

*Fondazione per la Formazione Forense dell'Ordine degli Avvocati di Firenze*

**Formazione per l'Avvocato in Diritto dell'Unione  
Europea e Diritto internazionale**

# **Cooperazione transfrontaliera in materia familiare**

***Maria Giuliana Civinini***

***12 ottobre 2015***

# L'UE e il diritto di famiglia

- ✓ UE : poteri normativi per realizzare il **MERCATO INTERNO** (art. 26 e 67 TFEU)
- ✓ mercato interno come luogo d'esercizio di **libertà fondamentali**
- ✓ connessione tra la vita delle persone e delle famiglie e lo spazio di libertà, giustizia e sicurezza

## **L'UE e il diritto di famiglia nella Carta dei diritti fondamentali**

- ✓ **art. 7: "ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare"**
- ✓ **Art. 9: l'UE ha il compito di garantire il diritto di costituirsi una famiglia e ...**
- ✓ **Art. 33: ... di proteggere la famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.**

# **Gli obbiettivi della cooperazione**

- Rafforzamento dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia
- Prevedibilità e certezza del diritto
- Tutela del coniuge debole e del minore
- Prevenzione del forum shopping

# Gli strumenti

- **Reg (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 Reg (CE) n. 1347/2000 (**Bruxelles II bis**)
- **Reg (CE) n. 4/2009** del 18 dicembre 2008 relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e della cooperazione in materia di **obbligazioni alimentari**
- **Reg (UE) n. 1259/2010** del Consiglio del 20 dicembre 2010 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della **legge applicabile** al divorzio e alla separazione personale (**Roma III**)
- **Proposte di Regolamento** su **Rapporti patrimoniali** tra coniugi e conseguenze economiche delle partnership registrate

## **Altre fonti rilevanti**

- Dir. 2003/8/CE del 27 gennaio 2003 sul **patrocinio a spese dello Stato**
- Reg. 1393/2007 del 13/11/2007 sulla **notificazione e comunicazione** degli atti
- Reg. 1206/2001 sull'assunzione dei **mezzi di prova**
- Dir. 2008/52/CE sulla **mediazione**

## Reg Bruxelles II bis

**Oggetto:** giurisdizione, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni (comunque denominate) straniere in materia di divorzio, separazione, annullamento del matrimonio, responsabilità genitoriale + sottrazione di minori

Unioni non tradizionali? V. CEDU Schalk and Kopf

**Ambito spaziale:** tutti gli SM dell'UE esclusa DK; il convenuto deve essere cittadino di uno SM od essere ivi residente (si applica anche tra cittadini extracomunitari)

# Reg Bruxelles II bis

## Giurisdizione – art. 3

E' competente l'AG : a) dello SM nel cui territorio si trova:

- La **residenza abituale** dei coniugi, o
- L'ultima residenza abituale dei coniugi se uno vi risiede ancora o
- La residenza abituale del convenuto, o
- In caso di domanda congiunta, la residenza di uno dei coniugi, o
- La residenza abituale dell'attore se vi ha risieduto almeno un anno immediatamente prima della domanda
- La residenza abituale dell'attore se vi ha risieduto almeno 6 mesi immediatamente prima della domanda ed è cittadino di quello SM o, per UK e IR, vi ha il "domicile"; oppure

b) Dello SM di cui i coniugi sono **cittadini** o in cui , per UK e IR, hanno il "domicile"(CGUE Hadady, 16/7/2009, C-168/08)

Pluralità di criteri + litispendenza (art. 7) + assenza di norme sulla legge applicabile > **forum shopping**



## Reg Bruxelles II bis

### Residenza abituale

Nozione autonoma

Luogo in cui l'interessato ha fissato, con **carattere di stabilità**, il centro permanente o abituale dei propri interessi

Si discute se la RA sia un mero dato fattuale o se concorra l'elemento soggettivo della volontà di permanere in un dato luogo

Il concetto ha natura sostanziale e non formale o anagrafica

Cass., SU, 17 febbraio 2010, n.3680; SU 25/6/2010, n. 15328

# Reg Bruxelles II bis

## Residenza abituale del minore

Nozione autonoma (artt. 2, 8, 10):

La RA deve essere stabilita dal giudice tenendo conto di tutte le circostanze della fattispecie e in particolare:

- della **presenza fisica del minore in uno SM**, e di altri elementi, idonei a dimostrare che la **presenza non è temporanea o occasionale** e che corrisponde al luogo che denota una **certa integrazione** del minore in un ambiente sociale e familiare

< durata, regolarità, condizioni , ragioni del soggiorno nel territorio di uno SM e del trasloco della famiglia in tale SM, cittadinanza del minore, luogo e condizioni della frequenza scolastica, conoscenze linguistiche, relazioni familiari e sociali, intenzione dei genitori o di uno di loro di stabilirsi con il minore in un altro SM, manifestata attraverso l'acquisto o la locazione di un alloggio nello SM ospitante

v. CGUE C-376/14 CvM; C-497/10 Mercredi; C-523/07, A.

