

INTRODUZIONE

“Internazionalizzazione”. Questa è stata ed è la chiave di lettura del fenomeno societario del nuovo millennio. Quando si parla di “internazionalizzazione” ci si riferisce a quel fenomeno attraverso cui una società decide di iniziare a operare, direttamente o indirettamente, su un mercato nuovo e diverso da quello d’origine. Come spesso accade, tuttavia, il diritto non sempre regge –o ha retto- il passo della modernità. Ciò è particolarmente evidente ove lo sguardo venga volto al diritto internazionale privato in materia di società.

In particolare, le società e le persone giuridiche, a differenza delle persone fisiche, sono *prodotti* del diritto, ossia entità artificiali, creazioni del diritto, la cui esistenza, non solo giuridica, ma anche materiale, dipende dalla conformità delle stesse alle previsioni di un determinato ordinamento statale che ne regola, in modo più o meno formale e stringente, costituzione, struttura e funzionamento.

L’artificialità, così come appena definita, non può che procurare problemi ogniqualvolta l’ente intenda, per l’appunto, internazionalizzarsi, venendo così in contatto con differenti realtà giuridiche, *i.e.* diversi ordinamenti giuridici. L’internazionalizzazione può nel concreto manifestarsi o operare attraverso diverse modalità. Un ente può infatti, per esempio, limitarsi, mantenendo la propria sede nel Paese d’origine, a esercitare la propria attività in un altro Paese; oppure un ente può, per esigenza o per volontà, decidere di aprire sedi ulteriori in altri Stati; o, infine, un ente può ritenere, per le più svariate ragioni, maggiormente conveniente spostare l’unica sua sede in un altro Stato.

Ai fini della presente trattazione, va preliminarmente osservato come ci si concentrerà principalmente sull’ipotesi di trasferimento intra-UE, poiché in tale contesto s’esplicano le note libertà, tra cui quella di stabilimento, che inevitabilmente condizionano la materia, distinguendola dall’ipotesi di trasferimento extra-UE.

In ogni caso, ognuna delle ipotesi di “internazionalizzazione” summenzionate determina l’insorgere di quesiti sotto il profilo internazionale-privatistico. In particolare, ci si chiede quale sia il meccanismo attraverso cui tali enti possano essere riconosciuti, e quindi poi quale sia il regime loro applicabile, ossia quale sia l’ordinamento chiamato a disciplinare la “vita” degli stessi. Non solo. Problemi, sorgono anche laddove, per un

qualsiasi motivo, la società debba essere chiamata in giudizio, dovendo quindi individuare quale sia il foro competente a decidere di un'ipotetica controversia in cui una società risulti parte. Benché i due problemi appaiano *prima facie* distinti, essi sono in realtà strettamente connessi e si prestano ad una trattazione congiunta.

Nell'ipotesi, infatti, in cui davanti all'autorità giurisdizionale di un determinato Stato (nel nostro caso il giudice italiano) sorga una questione che non si esaurisce nell'ambito di detto ordinamento, ma sia connotata da uno o più elementi d'estraneità, il giudice adito dovrà preliminarmente accertare se la sua competenza a pronunciarsi sul caso propostogli sussista e solo in un secondo momento, qualora la questione della competenza giurisdizionale sia stata risolta positivamente, potrà procedere a individuare la legge applicabile alla società. I criteri utilizzati per l'individuazione della giurisdizione e per l'individuazione della legge applicabile non sono necessariamente, come si vedrà, gli stessi, potendosi dunque ritrovare di fronte ad ipotesi di non coincidenza tra *ius* e *forum* della controversia, con tutti i noti problemi che discendono da una simile ipotesi.

A complicare ulteriormente il quadro appena descritto, le numerose fonti che si sono susseguite in materia, di origine sia statale che sovranazionale, impongono all'interprete un'opera di discernimento non indifferente.

La prevalenza dell'ordinamento UE sui sistemi giuridici interni agli Stati membri ha inciso profondamente sull'argomento in esame, sia provvedendo ad armonizzare tramite norme materiali uniformi gran parte della disciplina, sia fornendo nuovi spunti di riflessione.

