



Udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 26/09/2017 dal Consigliere Dott. MARIA ACIERNO;  
udito il Pubblico Ministero in persona dell'Avvocato Generale Dott. \_\_\_\_\_), che ha concluso per il rigetto del ricorso;  
udito l'Avvocato \_\_\_\_\_.

### FATTI DI CAUSA

1. La ricorrente, cittadina italiana, ha adito il Tribunale di **Omissis** esponendo che era stato pronunciato lo scioglimento del matrimonio contratto in Italia con il coniuge, cittadino italiano, dal Pretore di **Omissis** nel 2010 con pronuncia dichiarata esecutiva dalla Corte d'Appello di **Omissis** il 20/6/2012.

Nella predetta pronuncia era stato regolato l'affidamento dei figli minori, il diritto di visita del padre e l'obbligo di concorrere al mantenimento di essi nonché a quello della moglie. Il coniuge si era reso inadempiente all'assolvimento degli obblighi patrimoniali e, di conseguenza, la ricorrente, è stata indotta a trasferirsi a **Omissis** da **Omissis** essendo anche cessata la frequentazione del padre con i figli minori. La comunicazione del trasferimento era avvenuta via sms.

L'azione proposta ha ad oggetto l'autorizzazione a vivere con i figli in Inghilterra, la condanna del padre al pagamento della retta scolastica fino alla maggiore età dei figli presso la scuola americana a Londra e delle altre spese straordinarie nonché al risarcimento dei danni non patrimoniali subiti dai figli e dalla ricorrente a causa del suo reiterato inadempimento ed infine l'autorizzazione a vendere la nuda proprietà dell'appartamento di proprietà dei figli a **Omissis** stante il difetto di consenso del padre dei minori.

2. Il giudice di primo grado ha ritenuto il difetto di giurisdizione del giudice italiano su tutte le domande proposte in favore di quello della Gran Bretagna.

3. Sul reclamo, la Corte d'Appello ha confermato la pronuncia del giudice di primo grado sulla base delle seguenti affermazioni:

il Pretore di Omissis aveva stabilito che l'autorità parentale fosse mantenuta congiuntamente da entrambi i genitori. La nozione coincide con la responsabilità genitoriale ed esclude, anche ai sensi dell'art. 301 del codice civile svizzero che il genitore collocatario possa unilateralmente disporre il trasferimento dei minori presso un altro Stato, come del resto confermato dalla stessa ricorrente con la richiesta di essere autorizzata a legittimare tale scelta. Tale domanda non può che essere inclusa tra quelle inerenti la responsabilità genitoriale da radicarsi secondo l'art. 8 del reg.CE 2201 del 2003 presso il luogo di residenza abituale del minore, nella specie univocamente fissato a Omissis.

Non sussistono i presupposti per l'ultrattività della competenza nella precedente residenza dei minori, dal momento che la residenza della famiglia era stata fissata stabilmente in Svizzera e la proroga della competenza è prevista solo per i tre mesi successivi al lecito trasferimento del minore in altro stato.

Non sussistono neanche i presupposti per la proroga della competenza di cui all'art. 12 del regolamento citato, perché non è sufficiente che sussista un legame tra il minore e lo stato membro ma è altresì necessario che la competenza dell'autorità dello Stato membro adito sia stata accettata espressamente o in qualsiasi altro modo univoco da tutte le parti del procedimento.

La contumacia del padre non costituisce accettazione tacita della competenza giurisdizionale.

Le domande patrimoniali sono accessorie ed eziologicamente collegate a quella relativa alla responsabilità genitoriale.

L'autorizzazione a formulare istanza di vendita al giudice tutelare è anch'essa accessoria, come può evincersi dall'art. 1, par. 1, lettera e) del reg. CE 2201 del 2003 secondo il quale anche le misure di protezione del minore legate all'alienazione dei beni di sua proprietà rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento. Peraltro la



domanda è stata ritenuta inammissibile perché avente ad oggetto istanza ad essere autorizzata a presentare istanza al giudice tutelare ovvero un'autorizzazione giudiziaria normativamente non prevista.

4. Avverso tale pronuncia ha proposto per cassazione S. P. articolato in cinque motivi, illustrati da memoria. A. L. non ha resistito.

5. Il Collegio ha richiesto alla precedente udienza documentazione attestante il perfezionamento della notifica del ricorso, concedendo termine per l'incombente.

