



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MACIEJ SZPUNAR
presentate il 30 gennaio 2018¹

Causa C-83/17

**KP, rappresentata dalla madre
contro
LO**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Oberster Gerichtshof (Corte suprema, Austria)]

«Rinvio pregiudiziale – Cooperazione giudiziaria in materia civile – Obbligazioni alimentari – Impossibilità di ottenere alimenti dal debitore – Cambio dello Stato di residenza abituale del creditore – Applicazione della lex fori»

I. Introduzione

1. Nell'ambito del presente procedimento, l'Oberster Gerichtshof (giudice del rinvio, Austria) chiede alla Corte di interpretare le disposizioni del protocollo dell'Aia del 2007² sullo sfondo di una controversia, nella quale tale giudice ha nutrito dubbi in merito alla legge applicabile alle obbligazioni alimentari.

2. Recentemente, la Corte si è già più volte pronunciata sulle questioni pregiudiziali formulate dai giudici nazionali nell'ambito delle controversie concernenti le obbligazioni alimentari in riferimento al regolamento (CE) n. 4/2009³. Detti rinvii pregiudiziali si riferivano alle norme sulla competenza giurisdizionale⁴ o alle norme relative all'esecuzione delle decisioni⁵.

3. Le domande di pronuncia pregiudiziale finora formulate non riguardavano, tuttavia, direttamente né le disposizioni del protocollo dell'Aia del 2007, né l'articolo 15 del regolamento n. 4/2009, il quale, per quanto riguarda le questioni relative alla legge applicabile, rinvia al suddetto protocollo. Il presente rinvio pregiudiziale rappresenta, quindi, il primo con cui un giudice nazionale chiede alla Corte di interpretare le norme di conflitto di leggi contenute nel protocollo dell'Aia del 2007.

¹ Lingua originale: il polacco.

² Il contenuto del protocollo è allegato alla decisione del Consiglio 2009/941/CE, del 30 novembre 2009, relativa alla conclusione da parte della Comunità europea del protocollo dell'Aia, del 23 novembre 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari (GU L 331, pag. 17; in prosieguo: il «protocollo dell'Aia del 2007»).

³ Regolamento 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 (GU 2009, L 7, pag. 1; rettifica GU 2011, L 131, pag. 26).

⁴ V. sentenze del 18 dicembre 2014, Sanders e Huber (C-400/13 e C-408/13, EU:C:2014:2461); del 16 luglio 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479). V. anche sentenza del 15 febbraio 2017, W e V (C-499/15, EU:C:2017:118).

⁵ Sentenza del 9 febbraio 2017, S. (C-283/16, EU:C:2017:104).

II. Contesto normativo

A. Diritto dell'Unione:

1. Regolamento n. 4/2009

4. Le disposizioni relative alla competenza internazionale in materia di obbligazioni alimentari sono incluse nel capo II («Competenza») del regolamento n. 4/2009. Tra esse di fondamentale rilievo è l'articolo 3 di tale regolamento, intitolato «Disposizioni generali», il quale dispone:

«Sono competenti a pronunciarsi in materia di obbligazioni alimentari negli Stati membri:

- a) l'autorità giurisdizionale del luogo in cui il convenuto risiede abitualmente; o
- b) l'autorità giurisdizionale del luogo in cui il creditore risiede abitualmente; o
- c) l'autorità giurisdizionale competente secondo la legge del foro a conoscere di un'azione relativa allo stato delle persone qualora la domanda relativa a un'obbligazione alimentare sia accessoria a detta azione, salvo che tale competenza sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle parti; o
- d) l'autorità giurisdizionale competente secondo la legge del foro a conoscere di un'azione relativa alla responsabilità genitoriale qualora la domanda relativa a un'obbligazione alimentare sia accessoria a detta azione, salvo che tale competenza sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle parti».

5. A sua volta, l'articolo 15 del regolamento n. 4/2009, intitolato «Determinazione della legge applicabile», e figurante al capo III di tale regolamento, intitolato «Legge applicabile», prevede:

«La legge applicabile alle obbligazioni alimentari è determinata secondo il [protocollo dell'Aia del 2007] negli Stati membri vincolati da tale strumento».

2. Protocollo dell'Aia del 2007

6. Gli articoli 3 e 4, paragrafi 1, lettera a), e 2, del protocollo dell'Aia del 2007 dispongono:

«Articolo 3

Norma generale sulla legge applicabile

1. Salvo disposizioni contrarie del presente protocollo, disciplina le obbligazioni alimentari la legge dello Stato di residenza abituale del creditore.
2. In caso di cambiamento della residenza abituale del creditore si applica la legge dello Stato della nuova residenza abituale, dal momento del cambiamento.

Articolo 4

Norme speciali a favore di taluni creditori

1. Le seguenti disposizioni si applicano per le obbligazioni alimentari:

- a) dei genitori nei confronti dei figli;

(...);

2. Qualora, in forza della legge di cui all'articolo 3, il creditore non possa ottenere alimenti dal debitore, si applica la legge del foro.

(...)».

B. Diritto tedesco

7. Nel diritto tedesco la questione dell'esercizio retroattivo del diritto agli alimenti è stata disciplinata all'articolo 1613 del Bürgerliches Gesetzbuch (BGB, codice civile tedesco). Tale disposizione, al suo paragrafo 1, prevede quanto segue:

«Il creditore può chiedere retroattivamente l'adempimento o il risarcimento del danno per inadempimento solo a decorrere dal momento in cui il debitore sia invitato, ai fini dell'esercizio del diritto agli alimenti, a fornire informazioni circa il proprio reddito e il proprio patrimonio, o dal momento in cui il debitore sia divenuto moroso o la causa avente ad oggetto il diritto agli alimenti sia pendente dinanzi ad un giudice. (...)».

C. Diritto austriaco

8. Nella domanda di pronuncia pregiudiziale il giudice del rinvio chiarisce che, alla luce del diritto austriaco, è possibile esercitare il diritto agli alimenti retroattivamente per tre anni. Secondo una costante giurisprudenza austriaca, la costituzione in mora del debitore non rappresenta una condizione per l'esercizio retroattivo del diritto agli alimenti nel caso di assegni alimentari per i figli.

III. Fatti della controversia di cui al procedimento principale

9. KP, la minore ricorrente nel procedimento principale, fino al 27 maggio 2015 risiedeva insieme ai suoi genitori in Germania. Il 28 maggio 2015, la minore e sua madre si sono trasferite in Austria. Da quel momento esse hanno stabilito la loro residenza abituale in tale Stato membro.

10. Con istanza del 18 maggio 2015, la minore ha adito un giudice austriaco, presentando una richiesta di alimenti nei confronti del proprio padre, il sig. LO. Successivamente, con istanza del 18 maggio 2016, la minore ha esteso tale richiesta, chiedendo al padre di corrisponderle un assegno alimentare con effetto retroattivo, per il periodo precedente la data di presentazione della suddetta domanda, ossia dal 1° giugno 2013 fino al 31 maggio 2015.

11. Nel procedimento principale la minore sostiene che, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007, alle obbligazioni alimentari nei suoi confronti, relative al periodo durante il quale risiedeva abitualmente in Germania, si applica la legge tedesca. La minore non può, tuttavia, ottenere gli alimenti dal padre, in quanto i requisiti definiti dall'articolo 1613 del BGB per far valere retroattivamente i crediti alimentari non sono soddisfatti. Di conseguenza, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, alla valutazione delle obbligazioni alimentari relative a tale periodo dovrebbe essere applicata la legge austriaca, la quale non prevede quel tipo di requisiti nei confronti di un minore.

12. A sua volta, il padre della minore indica, in particolare, che l'applicazione sussidiaria della legge del foro in base all'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 potrebbe essere contemplata se ad avviare il procedimento fosse il debitore o se l'autorità adita fosse quella di uno Stato in cui non risiedono abitualmente né il creditore, né il debitore. Inoltre, l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 non si applica nel caso in cui il creditore, che abbia cambiato la residenza abituale, eserciti retroattivamente il diritto agli alimenti.

13. Il giudice di primo grado ha respinto la domanda relativa al diritto retroattivo agli alimenti. Tale giudice ha ritenuto che, ai sensi dell'articolo 3 del protocollo dell'Aia del 2007, la legge tedesca rappresentasse la legge applicabile alle obbligazioni alimentari del padre nei confronti della minore nel periodo precedente il cambio di residenza della minore. Tuttavia, l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, non poteva essere applicato in relazione agli alimenti chiesti retroattivamente. I crediti alimentari relativi al periodo precedente il cambio di residenza abituale del creditore avrebbero dovuto essere valutati sulla base dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007, sempre che in relazione a tale periodo fosse esistita, in generale, la competenza dell'autorità giurisdizionale ai sensi dell'articolo 3 del regolamento n. 4/2009.

