

Salvatore Ziino

**LA GIURISDIZIONE SULLE CAUSE
MATRIMONIALI E SULLE
DOMANDE CONNESSE
SECONDO LA NORMATIVA
EUROPEA**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

La giurisdizione sulle cause matrimoniali e sulle domande connesse secondo la normativa europea (*)

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. La competenza giurisdizionale nelle cause matrimoniali secondo il regolamento n. 2201 del 2003. — 3. Portata generale delle disposizioni contenute nel regolamento n. 2201 del 2003. — 4. La competenza giurisdizionale nelle cause in materia di obbligazioni alimentari. — 5. Cause matrimoniali e controversie in materia di responsabilità genitoriale: definizione della responsabilità genitoriale. — 6. Connessione tra cause matrimoniali e controversie in materia di responsabilità genitoriale. — 7. La proroga della competenza nel caso di trasferimento del minore. — 8. Conclusioni.

1. — Per lungo tempo, non vi è stata alcuna normativa europea nel campo del diritto processuale della famiglia.

La materia dello stato delle persone era stata lasciata fuori dall'ambito di applicazione della convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 ⁽¹⁾, sulla giurisdizione e la circolazione delle decisioni in materia civile e commerciale, il cui contenuto è stato poi trasfuso nel regolamento n. 44 del 2001, denominato proprio per questo Bruxelles I.

Il primo intervento comunitario nell'ambito del diritto di famiglia risale alla convenzione di Bruxelles del 28 maggio 1998 (c.d. convenzione di Bruxelles II), sulla giurisdizione, il riconoscimento e l'esecuzione delle

(*) Testo rielaborato della relazione all'incontro di studio su *Le relazioni familiari nel rapporto tra diritto nazionale e diritto dell'Unione europea*, organizzato il 23 maggio 2013 dalla Scuola superiore della magistratura, struttura didattica territoriale di Caltanissetta, in memoria di Francesca Morvillo, Giovanni Falcone e degli uomini della scorta.

⁽¹⁾ La convenzione di Bruxelles è stata stipulata in applicazione dell'art. 220 del trattato di Roma, il quale stabiliva che « gli Stati membri avvieranno fra loro, per quanto occorra, negoziati intesi a garantire [...] la semplificazione delle formalità cui sono sottoposti il reciproco riconoscimento e la reciproca esecuzione delle decisioni giudiziarie e delle sentenze arbitrali ». Sull'importanza dell'art. 220 del trattato di Roma per lo sviluppo del diritto comunitario, TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011, p. 43 ss.

decisioni in materia matrimoniale: questa convenzione però non è mai entrata in vigore per mancanza di ratifiche ⁽²⁾.

Dopo l'entrata in vigore del trattato di Amsterdam del 2 ottobre 1997 ⁽³⁾, che ha attribuito alla Comunità europea competenze nella materia della cooperazione giudiziaria in materia civile, i frutti della convenzione del 28 maggio 1998 sono stati recuperati dal legislatore comunitario con il regolamento n. 1347 del 2000, « relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi ».

Tale regolamento, subito soprannominato Bruxelles II, era frutto di un delicato compromesso politico ed aveva un limitato ambito di applicazione: in sostanza, esso riguardava i soli procedimenti sul vincolo coniugale e quelli relativi alla potestà dei genitori collegati ai primi ⁽⁴⁾.

Per la precisione, il regolamento n. 1347 del 2000 trovava applicazione nei seguenti procedimenti:

« a) procedimenti civili relativi al divorzio, alla separazione personale dei coniugi e all'annullamento del matrimonio;

b) procedimenti civili relativi alla potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi, instaurati in occasione dei procedimenti in materia matrimoniale di cui alla lettera a) » (art. 1 regolamento n. 1347 del 2000).

In forza di questa disposizione, i procedimenti relativi ai figli rientravano nell'ambito di applicazione del regolamento solo se accessori al procedimento in materia matrimoniale: restavano così esclusi numerosi procedimenti relativi ai minori e la competenza in materia di figli era regolata solo come appendice al contenzioso matrimoniale.

Il regolamento Bruxelles II, entrato in vigore il 1° marzo 2001, ha avuto vita breve.

Sulla scia di proposte formulate dalla Francia e dalla Commissione, il 27 novembre 2003 è stato approvato il regolamento n. 2201 del 2003 (c.d. Bruxelles II-*bis*), che ha sostituito ed abrogato il regolamento n. 1347 del 2000, introducendo nuove regole in materia di competenza, riconoscimento e esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e di responsabilità genitoriale.

Un'importante differenza tra i due regolamenti è data dal fatto che le

⁽²⁾ Il testo della convenzione è stato approvato dal Consiglio della Comunità europea il 28 maggio 1998. La *Relazione esplicativa* alla convenzione, redatta dalla prof.ssa Alegría Borrás, è pubblicata in *G.u.c.e.*, n. C221 del 16 luglio 1998, p. 27 ss. Poiché il regolamento n. 1347 del 2000 recepisce sostanzialmente il contenuto della convenzione, la relazione è un utile strumento per interpretare le disposizioni del regolamento.

⁽³⁾ Pubblicato in *G.u.c.e.*, n. C 340 del 10 novembre 1999 ed entrato in vigore il 1° maggio 1999.

⁽⁴⁾ LUPOI, *Il regolamento (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*, in AA.VV., *Manuale di diritto processuale europeo*, a cura di Taruffo e Varano, Torino, 2011, p. 107.

nuove disposizioni contengono un'autonoma disciplina dei procedimenti relativi ai minori, che è separata rispetto alle norme sui procedimenti in materia matrimoniale.

I procedimenti in materia di responsabilità dei genitori non sono più considerati una semplice appendice delle cause in materia matrimoniale.

Le due materie trovano la propria disciplina in capi diversi, destinati a regolare in modo separato le disposizioni in materia matrimoniale rispetto alle disposizioni in materia di responsabilità genitoriale ⁽⁵⁾.

Il regolamento Bruxelles II-*bis* ha quindi un duplice oggetto, che risulta anche dal suo titolo: esso disciplina la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni sia « in materia matrimoniale », che « in materia di responsabilità dei genitori ».

In questo scritto esamineremo le norme sulla competenza giurisdizionale sulle cause matrimoniali contenute nel regolamento n. 2201 del 2003, in modo da valutare in quali limiti è consentito cumulare, davanti allo stesso giudice le cause matrimoniali e le domande accessorie, che di solito vengono proposte contestualmente: in particolare, esamineremo la possibilità di cumulare le domande relative ai rapporti patrimoniali tra i coniugi e le domande relative all'affidamento dei figli ⁽⁶⁾.

Si tratta di un tema di notevole attualità, che abbraccia una pluralità di fonti, che hanno un ambito di applicazione settoriale ⁽⁷⁾.

Nell'opera di coordinamento non va trascurato che il legislatore europeo utilizza proprie categorie ed una propria terminologia, che devono

⁽⁵⁾ Sottolinea questa netta distinzione tra le materie, che sono disciplinate in parti diverse del regolamento, Mc ELEAVY, *Bruxelles II bis: matrimonial matters, parental responsibility, child abduction and mutual recognition*, in *Int.l and Comp. L.Q.*, 2004, p. 505.

⁽⁶⁾ Va ricordato che la Danimarca non partecipa alla cooperazione giudiziaria in materia civile: pertanto non è vincolata al regolamento n. 2201 del 2003. La Danimarca ha stipulato un accordo con la Comunità europea, con cui si è obbligata ad applicare il regolamento n. 44 del 2001 e il regolamento n. 1348 del 2000. In forza di un accordo stipulato in data 12 giugno 2009, la Danimarca ha recepito le (sole) modifiche apportate dal regolamento n. 4 del 2009, in materia di obbligazioni alimentari, al regolamento n. 44 del 2001, nella parte relativa alla competenza giurisdizionale, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale: non ha aderito, invece, alle altre disposizioni del regolamento, relative alla legge applicabile e alla cooperazione amministrativa. La Danimarca, con lettera del 20 dicembre 2012, ha notificato alla Commissione la decisione di attuare il contenuto del regolamento Ue n. 1215 del 2012, che sostituirà il regolamento n. 44 del 2001.

⁽⁷⁾ Oltre al regolamento n. 2201 del 2003, esamineremo il regolamento n. 4 del 2009 sulle obbligazioni alimentari. Non tratteremo invece il regolamento n. 1259 del 2010 relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale, in quanto tale regolamento riguarda profili di diritto sostanziale, relativi al diritto applicabile.

essere confrontate con le categorie e la terminologia nazionali, per la integrazione ⁽⁸⁾ del diritto europeo con quello interno.

Le disposizioni contenute nei diversi regolamenti saranno esaminate nell'ottica del possibile collegamento tra le diverse materie, nella consapevolezza che, per ragioni di economia processuale e di effettività della tutela, si debba consentire, ove possibile, la trattazione congiunta delle diverse domande, che presentino apprezzabili collegamenti.

2. — Prima di esaminare i singoli criteri utilizzati dal legislatore comunitario per determinare la competenza giurisdizionale, conviene delimitare l'oggetto della materia matrimoniale disciplinata dal regolamento Bruxelles II-*bis*.

Ai sensi dell'art. 1, par. 1°, lett. *a*, il regolamento si occupa esclusivamente della competenza per i procedimenti in materia di divorzio, separazione personale dei coniugi e annullamento del matrimonio: si tratta, segnatamente, dei procedimenti che hanno ad oggetto le decisioni sul vincolo ⁽⁹⁾.

Al riguardo, nella premessa al regolamento e, in particolare, nel «considerando» n. 8, viene precisato che il «regolamento dovrebbe applicarsi solo allo scioglimento del vincolo matrimoniale e non dovrebbe riguardare questioni quali le cause del divorzio, gli effetti del matrimonio sui rapporti patrimoniali o gli altri provvedimenti accessori ed eventuali» ⁽¹⁰⁾.

Le domande accessorie sono quindi escluse dall'ambito di applicazione del regolamento, che non regola neppure la competenza per i

⁽⁸⁾ O «metabolizzazione», secondo l'espressione usata da LIPARI, *Categorie civilistiche e diritto di fonte comunitaria*, in questa rivista, 2010, p. 12.

⁽⁹⁾ Il regolamento richiama i tre procedimenti nell'ordine usato nel testo: divorzio, separazione personale e annullamento del matrimonio. Forse sarebbe stato più corretto menzionare prima la separazione personale, quale provvedimento che allenta, ma non risolve, il vincolo matrimoniale. In questo articolo abbiamo ritenuto di mantenere l'ordine utilizzato dal regolamento.