La documentazione è stata depositata nel termine. Da essa risulta che il ricorso è stato notificato ex art. 143 cod. proc. civ. previo esperimento delle ricerche necessarie (come risulta dalla relata), una volta tentata la notificazione presso l'ultima residenza anagrafica, debitamente documentata, senza esito.

#### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

6. Nel primo motivo viene dedotta la falsa applicazione dell'art. 301 del codice svizzero per avere la Corte d'Appello di Omissis erroneamente ritenuto che alla luce del diritto vigente e della pronuncia del Pretore del Distretto di Omissis nella quale veniva disposto l'affidamento dei minori alla madre e l'autorità parentale congiuntale, la ricorrente non avesse il diritto di modificare il luogo di dimora dei minori senza la necessità di richiedere un'autorizzazione giudiziale.

Precisa la parte ricorrente che non può trovare applicazione l'art. 301 del codice civile svizzero attualmente vigente e la regolamentazione del potere decisionale sulla residenza del minore ivi contenuta perché entrato in vigore dopo la pronuncia relativa allo scioglimento del matrimonio emessa dal giudice svizzero. Nella formulazione ante vigente il genitore che aveva la custodia anche solo di fatto del minore poteva modificarne la dimora e anche trasferirla all'estero senza la necessità del consenso dell'altro genitore. Alla luce di questa

regola la domanda di autorizzazione a vivere a **Omissis** con i figli deve essere interpretata come una domanda di riconoscimento per l'ordinamento italiano di una situazione di fatto corrispondente all'esercizio di un diritto. Entro questi limiti la domanda è priva della vis attractiva conferitale nella sentenza impugnata.

6.1. Rileva il Collegio che le domande proposte nei gradi di merito dalla ricorrente sono state esaminate esclusivamente ai fini della preliminare indagine sulla giurisdizione del giudice adito. La sentenza impugnata esamina, ai soli fini dell'impugnazione della decisione sulla giurisdizione del giudice di primo grado, le domande proposte, fornendone una qualificazione giuridica coerente con la loro formulazione letterale e logico sistematica.

Il regime giuridico relativo alla custodia e le decisioni relative agli spostamenti di dimora o residenza dei minori riguardano esclusivamente il merito della controversia e sono del tutto ininfluenti rispetto all'accertamento concernente la dichiarazione od il difetto di giurisdizione del giudice adito. Le Sezioni Unite hanno anche di recente ribadito che le norme di diritto internazionale privato relative alla determinazione della giurisdizione e quelle riguardanti la legge applicabile non possono interferire, venendo in considerazione le seconde solo quando la giurisdizione del giudice adito sia stata accettata nelle forme di legge o sia stata preventivamente dichiarata all'esito di un accertamento giudiziale. (Cass. S.U. n. 1310 del 2017). Nel caso di specie, pertanto, il parametro normativo applicabile è esclusivamente quello derivante dalle disposizioni espressamente regolative della giurisdizione contenute nei regolamenti CE n. 2201 del 2003, 44 del 2001 e n. 4 del 2009, inerenti le domande dedotte nel presente giudizio che saranno analiticamente illustrate nell'esame degli altri motivi.

Sotto il profilo esaminato, in conclusione, il motivo è inammissibile anche per la parte relativa alla prospettazione della domanda di

autorizzazione a fissare la residenza dei minori a **Omissis** come mero esercizio di un diritto materno. A parte la inequivoca formulazione letterale della domanda, deve rilevarsi che l'accertamento della titolarità o del legittimo esercizio di un diritto integra il petitum sostanziale della domanda e definisce il perimetro dell'accertamento giudiziale.

7. Nel secondo motivo viene dedotta la falsa applicazione dell'art. 8 del Reg. CE 2201 del 2003 e dell'art. 3 lettera b) del regolamento CE n. 4 del 2009 per avere la Corte d'appello erroneamente ritenuto "pregiudiziale" la domanda relativa alla responsabilità genitoriale invece che quelle, nettamente prevalenti, aventi ad oggetto gli obblighi di mantenimento verso i minori, non considerando che il trasferimento in Inghilterra era lecito e ormai del tutto consolidato così da non richiedere un provvedimento di modifica del diritto di trasferire i figli minori dalla svizzera all'Inghilterra.