14. Il giudice d'appello ha confermato la suddetta decisione, aderendo alle motivazioni del giudice di primo grado.

15. L'Oberster Gerichtshof (Corte suprema) è stato chiamato ad esaminare il ricorso presentato dalla minore relativamente alla decisione riguardante gli assegni alimentari richiesti retroattivamente.

IV. Questione pregiudiziale e procedimento dinanzi alla Corte

16. In tali circostanze l'Oberster Gerichtshof (Corte suprema) ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se la norma sulla sussidiarietà di cui all'articolo 4, paragrafo 2, del [protocollo dell'Aia del 2007] debba essere interpretata nel senso che essa si applichi solo ove il ricorso introduttivo del procedimento avente ad oggetto un'obbligazione alimentare venga presentato in uno Stato diverso da quello della residenza abituale del creditore.

Nel caso in cui alla questione sub 1) sia data risposta negativa:

2) Se l'articolo 4, paragrafo 2, del [protocollo dell'Aia del 2007], debba essere interpretato nel senso che la locuzione “non possa ottenere alimenti” ricomprenda parimenti ipotesi in cui la normativa del luogo di residenza precedente non riconosca retroattivamente il diritto all'assegno alimentare solo per l'inosservanza di determinati presupposti giuridici».

17. La domanda di pronuncia pregiudiziale è stata depositata presso la cancelleria della Corte il 15 febbraio 2017.

18. Osservazioni scritte sono state presentate dal governo tedesco e dalla Commissione europea.

V. Analisi

A. Osservazioni introduttive relative al protocollo dell'Aia del 2007

19. Nel periodo precedente la data di entrata in vigore del regolamento n. 4/2009, la competenza internazionale delle autorità giurisdizionali in materia di obbligazioni alimentari era disciplinata dalle norme sulla competenza contenute nella Convenzione di Bruxelles⁶ e nel regolamento Bruxelles I⁷.

20. Il regolamento n. 4/2009 ha incluso nel proprio ambito di applicazione le norme sulla competenza giurisdizionale in materia di obbligazioni alimentari, escludendo la disciplina riguardante tale categoria di obbligazioni dal regime di Bruxelles⁸.

21. Tuttavia, nel regolamento n. 4/2009 mancano le disposizioni che determinano direttamente la legge applicabile alle obbligazioni alimentari. Finora tale problematica non è stata regolamentata nemmeno in altri atti di diritto internazionale privato dell'Unione, i quali escludevano espressamente dai propri ambiti di applicazione una siffatta categoria di obbligazioni⁹.

22. Secondo il progetto iniziale le norme di conflitto che designano la legge applicabile alle obbligazioni alimentari dovevano essere incluse nello stesso regolamento n. 4/2009¹⁰. Tuttavia, ciò avrebbe potuto ostacolare l'adozione del regolamento, in quanto alcuni Stati membri non erano disposti ad accettare un regolamento che comprendesse le norme di conflitto di leggi. È per tali ragioni, tra l'altro, che nel corso dei lavori sul regolamento si è concluso che l'armonizzazione delle norme di conflitto avrebbe potuto essere attuata utilizzando uno strumento della convenzione, quale il protocollo dell'Aia del 2007¹¹. L'intervento legislativo coerente ha trovato espressione, da un lato, nell'adesione da parte della Comunità al protocollo dell'Aia del 2007¹², dall'altro, nell'inserimento nel regolamento n. 4/2009 di una disposizione ai sensi della quale la legge applicabile in materia delle obbligazioni alimentari deve essere determinata in conformità a tale protocollo¹³.

6 Convenzione di Bruxelles, del 27 settembre 1968, concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 1972, L 299, pag. 32).

7 Regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 2001, L 12, pag. 1).

8 V. articolo 68, paragrafo 1, del regolamento n. 4/2009 nonché considerando 44 del medesimo regolamento.

9 V. articolo 1, paragrafo 2, lettera b), del regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) (GU 2008, L 177, pag. 6) nonché articolo 1, paragrafo 2, lettera a), del regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II) (GU 2007, L 199, pag. 40), i quali escludono dagli ambiti di applicazione di tali regolamenti, rispettivamente, obbligazioni contrattuali e obbligazioni extracontrattuali «derivanti dai rapporti di famiglia o dai rapporti che secondo la legge applicabile a tali rapporti hanno effetti comparabili, comprese le obbligazioni alimentari». Anche la convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali aperta alla firma a Roma il 19 giugno 1980 (GU L 1980, L 266, pag. 1; in prosieguo la «convenzione di Roma»), il cui ambito di applicazione *ratione materiae* coincideva, sostanzialmente, con quello del regolamento Roma I, escludeva espressamente dal suo ambito di applicazione obbligazioni contrattuali relative a «diritti e doveri derivanti dai rapporti di famiglia, di parentela, di matrimonio o di affinità, compresi gli obblighi alimentari a favore dei figli naturali» articolo 1, paragrafo 2, lettera b), terzo trattino].

10 La proposta della Commissione del 15 dicembre 2005, riguardante un regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari [COM(2005) 649 definitivo, procedimento 2005/0259(CNS); in prosieguo la «proposta di regolamento»), comprendeva il capo III, intitolato «Legge applicabile», il quale conteneva una serie di disposizioni relative alla ricerca della legge applicabile alle obbligazioni alimentari (articoli da 12 a 21 della proposta di regolamento 4/2009).

11 M. Župan, «Innovations of the 2007 Hague Maintenance Protocol», P. Beaumont, B. Hess, L. Walker, S. Spancken (ed.), *The Recovery of Maintenance in the EU and Worldwide*, Oxford – Portland, Hart Publishing 2014, pag. 313. L'inserimento delle norme sulla competenza giurisdizionale e delle norme in materia di conflitto di leggi in due distinti atti giuridici consente ad alcuni Stati membri di aderire al regolamento n. 4/2009, senza doversi assumere l'impegno di applicare le norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007 (V.P. Beaumont, *International Family Law in Europe – the Maintenance Project, the Hague Conference and the EC: A Triumph of Reverse Subsidiarity*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2009, Vol. 73, fascicolo 3, pag. 514). È il caso del Regno Unito il quale, in definitiva, ha aderito al regolamento n. 4/2009, ma che ancora non è parte del protocollo dell'Aia del 2007.

12 V. paragrafo 25 delle presenti conclusioni.

13 V. articolo 15 del regolamento n. 4/2009. Più ampiamente sul tema dell'incorporazione delle disposizioni convenzionali nel sistema delle norme di conflitto di leggi dell'Unione, v. P.A. de Miguel Asensio, J.S. Bergé, «The Place of International Agreements and European Law in a European Code of Private International Law», in: M. Fallon, P. Lagade, S. Poillot Peruzzetto (dir.), *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?*, Frankfurt am Main, Peter Lang 2011, pagg. 187 e segg.

B. Sulla competenza della Corte ad interpretare le disposizioni del protocollo dell'Aia del 2007

23. La parte essenziale della motivazione della domanda di pronuncia pregiudiziale è preceduta dalle osservazioni del giudice del rinvio relative alla competenza della Corte ad interpretare le disposizioni del protocollo dell'Aia del 2007. Tale giudice indica che l'articolo 15 del regolamento n. 4/2009 rinvia espressamente al protocollo dell'Aia del 2007, il che consentirebbe alla Corte di interpretare le disposizioni di tale protocollo. Il giudice del rinvio sostiene inoltre, al pari della Commissione, che la Comunità ha ratificato il protocollo dell'Aia del 2007, il che giustificherebbe ulteriormente la competenza della Corte a pronunciarsi sulle domande pregiudiziali riguardanti il suddetto atto giuridico.

24. In tale contesto occorre, in primo luogo, ricordare che, ai sensi dell'articolo 267, primo comma, lettera b), TFUE, la Corte è competente a pronunciarsi, in via pregiudiziale, tra l'altro, sull'interpretazione degli atti compiuti dalle istituzioni, dagli organi o dagli organismi dell'Unione.

25. Con decisione del 30 novembre 2009¹⁴, adottata, tra l'altro, ai sensi dell'articolo 300, paragrafi 2, primo comma, seconda frase, e 3, primo comma, CE, il Consiglio ha approvato, a nome della Comunità, il protocollo dell'Aia del 2007.

