



TRIBUNALE PER I MINORENNI DI SASSARI

AL CONSIGLIO SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA
Ufficio per le relazioni internazionali

OGGETTO: relazione sull'incontro di studio cod. 2188 sul tema : "La responsabilità genitoriale nella procedura civile europea "Bruxelles II" e obbligazioni alimentari" – Innsbruck, 15-17 maggio 2006.

Il corso si è aperto con una panoramica sulle materie trattate dal "Nuovo Regolamento Bruxelles II", cioè il Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio del 27 novembre 2003, il quale è entrato in vigore il 1° agosto 2004 e si applica dal 1° marzo 2005, salvo alcune norme contenute nelle disposizioni finali (che sono per così dire propedeutiche al suo stesso funzionamento), che si applicano dal 1° agosto 2004.

Rispetto all'abrogato " Regolamento (CE) n. 1347/2000", comunemente detto "Regolamento Bruxelles II", quello in esame ne costituisce lo sviluppo logico, come vuole sottolineare l'identità di denominazione, ragioni per cui quello attualmente in vigore viene appunto chiamato "Nuovo Regolamento di Bruxelles II", ovvero "Regolamento di Bruxelles II bis".

Sono interessati alla sua applicazione tutti gli stati membri dell'Unione Europea , ad eccezione della Danimarca, nonché i dieci Stati membri che sono entrati a fare parte dell'UE dal 1° maggio 2004.

E' stato posto l'accento sulle novità introdotte dal Nuovo Regolamento.

A tale proposito è stato sottolineato che mentre il precedente Regolamento disciplinava la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e relative alla responsabilità dei genitori sui figli avuti in comune, emesse in occasione dei procedimenti matrimoniali, il Regolamento in esame riguarda tutte le decisioni in materia di responsabilità genitoriale, incluse le materie di protezione del minore, indipendentemente da qualsiasi collegamento con un procedimento matrimoniale, estendendo pertanto la sua applicazione anche nei confronti dei figli nati da coppie di fatto.

Premesso che tali regole si ispirano al principio del superiore interesse del minore, è stato affermato che la competenza a decidere va ricercata sulla base del principio della vicinanza e quindi che la competenza giurisdizionale spetta innanzitutto ai giudici dello Stato membro in cui il minore risiede

abituamente, salve le ipotesi in cui si verifichi un cambiamento della sua residenza ovvero in cui vi sia un accordo tra i titolari della responsabilità genitoriale.

Pertanto, si è cercato di chiarire il concetto di "residenza abituale" del minore, senza tuttavia giungere ad una definizione precisa. È emerso che occorre sempre tenere conto del caso concreto e che si deve avere riguardo alla *residenza di fatto*, senza ancorarla a prefissati limiti temporali di permanenza del minore in un determinato luogo, come invece è previsto in alcuni ordinamenti giuridici, per esempio in Germania. Un collega tedesco è intervenuto per sottolineare questa particolarità, che del resto sembra diffusa anche in altri paesi. Gli Spagnoli hanno fatto riferimento ad un termine di tre mesi.

Grande attenzione è stata rivolta ai rapporti intercorrenti tra il Regolamento e la "Convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale dei minori", la quale riguarda - come è noto - i casi di trasferimento o mancato rientro illeciti del minore.

È opinione comune che tale Convenzione continuerà ad essere applicata, ma dovrà tenere conto delle importanti integrazioni apportate dal "Bruxelles II bis".

Quest'ultimo infatti, oltre a ribadire l'esigenza di celerità nella decisione, indicando quale termine ultimo quello delle sei settimane già fissato dalla Convenzione, pone l'accento sull'esigenza dell'ascolto del minore, salvo che ciò non sia opportuno a causa dell'età o del grado di maturità.

Particolare rilievo assumono le limitazioni introdotte rispetto alla possibilità di emettere decisioni di rigetto della domanda.

In primo luogo, l'autorità giurisdizionale non può rifiutare il ritorno se colui che lo ha chiesto non ha avuto la possibilità di essere ascoltato.

Inoltre, non può motivare tale rifiuto sulla base dell'art. 13, lett. b) della Convenzione, qualora sia dimostrato che sono previste misure adeguate per assicurare la protezione del minore dopo il suo ritorno.