7.1 Nel terzo motivo viene dedotta la violazione dell'art. 34 cod. proc. civ. in relazione all'accertamento del trasferimento dei minori a **Omissis** per avere la Corte d'Appello ritenuto che le domande aventi ad oggetto il mantenimento dei minori fossero di natura accessoria, senza considerare che la Corte di Giustizia nella pronuncia n. 479 del 2015 (causa 184/14 su rinvio della Corte di Cassazione italiana) ha stabilito che l'accessorietà non può essere lasciata alla valutazione da parte dei giudici di ciascuno Stato membro in funzione del diritto nazionale. Nella pronuncia in oggetto è stato affermato che una domanda relativa ad un'obbligazione alimentare nei confronti di un minore può essere accessoria soltanto ad una domanda relativa alla responsabilità genitoriale. Nella specie le domande di natura economica non sono eziologicamente collegate a quella avente ad oggetto l'autorizzazione a vivere in Gran Bretagna nel senso che le prime non traggono titolo da quest'ultima con la conseguente mancanza del vincolo di accessoria.

Il titolo deriva dalla sentenza dell'organo giudiziario di **Omissis** che ha omologato gli accordi delle parti in sede di divorzio. Davanti al giudice italiano è stato chiesto di accertare l'inadempimento del convenuto e la sua condanna al risarcimento dei danni ex art. 709 ter cod. proc. civ. Su queste domande la competenza giurisdizionale si radica nel luogo di residenza dell'obbligato. Per la domanda relativa alla modifica delle condizioni economiche relative al mantenimento dei minori (riguardanti il mutamento del destinatario dei pagamenti inerenti le rette scolastiche) il foro di maggiore prossimità è quello della residenza dell'obbligato anche secondo i principi statuiti dal Regolamento CE n. 4 del 2009, ed in particolare in relazione al "forum conveniens" potendo il provvedimento munito di efficacia esecutiva essere prontamente eseguito nel foro del giudice adito dalla parte ricorrente.

7.3 Nel quarto motivo viene dedotta l'omessa applicazione degli artt. 3 lettera a) e 56 lettera b) del Reg. CE n. 4 del 2009 in ordine alle domande relative all'esecuzione degli obblighi alimentari ed alla modifica del destinatario delle rette scolastiche dei minori, dal momento che l'art. 3 del predetto regolamento radica la competenza giurisdizionale nel luogo di residenza del convenuto. Il vincolo di accessorietà di queste domande alla azione relativa alla responsabilità genitoriale doveva essere escluso in virtù del principio stabilito nel citato art. 3 secondo il quale il creditore può scegliere il foro più adatto a garantire ai minori una pronuncia efficace e di rapida esecuzione. La giurisdizione in Inghilterra determina un incremento di costi e disagi ingiustificati.

Le domande di natura alimentare non sono eziologicamente connesse alla domanda relativa all'autorizzazione a risiedere in Inghilterra, avendo ad oggetto l'accertamento dell'inadempimento pregresso e le modifiche in ordine all'ente destinatario delle rette scolastiche (non l'istituto della scuola americana a **Omissis** ma quello di **Omissis**). Tale

interpretazione è rafforzata dal trentunesimo considerando del regolamento secondo il quale il recupero transfrontaliero dei crediti alimentari può essere effettuato mediante presentazione di domande di riconoscimento, di dichiarazione di esecutività e di esecuzione di decisioni esistenti e di modifica di tali decisioni o di emanazione di una decisione nonché dall'art. 56 del regolamento n. 4 del 2009 che permette al creditore che vuole recuperare il proprio credito alimentare di presentare una domanda di modifica di una decisione emessa nello stato membro richiesto.

Peraltro la competenza giurisdizionale del giudice italiano si desume anche dalle norme interne (art. 9 l. n. 898 del 70 e ss. modifiche).

Si rileva infine che il Regno Unito non ha notificato l'adesione al Regolamento come richiesto nel 47 Considerando del Reg. CE n. 4 del 2009.

7.4. Il secondo, terzo e quarto motivo possono essere trattati congiuntamente perché logicamente connessi.

La ricorrente ha richiesto:

- 1) l'autorizzazione a far risiedere i figli a Omissis con la madre affidataria;
- 2) l'accertamento dell'obbligo di pagamento delle rette scolastiche già gravante sul padre anche dopo il trasferimento a Omissis (richiesta di pagamento diretto alla scuola americana di Omissis fino al 18 esimo anno di età);
- 3) il pagamento di tutte le spese scolastiche;
- 4) la condanna al risarcimento del danno non patrimoniale conseguente all'inadempimento pregresso in ordine agli obblighi alimentari nei confronti dei figli e nei suoi;

5) l'autorizzazione a proporre istanza al giudice tutelare. per la vendita dell'immobile.