26. Secondo una giurisprudenza costante, un accordo concluso dal Consiglio, in conformità dell'articolo 300 CE, costituisce, per quanto riguarda la Comunità, un atto compiuto da una delle sue istituzioni ai sensi delle disposizioni del Trattato che definiscono la portata della competenza della Corte nel contesto dell'esame delle domande di pronuncia pregiudiziale¹⁵.

27. Attualmente, la problematica della conclusione degli accordi internazionali a nome dell'Unione è disciplinata dall'articolo 218 TFUE. La procedura che conduce alla conclusione di un accordo internazionale da parte dell'Unione nonché i suoi effetti non sono stati oggetto di modifiche tali da comportare che la giurisprudenza della Corte finora pronunciata su tale argomento non risulti più attuale. L'articolo 216, paragrafo 2, TFUE, equivalente dell'articolo 300, paragrafo 7, CE, stabilisce inoltre che gli accordi internazionali conclusi dall'Unione vincolano le istituzioni dell'Unione e gli Stati membri. Ciò significa che le disposizioni di un siffatto accordo formano, dal momento della sua entrata in vigore, parte integrante dell'ordinamento giuridico dell'Unione e, nell'ambito di detto ordinamento giuridico, la Corte è competente a pronunciarsi in via pregiudiziale sulla loro interpretazione.

C. Sulla prima questione

1. Osservazioni introduttive

28. Con la prima questione pregiudiziale, il giudice del rinvio chiede se l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 possa essere applicato ai procedimenti pendenti dinanzi alle autorità giurisdizionali dello Stato membro di residenza abituale del creditore di alimenti.

29. Il giudice del rinvio indica che, conformemente al punto 63 della relazione di A. Bonomi¹⁶, l'applicazione sussidiaria della legge del foro ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 è utile nel caso in cui il procedimento relativo ad alimenti venga promosso dinanzi ad un'autorità giurisdizionale di uno Stato diverso da quello in cui il creditore di alimenti ha la residenza abituale. Nella situazione contraria, la legge del foro è rappresentata dalla legge dello Stato di residenza abituale del creditore, e quindi, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007,

¹⁴ V. paragrafo 2 delle presenti conclusioni.

¹⁵ V. sentenza del 22 ottobre 2009, Bogiatzi (C-301/08, EU:C:2009:649, punto 23 e giurisprudenza ivi citata).

¹⁶ Relazione esplicativa di A. Bonomi relativa al protocollo dell'Aia del 2007, *Actes et documents de la Vingt et unième session de la Conférence de La Haye (2007)*, disponibile anche in versione elettronica: <https://www.hcch.net/fr/publications-and-studies/details4/?pid=4898&dtid=3>.

dalla legge generalmente applicabile alle obbligazioni alimentari. Pertanto, l'articolo 4, paragrafo 2, del citato protocollo può essere applicato qualora il procedimento relativo ad un'obbligazione alimentare venga promosso dal debitore o qualora esso venga avviato dinanzi alle autorità di uno Stato diverso da quello di residenza abituale del creditore.

30. Facendo riferimento ai citati passaggi della relazione esplicativa, il giudice del rinvio rileva tuttavia che, a suo avviso, essi erano stati formulati sulla base del presupposto che il creditore non avesse cambiato la propria residenza abituale. Esiste quindi incertezza sul punto se l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 sia applicabile nell'ipotesi in cui il creditore trasferisca la residenza abituale in un altro Stato e adisca un'autorità giurisdizionale di tale Stato, chiedendo retroattivamente gli alimenti per il periodo precedente il proprio cambio di residenza abituale.

31. Con la sua prima questione, il giudice del rinvio intende in sostanza stabilire quali siano i presupposti per l'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 in circostanze come quelle del procedimento principale. Propongo pertanto che la Corte, nel rispondere alla prima questione, chiarisca quali siano i presupposti per l'applicazione della citata disposizione in una situazione in cui il creditore trasferisca la residenza abituale e successivamente eserciti nei confronti del debitore il diritto retroattivo agli alimenti.

2. Posizione del governo tedesco.

32. Il governo tedesco ritiene che nel rispondere alla prima questione pregiudiziale non si debba limitare unicamente all'interpretazione letterale degli articoli 3, paragrafo 2 e 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007. L'impianto sistematico e la finalità di tale atto giuridico portano, infatti, alla conclusione che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 può essere applicato soltanto qualora l'autorità giurisdizionale dinanzi alla quale il creditore fa valere retroattivamente il diritto agli alimenti, fosse stata competente a conoscere della causa relativa agli alimenti nel periodo interessato.

33. Il suddetto governo indica che le norme di conflitto contenute nel protocollo dell'Aia del 2007 si basano sul presupposto che tra la situazione di fatto, dalla quale il creditore trae il proprio diritto di chiedere alimenti, e la legge applicabile alla valutazione dei medesimi deve sussistere un collegamento. Le norme sulla competenza giurisdizionale si basano sullo stesso presupposto. Pertanto, anche tra lo Stato, le cui autorità giurisdizionali sono competenti a conoscere della causa relativa alle prestazioni alimentari e la situazione di fatto dalla quale il creditore trae il proprio diritto a dette prestazioni, deve sussistere un determinato collegamento.

3. Posizione della Commissione

34. La Commissione ritiene che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 possa essere applicato in qualsiasi procedimento, compresi anche quelli pendenti dinanzi alle autorità giurisdizionali dello Stato di residenza abituale del creditore. Ciò vale anche per i casi in cui il creditore chieda gli alimenti con effetto retroattivo.

35. Secondo la Commissione, il punto 63 della relazione di A. Bonomi, al quale si è richiamato il giudice del rinvio nella domanda di pronuncia pregiudiziale, non determina l'ambito di applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, ma elenca i casi in cui siffatta disposizione può rivelarsi utile per il creditore di alimenti.

36. La Commissione indica, in particolare, che il presupposto per consentire l'applicazione della legge del foro sulla base dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 è costituito dall'impossibilità di ottenere gli alimenti «in forza della legge di cui all'articolo 3 [di tale protocollo]». Ciò significa, secondo la Commissione, che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007

riguarda non soltanto la legge designata come applicabile ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del medesimo protocollo, ma anche ai sensi del suo articolo 3, paragrafo 2. La Commissione ritiene che l'interpretazione teleologica della citata disposizione conduca alle stesse conclusioni. L'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 ha lo scopo di favorire talune categorie di creditori rispetto alle soluzioni previste dall'articolo 3 del medesimo protocollo, le quali si riferiscono a tutti i creditori di alimenti.

4. Analisi relativa alla prima questione

a) Interpretazione letterale

37. Prima di tutto, vorrei rilevare che, basandosi sull'interpretazione letterale dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, sarebbe possibile, senza troppe difficoltà, rispondere alla prima questione in senso conforme alla posizione della Commissione e affermare che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 può essere applicato in qualsiasi procedimento, compresi i procedimenti pendenti dinanzi alle autorità giurisdizionali dello Stato di residenza abituale del creditore. Tale risposta risulterebbe ancora più ovvia, qualora si muovesse dall'assunto che soltanto gli interessi del creditore di alimenti meritino essere tutelati. Tuttavia, a mio avviso, una siffatta posizione sembra basarsi su una lettura troppo superficiale del protocollo dell'Aia del 2007 e su un ragionamento che non tiene conto delle conclusioni risultanti dalle interpretazioni sistematica e teleologica.

38. La Commissione, in base al tenore dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, formula la conclusione secondo cui la legge del foro può essere applicata in luogo della legge dello Stato dell'attuale residenza abituale del creditore e della legge dello Stato della precedente residenza abituale del creditore, in quanto in tal senso dovrebbe essere interpretata la locuzione relativa alla «legge, di cui all'articolo 3 [del protocollo dell'Aia]».

39. Non sono del tutto convinto che tale argomento confermi effettivamente la tesi, secondo cui il contenuto dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 sia determinante ai fini della decisione su come procedere nel caso in cui il creditore trasferisca la residenza abituale, e poi chieda gli alimenti con effetto retroattivo per il periodo precedente il cambio della sua residenza. Mentre lo stesso articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 non contiene altri elementi che permettano di adottare una chiara posizione su tale argomento, l'analisi di altri elementi redazionali dell'articolo 4 del medesimo protocollo solleva alcuni dubbi al riguardo.