In tema di giurisdizione e di riconoscimento delle sentenze, il forte interesse dell'Unione a garantire il buon funzionamento del mercato interno, nonché a rafforzare la cooperazione giudiziaria tra Stati membri ha condotto fin da subito all'adozione di criteri uniformi, dapprima con il regolamento (CE) n. 44/2001 (Bruxelles I) e, in seguito, tramite la sua ulteriore modifica e rifusione nel regolamento (UE) n. 1215/2012 (Bruxelles I *bis*) concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale all'interno di tutto il territorio dell'Unione europea. In particolare, i due regolamenti incardinano sul principio del domicilio del convenuto l'attribuzione della competenza giurisdizionale in capo al giudice di uno Stato membro; domicilio che nel caso di società o persona giuridica fa riferimento alla sede sociale dell'ente. Tuttavia, stante la pluralità di significati che può

assumere quest'ultimo termine nei vari ordinamenti giuridici degli Stati membri, il legislatore europeo, preso atto di tali difficoltà interpretative e al fine facilitare l'accesso alla giustizia anche quando convenuta sia una società o persona giuridica, si è preoccupato di definire autonomamente tale nozione, sulla base di tre criteri di contatto con il territorio europeo del tutto analoghi a quelli rinvenibili nell'art. 54 TFUE in tema di libertà di stabilimento, ossia la sede statutaria, amministrativa o il centro d'attività principale della società.

Diversamente, al fine di regolare la competenza in settori ben definiti della materia societaria, quali la costituzione, la validità o lo scioglimento delle società, nonché la validità delle delibere prese dai suoi organi, il legislatore europeo ha, inoltre, introdotto un foro esclusivo, preferendo in tal caso rinviare *tout court* ai diversi sistemi internazional-privatistici degli Stati membri la definizione della sede sociale dell'ente.

Ed è proprio su quest'ultimo punto che si insisterà nel corso della trattazione, ove, viceversa, si pone un evidente problema di coordinamento tra norme di diritto internazionale privato degli Stati membri in materia di legge applicabile alle società.

Se da un lato, infatti, ben due regolamenti in materia di giurisdizione sono stati emanati, dall'altro, tutti i tentativi e le proposte finalizzate a individuare una soluzione univoca al tema della legge applicabile alle società negli anni si sono rivelati fallimentari: a partire dalla Convenzione di Bruxelles stipulata dagli allora sei Stati membri della Comunità europea il 29 febbraio 1968, che prevedeva il reciproco riconoscimento delle società e delle persone giuridiche in base alla legge del Paese di costituzione, riservando pur sempre la facoltà allo Stato ove queste avessero localizzato la sede di applicare le proprie norme imperative o suppletive, da ultimo non entrata in vigore a causa della mancata ratifica dei Paesi Bassi, fino ai due più attuali progetti di legge modello avanzati dal *Deutscher Rat für Internationales Privatrecht* (istituto di diritto internazionale privato tedesco) e dal *Group européen de droit international privé* (GEDIP)¹.

Significativo resta il fatto, dunque, di come anche allo stato attuale del diritto internazionale ed europeo, la questione della legge regolatrice delle società e persone giuridiche continui a far emergere profonde discrasie e differenze tra gli ordinamenti degli Stati membri, che fieri custodi della loro identità nazionale proseguono imperterriti a regolare discrezionalmente la materia. Si traccia così una difficile linea di confine tra le

¹ Si veda il terzo capitolo, par. 4.

norme di conflitto dei singoli Stati membri e il diritto societario europeo elaborato dal legislatore dell'Unione. Quest'ultimo, infatti, ricercando il corretto temperamento tra tutti gli interessi nazionali di cui i vari Stati si fanno di volta in volta portatori, ha da sempre proceduto con cautela e, in particolare, attraverso l'emanazione di direttive *de minimis* tese a coordinare gli aspetti essenziali della materia e non, invece, alla completa uniformazione delle legislazioni nazionali dei singoli Stati membri.

