

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE  
SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. CANZIO Giovanni - Primo Presidente f.f. -

Dott. BUCCIANTE Ettore - Presidente Sezione -

Dott. AMOROSO Giovanni - Presidente Sezione -

Dott. GIANCOLA Maria Cristina - rel. Consigliere -

Dott. CURZIO Pietro - Consigliere -

Dott. AMBROSIO Annamaria - Consigliere -

Dott. TRAVAGLINO Giacomo - Consigliere -

Dott. PETITTI Stefano - Consigliere -

Dott. FRASCA Raffaele - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso 453/2014 proposto da:

G.L., elettivamente domiciliato in ROMA, VIA C. PONIA 2, presso lo studio dell'avvocato GREGORIO TROILO, rappresentato e difeso dall'avvocato MUTI ANGELO LUPOI, per delega in calce al ricorso;

- ricorrente -

contro

M.S., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA FEDERICO CONFALONTERI 1, presso lo studio dell'avvocato GIUSEPPE DE PASCALE, rappresentata e difesa dall'avvocato FRANCESCO MAZZEI, per procura speciale del notaio Sophie Jane Milburn del 20/1/2014, in atti;

- controricorrente e ricorrente incidentale -

contro

G.L., elettivamente domiciliato e difeso come sopra;

- controricorrente all'incidentale -

avverso la sentenza n. 2310/2013 della CORTE D'APPELLO di NAPOLI, depositata il 06/06/2013;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 24/05/2016 dal Consigliere Dott. MARIA CRISTINA GIANCOLA;

uditi gli avvocati Michele Angelo LUPOI, Francesco MAZZEI;

udito il P.M. in persona del Procuratore Generale Dott. CICCULO Pasquale Paolo Maria, che ha concluso per l'affermazione della giurisdizione italiana sulla domanda di separazione e della giurisdizione inglese sull'affidamento e mantenimento del figlio.

### **Svolgimento del processo**

Con ricorso depositato il 27.11.2009 il cittadino italiano G.L. adiva il Tribunale di Torre Annunziata per ottenere la separazione personale dalla moglie M.S., cittadina britannica, con la quale si era sposato in Italia il (OMISSIS) ed aveva poi convissuto in (OMISSIS). Peraltro, sin dal (OMISSIS) la M., in accordo col marito, si era trasferita a (OMISSIS), ove il (OMISSIS), a (OMISSIS), era anche nato il figlio delle parti R.. L'adito Tribunale, con sentenza non definitiva del 6.04.2011, dichiarava, a norma dell'art. 3 p.1 lett. b) del Regolamento CE n. 2201/2003 del Consiglio del 22 novembre 2003, la giurisdizione del giudice italiano sulla proposta domanda di separazione giudiziale e per connessione anche sulle ulteriori domande involgenti la responsabilità genitoriale delle parti, sebbene il minore dalla nascita in poi avesse sempre convissuto con la madre nel (OMISSIS): per l'ulteriore corso rimetteva, pertanto, i coniugi innanzi al Presidente del medesimo Tribunale di Torre Annunziata, che aveva devoluto al Collegio la questione pregiudiziale di giurisdizione sollevata dalla convenuta.

Nel frattempo, per l'affidamento del figlio la M. aveva a sua volta adito il Tribunale di Dartford, che, ai sensi dell'art. 19 del medesimo Regolamento CE n. 2201/2003, aveva sospeso il procedimento dinanzi a sè in attesa dell'esito del giudizio italiano, preventivamente introdotto. La medesima M. inoltre proponeva appello contro la sentenza non definitiva del Tribunale di Torre Annunziata, ribadendo la giurisdizione del giudice inglese, ancorché da lei successivamente adito, richiamando i criteri di riparto della giurisdizione in materia di cui agli artt. 3, 8 e 12 del citato Regolamento CE e sostenendo l'inscindibilità della domanda di separazione dalle domande concernenti l'affidamento del figlio minore con lei residente nel Regno Unito.

