

# **CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO**

## **Studio 406**

### **Delibazione e diritto internazionale privato**

*Approvato dalla Commissione Studi Civilistici il 27 ottobre 1992*

#### **1) Fattispecie proposta**

E' stato posto un quesito concernente la attuazione in Italia di quanto previsto da un provvedimento del Quebec, in base al quale si autorizza una cittadina canadese, madre vedova di una minore avente la stessa cittadinanza, ad alienare un bene immobile che si trova nel nostro Paese alle condizioni che porrà il giudice tutelare.

#### **2) Legge applicabile**

Ai sensi dell'art. 20 disp. prel. cod. civ., il quale dispone che i rapporti fra genitori e figli sono regolati dalla legge nazionale del padre, ovvero da quella della madre se soltanto la maternità e` accertata o se soltanto la madre ha legittimato il figlio, si rende applicabile la legge canadese (1).

Si tratta di uno Stato plurilegislativo, ma a fronte delle diverse teorie formulate in proposito, sembra aderente in modo univoco alla fattispecie il riferimento alla sola legge del Quebec (2).

#### **3) Cenni sulla legge del Quebec**

Il provvedimento (3), emesso dal Protonotaio della Corte Superiore del Quebec, in seguito al parere del Consiglio di Famiglia, nel disporre che la madre sia tutrice (sic) della figlia, la autorizza ad accettare la successione del padre ed a vende-

re gli immobili in Belluno facenti parte dell'asse ereditario, al prezzo ed alle condizioni stabiliti dal "Juge tutelaire de la Cour d'Italie". Il Code Civil du bas Canada prevede all'art. 297 che, nei casi in cui non si applicano le norme del codice di procedura civile relative alla vendita volontaria dei beni dei minori, gli atti di alienazione di immobili possano aver luogo soltanto in base ad una autorizzazione del giudice o del Protonotaio, accordata su parere del Consiglio di famiglia, la quale autorizzazione, ai sensi dell'art. 298, viene rilasciata soltanto per "causa di necessità o di vantaggio evidente".

#### **4) Delibazione**

L'art. 801 c.p.c. dispone che "Agli atti di giudici stranieri in materia di volontaria giurisdizione, quando si vuole farli valere in Italia, e` attribuita efficacia nello Stato a norma degli artt. 796 e 797 in quanto applicabili" (4).

La questione e` stata affrontata sotto i profili d'interesse notarile in una relazione al VII Congresso Internazionale del Notariato Latino (5), le cui conclusioni debbono essere quindi valutate agli effetti di ogni ulteriore disamina. Il Mengozzi, autore della relazione, dopo aver premesso che la qualificazione del rapporto deve avvenire secondo la legge del foro (6), si discosta dall'opinione di coloro i quali considerano necessaria la delibazione soltanto nel caso in cui i provvedimenti stranieri siano emanati da un giudice di uno Stato diverso da quello alla cui legge nazionale si fa rinvio, argomentando in base al "tenore della disposizione" ed alla "sedes materiae" (7), ragion per cui la delibazione dei provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione sarebbe necessaria " anche per dare efficacia ad un provvedimento straniero di autorizzazione emanato da giudice appartenente allo Stato la cui legge e` chiamata dalle norme di diritto internazionale privato a regolare la materia in cui si inserisce l'autorizzazione" (8), tranne nei casi in cui l'atto straniero "abbia già esaurito i suoi effetti nell'ordinamento in cui e` sorto e si ponga il problema del riconoscimento nel nostro ordinamento non già dell'atto stesso, ma dei suoi effetti materiali" (9); nel caso delle delibere dei Consigli di Famiglia, come nell'ipotesi qui esaminata, egli considera necessaria la delibazione, in quanto l'autorizzazione "viene assorbita dall'atto di giurisdizione volontaria costituito dall'omologazione del Tribunale" (10).

Sulla base, invece, degli "inconvenienti pratici" (11) che altrimenti potrebbero insorgere, si sostiene una interpretazione restrittiva dell'art. 801 c.p.c., giusta la quale la sua operatività sarebbe limitata ai casi in cui il giudice straniero che ha emesso il provvedimento non appartenga alla giurisdizione dello Stato richiamato

dalla norma internazionalprivatistica; si tratta, peraltro, della dottrina prevalente, come si e` opportunamente segnalato (12).