⁽¹⁰⁾ Il giudice competente dovrà determinare la causa di scioglimento o allentamento o invalidità del vincolo sulla base del diritto applicabile. In forza del regolamento, il giudice potrà quindi conoscere pure cause di separazione con addebito, ai soli fini della pronuncia sul vincolo. Sul punto cfr. CORTESI, *Su alcune questioni in merito alla competenza giurisdizionale relativa ai diversi profili del giudizio di separazione*, in *Giur. mer.*, 2013, p. 1344. Nel senso che il regolamento non trova applicazione nelle cause relative alla separazione con addebito, v. invece SCARAFONI, *Il regolamento n. 2201/2003 sulla competenza ed esecuzione della decisione in materia matrimoniale e genitoriale*, in AA.VV., *Il processo civile e la normativa comunitaria*, a cura di Scarafoni, Torino, 2012, p. 302. È appena il caso di aggiungere che, se il giudice adito ha giurisdizione pure in forza delle disposizioni di diritto internazionale privato secondo la *lex fori*, tale giudice potrà emettere tutte le ulteriori statuizioni relative ai rapporti patrimoniali tra i coniugi.

procedimenti volti a modificare le condizioni di una separazione o di un divorzio: questi procedimenti restano soggetti alla giurisdizione prevista dalla *lex fori* ⁽¹¹⁾.

Sono escluse dall'ambito di applicazione del regolamento le controversie tra conviventi ⁽¹²⁾. In queste controversie, peraltro, il giudice non è chiamato ad allentare o a sciogliere un vincolo (come nella separazione e nel divorzio), ma si pronuncia sulle questioni economiche, che sono escluse dalla disciplina del regolamento.

Il regolamento non ricomprende neppure i procedimenti relativi alle unioni civili e, almeno quando esso è stato approvato, erano escluse dal suo ambito di applicazione le controversie tra coniugi dello stesso sesso. In tempi recenti però diversi Stati hanno ammesso il matrimonio tra persone dello stesso sesso e potrebbe ipotizzarsi una diversa lettura delle norme comunitarie ⁽¹³⁾.

I criteri di attribuzione della giurisdizione previsti dall'art. 3 regolamento 2201 del 2003 sono ben sette e sono tutti basati su un collegamento,

⁽¹¹⁾ Il regolamento prevede competenze alternative: pertanto non si può escludere la corsa a radicare la causa davanti al giudice che potrebbe applicare una legge più favorevole all'attore. Nei paesi che hanno aderito alla cooperazione rafforzata nel settore del diritto applicabile in materia di divorzio e di separazione personale, adesso vige il regolamento n. 1259 del 2010, che tuttavia regola soltanto la legge applicabile alla controversia sullo scioglimento del vincolo e non si occupa della legge applicabile agli effetti patrimoniali del matrimonio, alle obbligazioni alimentari ed alla responsabilità genitoriale.

⁽¹²⁾ Cfr. LUPOI, *Rapporti patrimoniali tra conviventi*, in AA.VV., *Il riconoscimento dei provvedimenti in materia di regime patrimoniale tra coniugi o conviventi*, Napoli, 2007, p. 43 ss., il quale esamina la possibilità che le decisioni a contenuto patrimoniale relative a rapporti tra conviventi o tra soggetti legati da unioni civili vengano disciplinate dal regolamento n. 44 del 2001 o del regolamento n. 805 del 2004 sul titolo esecutivo europeo per crediti non contestati.

⁽¹³⁾ In questo senso, anche per richiami, v. BONINI BARALDI, *EU family policies between domestic « good old values » and fundamental rights: the case of same-sex families*, in *Maastricht J. Eur. & Comp. L.*, 2008, p. 517 ss. e spec. p. 533 ss.; BOELE-WOELKI, *The legal recognition of same-sex relationships within the European Union*, in *Tul. L. Rev.*, 2008, p. 1949 ss. e spec. p. 1972 ss., ove si mette in evidenza che manca nel regolamento una definizione di matrimonio e molti Stati europei hanno ormai riconosciuto il matrimonio tra persone dello stesso sesso: in queste nazioni, il regolamento dovrebbe trovare applicazione anche nel caso di matrimoni tra persone dello stesso sesso, ma potrebbe porsi il problema del riconoscimento di queste decisioni negli Stati che non prevedono il matrimonio tra persone dello stesso sesso. Sul tema della circolazione dei matrimoni tra persone dello stesso sesso, v., di recente, le interessanti considerazioni in SCALISI, « *Famiglia* » e « *famiglie* » in Europa, in *Riv. dir. civ.*, 2013, p. 7 ss., ed ivi ampi richiami.

più o meno forte, tra le parti e lo Stato in cui si trova l'autorità giurisdizionale ⁽¹⁴⁾.

Segnatamente, la competenza nelle cause in materia di separazione personale dei coniugi, divorzio ed annullamento del matrimonio è determinata in base ai seguenti criteri, tra loro alternativi:

- a) la residenza abituale di entrambi coniugi;
- b) l'ultima residenza abituale di entrambi i coniugi se uno di essi vi risiede ancora;
- c) la residenza abituale del convenuto;
- d) in caso di domanda congiunta, la residenza abituale di uno dei coniugi;
- e) la residenza abituale dell'attore se questi vi ha risieduto almeno per un anno immediatamente prima della domanda;
- f) la residenza abituale dell'attore se questi vi ha risieduto almeno per sei mesi immediatamente prima della domanda ed è cittadino dello stesso Stato membro o, nel caso del Regno Unito e dell'Irlanda, ha ivi il proprio *domicile*;
- g) nel caso di cittadinanza comune dei coniugi, è altresì competente il giudice dello Stato di cui i coniugi sono cittadini e, per il Regno Unito e dell'Irlanda, il giudice del *domicile* di entrambi i coniugi (art. 3, n. 1, lett. b).

Per la nozione di *domicile*, l'art. 3, par. 2°, rinvia a quella utilizzata negli ordinamenti giuridici del Regno Unito e dell'Irlanda e pertanto l'interprete deve fare riferimento a quegli ordinamenti ⁽¹⁵⁾.

Il regolamento non contiene una definizione della residenza e si ritiene che la residenza abituale coincida con il « luogo in cui l'interessato ha fissato, con voluto carattere di stabilità, il centro permanente o abituale dei propri interessi, fermo restando che, ai fini della determinazione del luogo di residenza abituale, occorre tener conto di tutti gli elementi di fatto che contribuiscono alla sua costituzione » ⁽¹⁶⁾.

Si tratta di una nozione che era stata elaborata in seno alla conferenza dell'Aja di diritto internazionale privato e che viene utilizzata nelle convenzioni adottate nell'ambito di tale organizzazione ⁽¹⁷⁾.

La giurisprudenza italiana ha accolto questa definizione, affermando la

⁽¹⁴⁾ Tra questi criteri non è contemplato il domicilio, che invece, come è noto, è il primo criterio previsto dal regolamento Bruxelles I.

⁽¹⁵⁾ Ai fini del regolamento la nozione di *domicile*, dunque, non costituisce oggetto di una interpretazione autonoma a livello comunitario, ma è quella utilizzata negli ordinamenti giuridici del Regno Unito e dell'Irlanda, atteso che si tratta di un istituto proprio di quegli ordinamenti. Il *domicile* indica la *permanent home*, ovvero la nazione che una persona considera come dimora abituale e con la quale ha i rapporti più stretti.

⁽¹⁶⁾ Cfr. in questo senso la *Relazione esplicativa* della prof. BORRÀS, cit., n. 32, p. 38. V. pure LUPOI, *Il regolamento (CE) n. 2201/2003*, cit., p. 115.

⁽¹⁷⁾ DE CESARI, *Diritto internazionale privato dell'Unione europea*, Torino, 2011, p. 196.

necessità che la residenza sia stabile e coincida con il centro permanente ed abituale della vita personale di un soggetto e dei suoi interessi, sulla base di una valutazione sostanziale e non meramente formale ed anagrafica, ferma restando la rilevanza della certificazione anagrafica quale fonte di prova ⁽¹⁸⁾.

Tra i criteri per determinare la giurisdizione, il regolamento menziona la nazionalità comune dei coniugi; tuttavia non ha disciplinato le conseguenze derivanti alla doppia o plurima cittadinanza di entrambi i coniugi.

Su domanda di rinvio pregiudiziale, proposta dalla Corte di cassazione francese ⁽¹⁹⁾, la Corte di giustizia ha chiarito che, qualora entrambi i coniugi posseggano la cittadinanza di due Stati membri ⁽²⁰⁾, l'art. 3, n. 1, lett. b, reg. 2201 del 2003 ⁽²¹⁾ va interpretato nel senso che i giudici di entrambi gli Stati sono egualmente competenti a decidere la domanda di dissoluzione del vincolo coniugale.

Le parti, quindi, possono scegliere il giudice dinanzi al quale radicare la controversia: se vengono proposte più cause davanti a giudici di Stati diversi, la questione di giurisdizione va risolta in base alle disposizioni sulla litispendenza, contenute nell'art. 19 ⁽²²⁾.

La soluzione adottata dalla Corte è fondata sul principio di non

⁽¹⁸⁾ Cass., 17 febbraio 2010, n. 3680, in *Foro it.*, 2011, I, c. 1536; Trib. Belluno, 5 novembre 2010, in *Foro it.*, 2011, I, c. 913, con nota di DE MARZO, *Il regolamento (Ue) 1259/2010 in materia di legge applicabile al divorzio e alla separazione personale: primi passi verso un diritto europeo uniforme della famiglia*. In materia di minori, la Corte di giustizia ha precisato che « La nozione di residenza abituale, ai sensi dell'art. 8, n. 1, del regolamento n. 2201/2003, dev'essere interpretata nel senso che tale residenza corrisponde al luogo che denota una certa integrazione del minore in un ambiente sociale e familiare »: Corte giust., 2 aprile 2009, A., causa C-523/07, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 461, con nota di MARINO, *Nuovi criteri interpretativi per la determinazione della giurisdizione in materia di responsabilità genitoriale: la nozione di residenza abituale dei minori in una recente sentenza della Corte di giustizia Ce*, e di GOZZI, *Regolamento 2201/2003 e protezione dei minori: nuovi chiarimenti della Corte di giustizia Ce in tema di ripartizione della competenza e di tutela cautelare*. Nello stesso senso, Corte giust., 22 dicembre 2010, *Mercredi c. Chaffe*, causa n. 497/10, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2011, p. 812 ss. Per richiami, v. pure LAMONT, *Habitual residence and Brussels II bis: developing concepts for european private international family law*, in *Jour. Priv. Int'l L.*, 2007, p. 261.