Con sentenza del 31.05-6.06.2013 la Corte di appello di Napoli accoglieva il gravame della M. e, in riforma della sentenza non definitiva del Tribunale di Torre Annunziata, dichiarava la giurisdizione del giudice inglese in riferimento a tutte le domande proposte dal G.: separazione con addebito, rapporti patrimoniali tra coniugi, affidamento del figlio e misure da adottare per il suo mantenimento. La Corte di Napoli recepiva i criteri del predetto Regolamento CE per l'individuazione del giudice deputato a decidere sulle domande di divorzio, separazione personale e annullamento del matrimonio (sezione 1) e su quelle di responsabilità genitoriale (sezione 2). In particolare reputava che, alla luce delle chiare prescrizioni contenute negli artt. 3, 8 e 12, del citato Regolamento, dovesse ritenersi che

sulle domande diverse da quella di separazione giudiziale contenute nel ricorso del G. vi fosse la giurisdizione del giudice inglese, in quanto la proroga per quella di separazione personale non poteva estendersi a quelle relative all'affidamento del figlio ed al suo mantenimento stante la mancata accettazione dell'appellante e il superiore interesse del minore. Nella specie la M. non aveva accettato la giurisdizione del giudice italiano su tutte le domande proposte dall'attuale appellato, sicché essa non poteva nemmeno essere desunta da una pretesa acquiescenza ai provvedimenti presi dal non competente giudice della separazione. Del resto non poteva nemmeno ipotizzarsi che l'accettazione della giurisdizione, limitatamente alla domanda di separazione, comportasse anche quella relativa alle altre, per la connessione fra esse esistente. Tale conclusione, basata sul tenore letterale delle disposizioni, risultava poi ulteriormente confortata dalle considerazioni formulate dal legislatore comunitario nel preambolo del Regolamento in questione. In particolare rilevavano sotto questo aspetto i punti 12 e 13 del Considerando, nei quali era rispettivamente rappresentata l'opportunità che le regole di competenza in tema di responsabilità genitoriale si informassero all'interesse superiore del minore, e segnatamente al criterio di vicinanza, nonché la possibilità - sempre ai fini della realizzazione del detto interesse e sia pure a titolo eccezionale nel verificarsi di determinate condizioni - "di trasferire il caso al giudice di un altro Stato membro, se quest'ultimo è più indicato a conoscere del caso". Risultava dunque all'evidenza, secondo la Corte di merito, come fosse stato privilegiato, ai fini della determinazione della competenza, il parametro riconducibile al luogo in cui il minore si trovava stabilmente ed in cui Cosse pertanto ravvisabile il centro dei suoi affetti ed interessi, soluzione questa che trovava fondamento anche nel più corretto ed agevole sviluppo processuale che ne derivava, essendo incontestabilmente molto più complesso, per un giudice che avesse operato a distanza dal luogo in cui si trovava il minore, compiere tutti gli atti istruttori necessari ai fini del decidere. Quanto poi al luogo di residenza del figlio delle parti non era dubbio in punto di fatto che detto minore fosse residente in Inghilterra, risultando la circostanza dalle stesse prospettazioni del ricorrente attuale appellato, che aveva precisato nel ricorso di avere acconsentito a che la madre nel mese di aprile 2009 si trasferisse in Inghilterra e desse alla luce il figlio in quel luogo, sia pure per accontentarla nelle richieste di stare vicino ai suoi genitori. Non rilevava affatto poi che la M. non avesse inteso fare ritorno in Italia dopo la nascita del figlio, atteso che proprio per tale motivo erano insorti i contrasti tra i coniugi e erano proseguiti sino a quando nel mese di novembre il G. aveva proposto il ricorso in esame mentre quasi coevamente la M. aveva proposto alla Dartford County Court un ricorso per l'affidamento del figlio minore e il regolamento delle visite da parte del padre di modo che non poteva configurarsi nemmeno un caso di sottrazione di minore, come esattamente rilevato dal primo giudice (e alla cui motivazione si rimandava). Conclusivamente, in accoglimento del ricorso andava esclusa la giurisdizione del giudice italiano essendo viceversa ravvisabile la giurisdizione del giudice inglese.

Avverso questa sentenza il G. ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, illustrato da memoria e notificato alla M. che ha resistito con controricorso ed ha proposto "ricorso incidentale", cui il primo ha replicato. La M. ha chiesto in via principale di respingere l'avverso ricorso ed in via subordinata che in ogni caso sia affermata la giurisdizione del giudice inglese sulla domanda attinente alla responsabilità genitoriale e conseguenzialmente al mantenimento del minore ed in via ulteriormente subordinata e cautelativamente che, previo rigetti) della richiesta di rinvio per interpretazione pregiudiziale alla Corte di Giustizia Europea secondo il quesito formulato dal ricorrente, che sia sollevata nel presente giudizio ovvero in quello eventuale di rinvio la questione pregiudiziale comunitaria interpretativa con riguardo al seguente quesito: "si chiede di conoscere se il rapporto di specialità tra l'art. 3 e l'art. 8 del Reg. CE n. 2201/2003, pur in presenza di un diverso assetto procedimentale tra i vari Stati membri dell'Unione, trovi attuazione attraverso il riconoscimento di un favor del criterio della residenza abituale del minore rispetto agli altri criteri alternativi allorché essa sia diversa dalla residenza abituale di uno dei genitori ed inoltre se detto rapporto di specialità tra le due norme operi anche come principio di connessione in favore del Giudice naturale del minore per preservare la prevalenza dell'interesse superiore del minore".