In mancanza di convenzioni internazionali, la competenza residuale o sussidiaria demandata al diritto statale interno torna invero ad assumere un ruolo di primo rilievo. Ciononostante, se, per quanto riguarda il panorama italiano, con la Legge di riforma del diritto internazionale privato del 31 maggio 1995, n. 218 è stata finalmente introdotta per la prima volta una norma espressa in tema di legge applicabile alle "società e altri enti", questa non va ad ogni modo esente dal vaglio con le disposizioni e i principi superiori dell'ordinamento comunitario.

In particolare, gli articoli 49 e 54 TFUE (*ex artt.* 43 e 48 CE) estendono anche alle società e persone giuridiche la stessa libertà di stabilimento accordata alle persone fisiche. Ai sensi di quest'ultima disposizione, affinché una società possa beneficiare del diritto di stabilimento garantito dal Trattato basta, oltre alla costituzione conforme alla legislazione di uno Stato membro, la presenza di uno solo fra questi tre elementi nel territorio dell'Unione: la sede sociale, l'amministrazione centrale o il centro dell'attività principale.

La posizione agnostica assunta dal legislatore europeo nei confronti dei vari metodi utilizzati *lege fori* per identificare la sede della società non ha contribuito ad armonizzare i diritti interni degli Stati membri in merito a un'eventuale operazione di trasferimento sede.

Ogniqualevolta, infatti, una società disloci la propria sede al di fuori dal proprio contesto giuridico nazionale, lo Stato in cui essa giunge è chiamato a riconoscere la fattispecie societaria attraverso l'individuazione, in via preliminare, della legge regolatrice dello statuto giuridico della società, ossia la *lex societatis*. In mancanza di un simile riconoscimento, l'ente non esiste e non può dunque operare.

Benché il processo d'integrazione europea sia stato avviato ormai da tempo e ulteriori importanti misure, volte a incoraggiare una piena libertà di circolazione societaria, siano

state intraprese dal legislatore UE per il tramite di direttive², ancora oggi gli Stati membri continuano ad adottare criteri di collegamento diversificati per determinare l'ordinamento giuridico d'appartenenza dell'ente, criteri che molto spesso finiscono per trovarsi in contrasto, o meglio in conflitto, tra loro, rendendo così particolarmente complessa l'operazione di trasferimento.

In tal senso, dunque, se l'influenza del diritto europeo da un lato si è dimostrata determinante, arrivando a disciplinare interi settori della materia societaria, quali la costituzione delle società, le regole sulla pubblicità, le fusioni, scissioni o il regime del capitale sociale³, nonché a istituire nuove forme societarie europee, di cui la Società europea, la Società cooperativa europea e il Gruppo europeo di interesse economico⁴, dall'altro, in assenza di norme di conflitto uniformi, l'intento del legislatore europeo di procedere alla creazione di uno spazio unico senza frontiere interne, ove ai sensi dell'art. 54 TFUE anche le persone giuridiche, al pari delle persone fisiche, possano circolare liberamente, resta tuttora ostacolato da restrizioni dirette o indirette, riconoscibili sul piano materiale o internazional-privatistico, degli Stati membri che spesso continuano a condizionare l'accesso o l'uscita delle società dal loro territorio.

La Corte di giustizia dell'Unione europea, per tali ragioni, è stata chiamata più volte nel corso del tempo a pronunciarsi in merito alla portata delle disposizioni relative alla libertà di stabilimento contenute nel Trattato CE (oggi TFUE), sancendo dapprima che le società costituite conformemente alla legislazione nazionale di uno Stato membro, in cui hanno la loro sede sociale, debbano essere riconosciute dal Paese d'arrivo per effetto della libertà di stabilimento loro concessa e, in seguito, che eventuali normative intese a scoraggiare la piena mobilità transfrontaliera delle società vadano disapplicate, salvo

² In particolare, basate sull'art. 50 TFUE con lo scopo di coordinare, al fine di renderli equivalenti, le garanzie che sono richieste per proteggere gli interessi tanto dei soci quanto dei terzi. Da ultima, in materia di *corporate sustainability due diligence obligations* (COM(2022) 71 final, 22 February 2022, the "2022 EU Directive Proposal"), con l'obiettivo di favorire la sostenibilità e responsabilità sociale d'impresa.

