

STUDI E PUBBLICAZIONI DELLA
RIVISTA DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO E PROCESSUALE

3

TULLIO TREVES

ASSISTENTE NELL'UNIVERSITÀ DI MILANO

IL CONTROLLO DEI CAMBI
NEL
DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO



PADOVA
CEDAM - CASA EDITRICE DOTT. ANTONIO MILANI

1967

INDICE-SOMMARIO

CAPITOLO PRIMO

IL CONTROLLO DEI CAMBI: EVOLUZIONE STORICA, CONTENUTO E PROBLEMATICA INTERNAZIONALISTICA

1. Il controllo dei cambi: definizione provvisoria. Evoluzione e rilevanza attuale	1
2. Il contenuto delle norme di controllo dei cambi dei vari Stati. Irrelevanza, dal punto di vista dei privati, degli accordi internazionali in materia di pagamenti	7
3. Diritto internazionale generale e controllo dei cambi. Esame della prassi degli Stati. La libertà degli Stati in questo campo	14
4. Controllo dei cambi e diritto internazionale privato: programma dell'indagine	20
5. Inquadramento storico politico della evoluzione dottrinale e giurisprudenziale in materia, nonché della opinione che verrà accolta	22

CAPITOLO SECONDO

NORME VALUTARIE DEL FORO E DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

1. Esistenza di un orientamento giurisprudenziale e dottrinale favorevole alla applicazione delle norme valutarie della <i>lex fori</i> indipendentemente dalla legge disciplinatrice del rapporto considerato	27
2. Le giustificazioni proposte a fondamento di detto orientamento: intervento dell'ordine pubblico, natura pubblicistica delle norme valutarie, loro natura di norme speciali per fattispecie internazionali. Critica di tali giustificazioni. Necessità di un'indagine circa le norme	

valutarie interne intese come norme sostanziali speciali in quanto all'ambito di applicazione	32
3. Le norme di applicazione necessaria. Ammissibilità della categoria alla luce di varie concezioni generali	40
4. Ricerca dei criteri atti alla identificazione delle norme di applicazione necessaria. « Autolimitazione » e « particolare intensità valutativa » delle norme di cui si discute. Rispettiva rilevanza di tali caratteristiche al fine della classificazione delle norme che le possedano tra quelle di applicazione necessaria	45
5. Norme di applicazione necessaria e norme di diritto internazionale privato. Rapporti tra la natura delle une e delle altre. Incidenza delle norme di applicazione necessaria sul funzionamento di quelle di diritto internazionale privato	53
6. Le norme italiane di controllo dei cambi come norme di applicazione necessaria. Conclusioni in senso affermativo dell'indagine condotta alla stregua dei criteri identificativi prima determinati	59
7. Le norme che consentono la facoltà di pagare in moneta nazionale i debiti di moneta estera. Il problema della loro configurabilità come norme di applicazione necessaria. Conclusioni negative alla stregua dei predetti criteri	63
8. Dichiarazione di efficacia di sentenze straniere e norme italiane di controllo dei cambi	68

CAPITOLO TERZO

L'EVOLUZIONE DELLA DOTTRINA E DELLA GIURISPRUDENZA
CIRCA L'APPLICABILITÀ DELLE NORME VALUTARIE STRANIERE§ I - *L'inapplicabilità delle norme valutarie straniere*

1. Premessa. Interesse attuale dell'indagine sugli orientamenti che escludono a priori ogni richiamo internazionalprivatistico delle norme valutarie straniere	72
2. Inapplicabilità delle norme valutarie straniere in quanto territoriali. Vari significati di « territorialità ». Carattere meramente descrittivo del termine nel contesto rilevante per la presente indagine	74
3. Inapplicabilità delle norme straniere di controllo dei cambi perché politiche. Inaccogliibilità della categoria delle norme politiche come norme il cui richiamo internazionalprivatistico sia aprioristicamente precluso. Norme politiche e ordine pubblico	79

