

Prospetto di sintesi



Fase 1

Italia

Prospetto di sintesi - Accordo sul trasferimento della residenza del minore nella UE

(Per maggiori dettagli si veda la Guida alle buone prassi relativa all'Italia)

Esempio di un accordo sul trasferimento di residenza di minore all'interno dell'UE.

I genitori di un minore di 10 anni, con residenza abituale in Italia, si separano.

I genitori, che hanno l'affidamento congiunto del minore, decidono di regolare attraverso la conclusione di un accordo stragiudiziale i seguenti profili:

- il minore e la madre si trasferiranno dall'Italia nello Stato B (Stato membro della UE);
- il padre, che resterà in Italia, avrà il diritto di visita del minore per un fine settimana ogni quattro, e per le vacanze scolastiche;
- il padre corrisponderà alla madre un importo di € 200/mese per il mantenimento del figlio.

L'accordo sul trasferimento di residenza viene concluso per iscritto. Tra le parti non è pendente alcun procedimento giudiziario.

Fase I: la prima operazione da compiere è quella di **esaminare il contesto normativo europeo e internazionale applicabile**, per identificare quello che nella Guida alle buone prassi è stato chiamato il "corretto punto di partenza", e cioè lo Stato membro dotato di giurisdizione nel quale procedere per rendere giuridicamente vincolante ed esecutivo l'accordo sul trasferimento di residenza e poter poi beneficiare del meccanismo semplificato previsto dal diritto UE per il riconoscimento e l'esecuzione all'estero dei provvedimenti stranieri.

Per gli accordi aventi ad oggetto il trasferimento di residenza del minore, e che, come nel caso proposto, abbiano ad oggetto sia questioni di responsabilità genitoriale sia sul mantenimento del minore, il "corretto punto di partenza" (e cioè lo stato dotato di giurisdizione) è lo Stato in cui il minore ha la propria residenza abituale nel momento in cui si procede per rendere vincolante ed esecutivo l'accordo. Pertanto, laddove i genitori vogliano munire d'efficacia l'accordo prima del trasferimento del minore, il "corretto punto di partenza" è lo Stato in cui vive il minore e ove si trova la sua residenza abituale (nel caso qui esaminato, **l'Italia**).



Prospetto di sintesi

Fase 2

Fase 2: in seconda battuta, devono esaminarsi le opzioni presenti nell'ordinamento italiano per rendere l'accordo giuridicamente vincolante ed esecutivo in Italia.

L'ordinamento italiano offre differenti soluzioni per rendere esecutivi gli accordi familiari.

E' necessario, tuttavia, fare una distinzione tra la situazione in cui i genitori siano tra loro coniugati e quella in cui i genitori non siano legati da rapporto di coniugio.

- I. Le **coppie coniugate** che agiscono per la separazione o il divorzio e che raggiungono un accordo rispetto ai propri figli, hanno a disposizione varie opzioni per rendere il proprio accordo vincolante ed esecutivo: possono ricorrere alla negoziazione assistita, all'omologazione dell'accordo di separazione consensuale o al divorzio su domanda congiunta (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, panoramica generale sui **Metodi A.1, A.2, A.3**, §§102.1-102.7).
- II. Le **coppie non coniugate**, invece, possono ricorrere a una sola strada: devono adire l'autorità giurisdizionale e instaurare un procedimento ordinario (camerale) per ottenere una decisione che trasponga il contenuto del loro accordo (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, panoramica generale sul **Metodo A.4**, § 102.8, 102.9).

I. Una **coppia coniugata** può, dunque, ricorrere a:

i) **Negoziazione assistita + approvazione** del Procuratore della Repubblica (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, **Metodo A.1**: §§ 120.2, 120.6, 120.7, 120.11, 120.15, 120.19, 120.23, 120.27): si tratta di uno strumento di risoluzione alternativa delle controversie (c.d. strumenti di *alternative dispute resolution*, ADR) con il quale i coniugi, ciascuno assistito da un avvocato, concludono un accordo stragiudiziale relativo alla separazione personale, allo scioglimento del matrimonio, nonché alla modifica delle precedenti condizioni di separazione o di divorzio, in cui sono contenute anche previsioni relative ai figli e alle obbligazioni alimentari in favore dei figli e l'ex coniuge. Da un punto di vista procedurale, la legge prevede che questo istituto sia articolato in distinte fasi. L'accordo che viene raggiunto

nell'ambito della negoziazione assistita deve essere successivamente approvato dal Procuratore della Repubblica.

ii) **Procedimenti giudiziari *stricto sensu***

a) **Omologazione dell'accordo di separazione consensuale** (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, **Metodo A.2**, §§ 120.3, 120.6, 120.8, 120.12, 120.16, 120.20, 120.24, 120.28): quando i coniugi raggiungono un accordo stragiudiziale sulle condizioni personali ed economiche della propria separazione, nonché sulla gestione dei figli, l'accordo può essere sottoposto all'autorità giurisdizionale per ottenerne l'omologazione, a condizione che le pattuizioni ivi previste non siano ritenute in contrasto con l'interesse superiore del minore. L'accordo di separazione è omologato con decreto pronunciato dall'autorità giurisdizionale.

