



**COUNCIL OF  
THE EUROPEAN UNION**

**Brussels, 14 June 2011**

**11245/11**

---

**Interinstitutional File:  
2011/0059 (CNS)**

---

**JUSTCIV 159  
INST 298  
PARLNAT 163**

**COVER NOTE**

---

from: Salvatore Fleres, Italian Senate  
date of receipt: 31 May 2011  
to: Viktor Orbán, President of the Council of the European Union

---

Subject: Proposal for a Council Regulation on jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes  
[doc. 8160/11 JUSTCIV 64 - COM(2011) 126 final]  
- Opinion<sup>1</sup> on the application of the Principles of Subsidiarity and Proportionality

---

Delegations will find attached a copy of the above mentioned opinion.

---

---

<sup>1</sup> For other available language versions of the opinion, reference is made to the Interparliamentary EU information exchange Internet site (IPEX) at the following address:  
<http://www.ipex.eu/ipex/cms/home/Documents/pid/10>

**RISOLUZIONE APPROVATA DALLA COMMISSIONE SULL'ATTO  
COMUNITARIO (COM(2011) 126 definitivo)**

*(Doc. XVIII, n. 96)*

La Commissione giustizia, esaminato l'atto comunitario (COM(2011) 126 definitivo), recante la proposta di regolamento del Consiglio relativa alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione di regimi patrimoniali tra coniugi, accogliendo le allegate osservazioni formulate dalla Commissione per le politiche dell'Unione europea, esprime parere contrario.

**OSSERVAZIONI E PROPOSTE DELLA 14<sup>a</sup> COMMISSIONE PERMANENTE**

**(Politiche dell'Unione europea)**

Ai sensi dell'articolo 144, comma 1, del Regolamento

(Estensore: FLERES)

Roma, 25 maggio 2011

Osservazioni sull'atto comunitario:

**Proposta di regolamento del Consiglio relativo alla competenza, alla legge applicabile, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi (n. COM (2011) 126 definitivo)**

La 14<sup>a</sup> Commissione permanente, esaminato l'atto n. COM (2011) 126 definitivo,

considerato che uno degli obiettivi dell'Unione europea è creare uno spazio giudiziario basato sul principio del mutuo riconoscimento delle decisioni;

tenuto conto che la libera circolazione delle decisioni risponde ad una esigenza sociale determinata dal fatto che un numero sempre maggiore di persone si spostano da uno Stato all'altro dando origine a famiglie composte da persone aventi diversa nazionalità o residenti in Stati diversi;

valutate le difficoltà che le coppie internazionali incontrano soprattutto al momento dello scioglimento, per separazione, divorzio o morte del coniuge, a causa delle diversità degli ordinamenti giuridici nazionali;

tenuto conto che l'Unione europea, al fine di superare tali ostacoli, ha recentemente adottato un regolamento in materia di legge applicabile al divorzio e alla separazione e che è in fase di negoziazione un regolamento in materia di successioni, mediante i quali sono stabiliti dei criteri oggettivi per determinare la legge applicabile e l'autorità giurisdizionale competente nel caso di separazione, divorzio o successione in seno ad una coppia internazionale;

considerato che l'atto in questione mira a completare il suddetto quadro giuridico poiché disciplina le questioni riguardanti i rapporti patrimoniali dei coniugi, prevedendo in particolare disposizioni in merito: a) alla giurisdizione competente; b) alla legge applicabile; c) alla libera circolazione delle decisioni;

considerato che la Commissione europea riconduce la proposta al "diritto di famiglia", di cui l'ordinamento dell'Unione europea non fornisce una chiara definizione normativa, anche se, "ai fini della presente direttiva", l'articolo 2 della direttiva 2004/38/CE, relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e dei loro familiari di