⁽¹⁹⁾ Cour de Cassation, 16 aprile 2008, n. 07-11648, commentata da TOMASI, *Doppia cittadinanza e giurisdizione in materia matrimoniale nel reg. n. 2201/2003 (Bruxelles II bis)*, in *Int'l Lis*, 2008, p. 134.

⁽²⁰⁾ In quel caso entrambi i coniugi erano sia cittadini ungheresi che cittadini francesi: segnatamente, si trattava di una coppia di ungheresi che era andata a vivere in Francia ed aveva acquisito al doppia cittadinanza.

⁽²¹⁾ L'art. 3, n. 1, lett. b, prevede il foro dello stato di cittadinanza comune dei coniugi: si tratta del settimo foro alternativo richiamato nel testo.

⁽²²⁾ Corte giust., 16 luglio 2009, *Hadadi c. Mesko in Hadadi*, causa C-168/08, in *Giust. civ.*, 2010, I, p. 255.

discriminazione con riferimento alle differenti nazionalità comuni dei coniugi: tale principio sarebbe pregiudicato dando la prevalenza ad una o all'altra cittadinanza ⁽²³⁾.

Nella stessa decisione, la Corte di giustizia ha ritenuto di precisare che tutti i criteri enunciati nell'art. 3 sono alternativi e sono quindi previsti più giudici competenti, senza che sia stabilita tra loro alcuna gerarchia.

La Corte è consapevole che in questo modo vi è il rischio che una delle parti si attivi per proporre la domanda davanti ad uno dei fori alternativi « per assicurarsi i vantaggi del diritto sostanziale in materia di divorzio applicabile secondo il diritto privato internazionale del foro » ⁽²⁴⁾.

Tuttavia, secondo la Corte, un tale comportamento non può essere considerato abusivo ⁽²⁵⁾.

Dopo avere esaminato le disposizioni in materia di giurisdizione, si delinea la necessità di spostare la nostra indagine ad un altro importante profilo, diretto ad individuare il giudice che, in concreto, potrà conoscere la controversia. In altri termini, una volta individuato il giudice munito di giurisdizione, occorre stabilire la competenza territoriale all'interno dello Stato ⁽²⁶⁾.

Ora, alcuni criteri fissati dall'art. 3 regolamento n. 2201 del 2003 consentono di determinare anche il giudice competente per territorio (ad esempio, il criterio basato sul luogo di residenza dei coniugi o di uno di loro); in altri casi invece il regolamento non consente di individuare il

⁽²³⁾ L'art. 19, comma 2°, l. 31 maggio 1995, n. 218 stabilisce che, nel caso di persona che possieda più cittadinanze, tra queste la cittadinanza italiana prevale sulle altre; nel caso in cui una persona abbia più cittadinanze (diverse dalla cittadinanza italiana), si prende in considerazione la cittadinanza del paese con il quale la persona presenta il collegamento più stretto. L'art. 19, comma 2°, l. n. 218 del 1995 non è più applicabile al fine di determinare la giurisdizione nelle cause matrimoniali disciplinate dal regolamento n. 2201 del 2003, che attribuisce la stessa rilevanza a tutte le cittadinanze.

⁽²⁴⁾ Nel caso di giurisdizioni concorrenti, l'attore può avere interesse a individuare il foro sulla base del diritto processuale e sostanziale ivi applicato e la scelta di « agire in un foro piuttosto che in un altro può sensibilmente influire sull'esito del giudizio »: in questo senso, LUPOT, *Litispendenza internazionale e riconoscimento delle sentenze straniere in Italia: due normative allo specchio*, in questa rivista, 1998, p. 1215. Nel caso in cui la litispendenza venga risolta attraverso il criterio della prevenzione, si parla di *forum running* o di *rush to court* (corsa al foro) per indicare la tempestiva instaurazione del giudizio davanti ad uno dei diversi fori, in modo da paralizzare la facoltà dell'altra parte di iniziare la causa davanti ad un foro concorrente.

⁽²⁵⁾ In quel caso, anche se la famiglia aveva vissuto numerosi anni in Francia; il marito, che si era trasferito in Ungheria, aveva iniziato la controversia davanti al giudice ungherese.

⁽²⁶⁾ Nessun dubbio si pone, in Italia, per la competenza per materia, che appartiene al tribunale, trattandosi di cause in materia di stato: cfr. art. 9 c.p.c. La competenza del tribunale è ribadita dalle norme sulla separazione e sul divorzio: cfr. art. 706 c.p.c. e art. 4 l. 1 dicembre 1970, n. 898.

giudice competente per territorio all'interno dello Stato (come nella ipotesi di cittadinanza comune dei coniugi, che potrebbero risiedere all'estero).

Se entrambi i coniugi risiedono all'estero e il regolamento non consente di individuare il giudice competente per territorio, in Italia dovrebbe trovare applicazione l'art. 4 l. 1 dicembre 1970, n. 898, il quale, in materia di divorzio, stabilisce che « se nessuno dei coniugi risiede in Italia, la domanda per ottenere lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio si propone a qualunque tribunale della Repubblica » (27).

Il giudice adito in forza dell'art. 3 regolamento n. 2201 del 2003 è sempre competente a conoscere le domande riconvenzionali che rientrano « nel campo d'applicazione » del regolamento (art. 4).

Si tratta della applicazione della classica regola che attribuisce al giudice adito la giurisdizione a conoscere le domande riconvenzionali.

Nel regolamento n. 2201 del 2003, la nozione di domanda riconvenzionale comprende tutte le domande proposte dal convenuto e che rientrino nell'ambito del regolamento: se l'attore ha chiesto la separazione, il convenuto potrà chiedere in via riconvenzionale non solo la separazione, ma anche il divorzio o l'annullamento (28).

L'art. 19, in materia di litispendenza e di connessione (29), stabilisce che, dopo la proposizione della prima domanda, non è consentito proporre altre domande previste dal regolamento davanti ad una diversa autorità giudiziaria: tali domande vanno proposte tutte nello stesso processo davanti al giudice preventivamente adito.

Se viene proposta altra causa matrimoniale tra le stesse parti, l'autorità successivamente adita deve sospendere il processo di ufficio, in attesa che sia accertata la competenza del giudice preventivamente adito.

La sospensione (30) va disposta anche se le cause hanno titolo diverso: ad esempio, se in uno Stato viene introdotta una causa di divorzio e

(27) Analoga disposizione è contenuta nell'art. 706 c.p.c. in materia di separazione. Per le azioni di annullamento dovrebbe trovare applicazione l'art. 18, comma 2°, c.p.c., il quale stabilisce che « se il convenuto non ha residenza, né domicilio, né dimora nella Repubblica o se la dimora è sconosciuta, è competente il giudice del luogo in cui risiede l'attore ».

(28) In questo senso il testo inglese è ancora più chiaro, nel sancire che il giudice adito conosce le domande riconvenzionali, « nei limiti in cui » (*insofar*) la riconvenzionale rientra nell'ambito di applicazione del regolamento.

(29) Il testo inglese parla di « *Lis pendens and dependent actions* »; il testo francese di « *Litispendance et actions dépendantes* ».

(30) La Corte di cassazione nel caso (analogo) di sospensione prevista dall'art. 27 del regolamento Bruxelles I ha affermato che non si tratta di una ipotesi di sospensione necessaria, ma di una questione di giurisdizione, che può essere sollevata mediante regolamento di giurisdizione: Cass., sez. un., 8 giugno 2011, n. 12410, pubblicata in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 1625, insieme a Cass., sez. un., 2 agosto 2011, n. 16862 (che ha affermato lo stesso principio per il caso di sospensione prevista dall'art. 21 della convenzione di Lugano del 16 settembre 1988), ed ivi nota critica di GIUSSANI-DI FAZZIO, *Il difetto « temporaneo » di giurisdizione colpisce ancora*.

nell'altro una causa di separazione. La disposizione in esame stabilisce infatti che la prevenzione vale in tutte le cause disciplinate dal regolamento e pendenti « tra le stesse parti »: non occorre che vi sia identità del titolo.

Una volta che il primo giudice abbia accertato la propria competenza, l'autorità giurisdizionale successivamente adita deve dichiararsi incompetente.

Ai sensi dell'art. 19, par. 3°, la parte che aveva proposto la domanda davanti all'autorità giurisdizionale successivamente adita potrà trasferire l'azione dinanzi all'autorità giurisdizionale che era stata adita per prima ⁽³¹⁾.

L'art. 5 prevede un criterio di collegamento speciale, che consente al giudice, che ha pronunciato la separazione, di emettere una decisione di divorzio: questa norma si applica in quegli Stati che prevedono sia la separazione che il divorzio ⁽³²⁾.

Si tratta di un foro ulteriore e facoltativo, che si aggiunge a quelli previsti dall'art. 3 ⁽³³⁾.

L'art. 6 stabilisce che il coniuge, che risiede abitualmente nel territorio di uno Stato membro ovvero ha la cittadinanza di uno Stato membro (o, nel caso del Regno Unito e dell'Irlanda, ha il proprio *domicile* nel territorio di uno di questi Stati membri), può essere convenuto in giudizio davanti alle autorità giurisdizionali di un altro Stato membro soltanto in forza degli artt. 3, 4 e 5.

Come conseguenza, le disposizioni di diritto interno in materia di competenza giurisdizionale perdono efficacia nei casi in cui trova applicazione il regolamento.

3. — Proseguendo l'esame delle disposizioni sulla competenza giurisdizionale contenute nel regolamento, occorre stabilire in quali limiti possono continuare a trovare applicazione le norme nazionali.

Al riguardo viene in considerazione l'art. 7 del regolamento, che disciplina la competenza residua: se nessun giudice di uno Stato membro è

⁽³¹⁾ Sul punto, v. LUPOI, *Il regolamento (CE) n. 2201/2003*, cit., p. 128. La norma in esame introduce una forma di *translatio iudicii* internazionale.

⁽³²⁾ Nella *Relazione esplicativa* della prof. BORRÀS, cit., n. 43, p. 42, si legge che in forza di questa disposizione si potrà chiedere il divorzio o al giudice munito di giurisdizione in forza dei criteri generali ovvero al giudice che aveva emesso il provvedimento di separazione: i presupposti che consentono il passaggio dalla separazione al divorzio sono quelli previsti dalla legge applicabile dal giudice adito.