b) **Divorzio su domanda congiunta** (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, **Metodo A.3**, §§ 120.4, 120.6, 120.9, 120.13, 120.17, 120.21, 120.25, 120.29): analogamente a quanto avviene per l'omologazione dell'accordo di separazione consensuale, il divorzio su domanda congiunta è un procedimento giudiziario che richiede alle parti di sottoporre il proprio accordo all'autorità giurisdizionale, che ne trasporta il contenuto nella sentenza di divorzio, sempre che le pattuizioni ivi previste non siano ritenute in contrasto con l'interesse superiore del minore.

II. Una **coppia non coniugata** deve invece avviare un **procedimento in camera di consiglio** (v. Guida alle buone prassi relativa all'Italia, **Metodo A.4**, §§ 120.5, 120.6, 120.10, 120.14, 120.18, 120.21, 120.26, 120.30). In questo caso, la domanda si propone con ricorso congiunto. Il procedimento si svolge senza particolari formalità e all'autorità giurisdizionale è attribuito un ampio margine di discrezionalità. Il procedimento in camera di consiglio si conclude con un decreto motivato immediatamente esecutivo.

Prospetto di sintesi

Fase 3

Fase 3: Una volta vincolante ed esecutivo in Italia, il terzo passaggio ha ad oggetto come far circolare nella UE l'accordo sul trasferimento di residenza del minore, facendo ricorso alle norme di diritto EU, così da garantirne l'esecuzione anche nello Stato B.

Come illustrato *supra*, tutte le opzioni previste dalla legge italiana per rendere vincolante ed esecutivo l'accordo si concludono con una "decisione" giudiziaria.

Ciò vale senz'altro per i Metodi A.2, A.3 e A.4, che sono tutti procedimenti giurisdizionali *stricto sensu*.

Ne deriva che la decisione resa all'esito di tali procedimenti potrà circolare all'estero secondo le disposizioni previste dal Regolamento Bruxelles II *bis* e del Regolamento 4/2009. Come avviene sempre con riferimento ai Regolamenti UE, deve essere rilasciato un certificato specifico per ciascun capo della decisione che riguardi una determinata materia ricompresa nell'ambito di applicazione dell'uno o dell'altro Regolamento.

Più nello specifico, una decisione resa in applicazione dei **Metodi A.2. e A.3** (a cui possono fare ricorso le coppie coniugate) e riferita ad un accordo sul trasferimento di residenza simile a quello qui preso come esempio, dovrà essere munita dei **seguenti certificati rilasciati dall'autorità competente:**

- Certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II *bis* (Allegato II), per i capi della decisione che riguardano la responsabilità genitoriale;
- Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II *bis* (Allegato III), per i capi della decisione che riguardano il diritto di visita;
- Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I) per i capi della decisione che riguardano le obbligazioni di mantenimento.

Una decisione resa in applicazione del **Metodo A.4** (a cui possono fare ricorso le coppie non coniugate) dovrà essere munita dei seguenti certificati rilasciati dall'autorità competente:

- Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II *bis* (Allegato III), per i capi della decisione che riguardano la responsabilità genitoriale
- Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I) per i capi della decisione che riguardano le obbligazioni di mantenimento.



È opinione degli Autori del presente studio che le medesime conclusioni debbano trovare applicazione anche con riferimento alle decisioni pronunciate nell'ambito della negoziazione assistita (**Metodo A.1**). La fase finale della negoziazione assistita, infatti, consiste nell'approvazione formale dell'accordo raggiunto dalle parti in sede stragiudiziale, autorizzazione che viene rilasciata dalla competente autorità, dopo avere valutato (ancorché in misura limitata) il contenuto dell'accordo in cui siano coinvolti figli minori.

Secondo quanto previsto dalla circolare del Ministero della Giustizia del 22 maggio 2018, la Procura della Repubblica che ha autorizzato l'accordo raggiunto nell'ambito della negoziazione assistita deve rilasciare il certificato ai sensi dell'art. 39 Bruxelles II *bis* (Allegato I o II) rispettivamente sullo *status* dei coniugi e sulla responsabilità genitoriale. Sebbene la predetta circolare non offra alcuna indicazione in merito agli altri certificati previsti dai Regolamenti qui considerati (*i.e.* il Regolamento Bruxelles II *bis* e il Regolamento 4/2009), si ritiene ragionevole ritenere che quanto ivi stabilito con riferimento all'art. 39 Reg. Bruxelles II *bis* debba valere - per analogia - anche rispetto agli altri certificati relativi alle ulteriori questioni oggetto dell'accordo (poi trasposto nella decisione). Con riferimento all'autorizzazione del Procuratore rilasciata nell'ambito della negoziazione assistita si ritiene debbano, dunque, essere rilasciati:

- Certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II *bis* (Allegato II), per i capi del provvedimento che riguardano la responsabilità genitoriale;
- Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II *bis* (Allegato III), per i capi del provvedimento che riguardano il diritto di visita;
- Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I) per i capi del provvedimento che riguardano le obbligazioni di mantenimento.

