. 11*, 812.

230 CORTESE B., *Art. 11*, 812.

231 CORTESE B., *Art. 11*, 812.

232 Va precisato che il Regolamento, come la Convenzione di Roma, definisce tali atti come «atti giuridici unilaterali». Tale definizione è stata tuttavia chiarita dalla *Relazione Giuliano-Lagarde alla Convenizone di Roma del 1980*, secondo cui deve farsi riferimento ad atti quali offerta, accettazione, recesso e dichiarazione di risoluzione.

contratti relativi a diritti reali immobiliari o loro locazioni ai requisiti formali previsti dalla *lex rei sitae*, purché questi non siano derogabili e siano dettati da norme di applicazione necessaria.

8.3. La prova del contratto.

L'art. 18 stabilisce l'applicabilità della *lex contractus* all'oggetto e all'onere della prova solo laddove essa contenga presunzioni legali o regole di ripartizione dell'onere probatorio relative all'obbligazione contrattuale controversa.

Come si evince dall'inciso "in materia di obbligazioni contrattuali", queste regole e presunzioni devono avere natura sostanziale ed esser in tal senso qualificate alla luce della *lex contractus*. In questo caso, esse potranno trovare applicazione anche laddove il processo sia regolato dal diritto appartenente ad un ordinamento diverso da quello della legge che disciplina il contratto. Altrimenti, il giudice opererà una sostituzione con le corrispondenti norme previste dalla legge sotto la quale si svolge il processo.

Inoltre, il § 2 dell'art. 18, dispone che il contratto – o un atto giuridico – possa essere provato con qualsiasi mezzo di prova ammesso tanto dalla legge del foro quanto da una delle leggi individuate dal Regolamento, in tema di validità formale del contratto, "sempre che il mezzo di prova possa essere impiegato davanti al giudice adito".

Tale norma non prescrive il concorso cumulativo delle leggi applicabili ai mezzi di prova, ma pone l'interprete davanti a un'alternativa, grazie alla quale egli potrà scegliere la *lex fori* o la legge regolatrice la validità del contratto quanto alla forma, in modo tale che i contraenti possano fare affidamento sul contenuto di quest'ultima[233].

SEZIONE QUARTA.

LA LEGGE APPLICABILE AL CONTRATTO SECONDO IL REGOLAMENTO "ROMA I" E LE MATERIE PARTICOLARI DI CUI AGLI ARTT. 14-17 DEL REGOLAMENTO "ROMA I".

9. Cessione del credito.

L'art. 14 del Regolamento disciplina la cessione del credito e la surrogazione convenzionale.

Secondo il § 3 di tale norma, per cessione del credito devono intendersi

[233] LEANDRO A., *Art. 18*, in *Commentario al Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ("Roma I")*, in *Nuove leggi civ.*, 2009, 889.