

MAGDALENA RZEWUSKA
Università di Warmia e Mazury di Olsztyn
rzewusia@interia.pl

Extrajudicial divorce – a contribution to the discussion

Divorzio in via stragiudiziale – contributo alla discussione

ABSTRACT

The publication deals with the non-judicial divorce important from the practical point of view. Under Polish law, the dissolution of a marriage can only take place at the court. Referring to the solutions functioning in selected foreign legal orders which allow the possibility of dissolving a marriage at the civil registrar's or a notary public, the author postulates that this possibility should also be allowed under the Polish legal system. The new challenges proposed for the public administration bodies and notaries should contribute to the realization of citizens' expectations, intending to conciliatory, quickly and "without unnecessary stress" that usually accompanies court cases, end marriage together.

ESTRATTO

La presente pubblicazione si riferisce alla problematica importante – dal punto di vista pratico – dei divorzi in via stragiudiziale. Conformemente alla legge polacca vigente il scioglimento del matrimonio può verificarsi esclusivamente dinanzi al tribunale. Facendo riferimento alle soluzioni introdotte nei sistemi giuridici scelti che ammettono la possibilità di scioglimento del matrimonio anche dinanzi ai funzionari dello stato civile o ai notai, l'autrice solleva la proposta di introduzione di questa opportunità anche nel sistema giuridico polacco. Le nuove sfide proposte agli organi dell'amministrazione pubblica e ai notai dovrebbero portare all'implementazione delle soluzioni attese dai cittadini che intendono a terminare la vita coniugale comune in modo concorde, veloce e senza "ulteriore stress" che caratterizza di solito le cause di divorzio dinanzi ai tribunali.

Keywords: *administrative divorce, notarial divorce, head of the civil registry office, notary, extrajudicial divorce*

Parole chiave: *divorzi amministrativi, divorzi notarili, ufficiale dello stato civile, notaio, divorzi in via stragiudiziale* Introduzione

Introduzione

Loggetto della presente riflessione è l'istituto del divorzio in via stragiudiziale, sconosciuto nel sistema giuridico polacco. La proposta di introduzione dell'opportunità di scioglimento del matrimonio alternativa ai divorzi giudiziali sicuramente merita attenzione. Conformemente alle indicazioni dell'Istituto Nazionale di Statistica [*Główny Urząd Statystyczny*], in Polonia nel 2016 sono stati registrati 63497 divorzi. (Dati del GUS disponibili nell'Annuario Demografico per l'anno 2017, p. 238, accesso: https://stat.gov.pl/file_s/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5515/3/11/1/rocznik_demograficzny_2017.pdf). Questo significa che tutte queste cause sono state valutate dai tribunali polacchi in quanto, alla luce della legge polacca vigente, la cessazione per divorzio degli effetti civili del matrimonio può rivelarsi esclusivamente dopo la passata in giudicato della sentenza in merito al divorzio. I procedimenti di divorzio hanno diversi percorsi – alcuni hanno una durata breve, altri sono più lunghi, questo dipende soprattutto dal fatto se i coniugi optano per un divorzio congiunto oppure con addebito. Sembra che l'ammissione della via stragiudiziale possa favorire la situazione delle persone direttamente interessate al divorzio (vedi anche Murilo, Marellò, 2017, <https://marellos.com/news/brazil-extrajudicial-divorce>) ma anche produrre gli effetti reali al sistema giuridico, influenzando sulla riduzione del numero di cause da valutare. (Vedi anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-porozwod-takze-do-notariusza>).

Tale idea non è nuova. L'opportunità di avvalersi del divorzio in via stragiudiziale è garantita nei sistemi giuridici di alcuni stati come per esempio Francia, Brasile, Russia, Danimarca, Portogallo o Romania. Come verrà mostrato nella parte successiva del presente elaborato, la maggior parte dei sistemi giuridici ammette la possibilità di ottenere il divorzio amministrativo, ovvero concesso da un organo di amministrazione pubblica (di solito da parte di un funzionario dell'Ufficio dello Stato Civile). Oltre a questa opportunità di scioglimento del matrimonio, alternativa al divorzio giudiziale, i legislatori stranieri garantiscono anche l'accesso ai divorzi notarili.