L'interpretazione restrittiva della citata norma trova in qualche modo confronto nell'espressione estemporanea (13) (ma icastica) di Allorio, che riteneva l'art. 801 c.p.c. "un piccolo flagello" la cui portata andava limitata a ogni costo (13) così come nella constatazione comparatistica del suo mancato riscontro negli altri ordinamenti nazionali (15). La questione sottesa a questa problematica non e` di poco conto, e anche se gli elementi in base ai quali la si può dirimere sono alquanto astratti, com'e` d'altronde dato costante in quella nostra tradizione che risente dell'influenza della pandettistica (16), i problemi posti dall'adesione all'una o all'altra teoria sono assai concreti e tangibili, poiche` si tratta di decidere se l'attività non contenziosa svolta all'estero nei riguardi degli incapaci debba sfociare in ogni caso in un giudizio di delibazione, che probabilmente presenterà delle difficoltà, se non altro in ordine ai tempi di svolgimento, alquanto superiori a quelli richiesti per l'intervento notarile nella volontaria giurisdizione nei casi in cui non ricorre il c.d. elemento di estraneità all'ordinamento italiano.

Peraltro, fra le difficoltà che presenta questa materia, la principale e` forse costituita da ciò che nelle diverse disamine dottrinarie l'argomentazione e` di rado corredata da un'esemplificazione, forse a causa di una scarsa frequentazione delle problematiche notarili (17), alla quale fa riscontro un'attenzione prevalente verso le fattispecie costitutive di stati e rapporti di famiglia. Ora, se il problema delle autorizzazioni, qui affrontato, si pone così di rado, diventa legittima l'ipotesi che la sua mancata comparsa dipenda dal ricorso ad una prassi che esclude la delibazione; nel caso ad es. del provvedimento qui esaminato, se il notaio provvedesse senza ricorrere alla delibazione, l'atto potrebbe sfuggire in pratica all'attenzione degli ispettori, immettendosi così nel nostro sistema senza ulteriori difficoltà (18).

Non si dimentichi, infatti, che a questo risultato potrebbero concorrere due fattori, l'uno associato all'altro, costituiti dalla scarsa dimestichezza con le fattispecie aventi caratteri di estraneità assieme all'indubbio ruolo della prassi nella generazione di regole di diritto (19). La tesi (20) che ritiene non necessaria la delibrazione nei cennati casi di rinvio internazionalprivatistico, trova poi conferma nella dottrina recenziore, dove vi e` il significativo parere di Carella:

"Rispetto, invece, alle sentenze che usufruiscono del richiamo internazionalprivatistico, quest'ultimo e la delibazione principale costituiscono sistemi alternativi.

Si ricorrerà al primo quando si voglia ottenere un rapido riconoscimento degli effetti sostanziali conseguiti con la sentenza straniera ..." (21); una altrettanto significativa conferma si trova nella giurisprudenza di legittimità (22). Un importan-

te apporto proviene anche da chi considera la sentenza straniera alla stregua di una norma (concreta), il cui richiamo internazionalprivatistico, una volta effettuato, e` sufficiente a conferire efficacia alla sentenza straniera all'interno dell'ordinamento giuridico italiano (23). Indicazioni non univoche provengono, poi, da autorevole dottrina processualistica, la quale, dopo aver premesso che il problema di cui abbiamo discorso possa essere agevolmente risolto, nel senso dell'assurdità (sic) di chiedere la delibazione di un provvedimento straniero in materia di volontaria giurisdizione quando lo status non sia regolato dalla legge italiana, comprendendovi espressamente le "eventuali autorizzazioni del giudice straniero" alla vendita di beni in Italia (24), in altra sede, poi, sceglie come discrimin non piu` l'alternatività con il preceitto internazionalprivatistico, bensì la diretta attuazione nel nostro ordinamento del provvedimento straniero, la cui base normativa sarebbe costituita dalla dizione " far valere" contenuta nell'art 801 c.p.c., per cui finisce col ritenere necessaria anche la delibazione delle autorizzazioni alla vendita (25).