---

Al Presidente  
della 2<sup>a</sup> Commissione permanente  
S E D E

25/05/2011 10.48 - pag. 1/4

circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri, qualifica come "familiare", tra gli altri: a) il coniuge ...;

considerato che la nozione di "matrimonio" differisce da Stato a Stato e che nella proposta si intende con "*contratto di matrimonio*": "*qualsiasi accordo con cui i coniugi organizzano i rapporti patrimoniali tra loro e con terzi*". Si tratta, quindi, di una nozione prettamente patrimonialistica e che attiene agli aspetti del matrimonio inteso come "rapporto"; sembra esulare, invece, dalla nozione il profilo del matrimonio inteso come "atto", rimesso al diritto interno degli Stati membri, come ricordato dal considerando n. 10 della proposta;

richiamato il disposto dell'articolo 29, comma primo, della Costituzione italiana che afferma che la Repubblica riconosce i diritti della famiglia come società naturale fondata sul matrimonio;

richiamato, altresì, l'insegnamento della Corte costituzionale che, con la sentenza 15 aprile 2010, n. 138, ha statuito che la nozione di matrimonio definita dal codice civile del 1942 "*stabiliva (e tuttora stabilisce) che i coniugi dovessero essere persone di sesso diverso*". Né l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, con l'attribuzione dello stesso valore giuridico dei Trattati alla Carta dei diritti fondamentali, può consentire una sopravvenuta incompatibilità delle norme del codice civile che disciplinano l'istituto del matrimonio come unione di persone di sesso diverso. È bensì vero che l'articolo 9 della Carta, nel riaffermare "*il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia*", già contenuto nell'articolo 12 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo (CEDU) per "*uomini e donne in età maritale*", sembra costituire un progresso verso il riconoscimento dei matrimoni tra persone dello stesso sesso; tuttavia lo stesso articolo 9 della Carta, come peraltro l'articolo 12 della CEDU, demandano la concreta disciplina alle "*leggi nazionali*", rimettendo quindi la materia alla discrezionalità del Parlamento. E, come soggiunge la Corte costituzionale nella citata sentenza, all'articolo 9 della Carta sono associate le "*spiegazioni*" che, pur non avendo *status* di legge, rappresentano un indubbio strumento di interpretazione. Tali "*spiegazioni*", con riferimento all'articolo 9, chiariscono che "*l'articolo non vieta né impone la concessione dello status matrimoniale a unioni tra persone dello stesso sesso*";

ritenuto pertanto necessario che tale posizione sia portata all'attenzione del legislatore europeo affinché ne tenga conto nel successivo *iter* negoziale, evitando che possano sorgere contestazioni e dubbi sulla portata delle relative definizioni, determinando una situazione di incertezza;

ricordato, infine, che la Corte di giustizia con sentenza del 1° aprile 2008, causa C-267/06, *Makuro*, ha evidenziato che lo "stato civile" e le prestazioni che ne derivano costituiscono materie che rientrano nella competenza degli Stati membri e che il diritto comunitario non deve pregiudicare tale competenza. La Corte ha, tuttavia, ricordato che gli Stati membri, nell'esercizio della competenza loro spettante in materia di "stato civile", devono rispettare il diritto comunitario, e in particolare le disposizioni relative al principio di non discriminazione, nella specie costituite dalla direttiva 2000/78/CE, sulla parità di trattamento in materie di occupazione e di condizioni di lavoro;

formula, per quanto di competenza, osservazioni contrarie, con i seguenti rilievi:

25/05/2011 10.48 - pag. 2/4

la base giuridica è stata individuata dalla Commissione europea nell'articolo articolo 81, paragrafo 3, primo comma, del Trattato sul funzionamento dell'Unione, che stabilisce che nelle materie che rientrano nel "diritto di famiglia" e che hanno implicazioni transnazionali, la competenza a legiferare ricade sul Consiglio, che delibera secondo la procedura legislativa speciale all'unanimità e previa consultazione del Parlamento europeo. Come si è detto, l'articolo 29 della Costituzione italiana qualifica la famiglia quale società naturale fondata sul matrimonio e pertanto non vi sono obiezioni sulla scelta della base giuridica della proposta, che regola alcuni aspetti patrimoniali connessi al rapporto di coniugio. Tuttavia, la base giuridica proposta presenta aspetti problematici per quanto concerne la riconduzione delle unioni tra persone dello stesso sesso alla nozione di famiglia;

