

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

23 Novembre 2009 - Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale - Riconoscimento in Italia di sentenze Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale - riconoscimento in Italia di sentenze di separazione con provvedimenti accessori relativi ai figli minori emesse in altri Stati della U.E. - esecuzione nel nostro ordinamento, ovviamente sul presupposto del loro passaggio in giudicato e della loro non impugnabilit  secondo il diritto tedesco, in conformita' a quanto disposto dal nostro sistema di diritto internazionale privato (Legge 31 maggio 1995, n. 218, articolo 64, lettera d). (Corte di Cassazione Sezione 1 Civile Sentenza del 16 ottobre 2009, n. 22093)

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale - riconoscimento in Italia di sentenze di separazione con provvedimenti accessori relativi ai figli minori emesse in altri Stati della U.E. - esecuzione nel nostro ordinamento, ovviamente sul presupposto del loro passaggio in giudicato e della loro non impugnabilit  secondo il diritto tedesco, in conformita' a quanto disposto dal nostro sistema di diritto internazionale privato (Legge 31 maggio 1995, n. 218, articolo 64, lettera d). (Corte di Cassazione Sezione 1 Civile Sentenza del 16 ottobre 2009, n. 22093)

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con decreto del 10 luglio 2006, la Corte d'appello di Roma ha accolto la richiesta di Ma.Ma. , di riconoscere l'efficacia in Italia della sentenza della Corte d'appello di Branschweig del 31 marzo 2006 che, modificata l'assegnazione della casa coniugale, ha confermato nel resto la decisione della Pretura di Wolfsburg del 16 dicembre 2004, la quale aveva convalidato la separazione "di letto e di mensa" del ricorrente dalla moglie V.P. , affidando al padre i figli M. , nato nel (***), e Fe. , nato nel (***).

La Corte ha accertato che il procedimento in Germania si e' svolto nel contraddittorio tra le parti e che la decisione e' stata munita di formula esecutiva e notificata alla Ve. e, ritenendone il contenuto definitivo e non contrastante con l'ordine pubblico interno, ne ha dichiarato l'eseguibilit .

L'opposizione della Ve. a tale decreto e' stata rigettata con ordinanza della sezione feriale della Corte d'appello di Roma del 4 settembre 2006, secondo la quale erroneamente l'opponente aveva denegato la definitivit  della sentenza tedesca, per essere stata impugnata dalla donna con ricorso alla Corte Costituzionale tedesca, perche' l'articolo 21, comma 2, del Regolamento U.E. n. 2201 del 2003, nel prevedere la riconoscibilit  degli effetti nel nostro ordinamento delle sentenze straniere non piu' impugnabili, si riferisce alle sole impugnazioni ordinarie o comuni a tutti i procedimenti nei vari Stati membri dell'unione, che nel caso non sono piu' esperibili, come emerge dall'attestato del la cancelleria del giudice tedesco che ha dichiarato non esservi stata contro la sentenza estera alcuna impugnazione.

In ordine al secondo motivo d'opposizione che, ai sensi dell'articolo 23, lettera e, oltre che dell'articolo 22, lettera c, del citato Regolamento UE del 2003, ha dedotto la incompatibilit 

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

della pronuncia resa efficace in Italia con altri provvedimenti dell'autorità giudiziaria italiana, l'ordinanza afferma che questi ultimi, avendo natura solo cautelare e provvisoria e, ai sensi dell'articolo 20 del Regolamento UE, cessano di avere efficacia, quando l'autorità competente dello Stato membro adotti le proprie statuizioni definitive, con conseguente irrilevanza nel caso dei provvedimenti interinali emessi in corso di causa nel giudizio di separazione dei coniugi instaurato dalla Ve. e pendente dinanzi al Tribunale di Roma.