40. Ad esempio, qualora il creditore instauri un giudizio contro il debitore dinanzi ad un'autorità dello Stato in cui detto debitore ha la residenza abituale, l'articolo 4, paragrafo 3, del protocollo dell'Aia del 2007, impone di applicare, in primo luogo, la *lex fori*. Qualora in forza di tale legge il creditore non possa ottenere alimenti dal debitore, si applica la «legge dello Stato di residenza abituale del creditore», e non la legge dello Stato, di cui all'articolo 3 del medesimo protocollo, come previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo. Nutro dubbi sul punto se, seguendo l'interpretazione letterale, sulla quale si basa il ragionamento della Commissione, occorra, in quel caso, ignorare l'articolo 3, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 ed applicare esclusivamente la legge dello Stato dell'attuale residenza abituale del creditore, anche qualora il creditore abbia cambiato la residenza abituale.

41. A mero titolo di annotazione a margine, rilevo che, qualora il creditore non possa ottenere alimenti in forza delle leggi di cui agli articoli 3 e 4, paragrafi 2 e 3, del protocollo dell'Aia del 2007, l'articolo 4, paragrafo 4, del protocollo dell'Aia del 2007 consente di applicare la legge dell'eventuale Stato di cittadinanza comune delle parti dell'obbligazione alimentare. La citata disposizione non stabilisce, tuttavia, come bisogna comportarsi nell'ipotesi in cui il creditore chieda alimenti per un periodo nel corso del quale il debitore ha soltanto acquisito la cittadinanza che il creditore possedeva già in precedenza. A maggior ragione, manca la risposta alla domanda relativa a se la perdita della

cittadinanza da parte del debitore produca anche effetti retroattivi, il che significa che il creditore non può far valere l'articolo 4, paragrafo 4, del protocollo dell'Aia del 2007 nemmeno in relazione al periodo in cui il creditore e il debitore avevano la cittadinanza comune¹⁷.

42. Non sono convinto se problemi di questo tipo possano essere risolti facendo ricorso unicamente all'interpretazione letterale.

43. I dubbi relativi all'argomentazione della Commissione, la quale fa riferimento all'interpretazione letterale, diventano tanto più giustificati quando si consideri che l'accoglimento della posizione della Commissione potrebbe condurre ad una situazione in cui le prestazioni alimentari chieste retroattivamente per un periodo precedente siano valutate in base ad una legge che, durante il suddetto periodo, non avrebbe potuto, in linea di principio, essere applicate a siffatte prestazioni sulla base delle norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007. Potrebbe, infatti, trattarsi di una legge che non presenta alcun collegamento con la situazione familiare delle parti del rapporto alimentare di quel periodo. Essa rappresenterebbe quindi una legge la cui applicazione non poteva essere prevista in quel momento da nessuna delle parti di tale rapporto.

44. Vorrei rilevare che le circostanze del procedimento principale sembrano costituire un esempio di una situazione siffatta. Non vi è, infatti, alcun indizio che permetta di ritenere che, qualora non si fosse verificato il cambio di residenza abituale della minore e le autorità giurisdizionali austriache non fossero diventate, in seguito a tale evento, competenti a conoscere la causa¹⁸, la legge austriaca avrebbe potuto essere applicata, nel periodo dal 1° giugno 2013 fino al 27 maggio 2015, alla valutazione delle obbligazioni alimentari del padre nei confronti della suddetta minore¹⁹. Tantomeno si potrebbe ritenere che la legge austriaca avrebbe potuto essere scelta dalle parti come legge applicabile alle obbligazioni alimentari in questione²⁰.

45. Ritengo pertanto che è alla luce delle suesposte considerazioni che la prima questione pregiudiziale debba essere esaminata, utilizzando a tal fine metodi di interpretazione diversi dal metodo di interpretazione letterale.

46. Al contempo, non ritengo che sia possibile limitarsi ad un'analisi delle norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007, prescindendo dalle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009. Sono, infatti, queste ultime a individuare la o le autorità giurisdizionali di uno Stato competenti a conoscere di una determinata causa. Le norme sulla competenza giurisdizionale designano, pertanto, indirettamente, la legge del foro, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007.

17 Inoltre, occorre tenere presente che l'assunto secondo cui l'acquisizione della cittadinanza o la perdita della stessa da parte del debitore o del creditore produce effetti retroattivi potrebbe portare a soluzioni sfavorevoli per il creditore. L'articolo 6 del protocollo dell'Aia del 2007 consente, infatti, al debitore di opporre alla pretesa del creditore l'«assenza» di obbligazioni alimentari nei suoi confronti ai sensi della legge dello Stato di residenza abituale del debitore e, qualora tali soggetti abbiano cittadinanza comune, la legge dello Stato di cittadinanza. Se anche il cambiamento delle circostanze, in base alle quali viene determinata una delle leggi applicabili elencate in tale disposizione, dovesse produrre effetti retroattivi, il debitore, cambiando la residenza abituale o la cittadinanza, potrebbe arginare le pretese del creditore anche in relazione al periodo precedente a tali cambiamenti.

18 Come annotazione a margine, rilevo anche che il giudice del rinvio indica che con istanza del 18 maggio 2015 il creditore avrebbe avviato il procedimento in materia di obbligazioni alimentari dinanzi ad un'autorità giurisdizionale austriaca, benché la residenza abituale in tale Stato sia stata stabilita dal suddetto creditore a decorrere dal 28 maggio 2015. Non è quindi chiaro su quale base il giudice austriaco si sia ritenuto competente a livello internazionale a conoscere la controversia. Tale circostanza ha, tuttavia, una rilevanza limitata sullo sfondo del presente procedimento, dal momento che solo con istanza del 18 maggio 2016, e quindi già dopo il cambio di residenza abituale, il creditore ha esteso la sua richiesta, chiedendo retroattivamente gli alimenti ai quali si riferiscono entrambe le questioni pregiudiziali. Pertanto, qualora il creditore avesse avviato un procedimento distinto in relazione agli alimenti chiesti retroattivamente, i giudici austriaci, quali autorità giurisdizionali dello Stato di residenza abituale del creditore, sarebbero senza dubbio competenti a conoscere tale controversia sulla base dell'articolo 3, lettera a), del regolamento n. 4/2009.

19 V. paragrafi 58 e 59 delle presenti conclusioni, nei quali sono stati trattati brevemente i criteri di collegamento delle norme di conflitto contenute nel protocollo dell'Aia del 2007, in base ai quali viene individuata la legge applicabile alle obbligazioni alimentari.

20 V. paragrafo 60 delle presenti conclusioni, nel quale sono state esaminate le norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007 che consentono di scegliere la legge applicabile ad un'obbligazione alimentare.

b) Interpretazione sistematica

1) Ambito di applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 nel contesto di altre norme del medesimo protocollo

47. Dalle considerazioni esposte ai paragrafi da 39 a 42 delle presenti conclusioni si deve concludere che il testo dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 non contiene alcuna indicazione che consenta di stabilire in modo univoco quali siano le situazioni in cui la suddetta disposizione possa essere applicata. Tali indicazioni vengono fornite soltanto dall'analisi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, effettuata alla luce di altre disposizioni del medesimo protocollo nonché del regolamento n. 4/2009.

48. Da un lato, l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 non si applica qualora il creditore azioni il credito alimentare dinanzi ad un'autorità giurisdizionale dello Stato di residenza abituale del debitore. Tali fattispecie rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 4, paragrafo 3, del protocollo dell'Aia del 2007. Dall'altro lato, qualora una controversia in materia di alimenti penda dinanzi alle autorità giurisdizionali dello Stato di residenza abituale del creditore, la legge del foro è rappresentata dalla legge dello Stato in cui il creditore ha la residenza abituale, e quindi, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007, dalla legge generalmente applicabile alle obbligazioni alimentari. In tali casi, quindi, non è possibile ricorrere all'applicazione sussidiaria della legge del foro in base all'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007.

49. Ciò significa che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 ha un ambito di applicazione relativamente ristretto. Tale disposizione può diventare pertinente qualora una controversia in materia di obbligazioni alimentari sia decisa dall'autorità giurisdizionale di uno Stato diverso da quello di residenza abituale del debitore (in quanto, in quel caso, si applica l'articolo 4, paragrafo 3, del protocollo dell'Aia del 2007) o del creditore (in quanto, in quel caso, l'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo risulterebbe inutile, dal momento che la legge del foro è rappresentata dalla legge dello Stato in cui il creditore ha la residenza abituale).

2) Criteri di collegamento delle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009

50. In materia di obbligazioni alimentari la competenza internazionale delle autorità giurisdizionali è determinata dalle norme sulla competenza contenute nel regolamento n. 4/2009.