La tesi principale qui studiata porta alla constatazione che l'introduzione della possibilità di avvalersi del divorzio in via stragiudiziale nel sistema giudiziario polacco è fondata. Nell'elaborato vengono presentate le proposte

– sollevate dai rappresentanti della dottrina e dai soggetti che si occupano di questa realtà in modo pratico – di inserimento nel sistema giudiziale polacco dei divorzi amministrativi nonché notarili. Per proporre le soluzioni ottimali in questa materia, nell'analisi sono stati studiati i divorzi amministrativi e notarili disponibili negli stati stranieri scelti. Considerando fondata l'idea di introduzione dei divorzi in via stragiudiziale nel sistema giudiziario polacco, l'autrice propone di attribuire le competenze in questa materia agli organi di amministrazione pubblica e ai notai. Ella presta attenzione al fatto che „l'amministrazione ha per missione e per dovere affrontare – per il bene comune – le diversificate e nuove sfide economiche e situazione sociale che sta cambiando” (Lipowicz, 2015, p. 35). Tra quelle sfide vi è anche la necessità di soddisfare i fabbisogni dei cittadini sia collettivi sia individuali (Boć, 2005, p. 16) e una di queste consiste nel garantire la possibilità di scioglimento del divorzio in via stragiudiziale.

Osservazioni generali sul divorzio

Di solito il divorzio non fa venire in mente le esperienze piacevoli. In più, molto spesso influisce in modo negativo sui figli delle persone che assumono la decisione sul divorzio. L'emissione del provvedimento di divorzio richiede la soddisfazione positiva dei requisiti previsti, di cui all'art. 56 § 1 k.r.o. (Legge del 25 febbraio 1964 Codice di famiglia e di tutela – k.r.o. [testo unico G.U. del 2017, voce 682]). Questo requisito è la rottura definitiva e totale del rapporto coniugale. Di solito si usa dire che abbiamo a che fare con la rottura totale del rapporto coniugale quando tra i coniugi si registra la cessazione dei legami di tre tipi: fisico, economico ed affettivo. Con la rottura definitiva abbiamo a che fare quando valutando in modo ragionevole la causa si arriva alla constatazione che il ritorno dei coniugi a vivere insieme sia impossibile. (Più ampiamente anche Gajda, 2018, commenti all'art. 56 k.r.o., N.B. 4–5; Pawliczak, 2018, commenti all'art. 56 k.r.o., N.B. 27–50). Conformemente alle corrette indicazioni di J. Gajda, nonostante non vi siano le normative di legge che obbligano il tribunale alla valutazione dell'importanza dei motivi della rottura del rapporto coniugale, il tribunale è tenuto a verificare le circostanze che hanno portato alla rottura stessa. Questo passaggio è importante in quanto va necessariamente valutata la ricorrenza del principale presupposto, ovvero della rottura definitiva nonché se l'emissione del provvedimento di divorzio non sia in contraddizione

con i presupposti negativi indicati nell'art. 56 § 2 e 3 k.r.o. (Gajda, 2018, commenti all'art. 56 k.r.o., N.B. 3.). Tali presupposti includono i seguenti casi:

- divorzio è in contrasto con le regole di convivenza sociale,
- divorzio è in contrasto con il bene dei figli minorenni comuni,
- richiesta di divorzio viene promossa dal coniuge pienamente responsabile per la rottura del rapporto coniugale (da tale presupposto sono comunque previste due deroghe: nel caso in cui il secondo coniuge esprima il consenso per il divorzio nonché quando il rifiuto del consenso [per il divorzio] sia in contrasto con le regole di convivenza sociale).

Alla luce della legge vigente in Polonia i provvedimenti in merito al divorzio vengono emessi dai tribunali distrettuali [sądy okręgowe]. Nell'ambito dei provvedimenti i tribunali devono obbligatoriamente valutare le seguenti questioni:

- colpa per la rottura del rapporto coniugale (esclusi i casi di promozione da parte dei coniugi della richiesta congiunta di divorzio consensuale),
- potestà genitoriale sui figli minorenni comuni,
- contatti dei genitori con i figli, salvo che le parti inoltrino la richiesta congiunta di non decidere in merito ai contatti,
- sostenimento dei costi inerenti al mantenimento e all'educazione dei figli,
- modo di utilizzo dell'abitazione comune (art. 58 k.r.o.), (Pawliczak, 2018, commento all'art. 58 k.r.o., N.B. 3).

Il legislatore nella disposizione dell'art. 58 § 1 frase 2 k.r.o. indica che „il tribunale prende in considerazione l'accordo redatto tra i coniugi in forma scritta, sulla modalità di esercizio della potestà genitoriale e sulla realizzazione dei contatti con i figli dopo il divorzio, qualora questo sia in linea con il bene dei figli”.