Da quanto finora esposto sembrerebbe potersi rilevare l'esistenza di un discrimin negli effetti dei provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione, i quali produrrebbero i loro effetti senza che sia d'uopo ricorrere alla procedura prevista dall'art. 801 c.p.c. nelle ipotesi in cui il provvedimento in questione promani dall'ordinamento cui fa rinvio la norma internazionalprivatistica; sembrerebbe, inoltre, che questa conclusione trovi anche il conforto della prassi dominante, attesa anche la mancanza di diversi riscontri, costituiti ad es. da pronuncie giurisprudenziali. Si consideri, inoltre, che l'ordinamento notarile imporrà, in ogni caso, un giudizio di conformità del provvedimento straniero all'ordinamento giuridico italiano, per cui non potrebbe sostenersi che in mancanza di delibazione il cennato provvedimento straniero sia privo di controlli. Resta fermo che in questa materia, come giustamente rilevato da autorevole dottrina (26), non e` ipotizzabile il ricorso a criteri validi per ogni fattispecie (27); in quella qui esaminata, però, sembrerebbe ragionevole considerare che l'esame compiuto dal giudice canadese sia sufficiente garanzia di protezione degli interessi dell'incapace (28).

## **5) Attuazione del provvedimento emesso**

Il provvedimento canadese prevede che il giudice tutelare si esprima in merito al prezzo ed alle condizioni dell'alienazione. In proposito non soccorre la comparazione con la nomina degli arbitri da parte del Presidente del Tribunale, perche` tale intervento e` consentito in quanto normativamente previsto (art. 810 c.p.c.); sembra arduo, d'altronde, ammettere che la competenza giudiziale possa sorgere

senza una qualsivoglia previsione normativa. Se si volesse poi seguire la via della delibazione, il risultato non muterebbe, in quanto il riesame del merito, oltre ad essere ristretto a determinate fattispecie che esulano da quella in esame, e` previsto dall'art. 798 c.p.c., non richiamato dall'art. 801 c.p.c.. Ciò non significa però che il provvedimento canadese sia destinato a rimanere lettera morta; in proposito si potrebbe ricordare come il rinvio internazionalprivatistico renda applicabili nel nostro ordinamento non solo le norme straniere ma, alla stessa stregua, anche le sentenze (29). Ciò comporta, nella fattispecie proposta, che il giudice tutelare potrà emanare il provvedimento richiesto sulla base del collegamento instaurato dalla norma di diritto internazionale privato applicabile al rapporto in questione (30). Per queste ragioni, quindi, e` da ritenersi competente il giudice tutelare italiano, nella materia a lui devoluta dal provvedimento canadese di volontaria giurisdizione (31).

*Emanuele Calò*

---

(1) L'art. 20 disp. prel. e` stato dichiarato incostituzionale nella parte in cui, con riferimento all'ipotesi che siano noti entrambi i genitori e manchi una legge nazionale ad essi comune, sancisce la prevalenza della legge nazionale del padre. Sulla problematica ante sentenza v. Calò, Giudice competente per i provvedimenti sui minori all'estero, in Consiglio nazionale del notariato, Studi e materiali, 1, Milano, 1986, p. 40 ss.; in generale, sui problemi posti nel nostro sistema internazionalprivatistico dalle pronunce di incostituzionalità, v. Calò, La legge applicabile al regime patrimoniale dei coniugi stranieri dopo la pronuncia di incostituzionalità dell'art. 18 Preleggi, id., Milano, 1992, III, p. 64 ss.. Nel caso in esame la legge applicabile e` in ogni caso quella canadese, poiche` la titolarità della potestà fa capo ad un solo genitore.

(2) Il Vitta, infatti, finisce col rilevare che "la questione del richiamo di ordinamenti plurilegislativi non può essere risolta in astratto, in un'atmosfera rarefatta di pura speculazione teorica, ma che e` d'uopo affrontarla in concreto" (Diritto Internazionale Privato, Torino, 1972, vol. I, p. 149).