⁽³³⁾ L'art. 5 parla di « conversione » della separazione in divorzio. In realtà non è un'ipotesi di conversione del procedimento e con questa disposizione il regolamento attribuisce al giudice, che aveva pronunciato la separazione, la competenza a conoscere il giudizio di divorzio: ad esempio il giudice italiano, se ha pronunciato la separazione, potrà decidere la domanda di divorzio anche se nel frattempo sono venuti meno i criteri di collegamento previsti dall'art. 3.

competente ai sensi degli artt. 3, 4 e 5 del regolamento, la competenza è determinata dalla legge del singolo Stato.

La stessa disposizione aggiunge che il cittadino di uno Stato membro, che ha la residenza abituale nel territorio di un altro Stato membro, può, al pari dei cittadini dello Stato in cui risiede, invocare le norme sulla competenza qui in vigore contro un convenuto che non ha la residenza abituale nel territorio di uno Stato membro né ha la cittadinanza di uno Stato membro o che, nel caso del Regno Unito e dell'Irlanda, non ha il proprio *domicile* nel territorio di uno di questi Stati membri.

Queste ultime disposizioni sono molto importanti perché attribuiscono efficacia generale al regolamento in tutti gli Stati membri, a prescindere dalla nazionalità delle parti.

Invero, anche una domanda di separazione tra due coniugi, che non sono cittadini italiani e che non hanno contratto matrimonio in Italia, può rientrare nella giurisdizione del giudice italiano in forza del regolamento n. 2201 del 2003, che trova applicazione a prescindere dalla cittadinanza europea delle parti ed indipendentemente dalle norme sulla giurisdizione previste dal diritto nazionale⁽³⁴⁾, le quali restano applicabili soltanto in via residuale, ai sensi dell'art. 7, qualora nessun giudice di uno Stato membro sia competente in base agli artt. 3, 4 e 5 del medesimo regolamento.

Il tema relativo all'ambito di applicazione del regolamento, che trova applicazione a prescindere dalla nazionalità delle parti e si applica — in alcune ipotesi — pure a convenuti che non sono cittadini dell'Unione e non sono neppure residenti in uno Stato membro⁽³⁵⁾, richiede un ulteriore approfondimento.

Al riguardo occorre segnalare che la Corte di giustizia ha ampliato la giurisdizione esclusiva prevista dal regolamento ed ha affermato che i criteri previsti dall'art. 6 hanno carattere esclusivo, anche se il convenuto non è cittadino comunitario e non è neppure residente in uno Stato dell'Unione.

Per pervenire a questa conclusione, la Corte ha proceduto ad una lettura congiunta degli artt. 6, 7 e 17 del regolamento⁽³⁶⁾.

Nel proprio ragionamento, la Corte ha premesso che:

— ai sensi dell'art. 6, il coniuge che risieda abitualmente nel territorio

⁽³⁴⁾ Ai sensi dell'art. 32 l. n. 218 del 1995, in materia matrimoniale la giurisdizione sussiste, oltre che nel caso in cui il convenuto è residente o domiciliato in Italia, anche quando uno dei coniugi è cittadino italiano o il matrimonio è stato celebrato in Italia.

⁽³⁵⁾ V. sul punto: Lupo, *op. ult. cit.*, p. 112, il quale osserva che « l'ambito di applicazione del regolamento *ratione personarum* è tutt'altro che ovvio ».

⁽³⁶⁾ I principi richiamati nel testo sono stati enunciati da Corte giust., 29 novembre 2007, *Sundelind Lopez c. Lopez Lizazo*, causa C-68/07, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2008, p. 570 ss.

di uno Stato membro o abbia la cittadinanza di uno Stato membro ⁽³⁷⁾ può essere convenuto in giudizio davanti alle autorità giurisdizionali di un altro Stato membro soltanto in forza degli artt. 3, 4 e 5;

— la competenza in questi casi è una competenza esclusiva.

La Corte di giustizia ha poi evidenziato che i criteri fissati dal regolamento sono invocabili a prescindere dalla nazionalità dei coniugi e alcuni criteri prescindono pure dalla attuale residenza del convenuto in uno Stato comunitario ⁽³⁸⁾.

Segnatamente, i criteri previsti dal regolamento consentono che soggetti residenti in uno Stato terzo possano essere convenuti in giudizio in uno Stato membro, se sussistono i criteri di collegamento fissati dagli artt. 3 e 5, i quali trovano applicazione anche nei confronti di convenuti che non sono residenti in uno Stato membro e non hanno neppure la cittadinanza di uno Stato membro.

La Corte ha poi sottolineato che la disciplina del foro residuale, contenuta nell'art. 7, consente di applicare la *lex fori* soltanto se nessuno Stato membro ha giurisdizione in forza degli articoli precedenti.

A sua volta, l'art. 17 stabilisce che il giudice adito dichiara, anche di ufficio, il difetto di giurisdizione in tutti i casi in cui non ha giurisdizione ai sensi del regolamento e se, nello stesso tempo, la giurisdizione appartiene ad un altro Stato membro in forza del regolamento.

Sulla base di queste premesse, la Corte di giustizia ha affermato che l'art. 7 va interpretato nel senso che il ricorso ai criteri di giurisdizione fissati dalla legge nazionale è ammesso solo qualora nessuno dei criteri di collegamento stabiliti dagli artt. 3, 4 e 5 sia applicabile, a prescindere dalla residenza abituale del coniuge convenuto (che può trovarsi all'interno o al di fuori dell'Unione europea e può essere un cittadino extracomunitario).

Ne deriva che, se uno qualsiasi degli Stati membri ha la giurisdizione in forza del regolamento, il giudice adito di un altro Stato membro non può applicare il diritto nazionale per determinare la propria giurisdizione, neppure se il convenuto è cittadino extracomunitario e risiede al di fuori dell'Unione.

In forza dei superiori principi, la Corte di giustizia ha stabilito che un coniuge cubano, che aveva risieduto abitualmente in Francia con la moglie svedese e poi era tornato a vivere a Cuba, poteva essere citato in giudizio in uno Stato comunitario in forza del regolamento ⁽³⁹⁾, sicché non poteva essere convenuto in Svezia in applicazione della legge svedese ⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁷⁾ Il criterio della cittadinanza è sostituito dal *domicile* nel Regno Unito e in Irlanda.

⁽³⁸⁾ In questo senso v. pure Trib. Belluno, 6 marzo 2009, n. 106, in *Fam. e dir.*, 2010, p. 179; Trib. Belluno, 5 novembre 2010, n. 221, in *Fam. e minori*, 2011, p. 45.

⁽³⁹⁾ In particolare, la moglie continuava a vivere in Francia e pertanto il marito poteva essere convenuto in Francia, quale luogo di « ultima residenza abituale dei coniugi, se uno di essi vi risiede ancora »: art 3, lett. a), primo alinea.

⁽⁴⁰⁾ Corte giust., 29 novembre 2007, *Sundelind Lopez c. Lopez Lizazo*, causa

Si può quindi affermare che i criteri stabiliti dal regolamento vanno applicati anche nei confronti di convenuti privi di residenza abituale in uno Stato membro all'epoca della proposizione della domanda, qualora possa comunque trovare applicazione uno dei fori previsti dal regolamento ⁽⁴¹⁾. Gli stessi criteri prevalgono sulle norme nazionali, anche se l'attore non è cittadino di uno Stato membro ⁽⁴²⁾.

4. — Le disposizioni che abbiamo appena esaminato consentono di individuare il giudice competente a conoscere le domande di divorzio, separazione personale o annullamento del matrimonio.

Altre disposizioni comunitarie si occupano della competenza giurisdizionale nelle controversie relative agli obblighi di mantenimento del coniuge o dei figli.

Le prime norme in questa materia erano inserite nell'art. 5, n. 2, del regolamento n. 44 del 2001, che disciplinava la competenza giurisdizionale per le controversie in materia obbligazioni alimentari (in inglese: *matters relating to maintenance*) ⁽⁴³⁾.

La disciplina adesso è contenuta nel regolamento n. 4 del 2009 « relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari » (in inglese: *maintenance obligations*).

In ambito europeo le obbligazioni alimentari non corrispondono agli « alimenti » del diritto italiano, ma costituiscono un concetto autonomo e comprendono tutti gli obblighi che hanno lo scopo, anche solo parziale, di contribuire al mantenimento del creditore e sono commisurati ai bisogni ed alle capacità economiche delle parti ⁽⁴⁴⁾.

C-68/07, cit. In quel caso i coniugi abitavano in Francia e la moglie era rimasta a vivere nella stessa Nazione: pertanto la moglie poteva convenire il marito in Francia, quale luogo di ultima residenza abituale dei coniugi: cfr. art. 3, par. 1°, lett. a, secondo alinea, del regolamento, che prevede la giurisdizione dello Stato « nel cui territorio si trova [...] l'ultima residenza abituale dei coniugi se uno di essi vi risiede ancora ».

⁽⁴¹⁾ Ad esempio, perché i coniugi hanno avuto la loro ultima residenza comune in uno Stato membro e uno di essi vi risiede ancora o perché il coniuge attore sia residente abituale in uno Stato membro da almeno 6 o 12 mesi, a seconda della sua nazionalità.

⁽⁴²⁾ Nello stesso senso, Trib. Belluno, 23 dicembre 2009, in *Giur. it.*, 2010, 1, p. 1889.

⁽⁴³⁾ A decorrere dal 10 gennaio 2015 il regolamento n. 44 del 2001 sarà sostituito dal regolamento n. 1215 del 2012. Poiché la materia della competenza giurisdizionale in materia di obbligazioni alimentari è stata inserita nel regolamento n. 4 del 2009, il regolamento n. 1215 del 2012 esclude espressamente dal suo ambito di applicazione le obbligazioni alimentari derivanti da rapporti di famiglia: v. art. 2, lett. e), e punto 10 della premessa al regolamento.

⁽⁴⁴⁾ Lupo, *Rapporti patrimoniali tra conviventi*, in AA.VV., *Il riconoscimento dei provvedimenti in materia di regime patrimoniale tra coniugi o conviventi*, Napoli, 2007,

Vi rientrano quindi sia le obbligazioni alimentari in senso stretto (artt. 433 ss. c.c.) che gli obblighi di mantenimento del coniuge nel caso di separazione e/o divorzio, nonché gli obblighi di mantenimento dei figli (artt. 147 ss. c.c.).

