

Comitato “Family Law” (01/03/2022 dalle 16:00h alle 18:00h) report a cura dell’**Avv.to Giovanna Franzese**.

La Presidente ad apertura della riunione richiede l’approvazione delle *minutes* del meeting precedente.

Si passa poi al punto principale di tale comitato: la discussione del paper del CCBE in tema di genitorialità.

Background: in vista di una prossima iniziativa della Commissione in tema di genitorialità, il CCBE ha da tempo aperto una discussione sul tema e abbozzato un documento sul riconoscimento della genitorialità tra Stati membri basato su quattro principali elementi: la definizione di genitorialità, le norme di conflitto, un certificato europeo per il riconoscimento della genitorialità e delle decisioni in tema di filiazione tra gli SM, la convenzione Onu sui diritti dell’Infanzia.

La Presidente apre la discussione introducendo il punto forse più complesso del documento: il tema della definizione di *parenthood* che non è identificabile con la filiazione e nemmeno con la potestà genitoriale, ma potrebbe essere un concetto che crea un legame tra tali due ultimi elementi. Occorre pertanto lavorare su una legge sostanziale che possa riconoscere questo collegamento. La legislazione tedesca in tale materia è coerente con l’impostazione adottata dalla Commissione, sia nella consultazione pubblica che nella Conferenza del gruppo di esperti del 14 dicembre 2021, in quanto fa riferimento alla filiazione. Ci si interroga inoltre sulla necessità di avere una definizione puntuale. Il collega Tim Amos ritiene che vi sia un certo vantaggio nel non definire in quanto vi sono molte differenze tra gli Stati membri in relazione agli stessi concetti.

Dopo un intenso scambio tra le delegazioni si decide di adottare l’impostazione accolta della Commissione europea che prende in considerazione la filiazione e di non assumere definizioni restrittive, ma di far riferimento ad un concetto ampio che comprenda ad esempio anche la filiazione legale.

Si apre, in seguito, una lunga discussione sulle norme di conflitto al fine di individuare la giurisdizione e i criteri per l’individuazione della legge applicabile ai casi concreti. Il fine è quello di favorire l’applicazione della giurisdizione degli Stati membri nei casi transfrontalieri. Il dibattito è guidato dalla considerazione delle conseguenze che scaturiscono dalla determinazione della filiazione e dalla consapevolezza che la scelta delle norme di conflitto dovrebbe essere quanto più flessibile in quanto la nuova regolamentazione dovrebbe avere quale principio informatore quello del *the best interests of the child*.

Sulla base di queste premesse si è passati a ragionare su quattro specifici elementi: la giurisdizione, la legislazione dell'UE le norme che permettono l'individuazione delle norme applicabili, il reciproco riconoscimento e la circolazione di un certificato europeo. Su tale ultimo punto in particolare, si è detto che la nuova normativa dovrebbe essere in grado avvalorare tale strumento attraverso il mutuo riconoscimento e l'affidamento reciproco. È stato anche citato il *recast* del regolamento Bruxelles II bis, (che entrerà in vigore a partire dal 01 agosto 2022) che prevede il riconoscimento degli *out of court divorce* tra diverse giurisdizioni.

Si decide di utilizzare la stessa struttura iniziando l'analisi dell'individuazione della giurisdizione competente applicando ad esempio il criterio della residenza abituale del minore. Tale elemento, tuttavia, nel caso di un neonato è difficile da definire. Se non applicabile, si passa allora al criterio successivo e così via secondo un percorso a cascata.

Durante l'intensa attività di brainstorming si è ragionato sul criterio della residenza abituale del genitore che, tuttavia richiede la previa identificazione della genitorialità, su quello della residenza della madre che potrebbe aprirsi a problematiche nel caso ad esempio di madri adottive. E ancora, si è ragionato su quale criterio adottare in caso di divorzio dei genitori prima della nascita del bambino/a e come individuare la prima residenza abituale di un bambino/a nato, ad esempio, da poche ore.

Questi scambi hanno permesso l'individuazione dei criteri per l'identificazione della giurisdizione e delle problematiche emergenti.

In particolare, si è concordato sul fatto che la giurisdizione competente dovrebbe essere una, al fine di evitare il fenomeno del forum shopping. Sono stati poi elencati a cascata i criteri da adottare per identificare tale Forum:

- 1) residenza abituale del minore
- 2) residenza semplice
- 3) residenza abituale della persona che richiede il riconoscimento della filiazione (applicant)
- 4) residenza abituale della persona convenuta (defendant)
- 5) Infine, si applicano le norme di diritto internazionale privato dello SM coinvolto.

Si osserva inoltre che in molti paesi vi è un obbligo di registrare la nascita e non di riconoscere la filiazione.

In relazione alla individuazione della legge applicabile, il criterio dovrebbe essere quello della prima residenza abituale del minore in uno Stato membro. Ci si riferisce all'art 16 della convenzione Onu sui diritti del fanciullo. In caso in cui siano coinvolti aspetti di *public policy*, il criterio dovrebbe essere quello della legge del tribunale favorevole al riconoscimento della genitorialità.

Nel prossimo comitato del 16 marzo (dalle 16h30 alle 18) gli esperti proseguiranno l'attività in relazione agli ulteriori elementi della *recognition e dell'EU certificate*.