## Motivi della decisione

A sostegno del ricorso il G. denuncia:

1. "In via principale, ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 1, (motivi attinenti alla giurisdizione): sussistenza della giurisdizione italiana su tutte le domande delle parti, ai sensi degli artt. 3 e 10 regolamento UE del 2201/03, L. n. 218 del 1995, artt. 3 e 32, e art. 5, n. 2 regolamento UE n. 44/01.- In riferimento al rubricato art. 10 del regolamento chiede eventualmente di porre alla Corte di Giustizia UE una questione interpretativa.

2. "In via subordinata, sempre ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 1, (motivi attinenti alla giurisdizione): difetto di giurisdizione italiana solo rispetto alle domande relative alla responsabilità genitoriale; inesistenza di una competenza per connessione a favore del giudice britannico: cassazione parziale della sentenza impugnata".

Il primo motivo del ricorso del G. va parzialmente accolto per le ragioni in prosieguo chiarite che comportano anche l'assorbimento sia del secondo motivo del medesimo ricorso e sia di entrambe le condizionate articolazioni del c.d. ricorso incidentale della M. oltre che l'irrilevanza nel caso in esame delle questioni interpretative poste dalle parti e per la cui soluzione ciascuna di loro ha auspicato il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia della EU. invece inespugnabile.

Il Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio del 27 novembre 2003 l'art. 3, p.1), e art. 8, p.1) introduce distinti criteri generali di attribuzione della giurisdizione per il caso di separazione personale e di domande inerenti alla responsabilità genitoriale su un minore, devolvendo in via esclusiva la competenza a decidere sulle domande incluse nel secondo ambito (art. 1, lett. b, e p.2; art. 2, nn. da 7 a 10; Considerando 12), pure se proposte congiuntamente a quella di separazione giudiziale, al giudice del luogo in cui il minore risiede abitualmente (cfr. Cass. SU n. 30646 del 2011). Quando, dunque, come nella specie, il minore non risiede abitualmente nello Stato membro in cui si svolge il procedimento separativo, il suo superiore e preminente interesse col criterio di vicinanza (Considerando 12 e 13) impongono, salvo le contemplate eccezionali deroghe peraltro nel caso non operative, di scindere i due ambiti e di non attribuire al giudice adito per il primo procedimento d'indole matrimoniale anche la competenza a conoscere delle domande concernenti la responsabilità genitoriale, se non accettata dal coniuge convenuto e non corrispondente all'interesse del figlio minore. Inoltre, qualora il giudice italiano sia investito della domanda di separazione personale dei coniugi e il giudice di altro Stato membro sia investito e competente sulla domanda di responsabilità genitoriale, a quest'ultimo spetta, anche ai sensi dell'art. 5 n. 2) del Regolamento (CE) n. 44 del 2001 del Consiglio del 22 dicembre 2000, nella specie applicabile *ratione temporis*, la giurisdizione sulla domanda relativa al mantenimento del figlio minore (non ricompresa nel campo d'applicazione del Regolamento CE n. 1201/2003: Considerando n. 11), trattandosi di domanda accessoria a quella di responsabilità genitoriale e non a quella separativa (in tema, cfr. Cass. SU n. 2276 del 2016: Corte di Giustizia UE, sentenza 16 luglio 2015 in causa c. 184/14).

Quanto alla residenza abituale del minore al momento della domanda, che a norma dell'art. 8 del Regolamento (CE) occorre privilegiare per stabilire la competenza giurisdizionale in tema di responsabilità genitoriale, si deve per principio generale intendere come tale il luogo del concreto e continuativo svolgimento della vita personale dello stesso (cfr. Cass. SU n. 5418 del 2016, n. 16648 del 2014: Corte di Giustizia UE, sentenza del 9 ottobre 2014 in C 376/2014; sentenza del 22 dicembre 2010 in C 497/2010: sentenza del 2 aprile 2009 in C 523/2007), nel caso irrimediabilmente reputato ubicato nel Regno Unito.