Facoltativamente, nella sentenza del divorzio il tribunale può decidere su:

- divisione dell'abitazione comune – in base alla richiesta congiunta delle parti – qualora tale divisione sia possibile (art. 58 § 2 frase 3 k.r.o.),
- divisione del patrimonio coniugale comune – su richiesta presentata da uno dei coniugi – quando l'emissione del verdetto in merito a questo argomento non provochi il ritardo troppo grave nella valutazione della causa (art. 58 § 3 k.r.o.),

- dovere di versamento dell'assegno di mantenimento a favore di ex coniuge – su richiesta presentata da uno dei coniugi (art. 444 codice di procedura civile).

In casi straordinari, il tribunale può inoltre ordinare – su richiesta presentata da uno dei coniugi – lo sfratto del secondo coniuge dall'abitazione comune. Tale situazione può rivelarsi esclusivamente quando uno dei coniugi con il proprio comportamento riprovevole rende impossibile la coabitazione nello stesso alloggio (art. 58 § 2 frase 2 k.r.o.).

In base alle normative citate, bisogna sollevare il fatto che assumendo la decisione espressa nel provvedimento in merito al divorzio sul scioglimento del matrimonio, il tribunale decide anche su altre, numerose questioni, inerenti alla famiglia formata con la celebrazione del matrimonio.

Prendendo in considerazione le osservazioni sollevate bisognerebbe fare una riflessione sui dubbi importanti, che si riferiscono direttamente alle questioni indicate nel titolo: ufficiali dello stato civile e notaio avrebbero i requisiti per concedere i divorzi in via stragiudiziale?; in via stragiudiziale dovrebbe essere ammessa la possibilità di giudicare in tutte le questioni che sono attualmente oggetto obbligatorio di valutazione da parte dei tribunali nei procedimenti giudiziari?

Divorzio in via stragiudiziale (amministrativo, notarile) e peculiarità dei procedimenti di divorzio

Come è stato indicato all'inizio, l'idea di introduzione delle procedure dei divorzi in via stragiudiziale non è nuova. Una delle persone che ha prestato molta attenzione a questo argomento è K. Gromek. Secondo la sopraindicata autrice „essenzialmente, i presupposti giuridici inerenti alla rottura del rapporto coniugale hanno il carattere talmente discrezionale che non si può negare l'opinione secondo la quale soltanto il fatto di dichiarazione da parte dei coniugi della volontà condivisa di scioglimento del loro matrimonio senza addebito – ovviamente in assenza dei presupposti negativi ex art. 56 § 2 k.r.o., soprattutto in caso di assenza dei figli minorenni comuni – dovrebbe portare automaticamente alla cessazione degli effetti civili del matrimonio nell'ambito di una procedura amministrativa *de lege ferenda* senza la necessità di coinvolgimento della serietà del tribunale” (Gromek, 2004, Legalis/el.). Secondo K. Gromek, tutti i divorzi non contestati ovvero

senza addebito potrebbero essere valutati nell'ambito delle procedure amministrative, analogamente alla celebrazione dei matrimoni. Si può dedurre, che secondo l'autrice la cessazione degli effetti civili del matrimonio – anche in caso dei divorzi delle persone che hanno i figli comuni, possa assumere la forma amministrativa. Quanto ai problemi di tutela o di alimenti che sorgono in tali situazioni, questi potrebbero essere valutati dai tribunali per la famiglia. La modalità amministrativa invece, secondo K. Gromek, non dovrebbero essere prevista per i divorzi contenziosi, cioè nell'ambito dei quali viene esaminata la colpa dei coniugi che ha influito sulla rottura del rapporto coniugale nonché i per divorzi nell'ambito dei quali viene valutato il mancato consenso per il divorzio di uno dei coniugi (ibidem).

La proposta di avvalersi della possibilità stragiudiziale di scioglimento del divorzio è stata sollevata anche da un gruppo di consulenti legali esperti. Lo scopo principale di promozione di questa idea è un tentativo di miglioramento del sistema giudiziario. La proposta inoltrata dal gruppo professionale in oggetto consiste nella possibilità di scioglimento del matrimonio dinnanzi al notaio. Le deroghe dall'applicazione del rito di divorzio giudiziale sarebbero ammesse – in opinione degli esperti – nei seguenti casi:

- consenso dei coniugi in merito al divorzio,
- divorzio senza addebito con il consenso dei coniugi,
- mancato possesso dei figli minorenni da parte dei coniugi (Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-porozwod-takze-do-notariusza>).