4. Inapplicabilità delle norme valutarie straniere perché ritenute per loro natura contrarie all'ordine pubblico. Insostenibilità della tesi, nell'attuale situazione giuridico-economica	84
5. Inapplicabilità delle norme straniere di controllo dei cambi in quanto pubblicistiche. Carattere aprioristico di tale opinione. Sua infondatezza nel quadro del meccanismo del diritto internazionale privato. Sua parziale fondatezza pratica in base ad una nozione restrittiva della categoria delle norme pubblicistiche	89
6. Orientamenti analoghi negli ordinamenti anglosassoni: la inapplicabilità delle « foreign penal and revenue laws ». Esclusione delle norme valutarie da tali categorie nell'ordinamento britannico. Loro inclusione in esse secondo la giurisprudenza statunitense. Recenti orientamenti dottrinali in Gran Bretagna e negli Stati Uniti e loro coincidenza con le tesi accolte	96
7. L'orientamento giurisprudenziale che ammette una deroga alla regola dell'inapplicabilità delle norme valutarie straniere, per quelle che abbiano per iscopo la tutela degli interessi privati. Insostenibilità di tale opinione	101
8. L'opinione del Neumeyer. Punto di arrivo degli orientamenti contrari alla applicazione delle norme valutarie straniere e punto di partenza di quelli favorevoli a tale applicazione tramite criteri speciali di collegamento. Premessa ai successivi svolgimenti: portata esclusivamente convenzionale della terminologia che distingue tra applicabilità del controllo dei cambi straniero in base alla <i>lex causae</i> o a criteri speciali di collegamento	105
§ II - <i>L'applicabilità delle norme valutarie straniere tramite criteri speciali di collegamento</i>	
9. L'orientamento dottrinale e giurisprudenziale che consente l'applicazione delle norme valutarie straniere solo ove lo Stato che le emana abbia il potere di assicurarne l'esecuzione. Sua derivazione dagli orientamenti in tema di espropriazioni. Sua insostenibilità	108
10. I vari criteri proposti dalle dottrine che ammettono una applicazione assai ampia delle norme straniere di controllo dei cambi in base a collegamenti autonomi dalla <i>lex causae</i> . Le dottrine del Wengler, dello Zweigert e del Neumayer	115
11. <i>Segue</i> : Esame critico di tali dottrine. « Collegamento speciale » ed « autocollegamento ». Osservazioni critiche circa la dottrina dello autocollegamento, in specie presso il Quadri. Rilevanza delle dottrine esaminate quali proposte di criteri speciali di collegamento	122

§ III - <i>L'applicabilità delle norme valutarie straniere alla stregua della lex causae</i>	
12. Il ricorso alla <i>lex causae</i> : orientamento prevalente nella dottrina e nella giurisprudenza. Sommarietà delle argomentazioni della dottrina. Interesse di un'indagine particolareggiata della giurisprudenza	130
13. A) Orientamento della giurisprudenza italiana. (In nota: cenni sulla giurisprudenza svedese, austriaca e olandese)	132
14. B) L'orientamento tradizionale della giurisprudenza tedesca	136
15. C) La posizione della giurisprudenza inglese. Natura del rilievo che in essa assume, accanto alla <i>lex contractus</i> , la <i>lex loci executionis</i> . (In nota: giurisprudenza canadese ed israeliana)	138
16. D) La giurisprudenza degli Stati Uniti. Il suo costante orientamento di fondo nel quadro dell'evoluzione delle norme di conflitto di quel paese	142

CAPITOLO QUARTO

L'APPLICAZIONE DELLE NORME VALUTARIE STRANIERE
 ALLA STREGUA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE
 PRIVATO ITALIANO

1. Critica dell'impostazione generalmente seguita dalla dottrina e dalla giurisprudenza. Necessità di non tenere esclusivamente conto della tematica dello statuto contrattuale e di analizzare il meccanismo delle varie norme di controllo dei cambi: in ispecie, dei « divieti di trasferimento », dei « divieti di operazioni in divise » e dei divieti di assumere obbligazioni importanti la violazione dei suddetti divieti	148
2. Analisi del funzionamento delle tre suddette categorie di norme valutarie nei confronti dei rapporti interindividuali. Distinzione tra l'ipotesi in cui esse siano configurabili come norme « complete » da cui discende l'impossibilità di osservare comportamenti dovuti, e l'ipotesi in cui esse debbano configurarsi come norme « incomplete » che, collegate con altre disposizioni, prevedono conseguenze circa la validità delle attività considerate. Rilevanza della distinzione per il diritto internazionale privato	153
3. La prima ipotesi di funzionamento delle norme di controllo dei cambi. Particolare rilievo dei « divieti di trasferimento ». Distinzione delle norme valutarie da altri tipi di norme imperative. Autonomia dell'obbligo di « non fare » previsto dalle norme valutarie rispetto	