Le censure prospettate possono essere sintetizzate come segue:

- a) L'errata qualificazione della richiesta di autorizzazione a far risiedere i minori a Omissis come domanda inerente la responsabilità genitoriale e, conseguentemente, come domanda principale rispetto a quelle riconducibili agli obblighi di natura alimentare dell'intimato che nella specie hanno carattere prevalente;
- b) la vis attractiva della domanda relativa all'inadempimento pregresso del L. ai suoi obblighi alimentari rispetto a tutte le altre domande;
- c) L'applicabilità, per le domande di natura alimentare, del forum conveniens, ovvero il foro più adatto a garantire ai minori una pronuncia efficace e di rapida esecuzione.
- d) L'eseguibilità delle domande relative agli obblighi alimentari soltanto in Italia come criterio trainante la giurisdizione;
- e) L'applicabilità del foro relativo al luogo ove è situato l'immobile di proprietà dei minori in ordine alla richiesta autorizzazione alla vendita.

7.5. La qualificazione giuridica della domanda sub 1) fornita dalla Corte d'Appello, come inerente la responsabilità genitoriale, è stata condivisa dal Collegio, come illustrato nella motivazione sull'inammissibilità della censura proposta nel primo motivo. Al riguardo, si deve precisare, come sollecitato dalla requisitoria del Procuratore Generale, che le controversie relative alla responsabilità genitoriale non possono limitarsi a quelle relative all'individuazione del genitore affidatario (in caso di affidamento esclusivo) o collocatario (in caso di affidamento condiviso o congiunto, secondo le diverse denominazioni e i diversi regimi giuridici dei paesi facenti

parte dell'Unione europea), dovendosi ricomprendere in esse anche tutte le richieste riguardanti l'esercizio della responsabilità genitoriale, ed in particolare quelle relative al mutamento di residenza in quanto direttamente incidenti sull'esercizio di tale potere dovere da parte del genitore non affidatario o collocatario.

7.6. Rimane, tuttavia, da accertare se il criterio di determinazione della giurisdizione applicabile alla domanda relativa alla responsabilità genitoriale, incontestatamente coincidente con la residenza abituale dei minori, ubicata a Omissis attragga allo stesso foro anche le altre domande (art. 8 comma 1 regolamento CE n. 2201 del 2003) come ritenuto nella sentenza impugnata.

Per procedere all'indagine sulla giurisdizione così come richiesto dalla parte ricorrente è necessaria una breve illustrazione del quadro normativo applicabile, di esclusiva derivazione eurounitaria.

La norma generale sulla competenza giurisdizionale in ordine alle controversie appartenenti al genus "responsabilità genitoriale" è l'art. 8 del regolamento CE n. 2201 del 2003.

La norma stabilisce:

*" Le autorità giurisdizionali di uno Stato membro sono competenti per le domande relative alla responsabilità genitoriale su un minore, se il minore risiede abitualmente in quello Stato membro alla data in cui aditi".*

La norma generale che regola, agli esclusivi fini dell'individuazione dello Stato membro munito della competenza giurisdizionale, il rapporto tra domanda inerente la responsabilità genitoriale e quella o quelle di natura alimentare è l'art.3 del regolamento CE n. 4 del 2009, applicabile alla fattispecie.

L'art. 3 stabilisce:

*Sono competenti a pronunciarsi in materia di obbligazioni alimentari negli Stati membri:*

- a) *L'autorità giurisdizionale del luogo in cui il convenuto risiede abitualmente; o*
- b) *L'autorità giurisdizionale del luogo in cui il creditore risiede abitualmente o*
- c) *l'autorità giurisdizionale competente secondo la legge del foro a conoscere di un'azione relativa allo stato delle persone qualora la domanda relativa a un'obbligazione alimentare sia accessoria a detta azione, salvo che tale competenza sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle parti; o*
- d) *l'autorità giurisdizionale competente secondo la legge del foro a conoscere di un'azione relativa alla responsabilità genitoriale qualora la domanda relativa a un'obbligazione alimentare sia accessoria a detta azione, salvo che tale competenza sia fondata unicamente sulla cittadinanza di una delle parti.*

La lettura della norma evidenzia come l'indicazione del foro del convenuto, per quel che interessa ai fini del presente giudizio, subisca due deroghe di estrema rilevanza specificate nelle lettere c) e d), fondate sull'applicazione del criterio dell'accessorietà.