Le proposte sollevate dai consulenti legali hanno trovato sia sostenitori, sia oppositori. La posizione favorevole ha espresso per esempio il giudice J. Ignaczewski, indicando che le soluzioni presentate potrebbero sgravare i tribunali, influenzando quindi sulla loro migliore efficacia in altri procedimenti. Il giudice ha espresso anche la propria posizione in merito alla proposta di introduzione nel sistema giudiziale polacco dei divorzi amministrativi (dinnanzi agli Ufficiali dello Stato Civile) giudicandola non giusta. L'opinione simile ha presentato l'avvocato J. Długopolski esprimendo i dubbi relativi al fatto se l'introduzione della possibilità di scioglimento stragiudiziale del matrimonio sia realmente motivata. Ha indicato

infatti che attualmente i divorzi consensuali possono essere valutati dai tribunali nell'ambito di un'unica udienza. J. Długopolski sottolinea che l'introduzione dei divorzi stragiudiziali nel sistema giudiziale polacco potrebbe provocare la resistenza della Chiesa in quanto potrebbe essere percepita come la semplificazione della procedura di cessazione degli effetti civili del matrimonio. L'avvocata E. Milewska-Celińska ha giudicato in modo negativo la proposta sollevata dai consulenti legali, spiegando che il matrimonio costituisce l'istituto troppo importante per decidere sul suo scioglimento in via stragiudiziale. Ha precisato inoltre che in pratica si rivelano relativamente raramente i casi dei procedimenti avviati senza addebito e nell'ambito dei quali, successivamente, i coniugi cambiano l'idea. Alla luce di ciò E. Milewska-Celińska ha constatato che si può presumere che i tentativi di ottenimento del divorzio dinanzi al notaio sarebbero falliti in quanto la volontà di procedere con l'accertamento della colpa per la rottura della vita coniugale avrebbe obbligato i coniugi all'avvio della procedura dinanzi al tribunale. Ella sostiene inoltre che i procedimenti giudiziali in merito al divorzio consensuale abbiano attualmente una durata piuttosto breve (Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takze-do-notariusza>).

Divorzio amministrativo e notarile nei sistemi giuridici di altri stati

Come è stato già precedentemente sollevato il divorzio in via stragiudiziale è stato adottato per esempio nella legislazione rumena. Dalle indicazioni risulta che fin dall'introduzione della possibilità di avvalersi del divorzio dinanzi al notaio, tale opportunità ha suscitato l'interesse notevole dei cittadini rumeni. Tale situazione vige finora e come motivazione trova la più veloce e meno formale procedura di scioglimento del divorzio, diversamente dalla realtà dei divorzi giudiziali (Raluca-Andreea Trîncă-Găvan, 2014, <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/398-the-new-trend-in-the-matter-of-divorce-the-divorce-by-notary-procedure>).

In Romania sono state ammesse due, alternative forme dei divorzi stragiudiziali:

- divorzio notarile,
- divorzio amministrativo (ibidem).

I divorzi amministrativi non sono ammessi quando i coniugi hanno dei figli minorenni. In tal caso i coniugi che vogliono avvalersi del rito stragiudiziale di cessazione degli effetti civili del matrimonio possono comunque recarsi dal notaio che però deve essere in possesso dei requisiti particolari in questa materia. Nell'ambito dei divorzi notarili i coniugi sono tenuti a decidere in merito al cognome che utilizzeranno dopo il divorzio. Possono quindi lasciare il cognome assunto dopo la celebrazione del matrimonio oppure tornare al cognome utilizzato prima. Quando divorziano invece i coniugi con i figli minorenni essi sono tenuti inoltre a regolare molte questioni importanti:

- esercizio della potestà genitoriale da parte di entrambi i genitori,
- determinazione della residenza dei figli,
- determinazione dei contatti reciproci tra genitore e figli,
- alimenti a favore dei figli (ibidem).

Dal momento di dichiarazione della volontà di scioglimento del matrimonio dinanzi al notaio i coniugi hanno ancora 30 giorni per riflettere sulla correttezza della decisione presa. Questo termine è obbligatorio e dopo la sua scadenza i coniugi devono comparire personalmente dinanzi al notaio e congiuntamente confermare la loro decisione di divorzio (ibidem).

I divorzi amministrativi in Romania vengono omologati anche dagli ufficiali dello stato civile dinanzi ai quali i coniugi che stanno per divorziare avevano contratto il matrimonio. La possibilità di accesso alla procedura amministrativa è subordinata all'adempimento ai doveri, come: consenso dei coniugi per il divorzio e mancato possesso dei figli minorenni (comuni ma anche adottivi). Dal momento di inoltrare la richiesta di divorzio da parte dei coniugi devono passare 30 giorni alla scadenza dei quali i coniugi sono obbligati a comparire personalmente dinanzi al funzionario civile per ottenere il divorzio. (<https://www.ten-law.net/divorce-in-romania>).