³ Il diritto societario europeo è parzialmente codificato nella direttiva (UE) 2017/1132 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 giugno 2017 relativa ad alcuni aspetti del diritto societario. Come è facilmente intuibile dal nome, essa non contiene una disciplina compiuta di *corporate governance* a livello europeo, ragion per cui gli Stati membri continuano ad applicare la propria disciplina societaria interna conformandola, quando ve ne sia il bisogno, alle direttive europee.

⁴ Il reg. (CE) n. 2157/2001 concernente lo statuto della società europea (SE) e la direttiva (CE) n. 2001/86 che completa lo statuto per quanto riguarda il coinvolgimento dei lavoratori; il reg. (CE) n. 1435/2003 relativo allo statuto della Società cooperativa europea (SCE); il reg. (CEE) n. 2137/1985 del Consiglio relativo all'istituzione del Gruppo europeo d'interesse economico.

ragioni imperative d'interesse generale, quali la tutela dei soci di minoranza, dei creditori e dei lavoratori.

Tuttavia, cosa si debba intendere per “motivi imperativi d'interesse generale” non è mai stato compiutamente definito dalla Corte di giustizia che, al contrario, piuttosto valuta caso per caso la compatibilità delle singole legislazioni nazionali restrittive con il diritto di stabilimento accordato dal Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

La questione della salvaguardia di interessi ritenuti prevalenti all'interno dell'ordine giuridico del foro si è, dunque, riproposta con insistenza non solo sul piano delle norme materiali, ma anche nella scelta delle norme di conflitto da adottare e destinate a individuare il diritto chiamato a regolamentare lo statuto interno della società. E ciò, a maggior ragione, nel caso di operazioni straordinarie transfrontaliere, la cui effettività, alla luce delle conclusioni raggiunte dal giudice del Lussemburgo, è garantita dalle stesse norme e dagli stessi principi sulla libertà di stabilimento e di circolazione societaria in seno all'Unione.

Simili operazioni, presupponendo e determinando un notevole cambiamento all'interno del sistema giuridico tanto d'arrivo quanto d'uscita, vanno incontro a non poche difficoltà e incertezze, sia sul piano della legge applicabile alle società così trasformate, fuse o scisse, sia con riguardo alle procedure attuative di una simile operazione.

Posto che, durante la vita della società entrano in gioco innumerevoli fattori di contatto che possono risultare idonei a individuare l'ambito d'applicazione della *lex societatis* originariamente prevista dai soci fondatori della società, nel corso della trattazione si avrà modo di approfondire i diversi aspetti, sia con riferimento alla normativa italiana applicabile, sia nel contesto giuridico europeo.

Da ultimo, deve rimarcarsi come proprio in funzione delle considerazioni fin qui svolte, sebbene il diritto comunitario, grazie alle direttive d'armonizzazione emanate dal legislatore (da ultimo la Direttiva (UE) 2019/2121 sulle trasformazioni, fusioni e scissioni transfrontaliere), alla creazione di modelli societari europei e alle sentenze della Corte di giustizia, si sia dimostrato decisivo nel processo di effettiva liberalizzazione dei movimenti transnazionali di società appartenenti a diversi Stati membri, restano ugualmente alcune zone d'ombra legate alla peculiarità del fenomeno societario.

Le società, infatti, dotate di una propria soggettività giuridica -autonoma e distinta da quella dei singoli soci- impongono che sia condotta una valutazione sotto due distinti profili: il primo riferibile ai processi interni all'ente e ai soggetti che di questo fanno parte, mentre il secondo relativo ai possibili rapporti da esso instaurati con terzi estranei alla sua sfera usuale d'attività.