Tale parametro si deve fondare esclusivamente sulla nozione ricavabile dal diritto dell'Unione europea. La sentenza della Corte di Giustizia n. 479 del 2015, ha espressamente stabilito che la portata della nozione di domanda accessoria, impiegata all'art. 3 lettere c) e d) del regolamento CE n. 4 del 2009 non può essere lasciata alla valutazione dei giudici di ciascuno Stato membro in funzione del loro diritto nazionale, essendo necessaria un'applicazione autonoma ed uniforme della predetta nozione, tratta dal complessivo sistema giuridico regolamentare del diritto dell'Unione europea ovvero "dal contesto della disposizione e dalla finalità perseguita", anche in funzione del principio di uguaglianza, strettamente connesso al principio dell'applicazione uniforme. (Corte di Giustizia Kasler e Kaslerne Rabai C-26/13 sent. n. 282 del 2014).

Al riguardo deve osservarsi che la Corte di giustizia, investita dalle Sezioni Unite di questa Corte, ha stabilito con la sentenza n. 479 del 2015 che qualora un giudice di uno Stato membro sia investito della controversia sul vincolo coniugale ed un altro sia chiamato a pronunciarsi su un'azione relativa alla responsabilità genitoriale, la domanda di natura alimentare relativa ai figli minori è accessoria a quella riguardante la responsabilità genitoriale, così dovendosi interpretare la nozione eurounitaria di accessorietà derivante dalla lettura coordinata delle lettere c) e d) dell' art. 3 del regolamento CE n. 4 del 2009.

In questa pronuncia la vis attractiva dell'azione relativa alla responsabilità genitoriale risulta rafforzata ed ampliata con riferimento alle ipotesi alternative descritte nelle citate lettere c) e d). In particolare, la regola stabilita nella lettera c) secondo la quale il giudice dello Stato membro investito del vincolo coniugale ha competenza giurisdizionale anche in ordine alla domanda alimentare non trova applicazione con riferimento ai figli minori se vi sia un'autonoma azione riguardante la responsabilità genitoriale di cui sia investito un giudice di un altro stato membro.

L'opzione interpretativa della Corte di Giustizia restringe l'ambito applicativo della lettera c), stabilendo la prevalenza (con riferimento ai criteri di definizione della giurisdizione) della domanda relativa alla responsabilità genitoriale. La giustificazione della scelta ermeneutica risiede, come afferma espressamente la Corte di giustizia, *"nella necessità di tenere conto, nell'interpretazione delle regole di competenza previste dall'art. 3 lettere c) e d) del regolamento n. 4 del 2009, dell'interesse superiore del minore. Ciò vale a maggior ragione ove si consideri che l'attuazione del regolamento n. 4 del 2009 deve avvenire conformemente all'art. 24, paragrafo 2, della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, secondo cui 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."*

Secondo la Corte di Giustizia, in conclusione, l'interesse preminente del minore si realizza nella tendenziale concentrazione di tutte le azioni giudiziarie che lo riguardano, quanto meno all'interno del conflitto familiare, presso il giudice dello stato membro cui deve essere attribuita, sulla base del criterio della residenza abituale, la competenza giurisdizionale in tema di responsabilità genitoriale (ove, come nella specie, una domanda rientrante in tale ambito concettuale sia stata proposta). La vicinanza o prossimità al luogo di residenza abituale del minore consentono una conoscenza "degli elementi essenziali per la valutazione della sua domanda".

7.8 La parte ricorrente, pur condividendo, in astratto, l'affermazione relativa alla derivazione eurounitaria della nozione di accessorietà, perviene a conclusioni opposte a quelle della Corte d'Appello, valorizzando norme e principi tratti dai regolamenti CE inerenti alla fattispecie dedotta nel presente giudizio ritenute idonee ad impedirne la rigida applicazione.

In particolare viene affermata la prevalenza del forum conveniens, ovvero del luogo di più facile esecuzione del credito alimentare ed, infine, della vis attractiva della domanda risarcitoria.