51. L'articolo 3, lettere a) e b), del regolamento n. 4/2009 prevede la competenza della o delle autorità giurisdizionali del luogo in cui il convenuto risiede abitualmente, senza distinzione tra creditore o debitore, nonché delle autorità giurisdizionali del luogo in cui il creditore risiede abitualmente. Le autorità giurisdizionali di tali Stati sono, infatti, le più competenti per valutare le esigenze del creditore e le possibilità economiche del debitore, compito loro imposto dall'articolo 14 del protocollo dell'Aia del 2007.

52. Oltre alle autorità giurisdizionali degli Stati di residenza abituale di una delle parti del rapporto alimentare, l'articolo 3, lettere c) e d), del regolamento n. 4/2009 prevede che sulle controversie in materia di obbligazioni alimentari possono pronunciarsi le autorità giurisdizionali competenti secondo la legge del foro a conoscere di un'azione relativa, rispettivamente, allo stato delle persone o alla responsabilità genitoriale «qualora la domanda relativa a un'obbligazione alimentare sia accessoria a detta azione, salvo che tale competenza sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle

parti»²¹.

53. A sua volta, l'articolo 7 del regolamento n. 4/2009 prevede il forum necessitatis delle autorità giurisdizionali dello Stato membro con il quale la controversia presenta un «collegamento sufficiente» qualora nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato membro sia competente ai sensi degli articoli 3, 4, 5 e 6 del medesimo regolamento. Al considerando 16 del regolamento n. 4/2009 è stato chiarito che il collegamento richiesto ai sensi dell'articolo 7 di detto regolamento può presumersi sussistente qualora una delle parti abbia la cittadinanza dello Stato della giurisdizione adita. Una soluzione analoga è stata prevista all'articolo 6 del regolamento n. 4/2009. Infatti, se nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato membro è competente ai sensi degli articoli 3, 4 e 5 di tale regolamento e nessuna autorità giurisdizionale di uno Stato parte della convenzione di Lugano che non sia uno Stato membro è competente in virtù delle disposizioni di detta convenzione, sono competenti le autorità giurisdizionali dello Stato membro di cittadinanza comune delle parti.

54. È vero che, sullo sfondo del regolamento n. 4/2009, le parti hanno indubbiamente la possibilità di scegliere l'autorità giurisdizionale competente a conoscere delle controversie in materia di obbligazioni alimentari. Tuttavia, ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, del regolamento n. 4/2009, tale scelta è limitata e riguarda, in linea di principio, la o le autorità giurisdizionali degli Stati membri che presentano un qualche collegamento con la persona del creditore o del debitore.

55. Nel caso in cui le parti procedano alla scelta di un'autorità giurisdizionale, non sussiste nemmeno il rischio che, in base alle norme di conflitto in vigore nello Stato del foro, diventi pertinente una legge la cui applicazione poteva non essere prevista da una delle parti. Dal momento che il creditore e il debitore concordano nell'affidare la decisione delle controversie in materia di obbligazioni alimentari ad una determinata autorità giurisdizionale, essi accettano, in questo modo, la possibilità di applicare una legge designata come applicabile dalle norme di conflitto in vigore nello Stato del foro. Lo stesso argomento vale per l'articolo 5 del regolamento n. 4/2009, il quale concerne la competenza fondata sulla comparizione del convenuto in giudizio.

56. Pertanto, ritengo che le norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009 si basino sul presupposto secondo cui tra le prestazioni alimentari, oggetto di una determinata controversia, e lo Stato le cui autorità giurisdizionali risultano competenti a statuire al riguardo, sussista un collegamento. Siffatto collegamento dovrebbe essere sufficientemente stretto da consentire ad entrambe le parti di un rapporto alimentare di prevedere quali autorità giurisdizionali potranno essere adite con le controversie riguardanti le suddette prestazioni²².

57. Ciò significa che, in virtù delle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009, la legge del foro - che può essere applicata ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 - è la legge dello Stato che presenta un qualche collegamento con il credito alimentare azionato nel procedimento di cui trattasi.

²¹ La competenza in tale materia è determinata in base al regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000 (GU 2003, L 338, pag. 1). Infatti, la competenza giurisdizionale per lo stato delle persone (il divorzio, la separazione personale e l'annullamento del matrimonio) è ripartita, conformemente all'articolo 3, paragrafo 1, lettera a), del regolamento n. 2201/2003, sulla base di criteri che tengono principalmente conto della residenza attuale o precedente dei coniugi o di uno di loro, mentre, in materia di responsabilità genitoriale, le regole di competenza, secondo il considerando 12 di detto regolamento, si informano all'interesse superiore del minore e, in particolare, al criterio di vicinanza. V. sentenza del 16 luglio 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479, punto 37). Anche i criteri di collegamento sui quali si fonda la competenza internazionale delle autorità giurisdizionali in materia di divorzio, separazione e annullamento del matrimonio nonché in materia di responsabilità genitoriale riflettono, quindi, l'idea che le autorità giurisdizionali competenti siano le autorità dello Stato il quale presenta un qualche collegamento con le condizioni di vita delle parti.

²² È vero che al punto 60 della relazione di A. Bonomi viene chiarito che l'applicazione della lex fori permette all'autorità giurisdizionale di applicare una legge di cui ha miglior conoscenza, il che, dal punto di vista dei creditori, si traduce nella possibilità di ottenere le decisioni giurisdizionali più rapide e meno costose. Tuttavia, le suddette considerazioni non si riferiscono, come osservato anche dalla Commissione, alla giustificazione stessa dell'applicazione della lex fori in sé, ma alla prevalenza del criterio di collegamento della residenza abituale sul criterio di collegamento della cittadinanza comune delle parti. La legge del foro presenta anche il vantaggio, rispetto alla legge dello Stato di cittadinanza comune delle parti, che, come rilevato dalla dottrina, la stessa riflette in modo più fedele le condizioni di vita delle parti di un rapporto alimentare. V.L. Walker, *Maintenance and Child Support in Private International Law*, Oxford – Portland, Hart Publishing 2015, pag. 81.

3) Criteri di collegamento delle norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007

58. Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007, la legge generalmente applicabile alle obbligazioni alimentari è la legge dello Stato di residenza abituale del creditore. Si tratta della legge di uno Stato che presenta uno stretto collegamento con l'obbligazione alimentare, in quanto essa tiene conto, in particolare, delle condizioni di vita del creditore nel luogo in cui gli alimenti servono a soddisfare i suoi bisogni. A tal riguardo, condivido il punto di vista del governo tedesco, il quale sostiene che l'esistenza di un nesso tra la legge applicabile e la situazione dalla quale deriva il diritto del creditore agli alimenti può essere desunta anche dall'articolo 3, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007. Quando il creditore cambia la residenza abituale, cambiano anche i fattori che influenzano le sue esigenze, le quali devono essere soddisfatte dall'assegno alimentare. In virtù dell'articolo 3, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, il cambiamento di questi fattori si riflette nella determinazione della legge applicabile all'obbligazione alimentare.

59. A conclusioni analoghe conduce l'analisi dei paragrafi 3 e 4, dell'articolo 4, del protocollo dell'Aia del 2007, che prevedono, rispettivamente, l'applicabilità della legge dello Stato di residenza abituale del debitore e l'applicabilità della legge dello Stato di cittadinanza comune del creditore e del debitore (collegamento di cittadinanza). Lo Stato di residenza abituale del debitore presenta un collegamento con le condizioni di vita delle parti di un rapporto alimentare, almeno per quanto riguarda le possibilità del debitore di soddisfare le esigenze del creditore. A sua volta, la legge della cittadinanza comune delle parti, di cui all'articolo 4, paragrafo 4, del protocollo dell'Aia del 2007, non deve necessariamente presentare collegamenti con le attuali condizioni di vita delle parti. Cionondimeno, essa continua ad essere indicata come applicabile sulla base di una determinata circostanza fissa, che solitamente è nota ad entrambe le parti del rapporto alimentare e che presenta un nesso con la loro situazione familiare.

60. Anche la scelta della legge applicabile ai sensi dell'articolo 8 del protocollo dell'Aia del 2007 è limitata alle leggi degli Stati che presentano un qualche collegamento con la situazione familiare delle parti di un rapporto alimentare²³. Tuttavia, qualora venga operata la scelta della legge applicabile, non vi è il rischio che la stessa sarà una legge la cui applicazione poteva non essere prevista dalle parti. Pertanto, nel caso di scelta della legge applicabile, il suddetto collegamento non deve essere così stretto come quello sul quale si basano le norme di conflitto di leggi di cui agli articoli 3 e 4 del protocollo dell'Aia del 2007.