Infine, anche nell'ipotesi in cui abbia emanato un provvedimento contro il ritorno di un minore in base all'art. 13 della Convenzione, l'autorità giurisdizionale deve trasmettere gli atti, direttamente o tramite la sua Autorità Centrale, all'autorità giurisdizionale competente ovvero alla relativa Autorità Centrale dello Stato membro nel quale il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima dell'illecito trasferimento o mancato ritorno. Quest'ultima autorità può infatti essere adita dalle parti affinché esamini la questione dell'affidamento e, nell'ipotesi in cui prescriva il ritorno del minore, tale decisione è esecutiva conformemente alla sezione 4 del capo III del Nuovo Regolamento. Ciò significa che tale decisione non necessita di una dichiarazione di esecutività se il giudice che l'ha adottata ha rilasciato relativa certificazione, il cd. "certificato sul ritorno del minore", il cui modello standard è allegato al Regolamento.

Su questa tematica sono stati incentrati i gruppi di lavoro, finalizzati alla soluzione di casi pratici.

L'attenzione è stata poi focalizzata sugli strumenti utilizzabili nelle procedure instaurate ai sensi del "Bruxelles II bis", si è fatto espresso riferimento alla

necessità di avvalersi delle video-conferenze, all'istituto del gratuito patrocinio, alla opportunità di un collegamento tra le varie autorità giudiziarie straniere ed, infine, al ricorso all'attività di mediazione, da tenere bene distinta dagli istituti della conciliazione e dell'arbitrato.

Riguardo alle prospettive future in materia di diritto di famiglia, si è fatto cenno ad un progetto di disciplina unitaria, che addirittura travalichi i confini della Unione Europea. Si vorrebbe realizzare un "libero mercato", mediante applicazione del sistema "Shengen" anche alla materia familiare.

L'incontro di studio si è quindi soffermato sul sistema di riconoscimento automatico delle decisioni delle autorità straniere, sul procedimento di esecuzione di tali decisioni e sul meccanismo della litispendenza.

Il Regolamento prevede infatti che non è necessario alcun procedimento per l'aggiornamento delle iscrizioni nello stato civile di uno Stato Membro a seguito di una decisione di divorzio, separazione personale dei coniugi, annullamento del matrimonio pronunciata in un altro Stato membro, purché tale decisione sia divenuta inoppugnabile in base alla legislazione di quest'ultimo Stato.

Sussistono però delle limitazioni al riconoscimento di tali decisioni e di quelle relative alla responsabilità genitoriale. Innanzitutto il riconoscimento è precluso se è contrario all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto; in secondo luogo, se la decisione è stata resa in contumacia del convenuto, ovvero se la domanda giudiziale non è stata notificata o comunicata al convenuto contumace in tempo utile per presentare le proprie difese, salvo che quest'ultimo abbia accettato la decisione; ancora, se la decisione contrasta con quella resa in un procedimento tra le medesime parti nello Stato membro richiesto, ovvero con una decisione anteriore tra le stesse parti resa in un altro Stato membro o in un paese terzo, purché essa soddisfi le condizioni prescritte dallo Stato membro richiesto.

A queste si aggiunge, riguardo alle questioni inerenti la responsabilità genitoriale, la limitazione costituita dal fatto che, salvo i casi di urgenza, la decisione sia stata assunta senza che il minore abbia avuto la possibilità di essere ascoltato, in violazione dei principi fondamentali di procedura dello Stato membro richiesto.

Analoga automaticità è attribuita al riconoscimento ed esecuzione delle decisioni relative al diritto di visita.

Anche per queste, così come per quelle che prescrivono il ritorno del minore, il giudice dello Stato di origine redige relativa certificazione, il cd. "certificato sul diritto di visita", sulla base del modello standard allegato al Regolamento.

E' da notare che tra le varie condizioni richieste per il rilascio di detti certificati (sia di ritorno che sul diritto di visita) vi è quella che il minore abbia avuto la possibilità di essere ascoltato, salvo che l'audizione sia ritenuta inopportuna in ragione della sua età o del grado di maturità.

Il discorso si è quindi naturalmente esteso alla tematica, definita delicatissima, dell'ascolto del minore.