Quanto al primo profilo critico deve osservarsi che l'art. 3 del regolamento CE n. 4 del 2009 indica alle lettere a) e b) due fori alternativi, ovvero il foro del convenuto e quello della residenza abituale del creditore, rimettendo al proponente la domanda di natura alimentare la scelta tra i due fori. Questa facoltà di scelta, tuttavia, non ha carattere assoluto, non potendo operare nelle ipotesi regolate dalle lettere c) e d) che, al contrario, contengono regole inderogabili di determinazione della giurisdizione, fondate sulla vis attractiva dell'azione sul vincolo e di quella sulla responsabilità genitoriale

rispetto alle domande aventi ad oggetto crediti alimentari dei figli minori.

Solo escludendo il vincolo di accessorietà tra la domanda relativa all'esercizio della responsabilità genitoriale e quella riguardante gli obblighi alimentari paterni nei confronti dei figli minori, possono tornare ad essere applicabili i fori alternativi ma, come si è già ampiamente illustrato mediante l'esame della giurisprudenza della Corte di Giustizia, il giudizio sulla natura principale ed accessoria delle due domande, non costituisce una valutazione di merito, quantitativa o qualitativa (la preminenza delle domande di natura alimentare) come viene sollecitato dalla parte ricorrente, ma deve essere esclusivamente desunto dal parametro regolamentare così come interpretato e giustificato (in funzione del preminente interesse del minore) dalla Corte di Giustizia.

7.9 Del pari inapplicabile è l'art. 56 del medesimo regolamento. La norma non contiene alcuna regola inerente la giurisdizione ma indica le diverse modalità di proposizione di una domanda di recupero crediti alimentari allo scopo di facilitare l'attuazione del diritto. Tra queste modalità è prevista anche la modifica di una precedente pronuncia assunta in uno stato membro diverso da quello richiesto, ovvero un'ipotesi coincidente con quella formante oggetto del presente giudizio, ma tale inclusione non determina, come ritenuto dalla ricorrente, il superamento del vincolo di accessorietà tra la domanda principale (riguardante la responsabilità genitoriale) e le accessorie alimentari. Né può indurre a superare l'applicazione della regola inderogabile di determinazione della giurisdizione applicabile alla fattispecie, il comma 4 dell'art. 56. Tale disposizione, sempre al fine di predisporre misure semplificative del recupero dei crediti alimentari stabilisce che le domande (alimentari) siano trattate conformemente alla legge dello stato membro e siano soggette alle norme sulle competenza ad esso applicabili, "salva diversa disposizione contraria

del presente regolamento". Anche questa norma, tuttavia, come tutto l'art. 56 non contiene alcuna indicazione relativa alla giurisdizione, riferendosi, alle regole interne della competenza di ciascuno Stato membro. Impedisce l'opzione interpretativa prospettata sia la collocazione sistematica della norma nel Capo VII, riguardante la cooperazione delle autorità centrali sia l'espressa clausola di salvaguardia delle disposizioni inderogabili e contrarie del regolamento quali quelle dettate in relazione alla determinazione della giurisdizione [art. 3, lettere c) e d)] ampiamente illustrate.

Infine, deve ritenersi irrilevante il richiamo al trentunesimo considerando del regolamento CE n. 4 del 2009 nella parte in cui avverte che le autorità centrali dovrebbero favorire l'esercizio del diritto agli alimenti facilitando le domande di riconoscimento, di dichiarazione di esecutività e di esecuzione di decisioni preesistenti. Il considerando trova applicazione nell'art. 56 sopra illustrato e, conseguentemente è influente rispetto alla determinazione della giurisdizione. In conclusione, le domande relative al pagamento delle rette scolastiche e delle spese straordinarie, diverse dall'inadempimento degli obblighi di mantenimento dei minori già maturati, sono da assoggettare alla giurisdizione del giudice del Regno Unito.

8. Al riguardo, deve precisarsi che tale Stato ha presentato domanda di accettazione (cd. opt in) del Regolamento n. 4 del 2009 così come prescritto nel quarantesettesimo considerando, e la Commissione Europea si è espressa in senso favorevole con decisione 8/6/2009 n. 451.