I divorzi stragiudiziali sono stati ammessi anche nella legislazione brasiliana. Tra vantaggi di questa soluzione legale (paragonandola con i divorzi giudiziali) vengono citati soprattutto:

- rapidità di procedura giuridica,
- costi più bassi rispetto ai divorzi giudiziali,
- più basso livello di stress per le persone che divorziano (Murilo, Marelo, 2017, <https://marellos.com/news/brazil-extrajudicial-divorce>).

Bisognerebbe comunque prestare attenzione al fatto che il legislatore brasiliano ammette la possibilità di avvalersi dei divorzi in via stragiudiziale soltanto nel caso in cui vengano soddisfatti i 3 presupposti:

- volontà concorde di entrambi i coniugi in merito al scioglimento del matrimonio,
- mancato possesso dei figli da parte dei coniugi che stanno per divorziare,
- coniugi che stanno per divorziare vengono rappresentati da un legale (ibidem).

Un altro stato nel quale è stata introdotta la possibilità di scelta della procedura del divorzio stragiudiziale è la Francia. Conformemente a quanto viene indicato nelle diverse pubblicazioni, lo scopo principale di introduzione di questa nuova procedura di divorzio era la voglia di sgravare i tribunali diminuendo il numero delle cause da valutare. In Francia, i divorzi in via stragiudiziale pendono dinanzi ai notai. Per poter usufruire di tale procedura è richiesto il consenso concorde di entrambi i coniugi. Dal momento di presentazione al notaio della relativa intenzione devono passare ancora 15 giorni dopo i quali si può sottoscrivere l'atto di cessazione degli effetti civili del matrimonio. Questo tempo è destinato alla riflessione sulla correttezza della decisione assunta da due persone. Viene inoltre richiesto che ciascuno dei coniugi – che stanno per divorziare – sia rappresentato da un professionista. Nel caso in cui i coniugi che vogliono divorziare abbiano un figlio minore che pretende di essere ascoltato nell'ambito del procedimento di divorzio dei suoi genitori, la causa divorzio viene valutata dal tribunale (Wójcik, 2017, <http://www.rp.pl/Rzecz-o-prawie/301079994-Francja-rozwod-u-notariusza.html>).

I divorzi amministrativi sono ammessi anche dal legislatore russo. Ex art. 19 § 1 del codice per la famiglia russo la possibilità di avvalersi di questa forma di scioglimento del matrimonio è subordinata all'adempimento a due condizioni:

- consenso di entrambi i coniugi in merito al scioglimento del matrimonio,
- mancanza dei figli minorenni comuni (Antokolskaia, 2002, p. 4).

Nel caso in cui una delle condizioni indicate non venga soddisfatta, i coniugi possono sciogliere il loro matrimonio esclusivamente dinanzi al tribunale. I soggetti autorizzati alla concessione dei divorzi amministrativi sono funzionari pubblici del Dipartimento per le Registrazioni Civili (*ibidem*, pp. 4–5).

Per ottenere lo scioglimento del matrimonio nel rito amministrativo, entrambi i coniugi devono recarsi al Dipartimento per le Registrazioni Civili. Qualora uno dei due non possa presentarsi personalmente è ammessa la possibilità di inoltro – da parte di questo coniuge – della domanda di divorzio separata redatta in forma scritta, autenticata dal notaio. Nei casi eccezionali previsti dal legislatore nella disposizione formulata nell'art. 19 § 2 del codice per la famiglia russo (quando il coniuge convenuto viene considerato scomparso, quando il coniuge convenuto non possiede le competenze giuridiche, quando il coniuge convenuto risulta condannato ad una pena detentiva più lunga di tre anni) è possibile ottenere il divorzio amministrativo soltanto in base alla domanda di uno dei coniugi alla quale va allegata la copia autentica del provvedimento giudiziale passato in giudicato che conferma una delle circostanze di cui all'art. 19 § 2 del codice per la famiglia russo (*ibidem*, pp. 5–6).

I funzionari pubblici del Dipartimento per le Registrazioni Civili non sono autorizzati alla valutazione dei motivi del divorzio. Nel caso in cui i coniugi scelgano il divorzio amministrativo il loro legame viene sciolto in modo efficace nel momento di registrazione del divorzio nel registro civile (art. 25 § 1 del codice per la famiglia russo). Il divorzio amministrativo può essere concesso soltanto dopo un mese dal momento di deposizione della domanda di divorzio (art. 18 § 3 del codice per la famiglia russo). Le normative del codice per famiglia russo vigente hanno per lo scopo la limitazione di ingerenza dello stato nella vita privata dei coniugi (*ibidem*, pp. 6–7 e 10–11).