Da parte del giudice chiamato a dirimere una controversia avente carattere di transnazionalità in cui sia coinvolta una società, dovrà essere valutato attentamente, dunque, il campo d'operatività delle diverse legislazioni nazionali astrattamente in concorso, con particolare riguardo sia all'autonomia dei soci nella scelta della legge applicabile in fase di costituzione o trasformazione di una società, che alla tutela degli interessi di terzi soggetti considerati sfavoriti all'interno del rapporto societario.

A riprova dei problemi che ancora oggi caratterizzano la tematica oggetto della presente trattazione, la Corte di cassazione italiana l'11 aprile 2022 ha rinviato una nuova questione pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea *ex art. 267 TFUE*, chiedendo se gli artt. 49 e 54 TFUE ostino a che uno Stato membro, in cui è stata originariamente costituita una società (nel caso di specie, una società a responsabilità limitata costituita in Italia), applichi alla stessa le disposizioni di diritto nazionale relative al funzionamento e alla gestione della società, qualora quest'ultima, trasformata in un tipo sociale disciplinato dal diritto dello Stato membro di destinazione, nel quale abbia contestualmente trasferito la sede, mantenga il centro della sua attività nello Stato di origine e l'atto di gestione in questione incida in modo determinante sull'attività della società⁵.

Fatte tali premesse, la presente trattazione è divisa in quattro capitoli.

Nel primo capitolo saranno analizzati i metodi attraverso cui una società è definibile come "nazionale" e i criteri attraverso cui può essere operato il riconoscimento di società "straniera", ossia non costituite conformemente al diritto dello Stato del foro, con particolare riguardo sia ai diversi criteri di collegamento adottati dagli Stati, che all'intervento di ulteriori regimi conflittuali nella disciplina della fattispecie.

In particolare, si insisterà sulla norma di conflitto italiana che ai sensi dell'art. 25 L. 218/1995 prevede che le società e ogni altro ente siano riconosciute in base alla legge

⁵ *Cass. civ., sez. II, ord. interlocutoria, 11 aprile 2022, n. 11600.*

dello Stato in cui si è perfezionato il loro procedimento di costituzione, salva l'applicazione della legge italiana per quelle società che abbiano ubicato la loro sede amministrativa ovvero l'oggetto principale dell'impresa in Italia. Quest'ultimo inciso, si vedrà, non trova applicazione per le società c.d. comunitarie che, dal combinato disposto degli art. 49 e 54 TFUE, beneficiano in maniera piena ed equivalente alle persone fisiche dei diritti e libertà derivanti dal Trattato.

Il coordinamento tra criteri di collegamento e principi di matrice comunitaria sarà oggetto di trattazione del secondo capitolo, in cui si procederà nel dettaglio a evidenziare la portata del diritto di stabilimento in materia societaria alla luce dell'interpretazione che di esso ha dato la Corte di Giustizia dell'Unione europea.

Nel terzo capitolo, invece, si approfondirà detto ambito del diritto e, a partire proprio dalle pronunce del giudice comunitario, si tenterà di chiarire gli effetti giuridici e le concrete modalità d'esercizio della mobilità transfrontaliera, alla luce delle pronunce Corte di Giustizia e, a seguire, degli strumenti, anche molto recenti, forniti dal legislatore comunitario attraverso l'emanazione di direttive d'armonizzazione della materia e l'istituzione di tipi societari ulteriori di matrice, nazionalità, natura e origine totalmente comunitaria.

A chiusura della presente trattazione e al fine di fornire un quadro completo di diritto internazionale privato e delle misure di coordinamento messe in atto dal legislatore europeo tra i vari ordinamenti giuridici degli Stati membri in materia di società, il quarto capitolo, presenterà gli aspetti più rilevanti relativi alla giurisdizione internazionale societaria, a partire dall'esame delle norme rinvenibili in regolamenti europei o convenzioni internazionali in vigore per l'Italia, e pertanto applicabili in via prioritaria rispetto al diritto interno, fino all'analisi dei criteri di giurisdizione contenuti nell'art. 3 della stessa Legge di riforma del diritto internazionale privato del 31 maggio 1995, n. 218.