Ora, l'art. 5, n. 2, del regolamento n. 44 del 2001, attribuiva la competenza a conoscere le cause in materia di alimenti « al giudice del luogo in cui il creditore di alimenti ha il domicilio o la residenza abituale o, qualora si tratti di una 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 ».

Questa norma prevedeva come foro principale il domicilio o la residenza dell'attore.

L'attore, in alternativa, nelle cause in materia di *status* (ad esempio separazione personale o divorzio) poteva proporre la domanda di alimenti, a sua scelta, davanti al giudice competente a conoscere l'azione di stato secondo la legge nazionale ⁽⁴⁵⁾.

Con questo foro aggiuntivo, il regolamento voleva consentire la trattazione congiunta della causa in materia matrimoniale con la domanda di alimenti non solo nel caso in cui il giudice adito coincideva con quello del domicilio del creditore, ma in ogni altra ipotesi, ad eccezione della ipotesi in cui la giurisdizione era determinata esclusivamente in base alla nazionalità delle parti ⁽⁴⁶⁾.

La competenza in materia di obbligazioni alimentari è stata modificata dal successivo regolamento n. 4 del 2009, che costituisce una importante

p. 53; PACIA, *Gli alimenti*, in *Fam. pers. e succ.*, 2010, p. 681; QUERZOLA, *Il regolamento (Ce) n. 4/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni e alla cooperazione in materia di obbligazioni alimentari*, in AA.VV., *Manuale di diritto processuale civile europeo*, cit., p. 148 ss.; SILVESTRI, *Il regolamento (Ce) n. 44/2001 del Consiglio. La competenza giurisdizionale*, ivi, p. 8. In giurisprudenza, Corte giust., 6 marzo 1980, *de Cavel c. de Cavel*, causa C-120/1979, in *Riv. internaz. dir. priv. e proc.*, 1980, p. 475; Corte giust., 20 marzo 1997, *Farrell c. Long*, causa C-295/95, e Corte giust., 27 febbraio 1997, *van den Boogaard c. Laumen*, causa C-220/95, entrambe in *Fam. e dir.*, 1997, p. 205 ss., con nota di BALLARINO, *Le obbligazioni in materia alimentare nella convenzione di Bruxelles*. Queste decisioni hanno affermato che rientrano tra le obbligazioni alimentari pure gli obblighi di trasferire la proprietà di beni, anche immobili, in occasione dello scioglimento del matrimonio.

⁽⁴⁵⁾ SILVESTRI, *Il regolamento (Ce) n. 44/2001 del Consiglio. La competenza giurisdizionale*, cit., p. 20. Il regolamento n. 44 del 2001 escludeva espressamente dal suo ambito di applicazione le azioni di Stato: pertanto richiama la legislazione nazionale per determinare il giudice chiamato a conoscere tali azioni.

⁽⁴⁶⁾ BAUMBACH-LAUTERBACH-ALBERS-HARTMANN, *Zivilprozessordnung*, 2013, p. 3031.

tappa nella elaborazione di norme europee nella materia del diritto processuale della famiglia e delle persone ⁽⁴⁷⁾.

L'art. 1 del regolamento n. 4 del 2009 stabilisce innanzitutto che il regolamento regola le obbligazioni alimentari « derivanti da rapporti di famiglia, di parentela, di matrimonio o di affinità » ⁽⁴⁸⁾: rientrano quindi nell'ambito di applicazione del regolamento le obbligazioni alimentari tra coniugi derivanti dal rapporto matrimoniale.

L'art. 3 del regolamento n. 4 del 2009, diversamente dal reg. Ce n. 44 del 2001, prevede ben quattro fori alternativi, in materia di obbligazioni alimentari e di mantenimento; i successivi articoli da 4 a 7 prevedono ulteriori fori, facoltativi o esclusivi.

Nell'ordine, i quattro fori alternativi stabiliti dall'art. 3 sono:

a) il giudice del luogo di residenza abituale del convenuto;
b) il giudice della residenza abituale del creditore;
c) il giudice avente giurisdizione per la causa relativa allo stato di una persona, se la domanda di alimenti è accessoria alla causa di stato, salvo che la giurisdizione sia fondata solo sulla cittadinanza di una delle parti;

d) il giudice competente a conoscere un'azione relativa alla responsabilità genitoriale, sempre che la domanda alimentare sia accessoria all'azione di responsabilità genitoriale e la competenza non sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle parti.

Queste disposizioni agevolano il cumulo della causa (accessoria) di alimenti con la causa principale in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale: sia perché in entrambi i casi troviamo il foro della residenza dell'attore o del convenuto ⁽⁴⁹⁾, sia perché è espressamente previsto che la causa di stato o in materia di responsabilità genitoriale attrae la competenza della causa in materia di alimenti, salvo ipotesi eccezionali.

Mutuando la terminologia contenuta dell'art. 31 c.p.c., possiamo affermare che il regolamento n. 4 del 2009 prevede una ipotesi di competenza per connessione: la causa di alimenti è considerata una causa

⁽⁴⁷⁾ QUERZOLA, *Il regolamento (Ce) n. 4/2009*, cit., p. 142. Sul regolamento v. pure VILLATA, *Obblighi alimentari e rapporti di famiglia secondo il regolamento n. 4/2009*, in *Riv. dir. int.*, 2011, p. 731. Il regolamento n. 4 del 2009 è entrato in vigore, insieme al protocollo dell'Aja del 23 novembre 2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari, il 18 giugno 2011: cfr. art. 73 del regolamento e art. 4 della decisione del Consiglio del 30 novembre 2009 relativa alla conclusione del protocollo dell'Aia sulla legge applicabile alle obbligazioni alimentari, in *G.u.c.e.*, n. L331, del 16 dicembre 2009, p. 17.

⁽⁴⁸⁾ Sono escluse dall'applicazione del regolamento le obbligazioni alimentari derivanti da altri rapporti, come la convivenza. La competenza per le controversie in materia di obbligazioni alimentari di origine contrattuale resta disciplinata dal regolamento n. 44 del 2001.

⁽⁴⁹⁾ Seppure con modalità leggermente diverse, come risulta dal confronto con il testo dell'art. 3 del regolamento n. 2201 del 2003.

accessoria rispetto alla causa matrimoniale e/o alla causa in materia di responsabilità genitoriale. In questo modo viene agevolata la trattazione congiunta delle diverse controversie tra di loro collegate.

La causa accessoria di alimenti non può essere attratta dalla competenza giurisdizionale del giudice della causa di stato in un solo caso: quando la giurisdizione è determinata soltanto in base alla cittadinanza di una sola delle parti.

Tuttavia i criteri di determinazione della competenza nelle cause matrimoniali, dettati dal regolamento n. 2201 del 2003, non menzionano la cittadinanza di una delle parti ⁽⁵⁰⁾; pertanto la domanda accessoria di alimenti potrà essere proposta senza limitazioni.

Un ostacolo alla trattazione congiunta potrebbe invece derivare dall'accordo delle parti sul foro competente.

Per vero, l'art. 4 del regolamento n. 4 del 2009 consente alle parti di determinare il giudice competente mediante accordo scritto ⁽⁵¹⁾; questo giudice ha competenza esclusiva, salvo che le parti abbiano stabilito diversamente.

Su questo punto occorre soffermarsi brevemente.

In primo luogo va ricordato che il potere di scelta del foro incontra alcuni limiti.

L'accordo sul foro è ammissibile solo nelle cause concernenti obbligazioni alimentari nei confronti di persone maggiori di diciotto anni d'età (art. 4, par. 3°).

Il regolamento vuole inoltre garantire l'esistenza di un collegamento fra il giudice competente e le parti. In particolare, la giurisdizione può essere attribuita soltanto a uno di questi giudici:

a) i giudici dello Stato membro in cui una delle parti risiede abitualmente ⁽⁵²⁾;

b) i giudici dello Stato membro di cittadinanza di una delle parti;

c) per quanto riguarda le obbligazioni alimentari tra coniugi o ex coniugi, in via alternativa: o l'autorità giurisdizionale competente a conoscere le loro controversie in materia matrimoniale, oppure i giudici dello Stato membro in cui i coniugi hanno avuto l'ultima residenza abituale comune per un periodo di almeno un anno ⁽⁵³⁾.

Queste limitazioni al potere di scelta delle parti sono dirette a garantire

⁽⁵⁰⁾ MARINO, *Il nuovo regolamento comunitario sulla cooperazione giudiziaria civile in materia di obbligazioni alimentari*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2009, II, p. 604, la quale aggiunge che il criterio della cittadinanza potrebbe in concreto trovare applicazione in via residuale, nell'ipotesi in cui la giurisdizione venga determinata in base alla legge del foro ai sensi dell'art. 7 del regolamento n. 2201 del 2003.

⁽⁵¹⁾ Si considera forma scritta anche la comunicazione elettronica che consente una registrazione durevole dell'accordo (art. 4, par. 2°).

⁽⁵²⁾ Il regolamento n. 4 del 2009 non fa più riferimento al concetto di domicilio (che era utilizzato dal regolamento n. 44 del 2001), ma a quello di residenza: QUERZOLA, *Il regolamento (Ce) n. 4/2009*, cit., p. 152.

⁽⁵³⁾ Le condizioni di cui alle lettere *a)*, *b)* o *c)* devono risultare soddisfatte al

che esista un effettivo collegamento tra il foro convenzionale; va pure considerato che alcuni di questi fori, che le parti possono scegliere, coincidono con il foro delle cause matrimoniali.

Per le cause tra coniugi, potrebbe comunque accadere che il foro convenzionale sia diverso dal foro concretamente adito da uno dei coniugi per la causa matrimoniale ⁽⁵⁴⁾.

Ora, sarebbe in contrasto con il principio di economia processuale e con il principio di effettività della tutela ritenere che in tale ipotesi il coniuge debba proporre due cause autonome davanti a due giudici diversi.

Per ovviare a queste conseguenze, si potrebbe affermare che la deroga convenzionale esclude ogni altro foro nei casi previsti dalle lettere *a)* e *b)* dell'art. 3, ovvero nel caso in cui il foro è determinato in base alla residenza abituale del convenuto o dell'attore.

Nella ipotesi in cui la competenza è stabilita in ragione del nesso di accessorietà con la controversia in materia di stato, invece, l'accordo sulla giurisdizione dovrebbe cedere di fronte al nesso di accessorietà.