alla disciplina dei rapporti su cui esse incidono. Conseguente applicabilità del secondo comma dell'articolo 25 delle preleggi	158
4. Conferma delle conclusioni sopra raggiunte alla luce delle correnti interpretative, tradizionali e recenti, circa i rapporti tra i due comma dell'articolo 25 delle preleggi e circa i rapporti tra il secondo comma e il sistema italiano di diritto internazionale privato	163
5. Opinioni dottrinali e giurisprudenziali cui può ricollegarsi la tesi accolta. La giurisprudenza che ammette un rilievo della <i>lex loci executionis</i> . Il collegamento speciale propugnato dallo Zweigert. Alcune posizioni della giurisprudenza italiana, francese ed austriaca. I cenni del Niboyet e del Batiffol. Una intuizione dell'Anzilotti. La costruzione del Conforti	171
6. Precisazioni circa il criterio di collegamento accolto. Carattere di fatto di tale criterio. Necessità di distinguerlo dal criterio (giuridico) del <i>locus executionis</i> , risultante, in particolare, da significativi esempi tratti dalla giurisprudenza	178
7. <i>Segue</i> : Difficoltà di determinare il criterio di collegamento accolto prima che si verifichi il fatto che ad esso dà luogo. Necessità di far ricorso ad argomenti di natura giuridica. Opportunità di distinguere le ipotesi in cui il titolo contiene e quelle in cui non contiene determinazioni circa il luogo di partenza ed il luogo di arrivo del trasferimento vietato	182
8. La seconda ipotesi di funzionamento delle norme di controllo dei cambi. Particolare rilievo dei « divieti di operazioni in divise ». La combinazione delle norme valutarie con altre disposizioni e il suo dar luogo a norme attinenti prevalentemente alla validità e alla disciplina di determinati rapporti. Conseguente applicabilità della <i>lex causae</i>	186
9. Il carattere « di applicazione necessaria » proprio, negli ordinamenti di origine, delle norme valutarie richiamate. Sua irrilevanza. Necessità di tener conto della « autolimitazione » di tali norme	188
10. Il regime di diritto internazionale privato di altre categorie di norme valutarie. Le norme che obbligano al pagamento in moneta locale delle obbligazioni di moneta estera. Il problema della legge regolatrice del tasso di conversione. Regime internazionalprivatistico delle norme che consentono la <i>facultas solutionis</i> in moneta locale	194
11. Le norme che prevedono conseguenze relative al rapporto giuridico la cui esecuzione è impossibile a causa di un divieto di trasferimento. Loro applicazione alla stregua della legge regolatrice di tale rapporto. Questione preliminare circa l'esistenza di detta impossibilità di esecuzione	199

12. Rilevanza della *lex rei sitae* in materia valutaria. Applicabilità esclusiva di tale legge riguardo alle norme che prevedono la cessione coatta di cose certe e determinate. Sua applicabilità in via concorrente in altre ipotesi, sempre riferite a cose certe e determinate . . . 204

CAPITOLO QUINTO

IL RILIEVO DELLE NORME VALUTARIE STRANIERE ALLA STREGUA DELL'ACCORDO ISTITUTIVO DEL FONDO MONETARIO INTERNAZIONALE

1. L'articolo VIII 2 b(1) dell'Accordo istitutivo del Fondo monetario internazionale. Portata della norma. Gli « accordi speciali di cambio » previsti dall'articolo XV dell'Accordo generale sulle tariffe e il commercio 210
2. L'adattamento degli ordinamenti interni, ed in ispecie di quello italiano, al disposto dell'articolo VIII 2 b(1) dell'Accordo istitutivo del Fondo. Non necessità della sussistenza della reciprocità per il funzionamento della norma 212
3. L'interpretazione ufficiale data dai Direttori esecutivi del Fondo all'articolo VIII 2 b(1). Sua natura giuridica. Sua efficacia internazionale. Sua incidenza negli ordinamenti interni degli Stati membri ed in particolare in quello italiano 215
4. Natura della norma di adattamento all'articolo VIII 2 b(1). Non è una norma di diritto internazionale privato, ma di diritto sostanziale internazionalmente uniforme. Natura non internazionalprivatistica del richiamo in essa contenuto alle norme valutarie straniere . . . 221
5. La fattispecie della norma uniforme studiata: interpretazione dell'espressione « exchange contracts ». Accoglimento di una interpretazione estensiva 226
6. Il criterio di collegamento adottato: determinazione del significato dell'espressione « which involve the currency of any member ». Il valore di tale criterio anche come filtro che impedisce di tener conto di determinate norme valutarie straniere 236
7. Specificazioni della fattispecie e del criterio di collegamento utilizzati dalla norma uniforme. Il significato della « contrarietà » alle norme valutarie degli altri Stati membri ed il momento determinante per tenerne conto. Il significato delle espressioni « exchange control regulations »; « of that member »; e « imposed consistently with this Agreement » 242