Rilevato che, dei due minori, quello più grande era stato sentito nel giudizio dinanzi alla Pretura di Wolfsburg, mentre l'altro, che aveva solo due anni all'epoca del processo, non era stato ascoltato, essendo state le posizioni di entrambi i figli valutate con indagini accurate disposte dalla Corte d'appello tedesca prima di deciderne l'affidamento al padre, l'ordinanza ha negato che la mancata partecipazione del P.M. a processo tedesco o l'omesso tentativo di conciliazione dei coniugi nello stesso, siano configurabili come lesivi di principi di ordine pubblico interno, potendosi escludere violazioni di tale tipo, allorché, in materia processuale, non siano violati i diritti di agire e resistere delle parti, ma solo le modalità di regolamentazione degli stessi comunque rispettati.

Per la cassazione dell'indicato provvedimento, propone ricorso di tre motivi, ai sensi dell'articolo 111 Cost., la Ve. , con atto notificato a mezzo posta il 4 - 5 ottobre 2006 al Ma. , che non s'è difeso con controricorso, ma ha depositato solo una procura speciale al difensore indicato in epigrafe, per sollecitare la fissazione dell'udienza e partecipare alla discussione orale; all'udienza del 2 aprile 2009, all'esito di un rinvio chiesto dalla Ve. e concesso perché ritenuto giustificato, la causa è stata fissata per l'udienza odierna.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso premette che le parti della presente causa hanno ciascuna chiesto la separazione, il Ma. in (***), con atto del 25 settembre 2003, e la Ve. al Tribunale di Roma, con ricorso del 27 gennaio 2004.

Il marito ha ottenuto in (**) una pronuncia della Pretura di Wolfsburg che, riconosciuta la separazione di letto e di mensa dei coniugi, gli ha affidato i due figli minori, negando il diritto di visita alla madre e tale decisione del (**) è stata confermata dalla Corte d'appello di Braunschweig, con sentenza del 31 marzo 2006, riconosciuta in Italia dal decreto del 10 luglio 2006 della Corte d'appello di Roma, confermato con il rigetto dell'opposizione ad esso della Ve. con l'ordinanza oggetto del presente ricorso.

In via provvisoria, nel corso del procedimento di separazione instaurato dalla Ve. in (***), i figli sono stati affidati ai servizi sociali locali e sono stati collocati presso la madre, avendo negato il locale Tribunale per i minorenni e il giudice tutelare la necessità che i due minori dovessero rientrare in (**) con il padre, in contrasto con quanto deciso dai provvedimenti emessi in quel paese e riconosciuti in Italia con la presente procedura contestuale alla causa di separazione iniziata dinanzi al Tribunale di Roma, dichiarato in appello incompetente sulla domanda in

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

favore del giudice tedesco, con altra sentenza della Corte d'appello di Roma, pure essa impugnata per cassazione con ricorso per il quale s'è fissata udienza di discussione nello stesso giorno.

1.1. Il primo motivo di ricorso censura l'ordinanza della Corte d'appello, per violazione dell'articolo 21 del Regolamento n. 2201 del Consiglio CE del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, oltre che per omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia.

Ad avviso della ricorrente, erroneamente la ordinanza afferma che condizione del riconoscimento dell'efficacia in (***) di una sentenza di separazione di altro Stato membro della UE è la sua non impugnabilità, perché alla definitività della decisione si collega, dalla norma del regolamento, solo l'efficacia diretta e automatica di essa in tutti gli Stati aderenti alla comunità. Il quesito ai sensi dell'articolo 366 bis c.p.c., è il seguente: se l'articolo 21, comma 2, del regolamento n. 2201 del 2003, disciplina o meno il riconoscimento delle sentenze straniere nel nostro ordinamento e se la loro non impugnabilità costituisce presupposto del detto riconoscimento.

1.2. Il secondo motivo di ricorso denuncia violazione della medesima norma di cui al primo motivo, per altro profilo, lamentando analogo difetto motivazionale, per avere la Corte d'appello affermato l'eseguibilità delle sentenze degli Stati membri della Unione Europea, anche se ancora soggette ad impugnazioni straordinarie.