CAPITOLO I

LA NATURA NAZIONALE O STRANIERA DI UNA SOCIETÀ ALLA LUCE DEI PRINCIPI DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

SOMMARIO: 1. Lo statuto internazionale delle società: la nazionalità e il riconoscimento delle persone giuridiche straniere – 1.1 I criteri di attribuzione della nazionalità – 1.2 Il riconoscimento delle società straniere - 2. I conflitti di leggi in materia societaria – 2.1 La questione della qualificazione e i rapporti tra *lex contractus*, *lex societatis* e *lex loci delicti* – 2.2 I criteri di collegamento internazionalprivatistici: la teoria dell'incorporazione e la teoria della sede reale – 3. La disciplina del diritto internazionale privato italiano: la Legge di Riforma del 31 maggio 1995 – 3.1 La norma di conflitto contenuta nell'art. 25, primo paragrafo, l. 218/1995 – 3.2 Diritto applicabile alle società estere aventi in Italia “la sede dell'amministrazione” o “l'oggetto principale” dell'impresa – 4. L'ambito della legge applicabile alle società o *lex societatis* (con rinvio all'art. 25 terzo comma) – 5. L'ordinamento italiano e il trasferimento di sede all'estero – 6. L'incidenza delle norme europee sul trattamento delle società straniere e pseudo-straniere in Italia

1. LO STATUTO INTERNAZIONALE DELLE SOCIETÀ: LA NAZIONALITÀ E IL RICONOSCIMENTO DELLE PERSONE GIURIDICHE STRANIERE

Con il termine “società” si indicano due fenomeni distinti: il contratto di società di cui all'art. 2247 c.c.⁶ e il soggetto giuridico venuto, almeno indirettamente, in essere da quest'ultimo⁷.

⁶ Secondo cui “contratto di società due o più persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica, allo scopo di dividerne gli utili.”

⁷ È possibile, tuttavia, che un contratto di società sia concluso senza che si abbia la creazione, contestuale o meno, di un nuovo soggetto di diritto (tali sono i casi, ed esempio, delle società in partecipazione e delle società di fatto).

Le persone giuridiche, in quanto entità “artificiali”, sono il frutto dell’elaborato del giurista o del legislatore che ne disciplina costituzione e funzionamento. Al contrario delle persone fisiche, che sono pur sempre dotate di una propria volontà, indipendente ed esteriore al campo del diritto, quest’ultime presuppongono ai fini della loro stessa esistenza il legame con un determinato ordinamento statale. L’individuazione di una capacità giuridica propria in capo alla società, infatti, distinta da quella *uti singuli* delle varie persone fisiche che la compongono, non può prescindere dalle autonome considerazioni che di essa facciano i singoli sistemi giuridici coinvolti. In particolare, il necessario collegamento statale richiesto affinché un ente possa regolarmente operare non riguarda soltanto l’ordinamento nazionale in conformità del quale la società si sia originariamente creata, ma anche lo Stato, o gli Stati, nei quali essa espliciti la sua attività. Tale soggetto, infatti, creato a norma del primo ordinamento e divenuto, pertanto, titolare di diritti e obblighi separati da quelli dei singoli associati, fa sorgere specifiche questioni che vanno inevitabilmente affrontate dal punto di vista del diritto internazionale privato: il problema della nazionalità e del riconoscimento delle persone giuridiche straniere.

In merito a quest’ultimo punto è necessario, in via preliminare, affrontare le origini storiche del fenomeno al fine di comprenderne al meglio la portata attuale.

In passato, infatti, per le società alle quali lo Stato del foro avesse attribuito, per così dire, una certa “nazionalità”⁸ straniera, il riconoscimento degli atti compiuti o dei rapporti posti in essere da tale società non era automatico, ma sottoposto a una disciplina *ad hoc*, quale un provvedimento dell’autorità amministrativa. Due problematiche, al tempo, aprivano il dibattito sulla materia: una di natura dottrinale mentre l’altra di carattere squisitamente politico.