la proposta suscita alcune perplessità in riferimento al principio di sussidiarietà. È pur vero che il fine di favorire la libera circolazione delle persone nell'Unione europea, di permettere ai coniugi di organizzare il loro regime patrimoniale e, tendenzialmente, di aumentare la certezza del diritto, può essere raggiunto solo mediante norme comuni a livello dell'Unione. Ed è pur vero che la proposta non comporta l'armonizzazione delle norme sostanziali relative ai diritti di proprietà dei coniugi, né incide sulla legislazione fiscale nazionale degli Stati membri. Tuttavia, le problematiche riscontrate in relazione alla base giuridica rendono necessario un supplemento di riflessione sulla rispondenza della proposta al principio di sussidiarietà;

fatto salvo quanto sopra affermato, la proposta non risulta difforme dal principio di proporzionalità poiché non va oltre quanto necessario al fine del raggiungimento degli obiettivi e, secondo le stime della Commissione europea contenute nella valutazione di impatto, dovrebbe comportare – insieme con la proposta di cui al COM(2011) 127 def. – un taglio dei costi indotti dalla situazione attuale nella misura di 0,4 miliardi di euro;

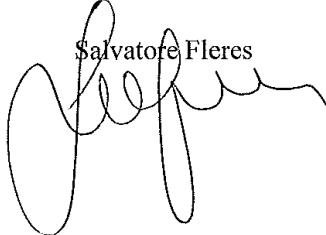
nel merito, si osserva che, al fine di evitare incertezze, andrebbe precisata meglio la nozione di matrimonio. Considerata, infatti, la posizione assunta dalla Corte costituzionale con la sentenza 15 aprile 2010, n. 138, i cui contenuti sono richiamati in premessa, l'Italia avrebbe difficoltà nel considerare come "matrimonio" – e quindi nel riconoscere i diritti patrimoniali che la proposta di regolamento attribuisce ai "coniugi" – un'unione matrimoniale tra persone dello stesso sesso. Tale "matrimonio" sarebbe incoerente con l'articolo 29 della Costituzione, anche nella lettura datane dalla Corte costituzionale nel 2010.

Per superare le problematiche testé espresse, si propone, anche al fine di mantenere la possibilità per le coppie formate da persone dello stesso sesso di regolamentare i loro rapporti patrimoniali, e in attuazione dell'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali sul principio di non discriminazione, di prevedere che i "matrimoni tra persone dello stesso sesso" possano essere fatti rientrare – almeno per l'Italia – nella disciplina recata dalla differente proposta in materia di regimi patrimoniali delle unioni registrate di cui al COM (2011) 127 def., anch'essa oggetto di esame.

In alternativa a tale possibilità, si dovrebbe valutare l'opportunità di prevedere:  
a) l'inserimento, all'articolo 5 della proposta, di una clausola – di tenore analogo all'articolo 5, paragrafo 2, della proposta sui regimi patrimoniali delle unioni registrate

di cui al COM(2011) 127 def. – secondo cui l'autorità giurisdizionale competente a decidere sulle questioni inerenti il regime patrimoniale tra coniugi, in base ai vari criteri incentrati sulla nozione di "residenza abituale", possa dichiararsi incompetente ove il suo diritto nazionale non contempli l'istituto del matrimonio tra persone dello stesso sesso; b) la modifica dell'articolo 23 che valga a consentire agli Stati membri che abbiano specifici problemi di ordine costituzionale nel riconoscere matrimoni tra persone dello stesso sesso di includere tale preclusione nel giudizio di manifesta incompatibilità con l'ordine pubblico del foro; c) la modifica dell'articolo 27, per consentire agli Stati membri che abbiano specifici problemi di ordine costituzionale nel riconoscere matrimoni tra persone dello stesso sesso di prevedere un ulteriore motivo di diniego del riconoscimento di una decisione.

Salvatore Fleres



25/05/2011 10.48 - pag. 4/4