Invero la norma esclude il riconoscimento delle sentenze ancora impugnabili, non distinguendo tra i vari tipi di impugnazione, e la distinzione adottata dalla Corte romana è errata, in quanto, tra i fatti che escludono il riconoscimento degli effetti della sentenza straniera, ai sensi degli articoli 22 e 23 del Regolamento di cui sopra, non v'è cenno alla impugnabilità o meno della decisione straniera.

Il quesito conclusivo chiede alla Corte se il citato articolo 21 del Regolamento si riferisce alle sole impugnazioni ordinarie o comprende anche quelle straordinarie, in rapporto all'esecutività delle sentenze in Italia.

1.3. Si lamenta poi violazione dell'articolo 22, lettera c e 23 lettera e, del Regolamento CE n. 2701 del 2003, anche per omessa e insufficiente motivazione, per non avere dato il dovuto rilievo ai provvedimenti dei giudici italiani che, in difformità della decisione tedesca, avevano collocato i bambini presso la madre, vietandone l'espatrio, pur essendovi incompatibilità tra tali statuizioni e quelle della pronuncia tedesca riconosciuta come eseguibile in Italia.

Pur affermando la stessa ordinanza che ogni provvedimento adottato in ordine ai figli costituisce decisione rilevante, a prescindere dalla sentenza da riconoscere in Italia e da rendere esecutiva, erroneamente essa ha concluso per una pretesa instabilità e provvisorietà delle

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

statuizioni dei giudici italiani rese nel corso del procedimento di separazione pendente, preferendo quelle tedesche, qualificate come definitive.

Il quesito conclusivo chiede di rilevare se l'incompatibilit  tra la decisione straniera da riconoscere e quella adottata nello Stato membro in cui   chiesto il riconoscimento di cui agli articoli 22 e 23 del regolamento CE sopra richiamato, debba sussistere tra provvedimenti aventi la stessa denominazione o possa riguardare anche atti diversamente denominati. Dica altres  se la maggiore stabilit  di un provvedimento rispetto agli altri faccia venir meno il criterio della incompatibilit  sopra richiamato.

1.4. Si lamenta ancora omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione della decisione impugnata, che non ha considerato che il Tribunale di Roma, con la sentenza n. 11409 del 22 maggio 2005, s'  dichiarato competente sulle questioni relative alla separazione Ve. - Ma. , nessun rilievo dando alle pronunce tedesche aventi il medesimo oggetto.

Proprio la instabilit  riconosciuta alle statuizioni sui figli nel corso del procedimento di separazione, chiarisce che le statuizioni adottate nei provvedimenti tedeschi definitivi e relative agli stessi figli, non sono eseguibili in Italia.

2. Il ricorso deve essere rigettato, essendo i motivi prospettati in parte inammissibili e in parte infondati.

Come chiarisce il considerando n. 23 delle premesse del Regolamento CE n. 2201 del 2003, con tale atto normativo il Consiglio ha inteso rendere immediatamente esecutive in tutti gli Stati membri le sentenze di separazione e divorzio emesse in ciascuno di essi, potendo le stesse essere riconosciute efficaci automaticamente e senza alcun procedimento giurisdizionale (articolo 21, comma 1), anche se "ogni parte interessata puo' far dichiarare, secondo il procedimento di cui alla sezione 2, che la decisione deve essere o non puo' essere riconosciuta".

Il riconoscimento   previsto peraltro, per l'esecuzione, ai fini dei registri dello stato civile, della decisione "di divorzio, separazione personale dei coniugi o annullamento del matrimonio pronunciata in un altro Stato membro, contro la quale non sia piu' possibile proporre impugnazione, secondo la legge di detto Stato membro" e nel caso ad esso ha proceduto l'ordinanza italiana oggetto di ricorso, qualificando la natura della sentenza tedesca come di separazione con i provvedimenti accessori relativi all'affidamento dei figli.

Comunque, ai sensi dell'articolo 28, comma 1, del citato Regolamento CE n. 2201 del 2003 "le decisioni relative all'esercizio della responsabilit  genitoriale su un minore, emesse ed esecutive in un determinato Stato membro, sono eseguite in un altro Stato membro, dopo esservi state dichiarate esecutive, purch  siano state notificate", cos  evidenziando la necessit  del presente procedimento per le pronunce riguardanti anche l'affidamento di figli, come quella oggetto di causa.