61. L'interpretazione sistemica delle norme di conflitto contenute nel protocollo dell'Aia del 2007 porta quindi alla conclusione che esse, al pari delle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009, si basano sul presupposto che la legge applicabile ad un'obbligazione alimentare debba essere indicata come tale sulla base delle circostanze che sono in qualche modo collegate alla situazione di fatto alla quale si riferisce un determinato credito alimentare, in modo che l'applicazione della suddetta legge sia prevedibile per le parti del rapporto alimentare.

²³ In circostanze come quelle del procedimento dinanzi al giudice del rinvio, la scelta della legge applicabile sarebbe probabilmente comunque preclusa dall'articolo 8, paragrafo 3, del protocollo dell'Aia del 2007, il quale esclude la possibilità di scegliere la legge per le «obbligazioni alimentari nei confronti di una persona di età inferiore a diciotto anni». La possibilità di scegliere la legge del foro come legge applicabile ai fini di un concreto procedimento, prevista dall'articolo 7 del protocollo dell'Aia del 2007, è, a sua volta, limitata dalle norme del regolamento n. 4/2009, in base alle quali vengono designate le autorità competenti per condurre un determinato procedimento. Come annotazione a margine rilevo che, ai sensi dell'articolo 5 del regolamento n. 4/2009, può essere competente l'autorità giurisdizionale di ciascuno Stato membro dinanzi alla quale compare il convenuto. Nutro dubbi sulle conseguenze che, sotto il profilo di conflitto di leggi, possano derivare da una siffatta attribuzione della competenza ad un'autorità giurisdizionale di uno Stato membro, nella situazione in cui la legge di tale Stato membro dovesse poi essere applicata in base all'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007. Rilevo inoltre che, in circostanze come quelle del procedimento principale, la comparizione del convenuto e la conseguente applicazione della legge del foro sulla base dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, si porrebbe, in un certo senso, in contrasto con il divieto della scelta della legge applicabile, enunciato dall'articolo 8, paragrafo 3, del medesimo protocollo.

c) Interpretazione teleologica

62. Successivamente occorre rispondere alla questione se l'applicazione della legge di uno Stato che non presenta un legame sostanziale con la situazione di fatto alla quale si riferisce la prestazione alimentare non sia in contrasto con l'obiettivo delle norme sulla competenza giurisdizionale e delle norme di conflitto di leggi in materia di obbligazioni alimentari.

1) Favorire la corretta amministrazione della giustizia come obiettivo delle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009

63. Alla luce del considerando 15 del regolamento n. 4/2009, l'obiettivo delle norme sulla competenza di tale regolamento è stato quello di adattare le norme del regime di Bruxelles, in modo da preservare gli interessi dei creditori di alimenti e favorire la corretta amministrazione della giustizia nell'Unione europea.

64. Nella sentenza Sanders e Huber²⁴ la Corte ha già avuto l'occasione di precisare che l'obiettivo consistente nella corretta amministrazione della giustizia deve essere inteso non soltanto dal punto di vista di un'ottimizzazione dell'organizzazione giudiziaria, ma anche in riferimento all'interesse delle parti, senza distinzione tra attore o convenuto, le quali devono avere la possibilità di beneficiare, in particolare, di un accesso facilitato alla giustizia e di una prevedibilità delle regole di competenza.

65. Ancora più esplicito al riguardo è risultato il punto di vista espresso dall'avvocato generale N. Jääskinen nel passaggio delle conclusioni al quale ha fatto riferimento la Corte nel succitato passo della sentenza. L'avvocato generale ha, infatti, indicato che la necessità di tener conto degli interessi dei partecipanti al procedimento richiede che sia assicurata la prevedibilità della competenza, grazie ad uno stretto collegamento tra il giudice e la controversia²⁵.

66. La necessità dell'esistenza di un nesso tra la situazione di fatto che costituisce lo sfondo di una determinata controversia in materia di obblighi alimentari e l'accertamento della competenza è stata evidenziata, indirettamente, dalla Corte anche nella sentenza A²⁶. Nel decidere se una domanda relativa ad un'obbligazione alimentare in favore di un figlio debba essere esaminata da un giudice di uno Stato membro, che sia investito di un'azione relativa alla separazione o allo scioglimento del vincolo coniugale tra i genitori di detto figlio o da un giudice di un altro Stato membro che sia chiamato a pronunciarsi su un'azione per responsabilità genitoriale riguardante lo stesso figlio, la Corte ha optato per questa seconda eventualità. Tra le ragioni che giustificano l'adozione di una siffatta posizione, la Corte ha indicato che il giudice chiamato a pronunciarsi su un'azione relativa alla responsabilità genitoriale in relazione ad un minore ha la miglior conoscenza degli elementi essenziali per la valutazione della sua domanda concernente gli alimenti²⁷.

67. Le norme sulla competenza giurisdizionale contenute nel regolamento n. 4/2009 sembrano basarsi, anche alla luce delle conclusioni risultanti dall'interpretazione teleologica, sul presupposto che le controversie in materia di obbligazioni alimentari debbano essere esaminate dalla o dalle autorità giurisdizionali dello Stato, col quale una data controversia presenta un collegamento sufficientemente stretto da garantire che la competenza internazionale sarà prevedibile dalle parti del rapporto alimentare.

24 Sentenza del 18 dicembre 2014 (C-400/13 e C-408/13, EU:C:2014:2461, punto 29).

25 Conclusioni dell'avvocato generale N. Jääskinen nelle cause riunite Sanders e Huber (C-400/13 e C-408/13, EU:C:2014:2171, paragrafo 69).

26 Sentenza del 16 luglio 2015, (C-184/14, EU:C:2015:479).

27 Sentenza del 16 luglio 2015, A (C-184/14, EU:C:2015:479, punto 44).

2) Obiettivo delle norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007

68. Uno degli obiettivi essenziali delle norme di conflitto di leggi è quello di garantire la prevedibilità della legge applicabile alla valutazione di un determinato contesto fattuale. Dette norme possono adempiere a tale compito, in particolare, qualora la legge di un dato Stato venga indicata come applicabile sulla base delle circostanze che in qualche modo si collegano alla situazione di fatto.

69. Tuttavia, la rubricazione dell'articolo 4 del protocollo dell'Aia del 2007 non lascia dubbi circa il ruolo di tale disposizione nel sistema delle norme di conflitto contenute nel protocollo. La disposizione in questione è intitolata «[n]orme speciali a favore di taluni creditori». Essa si applica soltanto in relazione ad alcune obbligazioni alimentari²⁸, comprese quelle deducibili in giudizio contro i genitori in favore dei figli. L'obiettivo dell'articolo 4 del protocollo dell'Aia del 2007 era quindi indubbiamente quello di garantire a taluni creditori la possibilità di ottenere la prestazione alimentare, anche nel caso in cui ciò non fosse previsto dalla legge generalmente applicabile alla valutazione delle suddette prestazioni.

70. Alcune disposizioni del protocollo dell'Aia del 2007 indicano, tuttavia, espressamente, come obiettivo, il mantenimento dell'equilibrio tra gli interessi delle parti di un rapporto alimentare. Sebbene, in linea di principio, dette norme non riguardino gli alimenti richiesti ai genitori in favore dei figli, cionondimeno esse si applicano ad altri creditori privilegiati, previsti all'articolo 4, paragrafo 1, del protocollo dell'Aia del 2007. L'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo del 2007, che la Corte deciderà di adottare sarà riferibile anche a quei casi. Non ritengo, pertanto, che nell'interpretare l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo, debba essere preso in considerazione soltanto il contesto del procedimento principale.

71. Ad esempio, l'articolo 6 del protocollo dell'Aia del 2007 consente al debitore di opporre alla pretesa del creditore l'assenza di obbligazioni alimentari nei suoi confronti ai sensi della legge dello Stato di residenza abituale e della legge dell'eventuale Stato di cittadinanza comune delle parti. A sua volta, l'articolo 8, paragrafo 5, del protocollo dell'Aia prevede che, a meno che, al momento della designazione, le parti fossero pienamente informate e consapevoli delle conseguenze della loro designazione, la legge designata dalle parti non si applica qualora la sua applicazione determini conseguenze manifestamente inique o irragionevoli per una delle parti.