Prima di concludere l'esame del regolamento n. 4 del 2009, va ricordato che l'art. 5 regola la proroga tacita della competenza giurisdizionale: in particolare, in materia di obbligazioni alimentari la comparizione del convenuto davanti al giudice adito comporta accettazione della competenza, salvo il caso in cui il convenuto compare per eccepire l'incompetenza.

Dall'insieme delle disposizioni che abbiamo esaminato, emerge che il regolamento n. 4 del 2009 prevede una molteplicità di fori alternativi, sicché è possibile cumulare la domanda di alimenti con la causa matrimoniale.

L'attore, nelle controversie in materia matrimoniale, potrà quindi valutare la possibilità di instaurare la controversia davanti ad un giudice che potrà conoscere entrambe le cause.

5. — Altre controversie collegate alle cause matrimoniali sono quelle relative alla potestà dei genitori sui figli minori, materia che rientra in quella che il regolamento n. 2201 del 2003 definisce come « responsabilità genitoriale » ⁽⁵⁵⁾.

momento della conclusione dell'accordo relativo all'elezione del foro o, in alternativa, nel momento in cui è adita l'autorità giurisdizionale: v. art. 4, par. 1°. A causa di questa previsione potrebbe accadere che la causa venga promossa molto tempo dopo la conclusione dell'accordo, quando sono venuti meno i collegamenti tra i coniugi e il foro convenzionale: MARINO, *Il nuovo regolamento comunitario sulla cooperazione giudiziaria civile in materia di obbligazioni alimentari*, cit., p. 605.

⁽⁵⁴⁾ MARINO, *op. loc. ult. cit.*

⁽⁵⁵⁾ Nel testo inglese è usata l'espressione « parental responsibility » e nel testo francese « responsabilité parentale ». Tuttavia in inglese l'espressione « parental responsibility » faceva parte del linguaggio giuridico e corrisponde alla potestà genitoriale; nel testo italiano si è usata la locuzione « responsabilità genitoriale », che era estranea al

Si ricorda che il regolamento n. 2201 del 2003 era stato preceduto dal regolamento n. 1347 del 2000, che si occupava soltanto dei procedimenti relativi alla potestà dei genitori che venivano instaurati in occasione di procedimenti in materia matrimoniale (v. *retro* n. 1).

Immediatamente dopo la approvazione del regolamento n. 1347 del 2000, si sentì l'esigenza di garantire parità di trattamento a tutti i minori e si volle introdurre una disciplina generale della materia, a prescindere da qualsiasi nesso tra le questioni relative alla potestà genitoriale ed il procedimento in materia matrimoniale (cfr. il « considerando » n. 5 del regolamento n. 2201 del 2003).

Per questa ragione il regolamento n. 2201 del 2003 disciplina la competenza nei procedimenti in materia di attribuzione, esercizio, delega e revoca totale o parziale della responsabilità genitoriale in modo autonomo rispetto alla competenza nelle cause tra coniugi.

In base all'art. 1, n. 1, lett. b), del regolamento, la responsabilità genitoriale comprende tutti i procedimenti relativi alla responsabilità sulla prole minorenni, a prescindere dalla pendenza di un giudizio sul vincolo matrimoniale e con riferimento ad ogni tipo di situazione, compresa la filiazione al di fuori del matrimonio.

Le disposizioni del regolamento contengono un'elencazione molto ampia dei procedimenti relativi alla responsabilità genitoriale.

Ad esempio, sono espressamente ricompresi nel suo ambito di applicazione i procedimenti relativi al diritto di affidamento, al diritto di visita, alla tutela, alla curatela e ad altri istituti analoghi, alla designazione e alle funzioni di qualsiasi persona o ente aventi la responsabilità della persona o dei beni del minore o che lo rappresentino o assistano, alla collocazione del minore in una famiglia affidataria o in un istituto, alle misure di protezione del minore legate all'amministrazione, alla conservazione o all'alienazione dei beni di quest'ultimo (art. 1, par. 2°).

Il concetto di responsabilità genitoriale comprende tutti i diritti e i doveri di cui è investita una persona fisica o giuridica in virtù di una decisione giudiziaria, della legge o di un accordo in vigore riguardanti la persona o i beni di un minore (art. 2, n. 7).

Per « titolare della responsabilità genitoriale » si deve intendere qualsiasi persona che eserciti la responsabilità di genitore su un minore (art. 2,

nostro linguaggio. La l. 10 dicembre 2012, n. 219 ha recepito questa nuova espressione, ma ha lasciato i confini incerti, in quanto ha affidato alla legge delegata di delineare « la nozione di responsabilità genitoriale quale aspetto dell'esercizio della potestà genitoriale »: avremo quindi una nozione « interna » di responsabilità genitoriale, che sarà diversa dalla nozione usata dal regolamento. Sulla recente l. n. 219 del 2012, che ha riformato in Italia la disciplina della filiazione, ha abrogato la distinzione tra figli legittimi e naturali ed ha modificato il riparto delle competenze tra giudice ordinario e tribunale per i minorenni, v. TOMMASEO, *La nuova legge sulla filiazione: i profili processuali*, in *Fam. e dir.*, 2013, p. 251 ss.; GRAZIOSI, *Una buona novella di fine legislatura: tutti i « figli » hanno eguali diritti, dinanzi al tribunale ordinario*, *ivi*, p. 263 ss.

n. 8). Non deve trattarsi necessariamente di un genitore e può essere sia una persona fisica che una persona giuridica.

Il legislatore europeo si è sforzato di prevenire dubbi interpretativi, riempiendo di contenuti le principali nozioni autonome utilizzate dal regolamento.

Pertanto abbiamo una definizione del « diritto di affidamento », che comprende i diritti ed i doveri concernenti la cura della persona di un minore e, in particolare, il diritto di intervenire nella decisione riguardo al suo luogo di residenza (art. 2, n. 9), e una definizione del « diritto di visita », che è il diritto di condurre il minore in un luogo diverso dalla sua residenza abituale per un periodo limitato di tempo.

L'art. 2, par. 11°, definisce un istituto di notevole importanza: il « trasferimento illecito o mancato rientro del minore », che si verifica quando ricorrono i seguenti presupposti:

a) il trasferimento o il mancato rientro di un minore avviene in violazione dei diritti di affidamento derivanti da una decisione, dalla legge o da un accordo vigente in base alla legislazione dello Stato membro nel quale il minore aveva la sua residenza abituale immediatamente prima del suo trasferimento o del suo mancato rientro e

b) al momento del trasferimento o del mancato rientro il diritto di affidamento era effettivamente esercitato (o individualmente o congiuntamente), o sarebbe stato esercitato in mancanza del trasferimento o del mancato rientro.

Lo stesso articolo precisa che l'affidamento si considera esercitato congiuntamente quando, in forza di una decisione o del diritto nazionale, un titolare della responsabilità genitoriale non può decidere il luogo di residenza del minore senza il consenso dell'altro.

La materia relativa al trasferimento illecito o al mancato rientro dei minori è oggetto di aspri contenziosi e l'esperienza sta evidenziando l'esistenza di ampie zone « grigie » in cui i giudici europei sono stati chiamati a risolvere questioni interpretative sollevate dai giudici nazionali in via pregiudiziale.

La Corte di giustizia ha avuto occasione di chiarire che l'ambito di applicazione del regolamento copre tutte le decisioni in materia di responsabilità, sia che si tratti di una misura di protezione statale sia che si tratti di una decisione assunta su iniziativa di uno o più titolari del diritto di affidamento ⁽⁵⁶⁾.

L'art. 1, par. 3, elenca le materie escluse dal regolamento: le disposizioni contenute nel regolamento non si applicano alla determinazione o all'impugnazione della filiazione, alla decisione relativa all'adozione, alle misure che la preparano o all'annullamento o alla revoca dell'adozione, ai nomi e ai cognomi del minore, all'emancipazione, alle obbligazioni alimen-

⁽⁵⁶⁾ Corte giust., 27 novembre 2007, causa C-435/06, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2008, p. 559; Corte giust., 2 aprile 2009, A., causa C-523/07, *ivi*, 2009, p. 750.

tari ⁽⁵⁷⁾, ai *trusts* e alle successioni, ai provvedimenti derivanti da illeciti penali commessi da minori.

Il « considerando » n. 10 ci informa che il regolamento non si applica neppure nelle materie della sicurezza sociale, delle misure pubbliche di carattere generale in materia di istruzione e di sanità o di diritto d'asilo e nel settore dell'immigrazione.

Affronteremo adesso i collegamenti tra cause in materia matrimoniale e procedimenti in materia di responsabilità genitoriale, al fine di stabilire in quali casi il regolamento n. 2201 del 2003 consente la trattazione congiunta.

6. — Si è già detto che, nel regolamento n. 2201 del 2003, la giurisdizione sulle controversie in materia di responsabilità genitoriale è disciplinata in modo autonomo rispetto alla materia matrimoniale.

All'interno della sezione dedicata alla responsabilità genitoriale ⁽⁵⁸⁾, l'art. 8 stabilisce che la « competenza generale » per le domande in materia di responsabilità genitoriale è determinata dal luogo di residenza del minore ⁽⁵⁹⁾, in base al principio secondo il quale le regole sulla competenza giurisdizionale sono informate « all'interesse superiore del minore e in particolare al criterio di vicinanza » ⁽⁶⁰⁾.

Se la causa matrimoniale viene promossa davanti al giudice di residenza del minore, che nello stesso tempo è competente per la causa matrimoniale ai sensi dell'art. 3, si può realizzare il *simultaneous processus*, ovvero la trattazione congiunta dalle due cause.

Un'importante deroga alla « competenza generale », nei rapporti con le cause matrimoniali, è contenuta nell'art. 12, che disciplina la « proroga della competenza ».

Questa deroga al foro generale della residenza del minore è giustificata dalla considerazione che « l'applicazione delle norme sulla responsabilità genitoriale ricorre spesso nei procedimenti matrimoniali », come si legge nel « considerando » n. 6.

Al fine di favorire la trattazione congiunta dei due procedimenti, l'art. 12, n. 1, del regolamento stabilisce che il giudice competente a conoscere una domanda di divorzio, di separazione personale dei coniugi o di annullamento del matrimonio ⁽⁶¹⁾, è pure competente a conoscere la

⁽⁵⁷⁾ Le obbligazioni alimentari sono disciplinate dal regolamento n. 4 del 2009, che è stato esaminato *retro* n. 4.

⁽⁵⁸⁾ Sezione II del capo II del regolamento.