(3) Non essendo oggetto del quesito, non esaminiamo in questa sede il profilo della legalizzazione, la cui necessità in assenza di specifiche convenzioni diamo per presupposta.

(4) Si ritiene che il notaio sia legittimato a produrre un ricorso in tema di delibazione; in proposito v. Carpi, L'attribuzione di efficacia nello Stato ai provvedimenti stranieri di giurisdizione volontaria, in Riv. Tri. Dir. e Proc. Civ., 1964, I, 456.

(5) Mengozzi, L'efficacia in Italia degli atti stranieri di autorizzazione degli incapaci, in Riv. Not., 1963, p. 833 ss..

(6) Op. ult. cit., p. 838; anche secondo Cass. SS.UU. 3 luglio 1963, n. 1975, in Giur. it., 1964, I, 781, "per la qualificazione di un provvedimento straniero, di cui si chieda la dichiarazione di efficacia in Italia, si deve fare riferimento alla legge italiana.

Il patrio legislatore ... si e` riferito a quegli atti che, secondo il nostro ordinamento ..., presentano i caratteri essenziali della sentenza o del provvedimento di volontaria giurisdizione (...). Ciò significa che valgono per il nostro ordinamento come sentenze o come provvedimenti di volontaria giurisdizione quegli atti che, per il loro carattere, sarebbero rispettivamente qualificati in Italia, anche se nello Stato estero sono qualificati diversamente, e, viceversa, non sono per noi sentenze o provvedimenti di giurisdizione volontaria, quegli atti che, secondo il nostro ordinamento, non hanno i caratteri essenziali relativi, anche se la legge straniera li qualifica come tali". In questo senso la giurisprudenza costante, v. Capotorti, Ferrari Brav o, Starace, *La giurisprudenza italiana di diritto internazionale privato e processuale*, Repertorio 1942-1966, voce Giurisdizione volontaria, II, Natura del provvedimento straniero.

(7) Mengozzi, cit., p. 858.

(8) Op. ult. cit., p. 859.

(9) Id., p. 861.

(10) Id., p. 885.

(11) Morelli, *Diritto processuale civile internazionale*, in *Trattato di diritto internazionale*, diretto da Balladore Pallieri, Monaco e Quadri, Sezione seconda, volume quarto, Padova, 1954, p. 354 ss. L'"inconveniente pratico" citato e` costituito proprio dalla necessità di deliberare il provvedimento straniero che autorizza la alienazione dei beni di un minore. Assai rilevante anche l'intervento dello Ziccardi che, in un commento all'opera del Morelli, nell'aderire alle sue posizioni nella materia qui esaminata distingue però fra effetti privatistici ed effetti processuali, i quali ultimi sarebbero oggetto della delibazione [Considerazioni sul valore delle sentenze straniere (A proposito del "Diritto processuale civile internazionale" di Gaetano Morelli), *Rivista di Diritto Internazionale*, 1954, p. 489]. In senso adesivo v. altresì Franchi, Sulla delibazione degli atti stranieri di giurisdizione volontaria, in *Riv. Dir. Proc.*, 1961, p. 361, il quale accenna anche ad una funzione della delibazione che consisterebbe nell'integrare le valutazioni del giudice straniero; tale considerazione, fondamentale ai fini del nostro studio, non viene però motivata dall'autore. In argomento v. anche Condorelli, *La funzione del riconoscimento di sentenze straniere*, Milano, 1967, p. 135 ss.; Pau, *Caratteri del riconoscimento di situazioni giuridiche straniere nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958, p. 89, nonche` Sperduti, *Funzione delle norme di diritto internazionale privato e rilevanza interna degli atti stranieri d'amministrazione pubblica del diritto privato*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1951, p. 243 ss., il quale effettua dei rilievi generici, connessi alla sua adesione alle c.d. teorie produttivistiche nel d.i.p., ma senza che le sue tesi siano da identificare con quelle del Morelli; quanto al Biscottini, e` possibile adombrare una sua adesione alla tesi restrittiva, nonostante i suoi riferimenti siano limitati in questo particolare ambito ai provvedimenti costitutivi di status e pur tenuto conto che altri rilievi sembrerebbero in qualche modo contrapporvisi, in ispecie nei riguardi della ratio della delibazione sia dei provvedimenti contenziosi che di quelli volontari (*Diritto amministrativo internazionale*, t. I, La rilevanza degli atti amministrativi stranieri, in *Trattato di diritto internazionale*, diretto da Balladore Pallieri, Morelli e Quadri, Sezione seconda, vol. VI, Tomo I, Padova, 1964, p. 241). Non sopperisce neanche alle difficoltà d'inquadramento il contributo del Raggi (Il riconoscimento degli atti stranieri di volontaria giurisdizione dopo l'entrata in vigore dell'attuale codice di procedura civile, in *Foro Pad.*, 1948, 238) il quale critica la posizione del Morelli anche sulla base del problema, ormai superato, dell'impossibilità di rinvio al diritto pubblico straniero (Vitta, cit., vol I, p. 24).