8. La conseguenza giuridica prevista: il significato dell'espressione « shall be unenforceable ». Configurabilità di tale conseguenza come minimo comune tra le possibili conseguenze ordinariamente previste dalle norme valutarie. Carattere negativo della cooperazione tra Stati prevista dall'articolo VIII 2 b(1)	248
9. Articolo VIII 2 b(1) e validità dei contratti. Coordinamento tra l'applicazione della norma uniforme ed il meccanismo del diritto internazionale privato. Portata pratica delle sue conseguenze nelle varie ipotesi	254
10. Articolo VIII 2 b(1) e dichiarazione di efficacia di sentenze straniere	259
11. Osservazioni conclusive circa l'effettiva incidenza dell'articolo VIII 2 b(1) nella giurisprudenza dei vari paesi	262

CAPITOLO SESTO

IL LIMITE DELL'ORDINE PUBBLICO
E LE NORME VALUTARIE STRANIERE

1. Non contrarietà di principio delle norme valutarie straniere all'ordine pubblico. Particolare rilevanza in proposito dell'Accordo istitutivo del Fondo monetario internazionale, anche per quanto riguarda le norme valutarie di Stati estranei al Fondo	267
2. Indagine circa le ipotesi concrete in cui può parlarsi di contrarietà all'ordine pubblico di norme valutarie straniere nel diritto comune. Ordine pubblico, controllo dei cambi e discriminazione. Necessità di tener conto anche delle circostanze concrete di applicazione della norma straniera ai fini di determinarne la compatibilità con l'ordine pubblico	269
3. Ulteriori requisiti indicati dalla dottrina e dalla giurisprudenza per l'intervento dell'ordine pubblico: a) L'esistenza di un collegamento del rapporto considerato con l'ordinamento del foro. Irrilevanza di tale requisito nella materia valutaria	277
4. <i>Segue: b)</i> La circostanza che l'ordinamento del foro non contenga norme valutarie. Non necessità della sussistenza di tale requisito, salvo ipotesi particolari	281
5. Possibilità di intervento dell'ordine pubblico nei confronti di norme valutarie di Stati membri del Fondo monetario internazionale	284

CAPITOLO SETTIMO

ALTRE IPOTESI DI RILEVANZA
DELLE NORME VALUTARIE STRANIERE
NELL'ORDINAMENTO DEL FORO

1. La rilevanza delle norme valutarie straniere non applicabili secondo il diritto internazionale privato come causa di impossibilità di fatto della prestazione. Posizione incerta della giurisprudenza italiana e straniera relativamente alla opinione che sostiene tale forma di rilevanza 290
2. Esigenza pratica dell'accoglimento dell'opinione suddetta nel quadro della tesi per cui il richiamo internazionalprivatistico delle norme valutarie straniere potrebbe avvenire solo alla stregua della *lex causae*. Insussistenza di siffatta esigenza nel quadro della costruzione internazionalprivatistica accolta. Giuridica inaccettabilità nella materia valutaria della teoria dell'impossibilità di fatto 294
3. L'opinione secondo la quale l'ordine pubblico potrebbe in certi casi imporre di tener conto di norme valutarie straniere non richiamate. Sua inaccettabilità alla stregua del nostro diritto. Sua spiegazione storica 298
4. L'orientamento secondo il quale i contratti miranti alla violazione di norme valutarie straniere sarebbero nulli perché contrari all'ordine pubblico o al buon costume. Appartenenza della questione alla *lex contractus*. Esame della sua soluzione nella giurisprudenza francese, svizzera, germanica e inglese 301
5. *Segue*: La posizione finora incerta della giurisprudenza italiana. Preferibilità dell'opinione per cui nel diritto italiano non dovrebbe potersi parlare di contrarietà all'ordine pubblico o al buon costume di contratti violatori di norme valutarie straniere non applicabili secondo le norme di conflitto. Rapporti tra la contrarietà del contratto all'ordine pubblico o al buon costume secondo la *lex contractus* e il giudizio circa la compatibilità con l'ordine pubblico internazionale del richiamo di tale legge 307
6. L'invocabilità da parte del garante delle norme valutarie straniere invocabili dal garantito. Competenza della legge regolatrice del contratto di garanzia. Questione preliminare sorgente in proposito. Particolare disposizione in materia nel diritto svizzero 311
7. La rilevanza indiretta dei divieti di esportazione e di importazione dei pezzi monetari. Il problema della ammissibilità di pagamenti con pezzi monetari non rimpatriabili nel territorio d'origine 315

8. Pluralità di corsi di cambio relativi alla medesima moneta, come conseguenza dei divieti al movimento internazionale dei pezzi monetari. Il problema del cambio a cui riferirsi per determinare l'equivalente in moneta nazionale di somme espresse in moneta estera	318
<i>Indice degli autori</i>	329
<i>Indice delle sentenze</i>	334
<i>Indice analitico alfabetico</i>	339