La prima faceva riferimento alla natura reale o meno della persona giuridica: coloro che la ritenevano, infatti, solamente una *fictiones iuris* non ammettevano i suoi effetti oltre l’ambito territoriale dello stesso ordinamento che le aveva conferito la soggettività. Di conseguenza, una società in un ordinamento diverso da quello di originaria costituzione era considerata non solo priva della personalità giuridica e, dunque, alla

⁸ Mi riferisco in questi termini all’uso dell’espressione di nazionalità per le persone giuridiche poiché, come vedremo nel seguito della trattazione, dottrina è ormai unanime nel ritenere tale concetto una forzatura di linguaggio, che seppur mutuato dall’ambito delle persone fisiche (al pari di statuto personale) non è ad essa assimilabile ma va interpretata razionalmente e *stricto sensu* al fine di fornire un corretto inquadramento della fattispecie in esame. In tal senso, cfr. CARUSO, *Le società nella Comunità economica europea. Contributo alla teoria della nazionalità delle società*, Napoli, 1969, p. 37.

stregua delle azioni personali di volta in volta realizzate dai suoi singoli membri e a quest'ultimi esclusivamente imputate, ma del tutto inesistente al di fuori del territorio dello Stato nazionale⁹. Pertanto, a una società straniera era impedito di esercitare diritti o di agire in giudizio senza che si fosse sciolta e ricostituita *ex novo* a norma dello Stato di destinazione, il che equivaleva sostanzialmente a una nuova attribuzione della personalità giuridica¹⁰.

La seconda, invece, di carattere più prettamente pratico, e riconducibile a valutazioni di opportunità politica, era legata al “*l'internazionalismo economico e il nazionalismo giuridico*”¹¹. Se da un lato, infatti, i sempre più frequenti rapporti delle società con l'estero e la ricerca di nuovi contesti in cui operare favoriva l'internazionalizzazione; dall'altro, invece, il timore degli Stati suscitato dalla ben radicata sfiducia verso la penetrazione di modelli giuridici stranieri e l'impossibilità di rivalersi sul patrimonio personale delle persone che di quell'ente facevano parte, li spingeva ad adottare normative di stampo protezionistico, tese a limitare l'ingresso nel territorio nazionale¹².

1.1 I criteri di attribuzione della nazionalità

Viste le premesse, a questo punto non resta che ritornare alla radice del quesito internazionalprivatistico, ovvero l'esistenza delle società straniere come soggetti di diritto in un ordinamento diverso da quello attributivo della personalità giuridica. Il problema del riconoscimento delle società straniere presuppone risolta la questione relativa alla loro nazionalità e all'idoneità dello stesso termine “straniero” per riferirsi ad esse¹³. Lungi da iniziare una diatriba dottrinale a proposito, ormai ampiamente superata dall'introduzione

⁹ Ragioni giuridiche dello scontro giurisprudenziale franco-belga che verrà riportato nel prosieguo. In proposito, v. la requisitoria del Procuratore generale Leclercq nel caso *Société La France c. Tongre-Hambursin*, per cui le persone giuridiche sono delle *fictiones iuris* che non possono esistere che entro i confini dell'ordinamento di creazione; cfr. SANTA MARIA, *Le società*, cit. p. 14 ss.

¹⁰ V. BALLARINO, *La nazionalità delle società e la condizione delle società straniere*, in Rotondi: *Inchieste di diritto comparato*, Padova (Cedam) 1976, pp. 1561-1601.

¹¹ CARUSO, *Le società nella Comunità Economica Europea. Contributo alla teoria della nazionalità della società*, Napoli, 1969, p.123.

¹² Da quest'ultima osservazione si intuisce più facilmente come mai dapprima, in quasi tutti gli stati nazionali, l'esercizio dei diritti spettanti alle società straniere fosse subordinato al rilascio di un'autorizzazione governativa.

¹³ Cfr. DAMASCELLI, *I conflitti di legge in materia di società*, Bari, 2004, p. 34 ss. Per cui l'utilizzo della nozione è impiegato in termini ridotti, non come criterio di collegamento, ma solamente per esprimere la sottoposizione dell'ente all'ordinamento nazionale o straniero.