9. Tra le domande di natura economica è contenuta anche quella proposta ex art. 709 ter cod. proc. civ. ed avente ad oggetto l'accertamento dell'inadempimento degli obblighi di mantenimento dei minori e della ricorrente posti a carico del padre nella pronuncia sul

vincolo e la responsabilità genitoriale ed il risarcimento dei danni non patrimoniali di cui all'art. 2059 cod. civ. (pag. 3 del ricorso, riproduzione delle conclusioni del giudizio di appello).

9.1 In ordine a questa specifica domanda non opera la relazione di accessorietà accertata per le altre domande di natura alimentare rivolte a regolare gli obblighi futuri dell'intimato e non l'inadempimento passato. E' azionato il diritto (la causa petendi) al risarcimento del danno da fatto illecito consistente nella violazione degli obblighi di mantenimento giudizialmente posti a carico dell'intimato. La natura alimentare dell'obbligazione non adempiuta, peraltro non riguardante soltanto i minori, non incide sulla qualificazione giuridica della domanda la quale trova fondamento sull'accertamento di un fatto illecito. Non trova diretta applicazione il regolamento n. 4 del 2009 che, come espressamente specificato nella norma che ne definisce l'ambito di applicazione, riguarda le obbligazioni alimentari derivanti da rapporti di famiglia, parentela, matrimonio o di affinità. L'obbligazione che sorge da illecito è, invece, contenuta nel regolamento n. 44 del 2001 *ratione temporis* applicabile in quanto il nuovo regolamento UE n. 1215 del 2012 opera a partire dal 10 gennaio 2015 (art. 66). Alla luce del diritto euro unitario, applicabile alla domanda di risarcimento del danno dedotta in giudizio, deve ritenersi esattamente radicata la giurisdizione presso il giudice italiano. Trova, infatti, applicazione l'art.1 del regolamento n. 44 del 2001 che individua la giurisdizione in quella dello Stato membro ove il convenuto sia domiciliato. Le competenze speciali contenute nell'art. 5 che prevedono per l'illecito un foro alternativo non sono inderogabili, costituendo un'opzione rimessa alla parte attrice. Nel caso di specie il convenuto, ancorché irreperibile, risulta aver avuto l'ultima residenza conosciuta a Milano e dalle ricerche

effettuate in sede di notificazione del presente ricorso, non ne risulta un'altra neanche di fatto in luogo o stato diverso.

10. Nel quinto motivo viene dedotta l'omessa applicazione del combinato disposto del Reg. CE n. 44 del 2001 (artt. 2, 3,5, comma 2) e al considerando 9 del Reg. 2201 del 2003, in ordine alle misure relative ai beni immobili dei minori. La richiesta di autorizzazione all'alienazione non attiene alla protezione dei minori e pertanto non trova applicazione il Reg. 2201 del 2003. Nella specie trova applicazione il Reg. CE n. 44 del 2001 dal momento che il Regno Unito non partecipa all'adozione del Reg. n. 4 del 2009 né è soggetto alla sua applicazione in virtù del rinvio operato dal Considerando n. 9 del regolamento n. 2201 del 2003 (cfr Considerando n. 47 del Reg. CE 4/2009).

10.1 La censura non merita accoglimento. L'ultimo rilievo è stato già disatteso (*infra* par. 8).

10.2 L'art. 1, comma 2, lettera e) del regolamento n. 2201 del 2003 include tra le materie che rientrano nella nozione di responsabilità genitoriale le misure di protezione legate all'amministrazione, alla conservazione ed all'alienazione di beni del minore. Il nono considerando precisa che non tutte le misure relative ai beni dei minori rientrano nell'ambito di applicazione del regolamento e che devono essere escluse quelle non attinenti alla protezione del minore. Segue, tuttavia, nel considerando un'elencazione delle misure rivolte specificamente alla tutela del preminente interesse del minore che contempla espressamente quelle relative all'amministrazione, conservazione e alienazione dei beni del minore.

Non può pertanto condividersi l'assunto della parte ricorrente che ritiene di poter desumere proprio dal considerando l'esclusione

dell'autorizzazione all'alienazione dei beni del minore dall'ambito di applicazione del regolamento. L'alienazione dei beni del minore può essere autorizzata, solo nel suo interesse, essendo sottoposta a controllo pubblico (tendenzialmente giudiziale) l'esercizio della responsabilità genitoriale e del potere di amministrazione e rappresentanza del minore proprio in funzione di questa esclusiva finalità. Anche per questa domanda, in quanto attinente all'esercizio della responsabilità genitoriale, la giurisdizione appartiene al giudice della residenza abituale del minore, non essendovi alcun collegamento, previsto dalla normativa europea applicabile, con l'ubicazione dell'immobile.