⁽⁵⁹⁾ Il par. 2° fa salve le competenze speciali nel caso di trasferimento lecito del minore e nel caso di sottrazione del minore.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. il « considerando » n. 12. Sulla crescente tutela dell'interesse del minore da parte della legislazione comunitaria, QUERZOLA, *La tutela processuale dei minori in prospettiva europea*, in questa rivista, 2010, p. 449 ss.

⁽⁶¹⁾ Va segnalato che nella versione italiana l'art. 12, par. 1°, del regolamento per indicare le norme sulla competenza in materia di cause matrimoniali richiama —

domanda (che possiamo definire accessoria) di responsabilità genitoriale se ricorrono tutte le seguenti condizioni:

a) almeno uno dei coniugi eserciti la responsabilità genitoriale sul figlio;

b) la competenza giurisdizionale del giudice adito sia stata accettata espressamente od in qualsiasi altro modo univoco dai coniugi e dai titolari della responsabilità genitoriale alla data in cui l'autorità giurisdizionale è adita;

c) la competenza giurisdizionale del giudice adito è conforme all'interesse superiore del minore ⁽⁶²⁾.

Se non ricorrono queste tre condizioni, la causa matrimoniale non può attrarre la competenza della domanda in materia di responsabilità genitoriale e le due cause dovranno procedere in modo autonomo ⁽⁶³⁾.

La prima condizione è basata su un dato oggettivamente accertabile: almeno uno dei coniugi deve esercitare la responsabilità genitoriale.

Se i figli minori sono stati affidati dalle autorità pubbliche, anche temporaneamente, ad altra famiglia, o sono stati affidati a terzi da un precedente provvedimento del giudice, anche se non sia intervenuto un provvedimento ablativo della potestà genitoriale, non è possibile derogare al criterio generale che attribuisce la competenza al giudice del luogo di residenza del minore.

erroneamente — l'art. 5, invece dell'art. 3 del medesimo regolamento. Le versioni inglese, francese e tedesca richiamano correttamente l'art. 3.

⁽⁶²⁾ L'interesse superiore del minore è riconosciuto anche dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. L'art. 24 è dedicato ai « Diritti del bambino » e stabilisce che « in tutti gli atti relativi ai minori, siano essi compiuti da autorità pubbliche o da istituzioni private, l'interesse superiore del minore deve essere considerato preminente ». In forza dell'art. 6 tr. Ue, « L'Unione riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea del 7 dicembre 2000, adottata il 12 dicembre 2007 a Strasburgo, che ha lo stesso valore giuridico dei trattati ».

⁽⁶³⁾ Per le conseguenze pratiche si veda Trib. Tivoli, 6 aprile 2011, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 2011, p. 1097: in una controversia promossa dalla moglie italiana residente in Italia nei confronti del coniuge tedesco residente in Germania con la figlia minore, il giudice italiano ha affermato la competenza giurisdizionale del giudice italiano per la pronuncia di separazione (in quanto la moglie viveva in Italia da oltre sei mesi). Ha pure affermato la competenza giurisdizionale del giudice italiano, *ex art. 5*, del regolamento 44 del 2001 (allora applicabile), sulla richiesta di assegno di mantenimento avanzata dal coniuge cittadino tedesco, dovendo la stessa essere qualificata, secondo la normativa europea, come domanda in materia di obbligazioni alimentari accessoria ad un'azione relativa allo stato delle persone. Ha invece dichiarato la giurisdizione tedesca per le domande relative alla responsabilità genitoriale di affidamento della figlia minore, in quanto non ricorrevano i presupposti fissati dall'art. 12 del regolamento Bruxelles II-bis. Per un caso analogo di sussistenza della giurisdizione per le cause tra coniugi, con esclusione della giurisdizione sulle domande di responsabilità genitoriale, Trib. Milano, 10 luglio 2012, in *Giur. merito*, 2013, p. 1342, con nota di CORTESI, *Su alcune questioni in merito alla competenza giurisdizionale*, cit.

Ai fini della deroga al foro della residenza del minore, occorre pure l'accettazione dell'altro coniuge ⁽⁶⁴⁾.

Poiché occorre il consenso di entrambi i coniugi, l'attore che voglia cumulare la causa matrimoniale con la causa in materia di responsabilità genitoriale sarà indotto a scegliere, tra i fori alternativi previsti dall'art. 3, quello che coincide con la residenza del minore: diversamente non ha alcuna certezza che il giudice adito potrà decidere le domande cumulate ⁽⁶⁵⁾.

L'accordo dei coniugi e dei titolari della responsabilità genitoriale ⁽⁶⁶⁾ non è sufficiente ai fini della deroga alla competenza giurisdizionale, in quanto occorre pure accertare se la deroga è conforme all'interesse superiore del minore.

L'art. 12, par. 4°, del regolamento introduce una presunzione legale in ordine all'interesse del minore.

Segnatamente, se il minore risiede abitualmente nel territorio di uno Stato che non è parte della convenzione dell'Aja del 19 ottobre 1996 concernente la competenza, la legge applicabile, il riconoscimento, l'esecuzione e la cooperazione in materia di potestà genitoriale e di misure di protezione dei minori, si presume che risponde all'interesse del minore la trattazione delle questioni in materia di responsabilità genitoriale davanti al giudice della causa matrimoniale.

Lo stesso paragrafo aggiunge che la presunzione vale « in particolare » quando risulta impossibile svolgere un procedimento nello Stato in cui risiede il minore ⁽⁶⁷⁾.

Per quanto riguarda la connessione tra cause in materia matrimoniale e procedimenti in materia di responsabilità genitoriale, va ancora segnalato che in materia di minori sono previsti dei fori residuali, che potrebbero

⁽⁶⁴⁾ In questo modo si introduce la possibilità di un accordo processuale in deroga all'art. 17, secondo il quale il difetto di giurisdizione è rilevabile d'ufficio. L'accettazione può essere anche tacita, purché risulti in modo univoco.

⁽⁶⁵⁾ Se il minore risiede con il coniuge che inizia il procedimento in materia matrimoniale, è ragionevole ritenere che questi inizierà la causa davanti al giudice della propria residenza, che, ai sensi dell'art. 8, ha pure la competenza generale a decidere i procedimenti relativi alla responsabilità genitoriale. Il coniuge che non risiede con la prole spesso propone la causa matrimoniale davanti a un giudice a sé più vicino e diverso rispetto al giudice del luogo di residenza della prole: tale giudice non potrà conoscere la causa in materia di responsabilità matrimoniale senza il consenso dell'altro genitore.

⁽⁶⁶⁾ Il consenso del titolare della responsabilità genitoriale diverso dagli sposi viene in rilievo quando la potestà sul minore è esercitata congiuntamente da uno dei coniugi e da un terzo.

⁽⁶⁷⁾ Sull'art. 12, par. 4°, v. Corte suprema del Regno Unito, 1 dicembre 2009, nel caso I « (A child) », in www.supremecourt.gov.uk/decided-cases/docs/UKSC_2009_0075_Judgment.pdf. La Corte ha affermato che la presunzione prevista dal regolamento è relativa e non assoluta ed ha stabilito che l'art. 12 del regolamento trova applicazione anche se il minore risiede al di fuori dell'Unione europea.

coincidere con i fori previsti dall'art. 3: in questi casi potrebbe verificarsi il cumulo delle cause.

Ad esempio l'art. 13, par. 1° stabilisce che, se non sia possibile stabilire la residenza abituale del minore (ad es. nel caso in cui il minore è un nomade), e non sia neppure possibile determinare la competenza giurisdizionale ai sensi dell'art. 12, sono competenti i giudici dello Stato membro in cui il minore si trova.

La trattazione congiunta della causa di divorzio e della controversia relativa ai minori potrebbe essere pure conseguenza della applicazione dell'art. 15, par. 1°, che disciplina il *forum non conveniens*.

Ai sensi dell'art. 15, « in via eccezionale », le autorità giurisdizionali di uno Stato membro competenti a conoscere la causa, qualora ritengano che l'autorità giurisdizionale di un altro Stato membro, con il quale il minore abbia un legame particolare, sia più adatta a trattare il caso, « ove ciò corrisponda all'interesse superiore del minore », possono:

a) sospendere l'esame del caso ed invitare le parti a presentare domanda all'autorità giurisdizionale dell'altro Stato membro, oppure

b) chiedere all'autorità giurisdizionale dell'altro Stato membro di assumere la competenza a conoscere la causa.

Il trasferimento della causa può essere disposto su richiesta di parte, o anche su iniziativa d'ufficio dell'autorità giurisdizionale adita, ovvero su iniziativa dell'autorità giurisdizionale dello Stato membro con cui il minore abbia il legame particolare.

Nel caso di iniziativa d'ufficio (del giudice adito o del giudice dello Stato di residenza del minore), il trasferimento deve essere accettato da almeno una delle parti.

Lo stesso art. 15 individua cinque ipotesi che consentono di ritenere esistente un legame particolare del minore con lo Stato membro, che potrebbe assumere la competenza sulla causa in materia di responsabilità genitoriale. Tra questi segnaliamo il caso in cui il minore è divenuto residente abituale di un altro Stato.

Nel caso di rimessione della causa, le autorità giurisdizionali dello Stato *ad quem* hanno sei settimane di tempo, dal momento in cui sono adite, per valutare se, a motivo delle circostanze eccezionali del caso, il trasferimento della causa risponde all'interesse del minore ed accettare la competenza.

L'interesse del minore alla trattazione della causa davanti al giudice *ad quem* deve essere accertato sia dal giudice che si spoglia dalla causa, sia dal giudice davanti al quale il procedimento va riassunto.

Se il giudice *ad quem* non accetta la competenza, la causa resta in capo all'autorità giurisdizionale originariamente adita.

La disposizione in commento recepisce l'istituto anglosassone del *forum non conveniens*, che attribuisce al giudice un ampio potere discrezionale di valutare l'opportunità dell'esercizio della giurisdizione alla luce

delle circostanze concrete della fattispecie sottoposta al suo esame, istituto del tutto estraneo alla cultura del giudice precostituito per legge ⁽⁶⁸⁾.

Il foro eccezionale ⁽⁶⁹⁾ previsto dall'art. 15 potrebbe coincidere con quello del giudice della causa matrimoniale e consentire il *simultaneus processus* successivo.

Segnatamente, potrebbe accadere che la causa matrimoniale e la causa in materia di responsabilità genitoriale siano pendenti davanti a giudici diversi, e il giudice della causa relativa al minore decida di rimettere la controversia al giudice della causa matrimoniale ⁽⁷⁰⁾.