*Gli Autori del presente studio desiderano tuttavia sottolineare che si tratta di una soluzione puramente speculativa, in quanto non è stato rinvenuto alcun caso concreto in cui sia stato effettivamente richiesto alla Procura della Repubblica di rilasciare il certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II *bis*, al fine di garantire la circolazione all'estero di un accordo concluso attraverso la procedura di negoziazione assistita e autorizzato dall'autorità giudiziaria.*

Prospetto di sintesi

Confronto sinottico dei requisiti procedurali più rilevanti relativi ai Metodi A.1., A.2, A.3, A.4.

	Metodo A.1 Negoziazione assistita (coppie coniugate)	Metodo A.2 Omologazione dell'accordo di separazione (coppie coniugate)	Metodo A.3 Divorzio su domanda congiunta (coppie coniugate)	Metodo A.4 Procedimento Camerale (coppie non coniugate)
Giurisdizione	Il Procuratore della Repubblica presso il tribunale del luogo di residenza comune dei coniugi; Oppure, in mancanza di residenza comune (e in caso di accordi di divorzio), il Procuratore della Repubblica presso il tribunale del luogo di residenza di uno dei coniugi.	Il tribunale dell'ultimo luogo di residenza comune dei coniugi; oppure, in mancanza di residenza comune, il tribunale del luogo di residenza di uno dei coniugi.	Il tribunale del luogo di residenza di uno dei coniugi.	Il tribunale del luogo di residenza del minore.
Obbligo di patrocinio legale	Si, un avvocato per ciascuna parte.	Non è necessario (benché sia raro che le parti decidano di non avvalersi di assistenza tecnica).	Si, ma i coniugi possono farsi assistere dal medesimo legale.	Non è necessario (benché sia raro che le parti decidano di non avvalersi di assistenza tecnica).
Altre parti	No	Il Procuratore della Repubblica. Nel caso in cui vi sia un evidente conflitto di interessi tra genitori e figlio, il giudice può nominare d'ufficio un rappresentante legale del minore (curatore speciale).	Il Procuratore della Repubblica. Nel caso in cui vi sia un evidente conflitto di interessi tra genitori e figlio, il giudice può nominare d'ufficio un rappresentante legale del minore (curatore speciale).	Il Procuratore della Repubblica.
Controllo dell'autorità sul contenuto dell'accordo	Si, ma solo nei casi in cui siano coinvolti minori.	Si.	Si.	Si.

Prospetto di sintesi

	Metodo A.1 Negoziatura assistita (coppie coniugate)	Metodo A.2 Omologazione dell'accordo di separazione (coppie coniugate)	Metodo A.3 Divorzio su domanda congiunta (coppie coniugate)	Metodo A.4 Procedimento Camerale (coppie non coniugate)
Ascolto del minore	No.	Sì, ad eccezione del caso in cui il giudice ritenga che, alla luce delle condizioni psicologiche del minore, il suo ascolto potrebbe recargli pregiudizio, o sia manifestamente superfluo.	Sì, ad eccezione del caso in cui il giudice ritenga che, alla luce delle condizioni psicologiche del minore, il suo ascolto potrebbe recargli pregiudizio, o sia manifestamente superfluo.	Sì, ad eccezione del caso in cui il giudice ritenga che, alla luce delle condizioni psicologiche del minore, il suo ascolto potrebbe recargli pregiudizio, o sia manifestamente superfluo.
Tempi dei procedimenti	Termine massimo 3 mesi.	Circa 4 mesi, in funzione del carico di lavoro del tribunale competente.	Circa 5-6 mesi, in funzione del carico di lavoro del tribunale competente.	Circa 3-4 mesi, in funzione del carico di lavoro del tribunale competente.
Costi (approssimativi) dei procedimenti	Le spese legali (i compensi dell'avvocato che assiste le parti) possono variare tra € 1.500 e € 5.500 per ciascuna parte.	I compensi dell'avvocato che assiste le parti possono variare tra € 1.300 e € 5.500 per ciascuna parte. Le parti devono inoltre versare un contributo unificato di € 43.	I compensi dell'avvocato che assiste le parti possono variare tra € 1.300 e € 5.500 per <u>entrambe</u> le parti. Le parti devono inoltre versare un contributo unificato di € 43.	Le spese legali (i compensi dell'avvocato che assiste le parti) variano tra € 200 e € 700 per ciascuna parte.
Certificati	Certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato II) + Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato III) + Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I)	Certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato II) + Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato III) + Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I)	Certificato ex art. 39 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato II) + Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato III) + Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I)	Certificato ex art. 41 Reg. Bruxelles II <i>bis</i> (Allegato III) + Certificato ex art. 20 Reg. 4/2009 (Allegato I)