(12) Pagano, *Competenza giurisdizionale e legge applicabile nella volontaria giurisdizione*, Napoli, 1979, p. 137.

(13) Infatti, l'Allorio ammette di affrontare la questione "di sbieco", senza avervi dedicato un'esauriente disamina (Saggio polemico sulla giurisdizione volontaria, in *Riv. Trim. dir. e proc. civ.*, 1948, p. 522, nota 80).

(14) Op. ult. cit., p. 521, nota 80.

- (15) Mengozzi, cit., p. 857, nota 39.
- (16) V. Galgano, Il negozio giuridico, in: Trattato di diritto civile e commerciale diretto da Ciccù e Messineo, continuato da Mengoni, Vol. III, t. 1, Milano, 1988, p. 17 ss.
- (17) Vi sono, beninteso, diversi contributi validi in materia, che però non riguardano direttamente la materia qui esaminata; in proposito v. Saulle, Giurisdizione volontaria (diritto internazionale), in Encyclopédia del diritto, XIX, Milano, 1970, p. 461 ed ivi ulteriori riferimenti.
- (18) Il Raggi (L'efficacia degli atti stranieri di volontaria giurisdizione, Milano, 1941, p. 160) accenna proprio a questa prassi e, anche se la norma dell'art. 801 c.p.c. è del tutto nuova, consideriamo che i suoi ragionamenti siano in buona misura validi anche adesso, in quanto pur in assenza di una norma, il problema si poneva anche prima. Il Raggi, poi, nell'affrontare il problema qui esaminato, si limita a sostenere che la delibazione del provvedimento straniero di volontaria giurisdizione sarebbe necessaria soltanto nei casi in cui si debba procedere a trascrizioni, iscrizioni ed annotamenti su pubblici registri (op. ult. cit., p. 168); si tratta però di un ragionamento frequente ma difficile da condividere, perché segna un discriminem basato su dati del tutto occasionali e che fa riferimento, tra l'altro ad atti meramente esecutivi. In questo senso, appare proficuo il chiarimento del Fumagalli, che ritiene necessaria la delibazione quando si tratti di rettificare atti contenuti nei pubblici registri (Sull'efficacia dei provvedimenti stranieri non delibati, in Riv. Dir. Int. Priv. e Proc., 1984, p. 281); quest'autore ritiene inoltre che l'efficacia automatica del provvedimento straniero concerne gli effetti già prodotti, mentre la delibazione riguarderebbe la produzione di ulteriori effetti. La soluzione adottata riguarda soprattutto il problema da cui tale studio prende le mosse, costituito da una sentenza straniera sulla cui base occorreva poi rettificare gli atti dello stato civile, ma non sembra possa attagliarsi all'argomento qui affrontato.
- (19) V. Laurini, Liguori, Mare` , U. Morello, Panvini Rosati, relatore coordinatore: Labriola, La prassi notarile come strumento di evoluzione del diritto, Roma, 1973 (Relazione al XX Congresso Nazionale del Notariato, Isola d'Elba, 1973). In proposito, giova rammentare quanto segnalato dal Migliazza (Le sentenze straniere nel diritto italiano, Milano, 1968, p. 108), quando dice che l'art. 801 c.p.c. è stato accolto con scarso favore sia dalla dottrina che dalla giurisprudenza, essendosi cercato di ridurre l'ambito di applicazione (quanto alla tesi qui dibattuta, l'A. considera che si possa rifiutare il riconoscimento della sentenza straniera per carenza d'interesse quando attraverso il rinvio internazionalprivatistico si attribuisca all'atto "un'efficacia non minore di quella che ad esso conseguirebbe da una pronuncia di riconoscimento" (op. loc. ult. cit.).
- (20) V. nota 11.
- (21) Sentenza civile straniera, in Encyclopedia del diritto, vol. XLI, Milano, 1989, p. 1296 ss..
- (22) Secondo Cass. 15 luglio 1974, n. 2126, (Foro it., 1974, I, 2617, con nota di Florino) il principio per il quale la delibazione è condizione perché la sentenza straniera possa essere fatta valere nel nostro ordinamento, "viene derogato dalle norme di diritto internazionale privato. Queste norme, nello svolgimento della loro funzione di collegamento fra i diversi ordinamenti statuali, con l'assegnare rilevanza nell'ordinamento del foro ai valori giuridici di altri ordinamenti, si riferiscono non soltanto a i valori rappresentati dalla disciplina normativa della situazione di fatto considerata, ma anche a quelli costituiti dalla regolamentazione concreta di tale situazione come risulta dagli atti giurisdizionali o amministrativi stranieri. Quale che sia la concezione che si segua sul funzionamento delle norme del diritto internazionale privato, quella più antica che tale funzionamento ravvisa in un rinvio formale o altra più moderna che lo identifica in un procedimento di produzione di regolamentazione sostanziale all'interno dell'ordinamento del foro, è certo che il richiamo all'ordinamento alieno non può essere che integrale, perché questo concorre nella sua integralità, cioè sia attraverso i suoi atti normativi che attraverso quelli giurisdizionali ed amministrativi, a qualificare la situazione che interessa ed una qualsiasi discriminazione giuridica fra queste fonti sarebbe priva di base razionale". "Questo trattamento si esprime per tutti, e