# Reg Bruxelles II bis

## Cittadinanza

### ➤ La cittadinanza del foro non prevale

- **CGUE C-148/02, 2/10/2003 Garcia Avello**: il divieto di discriminazione impone di non trattare situazioni analoghe in maniera differente e situazioni diverse in maniera uguale. Un trattamento del genere potrebbe essere giustificato solo se fondato su considerazioni oggettive, **indipendenti dalla cittadinanza delle persone interessate**, e adeguatamente commisurate allo scopo legittimamente perseguito

### ➤ La cittadinanza effettiva non prevale

- **CGUE Hadady, 16/7/2009** : Qualora entrambi i coniugi possiedano la cittadinanza di due stessi SM, l'art. 3, n. 1, lett. B) osta a che la competenza giurisdizionale dei giudici di uno di tali SM resti esclusa per il fatto che il ricorrente non presenti altri elementi di collegamento con questo Stato. Al contrario, i giudici degli SM di cui i coniugi possiedono la cittadinanza sono competenti in forza di tale disposizione, potendo questi ultimi adire, a loro scelta, il giudice dello SM al quale la controversia sarà sottoposta.

## **Reg Bruxelles II bis**

### **Connessione**

Art. 4: domanda riconvenzionale se su materia rientrante nel regolamento

Art 5: conversione della separazione in divorzio

Art. 12: vis attrattiva per le domande sulla responsabilità dei genitori che si collegano alle domande di separazione e divorzio

## **Reg Bruxelles II bis**

### **Competenza esclusiva e residua**

**Art. 6 (competenza esclusiva):** il coniuge residente abituale o cittadino di uno SM può essere convenuto davanti all'AG di altro SM solo in forza degli artt. 3, 4 e 5

**Art. 7 (competenza residua):** se nessun giudice di uno SM è competente ai sensi degli artt. 3, 4, 5 la competenza è determinata dalla legge dello SM

V. CGUE, C-68/07, 29/11/2009, Lopez

**Art. 17: rilievo officioso dell'incompetenza**

## **Reg Bruxelles II bis**

### **Litispendenza – Art. 19**

Qualora dinanzi a AG di SM diverse e tra le stesse parti siano state proposte domande di divorzio, separazione personale e annullamento del matrimonio, o domande sulla responsabilità genitoriale su uno stesso minore con medesimo oggetto e titolo, l'AG successivamente adita sospende d'ufficio il procedimento finché non sia stata accertata la competenza dall'autorità giurisdizionale preventivamente adita > la successivamente adita dichiara la propria incompetenza

## Reg Bruxelles II bis

### Litispendenza – CGUE C-296/10 Purrucker

- Le disposizioni dell'art. 19, n. 2, non trovano applicazione qualora all'AG di uno SM, adita preventivamente per decidere della responsabilità genitoriale, sia chiesta solo l'adozione di **provvedimenti provvisori** ex art. 20 di detto regolamento e l'autorità giurisdizionale di un altro SM, competente a conoscere del merito ai sensi del medesimo regolamento, sia adita successivamente anch'essa con la domanda di decidere della responsabilità genitoriale, vuoi in via provvisoria, vuoi a titolo definitivo.
- Quando l'AG adita successivamente, nonostante gli sforzi profusi per informarsi presso la parte che eccepisce la litispendenza, presso l'AG preventivamente adita e presso l'autorità centrale, non dispone di alcun elemento che permetta di determinare l'oggetto e il titolo di una domanda introdotta dinanzi ad un'altra AG e che sia diretto in particolare a dimostrare la competenza di quest'ultima conformemente al regolamento n. 2201/2003, e **l'interesse del minore richieda l'adozione di una decisione che possa essere riconosciuta** in SM diversi da quello dell'AG successivamente adita, tale AG è tenuta, decorso un termine ragionevole perché sia data risposta ai suoi quesiti, a proseguire l'esame della domanda di cui è stata investita. La durata di tale periodo di tempo ragionevole deve tener conto dell'interesse superiore del minore nelle specifiche circostanze della controversia.

# **Reg Bruxelles II bis**

## **Riconoscimento – art. 21**

### **Riconoscimento AUTOMATICO**

**Art. 22 e 23: motivi di non riconoscimento:**

- Manifesta contrarietà all'ordine pubblico
- Mancato rispetto diritto di difesa
- Contrasto con altra decisione successiva (sulla resp. Gen.) emessa nello SM richiesto o in uno S terzo (in cui vive il minore) e riconoscibile nello SM richiesto



# Reg Bruxelles II bis

## Riconoscimento – art. 24, 25, 26

**Art. 24: No riesame della competenza** dello SM di origine

**Art. 25:** Il riconoscimento di una decisione **non può essere negato** perché la legge dello Stato membro richiesto **non prevede per i medesimi fatti** il divorzio, la separazione personale o l'annullamento del matrimonio.

**Articolo 26: No riesame del merito.**