L'art. 19 del Preambolo chiarisce che l'audizione del minore è importante ai fini dell'applicazione del Regolamento, senza che detto strumento miri a modificare le procedure nazionali applicabili in materia.

E' emerso che non in tutti i paesi, tra cui la Gran Bretagna, il giudice procede all'audizione diretta del minore. Al contrario in Bulgaria è prevista una articolata disciplina per l'audizione del minore, costituente un vero e proprio diritto, come è stato ampiamente illustrato in una relazione dedicata ai diritti dei minori nelle procedure civili vigenti nell'ordinamento giuridico di detto Stato.

In sede di discussione vi è stata comunque una generalizzata ammissione delle grosse difficoltà che si incontrano nel dare esecuzione sul piano fattuale ai provvedimenti in materia familiare e si è rappresentata l'opportunità di fare precedere il momento attuativo del provvedimento con una adeguata preparazione psicologica del minore e con una attività di mediazione, soprattutto per quanto concerne il diritto di visita. In proposito è stata ribadita l'importanza della cooperazione tra le Autorità Centrali degli Stati membri.

E' stata poi affrontata la materia del mantenimento, disciplinata dalla Convenzione dell'Aja del 2 ottobre 1973 sulla legge applicabile in caso di obbligazioni alimentari, cui hanno aderito gli stati dell'Unione Europea più la Svizzera e la Turchia.

In riferimento a questa, è stata segnalato il problema di adeguamento da parte di sistemi giuridici diversi.

L'applicazione di essa è stata scarsa a causa degli alti costi, della sua lentezza, del sistema complicato e della difficoltà di esecuzione in sistemi giuridici diversi tra loro. Assai più agevole sarebbe se gli Stati fossero dotati di meccanismi procedimentali lineari come quelli del Canada e degli USA.

E' stato osservato che l'adozione di una nuova convenzione presenta come grosso problema il fatto che sono pochi (anzi è addirittura incerto se ve ne siano) i Paesi effettivamente interessati a recepire le regole di uno stato straniero in tema di mantenimento.

Tuttavia, si auspica che i vari Paesi provvedano a semplificare i propri sistemi giuridici quanto meno relativamente ai crediti verso i minori e, nel contempo, che si addivenga ad una modifica della Convenzione dell'Aja del 1973.

Infine, è stato illustrato il Regolamento di Bruxelles I, cioè il "Regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio del 22.12.2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale".

Innanzitutto, si è posto il problema relativo al tipo di obbligazioni cui si applica detto Regolamento e, partendo dall'esame delle pronunce della Corte di Giustizia Europea, è emerso che finora si è sempre inteso che dette obbligazioni debbano derivare solo da un titolo privato e non pubblico.

Per quanto concerne la competenza, l'art. 5 del "Bruxelles I" prevede che la persona domiciliata nel territorio di uno Stato membro può essere convenuta in un altro Stato membro davanti al giudice del luogo in cui il creditore di alimenti ha il domicilio o la residenza abituale, ovvero, qualora si tratti di domanda accessoria ad un'azione relativa allo stato delle persone, davanti al

giudice competente a conoscere quest'ultima secondo la legge nazionale, salvo che tale competenza si fondi unicamente sulla cittadinanza di una delle parti. In estrema sintesi, si può dire che il Regolamento di Bruxelles I prevede una fase di riconoscimento, quindi una dichiarazione di esecutività (il cd. "exequatur"), ed infine l'esecuzione in base alla legge nazionale. Per quanto riguarda le prospettive future in questa materia, è stato segnalato che è in corso di preparazione un "Green book", il quale prevede l'abolizione dell'"exequatur" e la elaborazione di una corsia preferenziale per i crediti di mantenimento. Tutto ciò nella consapevolezza che su tale materia permangono forti riserve e resistenze da parte di molti Stati della Unione Europea. L'incontro di studi si è comunque concluso con l'auspicio di una partecipazione più convinta di tutti gli Stati verso l'individuazione di una disciplina comune in tema di obbligazioni alimentari.

Sassari 27 giugno 2006

Dott.ssa Marina Capita
giudice presso il Tribunale per i Minorenni
di Sassari