11. Per quanto riguarda, infine, i dubbi e le criticità ermeneutiche sollevate in via subordinata nel ricorso, al fine di rimetterne l'interpretazione alla Corte di Giustizia, entrambe le questioni prospettate devono essere disattese.

11.1. In ordine alla prima, l'art. 12, comma 3, lettera b) del regolamento CE n. 2201 del 2003 richiede l'accettazione espressa o un'adesione manifestata in modo univoco della giurisdizione del giudice adito. Nella contumacia non può ravvisarsi alcuna delle due condizioni previste dalla norma, trattandosi di una condotta processualmente rilevante ai soli fini della valutazione dell'instaurazione del rapporto processuale ma non espressiva di alcun impegno di volontà o di attestazione di scienza. Nel caso di specie peraltro non è verificabile neanche la certa conoscenza del procedimento da parte del convenuto né nei gradi di merito, perché mancano allegazioni specifiche al riguardo, né in cassazione ove tale condizione può essere esclusa proprio dalle modalità di esecuzione della notificazione (ex art. 143 cod.proc. civ.).

11.2 In ordine alla seconda, nella quale si chiede se il considerando n. 9 del regolamento CE n. 2201 del 2003 possa portare a ritenere applicabile tale disciplina normativa anche all'ipotesi in cui non vi sia conflitto tra i genitori per la contumacia del convenuto, deve rilevarsi che la mancata costituzione di una parte del giudizio non elimina la natura conflittuale di una controversia e che l'attribuzione congiunta della responsabilità genitoriale ad entrambi i genitori pone in rilievo la questione della necessità o di un'istanza congiunta o dell'assenso dell'altro genitore. In conclusione deve essere confermata la sentenza impugnata e dichiarata la giurisdizione del giudice del Regno Unito per tutte le domande proposte ad eccezione di quella avente ad oggetto l'accertamento dell'inadempimento pregresso agli obblighi di mantenimento dei figli minori e della ricorrente da parte del padre così come giudizialmente stabiliti nella sentenza del 26/10/2010 ed il conseguente risarcimento del danno.

L'accoglimento delle censure sia pure limitatamente, determina la cassazione della sentenza impugnata, e trattandosi di decisione sulla giurisdizione il rinvio al Tribunale di Omissis, in diversa composizione anche per le spese processuali del presente procedimento.



### **P.Q.M.**

Accoglie il ricorso nei termini di cui in motivazione.

Dichiara la giurisdizione del giudice italiano in ordine alla domanda di accertamento dell'inadempimento del sig. L. all'obbligo di pagare il contributo dovuto per il mantenimento dei figli minori e della moglie così come stabilito nella sentenza emessa a Omissis il 26/10/2010 e di condanna al risarcimento del danno conseguente.

Dichiara il difetto di giurisdizione del giudice italiano in ordine a tutte le altre domande.

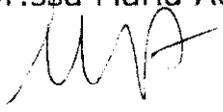
Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia al Tribunale di Omissis anche per le spese del presente giudizio.

In caso di diffusione omettere le generalità ed i riferimenti geografici.

Così deciso nella camera di consiglio del 26 settembre 2017

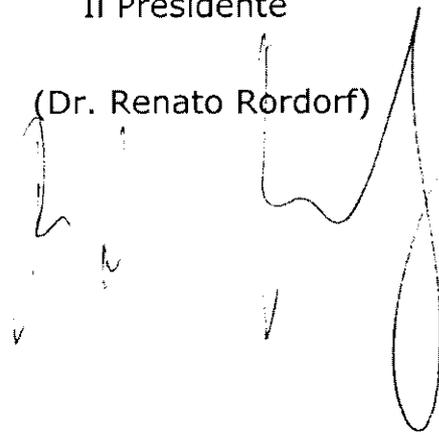
Il giudice est.

(Dr.ssa Maria Acierno)



Il Presidente

(Dr. Renato Rordorf)



IL CANCELLIERE  
Paola Francesca CAMPOLI



DEPOSITATO IN CANCELLERIA  
oggi, **15 NOV. 2017**

IL CANCELLIERE  
Paola Francesca CAMPOLI