Non può neppure escludersi l'ipotesi opposta: la causa matrimoniale e il procedimento in materia di responsabilità genitoriale possono essere separati se il giudice ritiene che, nell'interesse del minore, la causa in materia di responsabilità genitoriale debba svolgersi davanti al giudice di un altro Stato ⁽⁷¹⁾.

7. — Prima di avviarcì a concludere, non si può trascurare un accenno alle delicate questioni di competenza che sorgono nelle ipotesi di trasferimento (lecito o illecito) del minore in altro Stato.

Si tratta di un tema estremamente complesso, che esamineremo nei limiti in cui il trasferimento del minore incide sulla connessione tra causa matrimoniale e causa in materia di responsabilità genitoriale.

Ora, nel caso di trasferimento lecito del minore, l'art. 9 prevede la ultrattività della competenza della precedente residenza abituale del minore, ma soltanto per il periodo di tre mesi dal trasferimento ⁽⁷²⁾, e soltanto se si chiede a questo giudice di modificare una decisione sul diritto di visita, resa nello stesso Stato membro prima del trasferimento del minore, e

⁽⁶⁸⁾ V. LUPOI, *Il regolamento (Ce) n. 2201/2003*, cit., p. 121, il quale osserva che si tratta della « prima forma di dismissione discrezionale della competenza accolta da un regolamento comunitario, sulla scia della dottrina anglo-sassone del *forum non conveniens* ».

⁽⁶⁹⁾ Il tenore letterale dell'art. 15 sottolinea che il trasferimento può essere disposto soltanto in via « eccezionale » in ragione delle « particolari circostanze del caso ».

⁽⁷⁰⁾ Si avrebbe così un cumulo successivo di cause.

⁽⁷¹⁾ Si veda il caso deciso da App. Caltanissetta, 7 maggio 2009, in *Fam. e minori*, 2009, fasc. 6, p. 54, con nota critica di FINOCCHIARO, *La rimessione della causa dopo una complessa istruttoria contrasta con il giusto processo*: il giudice adito per la causa matrimoniale e per le domande relative alla responsabilità genitoriale si è spogliato della causa relativa ai minori, motivando che nelle more del processo si era creato un legame particolare con un altro Stato, nel quale si erano trasferiti i minori.

⁽⁷²⁾ Il termine di tre mesi decorre dall'effettiva conoscenza dell'avvenuto trasferimento della residenza abituale dei minori: Cass., sez. un., 21 ottobre 2009, n. 22238, in *Foro it.*, 2010, I, c. 2399 e in *Fam. e dir.*, 2010, p. 364, con nota di GRAZIOSI, *Ebbene sì, il minore ha diritto di essere ascoltato nel processo*.

sempre che il titolare del diritto di visita continui a risiedere abitualmente nello Stato membro della precedente residenza abituale del minore.

In ragione del contenuto dell'art. 9 possiamo affermare che, nel caso di trasferimento lecito del minore, il giudice della precedente residenza dello stesso minore è immediatamente privato della giurisdizione. Tale giudice, se viene adito per una causa matrimoniale ⁽⁷³⁾, potrà conoscere l'eventuale accessoria domanda di responsabilità genitoriale, soltanto se si tratta di domanda di modifica del diritto di visita che era già stato disciplinato dallo stesso giudice.

L'art. 9, par. 2° aggiunge che il giudice della precedente residenza del minore viene definitivamente privato della giurisdizione (con conseguente applicazione del criterio generale della residenza attuale del minore) qualora il titolare del diritto di visita abbia accettato (anche tacitamente) la competenza giurisdizionale dello Stato membro in cui è stata trasferita la residenza abituale del minore.

Un tema di estremo interesse riguarda la competenza giurisdizionale a conoscere le domande sulla responsabilità genitoriale nel caso di sottrazione illecita di minori ⁽⁷⁴⁾.

Ai sensi dell'art. 10 del regolamento n. 2201 del 2003, il criterio generale basato sulla residenza del minore subisce una deroga nelle ipotesi di sottrazione illecita del minore: in queste ipotesi la competenza giurisdizionale resta affidata alle autorità giurisdizionali dello Stato membro in cui il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima del trasferimento illecito o del mancato rientro.

La *ratio* della previsione è di immediata comprensione: un fatto illecito non può determinare uno spostamento della giurisdizione.

Per tutelare il superiore interesse del minore, il legislatore europeo ha previsto che la proroga della competenza giurisdizionale, in favore dello Stato membro ove il minore aveva la residenza prima della sottrazione illecita, è soggetta ad alcune limitazioni.

Segnatamente, la proroga della competenza viene meno se il minore ha acquisito la residenza di altro Stato membro ⁽⁷⁵⁾ e se ricorre, in aggiunta, una delle seguenti condizioni:

⁽⁷³⁾ Ad esempio, tale giudice potrebbe essere adito ai sensi dell'art. 3 quale giudice del luogo di ultima residenza abituale dei coniugi.

⁽⁷⁴⁾ Per sottrazione illecita si intendono sia il trasferimento illecito che il mancato rientro del minore.

⁽⁷⁵⁾ Ai sensi dell'art. 10, la proroga della giurisdizione viene meno se il minore ha acquistato la residenza di altro Stato membro: se il minore si è trasferito al di fuori dell'Unione, rimane ferma la competenza giurisdizionale del giudice dello Stato in cui il minore aveva la residenza abituale immediatamente prima dell'illecito trasferimento o del mancato rientro. Sul concetto di residenza: Corte giust., 1 luglio 2010, *Povse c. Alpage*, causa C-211/10, in *Giur. it.*, 2010, 2, p. 290, con nota di CARO GÁNDARA, *La giurisprudenza comunitaria rafforza il ruolo del giudice dello Stato di origine*, nonché la giurisprudenza richiamata *retro*, nota 18.

a) ciascuna persona, istituzione od altro ente titolare del diritto d'affidamento ha accettato il trasferimento o mancato rientro; oppure

b) il minore ha soggiornato nell'altro Stato membro per almeno un anno da quando la persona, ente od istituzione titolare del diritto d'affidamento ha avuto notizia, o comunque avrebbe dovuto avere conoscenza, del luogo in cui il minore si trovava, e il minore si è integrato nel nuovo ambiente ⁽⁷⁶⁾.

In sintesi, nel caso di illecita sottrazione di minore verso un altro Stato membro è prevista una proroga della competenza per un anno dal momento in cui il titolare del diritto d'affidamento abbia avuto notizia del luogo in cui il minore si trova.

Questa norma può consentire, nel caso di sottrazione di minori, di cumulare la domanda matrimoniale con quella in materia di responsabilità genitoriale.

Attraverso la proroga della giurisdizione, il legislatore comunitario ha voluto contemperare il diritto del minore (a che la decisione sia assunta dal giudice a lui più vicino) con quello del genitore (a che la decisione non sia assunta da un giudice a lui estraneo e meno sensibile alle sue esigenze di mantenimento del rapporto con il minore).

L'accettazione esplicita del trasferimento illecito o del mancato rientro, ovvero un comportamento concludente di inerzia e mancata reazione alla sottrazione del minore per oltre un anno, fanno venire meno la proroga della competenza.

8. — È giunto il momento di trarre le conclusioni.

Lo studio del diritto processuale civile nazionale deve oggi confrontarsi con fonti, istituti e categorie di origine comunitaria.

Nella materia della cooperazione giudiziaria, i provvedimenti comunitari sono spesso frutto di accordi politici su temi limitati ed è compito dell'interprete ricondurre ad unità le diverse fonti e verificare, nelle materie regolate dal diritto europeo, la possibilità di una trattazione congiunta delle cause connesse.

I regolamenti non contengono una disciplina generale sulla connessione come istituto diretto a consentire la trattazione di cause diverse davanti allo stesso giudice ⁽⁷⁷⁾.

La connessione è regolata dall'art. 19, par. 2°, del regolamento n. 2201

⁽⁷⁶⁾ Le condizioni alternative di cui all'art. 10 regolamento n. 2201 del 2003 sostanzialmente ripropongono il contenuto degli artt. 12 e 13 della convenzione dell'Aja del 25 ottobre 1980 sugli aspetti civili della sottrazione internazionale di minori ratificata dall'Italia con l. 15 gennaio 1994, n. 64, in *Gazz. Uff.*, n. 23 del 29 gennaio 1994.

⁽⁷⁷⁾ BALENA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Bari, 2012, p. 77 ss.; FABBRINI, voce *Connessione (diritto processuale civile)*, in *Enc. giur.*, VIII, Roma, 1988, p. 1 ss.

del 2003 come limite alla cognizione del giudice, al pari della litispendenza ⁽⁷⁸⁾.

L'esistenza di collegamenti tra diverse cause, però, prima che un limite alla cognizione del giudice, è un presupposto che consente di ampliare la cognizione del giudice e può determinare, per motivi di economia processuale, deroghe alla competenza per agevolare la trattazione congiunta di domande diverse.

Riteniamo di potere distinguere, anche a livello comunitario, tra una connessione che opera « come limite alla cognizione » ed esclude la competenza del giudice successivamente adito, ed un connessione « in positivo », che consente il cumulo di cause diverse.

Nel diritto comunitario abbiamo riscontrato alcune ipotesi in cui gli stretti rapporti esistenti tra le cause consentono di trattare nello stesso procedimento domande diverse: la giurisdizione a conoscere una causa (che possiamo definire principale) comporta l'attribuzione della giurisdizione a conoscere le domande collegate.

Sotto questa luce, sono stati esaminati i nessi tra cause matrimoniali e cause in materia di obbligazioni alimentari e di responsabilità genitoriale.

Il filo conduttore è costituito dalla ricerca di strumenti idonei a consentire la concentrazione delle tutele davanti allo stesso giudice, nel rispetto dei principi di economia processuale e di effettività della tutela.

SALVATORE ZIINO

Associato dell'Università di Palermo

⁽⁷⁸⁾ L'art. 19 del regolamento Bruxelles II-bis regola insieme litispendenza e connessione. La connessione è considerata un limite alla cognizione del giudice successivamente adito anche nell'art. 28 del regolamento Bruxelles I e nell'art. 13 del regolamento n. 4 del 2009 in materia di obbligazioni alimentari. L'art. 40, comma 1°, c.p.c. stabilisce, a sua volta, in quali casi la contemporanea pendenza di una causa connessa impone al giudice adito di spogliarsi della controversia.