In caso dei divorzi amministrativi, le questioni inerenti alla divisione del patrimonio acquisito insieme oppure al mantenimento dell'ex coniuge, possono essere stabilite tra i coniugi attraverso la stipula dei contratti appositi. Se i coniugi non trovano accordo in merito a temi indicati, questi sono valutati dal tribunale competente. I funzionari pubblici del Dipartimento per le Registrazioni Civili non hanno le competenze in questa materia (*ibidem*, pp. 12–13).

I divorzi amministrativi sono ammessi anche nella giurisdizione danese. Esiste la possibilità di avvalersi di questa procedura nel caso in cui vengano soddisfatti i presupposti di divorzio richiesti dal legislatore danese nonché tale volontà venga espressa da entrambi i coniugi. I divorzi amministrativi pendono dinanzi agli enti statali nazionali (Lund-Andersen, Krabbe, 2002, pp. 4–6). Modalità amministrativa di scioglimento del matrimonio è concessa anche dal legislatore portoghese che ha attribuito le competenze in questo campo ai funzionari dello Stato Civile (de Oliveira, 2002, p. 7).

Soggetti autorizzati alla valutazione dei divorzi in via stragiudiziale – organi di amministrazione pubblica, notai

Ragionando sulla fondatezza di introduzione nel sistema giuridico polacco dell'opportunità discioglimento del matrimonio in via stragiudiziale, bisognerebbe riflettere sul gruppo di soggetti autorizzati all'omologazione dei divorzi. Come è stato sollevato prima, nei sistemi giuridici esteri la competenza in questo campo viene esercitata da ufficiali dello stato civile o dai notai.

Sembra che l'attribuzione – nel sistema giuridico polacco – delle competenze in oggetto ai notai sia equo. Gli argomenti a favore di tale posizione sono seguenti. Prima di tutto, il legislatore ha adottato i requisiti piuttosto restrittivi per coloro che vogliono conseguire la nomina a notaio. Conformemente alla disposizione dell'art. 11 della Legge sul notariato (Legge del 14 febbraio 1991 [testo unico G.U. del 2017 voce 2291] può esercitare il mestiere di notaio una persona che:

- „1) possiede la cittadinanza polacca, la cittadinanza di un altro stato membro dell'Unione Europea, di stato membro dell'Associazione europea di libero scambio (EFTA), di stato membro dello Spazio economico europeo o della Confederazione svizzera oppure la cittadinanza di un altro stato, qualora conformemente alle normative di legge dell'Unione Europea sia autorizzato ad essere assunto o lavorare come libero professionista sul territorio della Repubblica di Polonia, in base alle condizioni previste nelle normative citate;
- 1a) gode pienamente dei diritti civili e politici e possiede piena capacità di agire;
- 2) è di carattere impeccabile e garantisce il corretto esercizio della professione di notaio;

- 3) ha conseguito la laurea in giurisprudenza nella Repubblica di Polonia e il titolo di dottore oppure ha conseguito la laurea in giurisprudenza all'estero, riconosciuta nella Repubblica di Polonia;
- 4) ha conseguito un periodo di pratica notarile sul territorio della Repubblica di Polonia;
- 5) ha superato l'esame notarile nella Repubblica di Polonia;
- 6) (...)
- 7) ha compiuto 26 anni”.

Alla luce delle informazioni riportate sopra, sembra che i notai siano competenti per concedere i divorzi. Risulta importante il fatto che si tratta di persone che godono della fiducia pubblica e devono essere caratterizzate da carattere impeccabile e – un altro fattore significativo – garantiscono il corretto esercizio di questa professione. Inoltre, proprio dinnanzi ai notai i coniugi molto spesso assumo le decisioni importanti inerenti all'adozione del loro regime patrimoniale. Come terzo argomento si può citare il fatto che stipulando dinnanzi al notaio l'accordo in merito al divorzio le parti dell'atto in oggetto potrebbero far includere nella citata scrittura tutte le questioni che in virtù della legge in vigore devono essere obbligatoriamente valutate dai tribunali nell'ambito di procedimento di divorzio. (Confronta anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takzedo-notariusza>).

Alla luce di ciò credo che si debba ammettere la possibilità di scioglimento del matrimonio dinanzi al notaio, indipendentemente dal fatto se i coniugi che intendono a divorziare possedano i figli minorenni (come tra l'altro è stato pensato nel sistema giuridico rumeno).