quindi anche per le sentenze, in un'efficacia diretta dell'ordinamento del foro senza la necessità di mediazione di atti interni di riconoscimento formale: ciò è implicito nella stessa formulazione tipica della norma di diritto internazionale privato, in cui il riferimento alla situazione giuridica straniera viene effettuato in termini di pura e semplice recezione della disciplina di questa situazione dell'ordinamento originario (...) e corrisponde alla ratio di questa categoria di norme, rivolta a stabilire un collegamento esterno immediato fra ordinamenti statuali diversi".

"Questo risultato, presente espressamente in qualche relativamente recente contributo dottrinale, è stato per implicito affermato sempre, pressoché pacificamente, dalla dottrina, anche più antica e dalla giurisprudenza (...)" . Quanto alla giurisprudenza di merito, vi è un qualche riscontro in Appello Venezia 8 gennaio 1979 (inedita, ma risultante in Italgiure) che nega la delibazione di un provvedimento di volontaria giurisdizione col quale il giudice straniero autorizza un suo connazionale (sic) a vendere un immobile sito in Italia in nome e per conto del figlio minorenne, in quanto il figlio ha ormai 18 anni e per quanto minorenne secondo la sua legge nazionale, gli è applicabile l'art. 17, comma secondo Prel.. Soltanto a contrario e con una certa difficoltà si potrebbe considerare che la sentenza contenga il principio della necessarietà della delibazione anche quando il provvedimento emani dall'ordinamento competente a regolare la fattispecie in base al funzionamento delle norme di diritto internazionale privato. In realtà, l'applicazione della citata norma (che è, poi, espressione del nostro bilateralismo imperfetto) fa sì che il principio citato abbia un valore di *obiter dictum*.