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

2.1. Il primo motivo di ricorso e' quindi inammissibile domandando di affermare l'astratta applicabilita' dell'articolo 21 del Regolamento U.E. n. 2201 del 2003 al caso di specie; e' generica e come tale irrilevante la deduzione proposta con detto motivo e il suo quesito conclusivo dato che l'articolo 21 del citato Regolamento, dopo avere premesso che "le decisioni pronunciate in uno Stato membro sono riconosciute negli altri Stati senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento" (comma 1), riferendosi certamente solo a sentenza di separazione, divorzio o annullamento "contro la quale non sia piu' possibile proporre impugnazione secondo la legge" dello Stato in cui v'e' stata la pronuncia (comma 2), la quale puo' quindi essere riconosciuta solo in quanto ormai definitiva e passata in giudicato, anche se tale condizione ne consente l'eseguibilita' indipendentemente dal presente procedimento.

Sia il motivo che il quesito quindi affermano la eseguibilita' in Italia delle decisioni tedesche in materia di matrimonio e responsabilita' genitoriale, se definitive secondo l'ordinamento della Germania; a identiche conclusioni e' giunta l'ordinanza impugnata e la censura deduce come conforme al Regolamento il medesimo principio di diritto enunciato in essa, implicitamente riconoscendone la legittimita' e come tale deve dichiararsi preclusa, anche a non rilevare il carattere generico e non pertinente del quesito conclusivo, una risposta positiva al quale comunque non comporterebbe la cassazione del provvedimento della Corte di merito oggetto di ricorso.

2.2. Altrettanto e' a dirsi del secondo motivo di ricorso e del suo quesito conclusivo che deducono l'esistenza del principio di diritto, per il quale la non impugnabilita' della sentenza di altro Stato membro esclude la necessita' del riconoscimento di essa in Italia per la sua esecutivita'.

Se per il profilo che precede il motivo e' inammissibile, esso deve ritenersi infondato per la parte in cui sembra impugnare l'ordinanza per avere riconosciuto la efficacia di una sentenza ancora oggetto di impugnazione alla Corte Costituzionale tedesca. In rapporto alle sentenze sulla responsabilita' genitoriale, peraltro esse, come gia' rilevato, ai sensi del citato articolo 28, comma 1, del Regolamento CE n. 2201 del 2003, se emesse ed esecutive in uno degli Stati membri, sono eseguite in un altro Stato, solo "dopo esservi state dichiarate esecutive su istanza della parte interessata" e "purche' siano state notificate", cosi' evidenziando la necessita' del presente procedimento per le pronunce riguardanti anche l'affidamento di figli, come quella oggetto di causa.

Nel caso di specie, pertanto, correttamente la Corte d'appello ha ritenuto che il riconoscimento in Italia di sentenze di separazione con provvedimenti accessori relativi ai figli minori emesse in altri Stati della U.E. sia necessario per la loro esecuzione nel nostro ordinamento, ovviamente sul presupposto del loro passaggio in giudicato e della loro non impugnabilita' secondo il diritto tedesco, in conformita' a quanto disposto dal nostro sistema di diritto internazionale privato (Legge 31 maggio 1995, n. 218, articolo 64, lettera d).

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

Esattamente si e' ritenuto rilevante per affermare il passaggio in giudicato della sentenza dichiarata eseguibile in Italia, il relativo attestato della cancelleria del giudice tedesco, procedendosi quindi al riconoscimento della decisione straniera non contrastante con l'ordine pubblico interno.