Sorge però la domanda, se i notai sarebbero interessati alle pratiche dei divorzi notarili? Forse dal punto di vista economico lo considereranno non redditizio. Sembra che sia utile fare le più ampie ricerche empiriche in questo campo che permetteranno di conoscere la risposta alla tale domanda.

La competenza per la concessione dei divorzi in via stragiudiziale dovrebbe essere attribuita anche agli ufficiali dello stato civile. Sono comunque del parere che conformemente al sistema adottato in Romania o Russia le predette competenze degli ufficiali dello stato civile dovrebbero

in questo campo essere limitate ai casi dei coniugi che sono d'accordo sulla volontà di scioglimento del matrimonio e che non possiedono i figli minorenni. Nei paesi citati, tali soluzioni sono risultate efficaci anche nell'esperienza pratica. Si può presumere che anche i coniugi polacchi sarebbero interessati ai divorzi amministrativi. Attualmente, anche in caso di scioglimento del matrimonio senza addebito, i coniugi sono obbligati ad avviare la procedura giudiziale. Come è stato indicato prima, l'indice dei divorzi nel nostro paese è sempre in crescita. Risulta ragionevole quindi l'attesa che in casi indicati prima sia il sistema giudiziario, sia cittadini stessi siano sostenuti dall'amministrazione pubblica. L'attribuzione agli ufficiali dello stato civile delle competenze di concessione dei divorzi sicuramente sgraverebbe i tribunali diminuendo il numero di cause da valutare e garantirebbe ai coniugi l'ottenimento del divorzio in modo più veloce e meno stressante (Confronta, Gromek, 2004 *Legalis/el.*; confronta anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takzedo-notariusza>; confronta Murilo, Marello, 2017, <https://marellos.com/news/brazil-extrajudicial-divorce>). La richiesta sollevata è in linea con la missione dell'amministrazione pubblica che consiste in „affrontare – per il bene comune- le diversificate e nuove sfide economiche e situazione sociale che sta cambiano” (Lipowicz, 2015, p. 35).

Divorzi in via stragiudiziale e questioni valutate d'ufficio dal tribunale nel procedimento di divorzio

Pare che non vi siano gli ostacoli per i quali i coniugi che divorziano in via stragiudiziale non possano trovare il consenso in merito alle questioni valutate d'ufficio dal tribunale nella sentenza del divorzio. I coniugi senza figli, interessati alla modalità stragiudiziale del divorzio, dovrebbero trovare l'intesa in merito alla risoluzione del divorzio senza addebito (vedi Gromek, 2004, *Legalis/el.*).

I coniugi che possiedono i figli minorenni dovrebbero in più – come si usa fare nel sistema giuridico rumeno – trovare accordo in merito alle seguenti questioni:

- esercizio della potestà genitoriale da parte di entrambi i genitori,
- determinazione della residenza dei figli,
- determinazione dei contatti reciproci tra genitore e figli,

- alimenti a favore dei figli. (Confronta: Raluca-Andreea Trîncă-Găvan, 2014, <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/398-the-new-trend-in-the-matter-of-divorce-the-divorce-by-notary-procedure>).

Per rendere più snella la procedura e per limitare i costi inerenti alla redazione di più atti notarili, forse si dovrebbe far includere le questioni elencate prima, previamente concordate, nel contratto del divorzio (confronta anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takze-do-notariusza>).

Conclusiones

L'idea di introduzione dei divorzi in via stragiudiziale nella prassi giuridica in Polonia sembra giusta. Gli argomenti che lo provano sono di elevata importanza, cioè: miglioramento dell'efficacia del sistema giudiziario, più basso livello di stress per i coniugi che divorziano (vedi anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takze-do-notariusza>; vedi Murilo, Mare llo, 2017, <https://marellos.com/news/brazil-extrajudicial-divorce>). L'ammissione di que sta opportunità sembra fondata solamente a condizione di soddisfazione cumulativa dei seguenti presupposti:

- volontà concorde di entrambi i coniugi in merito al divorzio in via stragiudiziale,
- volontà concorde di entrambi i coniugi in merito alla scelta del divorzio senza addebito,
- i coniugi che possiedono i figli minorenni dovrebbero trovare il consenso nelle seguenti questioni:
 - esercizio della potestà genitoriale,
 - determinazione della residenza dei figli,
 - determinazione dei contatti reciproci tra genitore e figli,
 - alimenti a favore dei figli (confronta: Raluca-Andreea Trîncă-Găvan, 2014, <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/398-the-new-trend-in-the-matter-of-divorce-the-divorce-by-notary-procedure>).