Inoltre, il G. ha proposto dinanzi al giudice italiano l'azione principale di separazione personale giudiziale la quale, secondo le regole proprie dell'ordinamento interno, ha involto anche il regime di affidamento ed il mantenimento del figlio delle parti e quindi la responsabilità genitoriale delle stesse.

Se da un canto in riferimento alla sola domanda principale di separazione personale giudiziale e con riguardo al momento di relativa proposizione, al quale va riferita la verifica sulla giurisdizione, al Tribunale campano risulta essere stata legittimamente devoluta la competenza decisionale, in applicazione dei criteri generali di cui all'art. 3 del Regolamento n. 2201/2003, sostanzialmente anche indiscussa, dall'altro, una volta radicata questa competenza giurisdizionale, non può nemmeno fondatamente reputarsi che essa possa essere poi venuta meno per vis attrattiva della diversa causa di responsabilità genitoriale introdotta dalla M. dinanzi al giudice inglese; a tanto, infatti, ostano i principi della perpetuatio jurisdictionis e della prevenzione, che precludono lo spostamento di competenza in favore del procedimento (anche se) connesso avviato all'estero successivamente al primo (art. 19 del Regolamento (CE n. 2201/2003) nonché l'assenza di dati normativi che altrimenti consentano tale accorpamento (l'art. 15 del Regolamento eccezionalmente legittimerebbe semmai la riunione inversa e ad iniziativa del giudice competente successivamente adito), a fronte anche dell'indipendenza e non accessorialità rispetto al secondo procedimento delle domande principali d'indole separativa, involgenti lo stame personale di coniuge (in tema cfr. Cass. n. 5710 del 2014), diverso ed autonomo rispetto a quello di genitore.

Relativamente ancora alla responsabilità genitoriale, il G. non ha invocato la tutela giudiziaria accordata per la sottrazione di minori sicché non appare pertinente il richiamo ai criteri di attribuzione della giurisdizione contemplati negli artt. 10 e 11 del Regolamento CE n. 2201 del 2003, inerenti al trasferimento illecito o al mancato rientro del minore nel luogo di sua residenza abituale (in tema, cfr. Corte di Giustizia UE in C 376/2014 cit.), di cui plausibilmente non sono stati nemmeno ravvisati nella specie i presupposti. D'altra parte, l'emerso fatto che il figlio delle parti era nato e vissuto nel Regno Unito e che non aveva mai fatto ingresso in Italia rendeva del pari inconferente il criterio di ultrattività previsto dall'art. 9 del medesimo Regolamento CE per il caso di trasferimento lecito del minore.

Inapplicabile, come ritenuto dai giudici d'appello, appare pure il criterio di proroga della competenza a decidere sulla domanda di separazione personale previsto dall'art. 12 dello stesso Regolamento del 2003, giacché in effetti non ricorrono i presupposti di cui al p.1 di quella disposizione e segnatamente l'accettazione materna della giurisdizione del giudice italiano, che pure impedivano di applicare la regola di competenza contemplata dall'art. 4 per le domande riconvenzionali inerenti al minore, nel caso proposte dalla M. solo in via condizionata all'affermazione su di esse della giurisdizione italiana, da lei invece contestata e non accettata.

Conclusivamente in parziale accoglimento del ricorso del G., la giurisdizione del giudice ordinario italiano va negata rispetto alle domande inerenti all'affidamento ed al mantenimento del figlio delle parti, in quanto devolute in via esclusiva alla competenza del giudice del Regno Unito, e deve invece essere affermata relativamente al giudizio di separazione personale, per il cui ulteriore corso le parti vanno rimesse dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata.

La natura e l'esito delle controverse questioni, non esenti da profili di novità, legittimano l'integrale compensazione tra le parti delle spese del giudizio di legittimità.

**P.Q.M.**

in parziale accoglimento del ricorso del G.:

- a) dichiara il difetto di giurisdizione del giudice ordinario italiano sulle domande inerenti all'affidamento ed al mantenimento del figlio minore delle parti;
- b) dichiara la giurisdizione del giudice ordinario italiano sulla causa di separazione personale e per l'effetto rimette le parti dinanzi al Tribunale di Torre Annunziata per la relativa ulteriore trattazione e definizione.

Compensa per intero tra le parti le spese di questo giudizio.

Ai sensi del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52, comma 5, in caso di diffusione della presente sentenza si devono omettere le generalità e gli altri dati identificativi delle parti.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater, dà atto della non sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte del ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma dello stesso art. 13, comma 1 bis.

Così deciso in Roma, il 24 maggio 2016.

Depositato in Cancelleria il 7 settembre 2016