72. Non ritengo, pertanto, che il protocollo dell'Aia del 2007 si basi sul presupposto che il creditore debba essere sempre privilegiato a scapito del debitore, a prescindere dalle conseguenze di una siffatta azione. Pertanto, la posizione della Commissione non appare giustificata alla luce dell'interpretazione teleologica.

d) Interpretazione storica

73. Gli argomenti che inducono a ritenere necessaria l'esistenza di un collegamento tra le condizioni di vita e la legge ad esse applicabile, trovano conferma anche nei lavori preparatori relativi al regolamento n. 4/2009.

²⁸ V. articolo 4, paragrafo 1, lettere da a) a c), del protocollo dell'Aia del 2007.

74. Uno degli obiettivi che sono stati perseguiti tramite l'avvio dei lavori sul regolamento n. 4/2009, oltre a quelli di semplificare la vita dei cittadini e assicurare l'efficacia del recupero dei crediti alimentari, era quello di rafforzare la certezza del diritto²⁹. Si muoveva dal presupposto che le norme di conflitto dovrebbero essere strutturate in modo tale che le autorità giurisdizionali emettano le decisioni, basandosi sulle regole di diritto sostanziale che presentano «i collegamenti più stretti con la causa», e non «in applicazione di una legge priva di un nesso sufficiente con la situazione familiare in questione»³⁰.

75. Siffatto postulato aveva trovato riscontro nella proposta del regolamento n. 4/2009, la quale, quasi fino alla fine dei lavori preparatori, comprendeva le norme di conflitto di leggi, in cui si riprendeva l'idea di uno stretto collegamento tra una determinata situazione di fatto e lo Stato, la cui legge risultava applicabile alla valutazione della medesima³¹.

76. È vero che, in definitiva, l'idea di includere le norme di conflitto nel regolamento n. 4/2009 è stata abbandonata e si è optato per la loro armonizzazione mediante lo strumento della convenzione. Tuttavia, non ritengo che il legislatore dell'Unione abbia rinunciato alle idee originarie ed abbia deciso di includere il protocollo dell'Aia del 2007 nel sistema delle norme di conflitto dell'Unione, nonostante il fatto che il protocollo non si basasse sul presupposto della necessaria esistenza di un collegamento tra una situazione di fatto, dalla quale il creditore trae il diritto agli alimenti, e lo Stato, la cui legge risulta applicabile alla sua valutazione. Piuttosto, il legislatore dell'Unione ha ritenuto che il protocollo dell'Aia del 2007 corrisponda a tali propositi. Al paragrafo 22 delle presenti conclusioni ho, infatti, chiarito che il motivo principale che ha indotto il legislatore dell'Unione ad avvalersi dello strumento della convenzione era rappresentato dalle difficoltà legate ai negoziati e all'adozione di un regolamento che comprendesse le norme di conflitto di leggi in materia di obbligazioni alimentari.

e) Conclusione sulla prima questione

77. Alla luce delle argomentazioni sopra esposte, considerati i risultati insoddisfacenti dell'applicazione dell'interpretazione letterale, e tenendo conto delle conclusioni univoche derivanti dall'interpretazione sistemica (supportata dall'interpretazione storica), alle quali non osta l'interpretazione teleologica, ritengo che le norme di conflitto del protocollo dell'Aia del 2007 si fondino sul presupposto che la legge applicabile alla valutazione dei crediti alimentari debba essere rappresentata dalla legge dello Stato che presenta un collegamento con la situazione di fatto alla quale detti crediti si riferiscono, sufficientemente stretto da far prevedere al creditore e al debitore che l'obbligazione alimentare sarà disciplinata da tale obbligazione.

78. Dal momento che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 prevede l'applicazione sussidiaria della legge del foro, si dovrebbe trattare di una legge dello Stato che presenta, o presentava, in caso di alimenti richiesti retroattivamente dopo il cambio di residenza abituale del creditore, un collegamento con la situazione di fatto, dalla quale il creditore trae il proprio diritto agli alimenti. A tale ruolo può aspirare la legge dello Stato le cui autorità giurisdizionali erano competenti a conoscere le controversie in materia di crediti alimentari nel periodo al quale detti crediti si riferiscono.

²⁹ Motivazione della proposta di regolamento (v. nota a piè di pagina n. 10), punto 1.2.2, pag. 5.

³⁰ Motivazione della proposta di regolamento n. 4/2009, punto 1.2.2, pag. 6.

³¹ Senza esporre in questa sede la sorte delle norme di conflitto che dovevano essere incluse nel regolamento, mi limiterò a ricordare l'articolo 13, paragrafo 3, della proposta di tale regolamento n. 4/2009. La citata disposizione prevedeva l'applicazione sussidiaria della legge del paese il quale presentava collegamenti stretti con l'obbligazione alimentare, qualora, in forza delle leggi designate come applicabili in base ad altre norme di conflitto, il creditore non potesse ottenere alimenti dal debitore.

79. Se è vero, infatti, che la mera designazione della legge applicabile, definendola come «legge del foro», non determina direttamente l'esistenza di un nesso tra una siffatta legge e una data situazione di fatto, la necessità dell'esistenza di un tale collegamento risulta dalle norme sulla competenza giurisdizionale del regolamento n. 4/2009, potenzialmente applicabili. Orbene, le norme in questione, come già detto, si basano sul presupposto che le controversie in materia di alimenti siano decise dalle autorità giurisdizionali dello Stato con il quale siffatti alimenti presentano collegamenti.

80. Così, in primo luogo, come legge regolatrice viene applicata la legge che presenta il collegamento più stretto con la situazione personale nel cui contesto gli alimenti dovrebbero essere utilizzati per soddisfare le esigenze del creditore. Essa riflette quindi nel modo più fedele possibile le circostanze rilevanti nell'ambito di un'obbligazione alimentare, in particolare, le condizioni di vita del creditore e le esigenze formatesi in tali condizioni, le capacità del debitore stesso, o, più in generale, la situazione familiare delle parti di una determinata obbligazione. La valutazione della fondatezza di una domanda avente ad oggetto il diritto retroattivo agli alimenti dovrebbe essere operata, in linea di principio, in un certo qual modo retrospettivamente in relazione alle circostanze sussistenti nel momento in cui gli alimenti dovevano essere utilizzati per soddisfare le esigenze del creditore. Se ciò sia vero dipende, tuttavia, in definitiva, dalla legge applicabile all'obbligazione alimentare e dalle disposizioni procedurali in vigore nel luogo della sede dell'autorità giurisdizionale adita.

81. In secondo luogo, grazie a ciò, le norme di conflitto di leggi perseguono il loro obiettivo principale, ossia garantire la prevedibilità della legge applicabile alla valutazione di un determinato contesto fattuale.

82. Alla luce di quanto precede, propongo che la Corte, tenendo conto del mio suggerimento relativo alla riformulazione della prima questione pregiudiziale, risponda ad essa in modo seguente: l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 deve essere interpretato nel senso che la legge del foro si applica nei casi in cui il creditore chieda retroattivamente gli alimenti al debitore, purché: 1) il procedimento relativo agli alimenti sia stato avviato da tale creditore in uno Stato membro diverso dallo Stato di residenza abituale del debitore; 2) il creditore non possa ottenere alimenti dal debitore in forza della legge dello Stato della sua residenza abituale, designata come applicabile dall'articolo 3, paragrafi 1 e 2, del protocollo dell'Aia del 2007; 3) la legge del foro sia rappresentata dalla legge dello Stato le cui autorità giurisdizionali erano competenti a conoscere la causa relativa ai crediti alimentari nel periodo al quale detti crediti si riferiscono. L'accertamento delle suddette circostanze spetta al giudice nazionale.

D. Sulla seconda questione

83. Con la seconda questione pregiudiziale, formulata per il caso in cui la Corte risponda in senso negativo alla prima questione, il giudice del rinvio intende sapere come debba essere interpretato l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, laddove tale disposizione prevede che la legge del foro si applica «qualora, in forza della legge di cui all'articolo 3 [di tale protocollo], il creditore non possa ottenere alimenti dal debitore».

84. Ulteriori osservazioni potrebbero risultare importanti per il giudice del rinvio, qualora la Corte dovesse trovarsi a rispondere alla seconda questione pregiudiziale.

85. Nell'ambito della seconda questione, il giudice del rinvio indica che ai sensi del diritto tedesco è, in linea di principio, inammissibile chiedere gli alimenti per il periodo precedente la proposizione della domanda relativa ad alimenti dinanzi ad un'autorità giurisdizionale. Le eccezioni a tale principio sono stabilite dall'articolo 1613 del BGB. Ai sensi del paragrafo 1, tra tali eccezioni rientrano le situazioni in cui il debitore sia invitato, ai fini dell'esercizio del diritto agli alimenti, a fornire informazioni circa il

proprio reddito e il proprio patrimonio, o in cui il debitore sia divenuto moroso o la causa avente ad oggetto il diritto agli alimenti sia pendente dinanzi ad un giudice. Il giudice del rinvio chiarisce in tale contesto che, sebbene la pretesa alimentare nel procedimento principale esista, il creditore non ha però inviato al debitore la lettera di costituzione in mora.