Inoltre, sembra ragionevole l'attribuzione ai notai delle competenze in merito alla concessione dei divorzi in via stragiudiziale soprattutto per il fatto che nel contratto di divorzio stipulato dinanzi al notaio potrebbero essere risolte le questioni di elevata importanza riguardanti i figli comuni, in merito ai quali il tribunale esprime obbligatoriamente il verdetto nell'ambito del provvedimento di divorzio (confronta anche interventi delle persone esperte nella pubblicazione di Sobczak, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/radcowie-po-rozwod-takze-do-notariusza>).

Le competenze per il scioglimento del matrimonio vanno attribuite anche agli ufficiali dello stato civile, limitandole però ai casi di promozione della domanda di divorzio concorde da parte dei coniugi senza figli minorenni (vedi Antokolskaia, 2002, p. 4).

Ammettendo i divorzi amministrativi ma anche notarili, seguendo l'esempio delle soluzioni presentate adottate all'estero, sarebbe opportuno introdurre le procedure che li precedono. Bisognerebbe determinare un periodo che dovrebbe passare dal momento di inoltro al funzionario dello stato civile o al notaio della comunicazione sulla volontà di sciogliere il matrimonio fino alla data di sottoscrizione dei documenti di divorzio. L'introduzione di tale termine di attesa per il scioglimento del matrimonio avrebbe come scopo (come nei sistemi giuridici esteri) la spinta alla riflessione sulla fondatezza della decisione di divorzio assunta (vedi Raluca-Andreea Trîncă-Găvan, 2014, <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/398-the-new-trend-in-the-matter-of-divorce-the-divorce-by-notary-procedure>). Pare che questo periodo dovrebbe essere uguale a quello indicato dal legislatore polacco nella disposizione dell'art 4 del codice per la famiglia polacco ovvero di un mese.

BIBLIOGRAFIA

- Antokolskaia, M. (2002). *Grounds for divorce and maintenance between former spouses*, Russia, <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Russia-Divorce.pdf> (dostę: 20.05.2018).
- Boć, J. (2005). *Pojęcie administracji*. W: J. Boć (red.), *Prawo administracyjne*, Wrocław: Kolonia Limited.
- Buduşan & Associates (8.02.2016). *Divorce in Romania*, <https://www.ten-law.net/divorce-in-romania/>.

- Dati del GUS disponibili nell'Annuario Demografico per l'anno 2017*, https://stat.gov.pl/files/gfx/portalinformacyjny/pl/defaultaktualnosci/5515/3/11/1/rocznik_demograficzny_2017.pdf.
- De Oliveira, G. (2002). *Grounds for divorce and maintenance between former spouses*, Portugal, <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Portugal-Divorce.pdf>.
- Gajda, J. (2018). W: K. Pietrzykowski (ed.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa: C.H.Beck.
- Gromek, K. (2004). *Rozwód „de lege lata” i „de lege ferenda”*, „Monitor Prawniczy” No. 2. Legalis/el.
- Lipowicz, I. (2015). *Nowe zjawiska w administracji publicznej – perspektywa ochrony praw obywatela*. W: Z. Cieślak i A. Kosieradzka-Federczyk (ed.), *Nowe zjawiska w administracji publicznej*, Prace studialne Warszawskiego Seminarium Aksjologii Administracji. t. 4, Wyższa Szkoła Informatyki Stosowanej i Zarządzania.
- Lund-Andersen, I. e Krabbe, L. (2002). *Grounds for divorce and maintenance between former spouses*, Denmark, <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Denmark-Divorce.pdf>.
- Murilo, S. e Marello G. (17.11.2017). *Extrajudicial divorce in Brasil*. https://marellos.com/n_ews/brazil-extrajudicial-divorce.
- Pawliczak, J. (2018). W: K. Osajda (ed.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa: C.H. Beck.
- Raluca-Andreea Trîncă-Găvan (15.04.2014). *The new trend in the matter of divorce: the divorce by notary procedure. Domestic Focus*, <https://www.lawyr.it/index.php/articles/domestic-focus/398-the-new-trend-in-the-matter-of-divorce-the-divorce-by-notary-procedure>.
- Sobczak, K. *Radcowie: po rozwód także do notariusza*, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-artykul/radcowie-po-rozwod-takze-do-notariusza>.
- Wójcik, K. (07.01.2017). *Francja: rozwód u notariusza*, „Rzeczpospolita”. <http://www.rp.pl/Rzeczpospolita/301079994-Francja-rozwod-u-notariusza.html>.