L'articolo 93, comma 4, della Costituzione tedesca prevede la ricorribilita' alla Corte costituzionale di ogni atto o provvedimento ritenuto lesivo di diritti fondamentali del soggetto che propone il ricorso, sempre che siano esauriti tutti i rimedi impugnatori previsti dall'ordinamento, la cui inapplicabilita' comporta quindi il passaggio in giudicato delle decisioni del tipo di quella dichiarata efficace in Italia, anche se e' ancora pendente l'esame della dedotta lesione di diritti fondamentali, come attestato dalle certificazioni tedesche prodotte nel giudizio di merito.

Il secondo motivo di ricorso e' quindi inammissibile per la parte in cui e' generico ed infondato ove debba ritenersi dedurre che non si possa considerare passata in giudicato una sentenza contro la quale si' si'a ricorso alla Corte Costituzionale per lesione di diritti fondamentali.

Pertanto, al quesito di diritto di cui al secondo motivo di ricorso, deve darsi comunque risposta negativa, dovendosi escludere la qualificazione di sentenza ancora passibile d'impugnazione alla pronuncia tedesca, contro la quale l'interessato abbia proposto ricorso alla Corte Costituzionale di quel paese, a tutela di diritti fondamentali, presupponendo tale atto la impossibilita' dei rimedi impugnatori ordinari e straordinari e quindi la definitivita' e il passaggio in giudicato, per l'ordinamento processuale interno della Germania, del provvedimento sottoposto all'esame del giudice della Costituzione.

2.3. La Corte territoriale ha esattamente chiarito che i rapporti tra la decisione definitiva emessa in Germania e i provvedimenti provvisori a cautela dei minori, emessi nel corso del giudizio di separazione pendente in Italia, sono regolati dall'articolo 20 del Regolamento CE n. 2201 del 2003.

I provvedimenti provvisori cessano di avere efficacia, ai sensi del secondo comma della norma da ultimo citata, allorché l'autorita' giurisdizionale dello Stato membro competente per le stesse norme sovranazionali a conoscere del merito della causa, abbia adottato i provvedimenti appropriati in via definitiva.

Non si tratta allora, come afferma la ricorrente, di mera denominazione delle decisioni ma di provvedimenti di diversa natura, provvisoria e/o definitiva, tra i quali deve darsi prevalenza senza dubbio a questi ultimi, con conseguente mancanza dell'incompatibilita' denunciata dalla Ve. ai sensi degli articoli 22 e 23 del citato Regolamento UE del 2003, che presuppone statuizioni da comparare con gli stessi caratteri e della medesima natura, oltre che entrambe definitive, siano o meno a stabilita' provvisoria, come di regola sono tutte le sentenze pronunciate in diritto di famiglia e relative a figli minori, che producono effetti allo stato degli atti e sono di regola tutte successivamente modificabili per eventi sopravvenuti.

Separazione - Affidamento dei figli - Assegnazione della casa coniugale

Quanto affermato esclude la comparabilità di una decisione definitiva, come quella tedesca riconosciuta nella specie, con altra non definitiva, come la sentenza di separazione pronunciata dal Tribunale di Roma del maggio 2005, peraltro successivamente annullata con l'appello, e con i provvedimenti provvisori emessi nel processo di separazione in corso in (***)).

Di conseguenza, deve negarsi fosse necessaria una motivazione specifica sugli effetti della sentenza italiana non passata in giudicato, come preteso dalla ricorrente, dovendosi la stessa ritenere irrilevante o tamquam non esset rispetto alla pronuncia tedesca e al presente procedimento, con conseguente rigetto anche del terzo motivo di ricorso e assorbimento conseguente del quarto.

3. In conclusione, il ricorso deve essere rigettato anche se, in deroga al principio della soccombenza, per le spese del giudizio di cassazione, il ritardo delle difese solo orali del Ma. rende equa la totale compensazione delle spese della presente fase di legittimità tra le parti.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e compensa interamente tra le parti le spese del presente giudizio di cassazione; dispone di ufficio che a cura della Cancelleria, sia apposta su questa sentenza la annotazione, di cui al Decreto Legislativo 30 giugno 2003, n. 196, articolo 52, comma 1, che vieta di riportare le generalità delle parti, in caso di divulgazione o diffusione del presente provvedimento.