86. Il governo tedesco e la Commissione, richiamandosi alla relazione di A. Bonomi, hanno adottato a tal riguardo una posizione comune ed hanno optato per l'interpretazione estensiva del presupposto dell'impossibilità di ottenere gli alimenti, previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007.

87. Al punto 61 della relazione di A. Bonomi è stato chiarito che la locuzione «non possa ottenere alimenti dal debitore» include non soltanto i casi in cui la legge generalmente applicabile non preveda prestazioni alimentari, ma anche le situazioni in cui l'impossibilità di ottenere dette prestazioni risulti dal mancato rispetto dei presupposti giuridici. Nella relazione ciò è stato illustrato sull'esempio di una disposizione che prevede l'estinzione dell'obbligo alimentare dopo che il figlio abbia compiuto diciotto anni.

88. Occorre notare che l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 corrisponde alle norme della Convenzione dell'Aia del 1973³². Anche l'articolo 6 della citata Convenzione consentiva l'applicazione della *lex fori*, qualora il creditore non potesse ottenere alimenti dal debitore in virtù della legge dello Stato di residenza abituale del creditore o della legge di cittadinanza comune delle parti.

89. Inoltre, nel preambolo del protocollo dell'Aia del 2007 è stato fatto riferimento alla Convenzione dell'Aia del 1973. Pertanto, le disposizioni della suddetta Convenzione dovevano costituire, almeno in parte, una fonte di ispirazione per le norme del protocollo dell'Aia del 2007.

90. Al punto 145 della relazione esplicativa alla Convenzione dell'Aia del 1973, elaborata da M. Verwilghen³³, è stato indicato che, alla luce dell'articolo 6 di tale Convenzione, l'inosservanza di uno dei presupposti giuridici previsti dalla legge applicabile consentiva di applicare la legge del foro. Tale vaga osservazione è stata corredata da un esempio, il quale faceva riferimento ad una norma della legge applicabile, che non prevedeva l'obbligo alimentare tra le parti di un rapporto di adozione fino a quando l'adottato non scioglieva i legami con la famiglia biologica.

91. Le relazioni di A. Bonomi e M. Verwilghen giungono ad una conclusione comune, secondo cui il mancato rispetto di un presupposto giuridico, al quale è subordinata la possibilità di far valere efficacemente nei confronti del debitore il diritto agli alimenti, consente di applicare la *lex fori* alla valutazione dell'obbligazione alimentare.

92. Inoltre, l'interpretazione estensiva del presupposto dell'«impossibilità di ottenere alimenti dal debitore» riflette la *ratio legis* dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, la quale consiste nel prevenire le situazioni in cui un creditore, appartenente ad una delle categorie elencate al paragrafo 1 di tale disposizione, non ottenga mezzi di sussistenza.

32 Convenzione dell'Aia del 2 ottobre 1973 sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari (disponibile in versione elettronica: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=86>).

33 M. Verwilghen, *Rapport explicatif sur les Conventions-Obligations alimentaires de 1973, Actes et documents de la Douzième session de la Conférence de La Haye (1972)*, t.-IV, *Obligations alimentaires*, pagg. da 384 a 465, disponibile anche in versione elettronica (in francese e in inglese): <https://www.hcch.net/fr/publications-and-studies/details4/?pid=2946>.

93. È vero che nel procedimento principale l'impossibilità di ottenere le prestazioni alimentari in forza della legge tedesca deriva dal mancato compimento da parte del creditore di una determinata azione, la quale costituisce il presupposto giuridico per il recupero retroattivo delle suddette prestazioni. Tuttavia, non vi sono elementi che consentano di sostenere che le ipotesi di inerzia del creditore non rientrano nell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, in modo da sanzionare, in un certo senso, la mancanza di determinate azioni del creditore, conformemente alla legge generalmente applicabile all'obbligazione alimentare.

94. Inoltre, è difficile considerare l'adozione di un'interpretazione estensiva del presupposto dell'impossibilità di ottenere alimenti, previsto all'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, come una manifestazione di favoreggiamento sproporzionato del creditore. Il suddetto punto di vista viene confortato da due argomenti.

95. In primo luogo, il mantenimento, sotto tale aspetto, dell'equilibrio tra gli interessi di entrambe le parti è possibile in virtù dell'articolo 6 del protocollo dell'Aia del 2007. Tale disposizione consente al debitore di opporre alla pretesa del creditore, qualora si tratti di un'obbligazione alimentare diversa da quella derivante da un rapporto di filiazione nei confronti di un minore³⁴, «l'assenza» di obbligazioni alimentari nei suoi confronti ai sensi della legge dello Stato di residenza abituale del debitore e della legge dell'eventuale Stato di cittadinanza comune delle parti. Nonostante la formulazione categorica della citata disposizione, la quale sembra riferirsi ai soli casi di «assenza» dell'obbligazione alimentare, al punto 108 della relazione di A. Bonomi è stato chiarito che tale presupposto deve essere inteso nello stesso senso di quello previsto dall'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007. Dal momento che il presupposto dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 va interpretato in senso ampio, allo stesso modo deve essere interpretato il presupposto di cui all'articolo 6 del citato protocollo.

96. In secondo luogo, la possibilità di abusare dell'interpretazione estensiva del presupposto relativo all'impossibilità di ottenere alimenti dal debitore è limitata anche dalla risposta da me proposta alla prima questione pregiudiziale. Le azioni intraprese dal creditore volte a far affermare la competenza in capo alla o alle autorità giurisdizionali di un determinato Stato, per poi applicare la legge di tale Stato ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007, non conseguiranno, infatti, l'effetto desiderato nel caso in cui la o le autorità giurisdizionali di cui si tratta non fossero già in precedenza competenti a conoscere una data controversia.

97. Alla luce delle considerazioni sin qui svolte propongo alla Corte, per il caso in cui dovesse rispondere alla seconda questione, di risolverla nel modo seguente: l'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 deve essere interpretato nel senso che la locuzione «non possa ottenere alimenti» ricomprende parimenti ipotesi in cui la normativa del luogo di residenza precedente del creditore non preveda la possibilità di esercitare efficacemente il diritto retroattivo all'assegno alimentare solo per l'inosservanza di determinati presupposti giuridici, come quelli previsti dall'articolo 1613, paragrafo 1, del BGB.

³⁴ L'articolo 6 del protocollo dell'Aia del 2007 non si applica nemmeno alle obbligazioni alimentari tra coniugi, ex coniugi o persone il cui matrimonio sia stato annullato. Tuttavia, lo specifico diritto di opposizione, che spetta alle parti delle suddette categorie di obbligazioni, è stato disciplinato all'articolo 5 del protocollo dell'Aia del 2007.

VI. Conclusione

98. Alla luce delle suesposte considerazioni, suggerisco alla Corte di rispondere come segue alle questioni pregiudiziali proposte dall'Oberster Gerichtshof (Corte suprema, Austria):

- 1) L'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia, del 23 novembre 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari, che costituisce allegato alla decisione del Consiglio 2009/941/CE, del 30 novembre 2009, deve essere interpretato nel senso che la legge del foro si applica nei casi in cui il creditore chieda retroattivamente gli alimenti al debitore, purché: 1) il procedimento relativo agli alimenti sia stato avviato da tale creditore in uno Stato membro diverso dallo Stato di residenza abituale del debitore; 2) il creditore non possa ottenere alimenti dal debitore in forza della legge dello Stato della sua residenza abituale, designata come applicabile dall'articolo 3, paragrafi 1 e 2, del protocollo dell'Aia del 2007; 3) la legge del foro sia rappresentata dalla legge dello Stato le cui autorità giurisdizionali erano competenti a conoscere la causa relativa ai crediti alimentari nel periodo al quale detti crediti si riferiscono. L'accertamento delle suddette circostanze spetta al giudice nazionale.
- 2) L'articolo 4, paragrafo 2, del protocollo dell'Aia del 2007 deve essere interpretato nel senso che la locuzione «non possa ottenere alimenti» ricomprende ipotesi in cui la normativa del luogo di residenza precedente non riconosca retroattivamente il diritto all'assegno alimentare solo per l'inosservanza di determinati presupposti giuridici.