(23) Gaja, Sentenza straniera non delibata e diritto internazionale privato, in Rivista di Diritto Internazionale, 1964, p. 417; v. altresì Luzzatto, Delibazione di sentenze straniere e legge materiale applicabile nelle questioni di Stato, in Riv. Dir. Int. Priv. e Proc., 1966, p. 492 ss.), secondo il quale la sentenza straniera "non è suscettibile di una vera e propria esecuzione in Italia quando di essa possono prodursi soltanto gli effetti sostanziali già sorti nell'ordinamento straniero, e tale ordinamento è richiamato dalla norma italiana di diritto internazionale privato (ne circa l'esistenza della situazione giuridica da essa consacrata o creata vi sia controversia)" (cit., p. 496). Al di là delle differenze di impostazione fra gli AA. da ultimo richiamati (v. Luzzatto, cit., p. 495, nota 7), bisognerebbe soffermarsi sulle concrete fattispecie interessate dal provvedimento straniero. Un conto è, ad es., la risoluzione di un contratto trascritto in Italia, che presuppone l'esistenza di un contenzioso correlata alla necessità di modificare un dato che emerge dai pubblici registri, che rendono in ogni caso necessario il ricorso alla procedura di delibazione, ed un altro è il pacifico conferimento di un potere o, meglio ancora, la rimozione di un limite all'esercizio di un tale potere (Jannuzzi, Manuale della volontaria giurisdizione, Milano, 1984, p. 212); si tratta, nel primo caso, di effetti che non si possono ottenere in base ad un'attività negoziale.

(24) Satta, Commentario al codice di procedura civile, Libro Quarto I procedimenti speciali, Parte seconda, Milano, 1971, p. 155.

(25) Satta, Diritto processuale civile, Padova, 1992, p. 949 ss. (queste affermazioni si ritrovano nell'edizione del 1973, quando l'A. era ancora vivente, e quindi la discrepanza non è da ascrivere all'opinione personale del curatore dell'aggiornamento, peraltro autorevole ).

(26) Vitta, Corso di diritto internazionale privato e processuale, Torino, 1983, p. 89.

(27) Al riguardo, il Vitta rileva che " la questione non è matura per una risposta netta e definita" (cit., p. 90).

(28) Trattandosi di un cittadino canadese, residente in Canada col resto della sua famiglia, appare chiaro che il giudice canadese è nella miglior condizione per conoscere e decidere.

(29) Cfr. Gaja (cit. a nota 23) e Cass. 1974/2126 citata a nota 22, nonché Condorelli, cit., p. 275 e Vitta, op. loc. ult. cit..

(30) Per quanto attiene, poi, alla diversa ipotesi di inapplicabilità del diritto straniero, essa trova soluzione nel ricorso alla lex fori, eventualmente solo per la parte inapplicabile, attuando lo smembramento del-

la fattispecie (Vitta, Diritto internazionale privato, vol. I, p. 291). Nel nostro caso, invece, l'intervento richiesto al giudice tutelare si esaurisce nella determinazione del "prezzo e condizioni" dell'atto dispositivo, le quali funzioni, comunque, sono previste anche nel nostro ordinamento (c fr. Vitta, op. ult. cit., vol. I, p. 244 ss. e ivi ulteriori riferimenti).

(31) Si consideri, poi, che le conclusioni qui accolte sono coerenti con il progetto di riforma del diritto internazionale privato, che all'art. 68 prevede che "I provvedimenti stranieri di giurisdizione volontaria sono riconosciuti automaticamente, sempre che siano rispettate le condizioni di cui all'articolo precedente, quando sono pronunciati dalle autorità dello Stato il cui diritto e` richiamato dalle disposizioni della presente legge, o producono effetti nell'ordinamento di quello Stato ancorche` emanati dalle autorità di un altro Stato, ovvero sono pronunciati da un'autorità che sia competente in base a criteri corrispondenti a quelli propri dell'ordinamento italiano". Anche se non si tratta di diritto positivo, ma di un mero progetto, la soluzione accolta e` rilevante ai nostri fini, nella misura in cui recepisce una tendenza dottrinaria e giurisprudenziale dai contorni alquanto netti (v. La riforma del diritto internazionale privato e i suoi riflessi sull'attività notarile, in Atti del Convegno di Studi in onore di Mario Marano, tenutosi in Napoli i giorni 30-31 marzo 1990; Quaderni della Rivista del Notariato, Milano, 1991).

*(Riproduzione riservata)*