

Edição em
língua portuguesa

Comunicações e Informações

<u>Número de informação</u>	<u>Índice</u>	<u>Página</u>
	<i>Actos adoptados em aplicação do título VI do Tratado da União Europeia</i>	
98/C 221/01	Acto do Conselho, de 28 de Maio de 1998, que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial	1
98/C 221/02	Declaração para a acta do Conselho, aprovada durante a sessão do Conselho «Justiça e Assuntos Internos», de 28 e 29 de Maio de 1998, em que foi estabelecida a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial	18
98/C 221/03	Acto do Conselho, de 28 de Maio de 1998, que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, o Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial	19
98/C 221/04	Relatório explicativo da Convenção, elaborada com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial	27
98/C 221/05	Relatório explicativo sobre o Protocolo, elaborado com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial	65

PT

Preço: 19 ECU

(Actos adoptados em aplicação do título VI do Tratado da União Europeia)

ACTO DO CONSELHO

de 28 de Maio de 1998

que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

(98/C 221/01)

O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado da União Europeia e, nomeadamente, o n.º 2, alínea c), do seu artigo K.3,

Considerando que, para efeitos da realização dos objectivos da União, os Estados-membros consideram questão de interesse comum, pertinente no domínio da cooperação judiciária em matéria civil instituída pelo título VI do Tratado, a definição de regras respeitantes à competência, ao reconhecimento e à execução das decisões em processos cíveis de divórcio, separação de pessoas e bens e anulação do casamento, bem como em processos referentes ao poder paternal relativo aos filhos comuns do casal por ocasião da acção matrimonial;

Tendo examinado os pontos de vista do Parlamento Europeu⁽¹⁾ na sequência de consulta da Presidência, nos termos do artigo K.6 do Tratado;

DECIDIU considerar estabelecida a Convenção cujo texto figura em anexo, hoje assinada pelos representantes dos governos dos Estados-membros;

RECOMENDA a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.

Feito em Bruxelas, em 28 de Maio de 1998.

Pelo Conselho
O Presidente
J. STRAW

⁽¹⁾ Parecer emitido em 30 de Abril de 1998 (JO C 152 de 18.5.1998).

ANEXO

CONVENÇÃO

estabelecida com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

AS ALTAS PARTES CONTRATANTES na presente convenção, Estados-membros da União Europeia,

REPORTANDO-SE ao Acto do Conselho de 28 de Maio de 1998, que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial,

DESEJANDO definir regras de competência dos tribunais dos Estados-membros acerca dos processos de divórcio, separação de pessoas e bens e anulação do casamento,

CONSCIENTES do interesse em definir regras de competência no tocante ao poder paternal relativo aos filhos comuns do casal por ocasião das aludidas acções matrimoniais,

PRETENDENDO assegurar a simplificação das formalidades a que estão sujeitos o reconhecimento e a execução destas decisões judiciais no espaço europeu,

TENDO PRESENTES os princípios em que se baseia a Convenção relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial, assinada em Bruxelas em 27 de Setembro de 1968;

CONSIDERANDO que por força do n.º 2, alínea c), do artigo K.3 do Tratado da União Europeia as convenções estabelecidas com base no artigo K.3 podem prever a competência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para interpretar as suas disposições de acordo com as modalidades que essas convenções possam especificar,

ACORDAM NAS SEGUINTE DISPOSIÇÕES:

TÍTULO I

CAMPO DE APLICAÇÃO

Artigo 1.º

1. A presente convenção é aplicável aos processos cíveis relativos:

- a) Ao divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento;
- b) Ao poder paternal em relação aos filhos comuns do casal por ocasião das acções matrimoniais referidas na alínea a).

2. São assimilados aos processos judiciais os demais processos oficialmente reconhecidos nos Estados-membros. O termo «tribunal» abrange quaisquer autoridades dos Estados-membros competentes na matéria.

TÍTULO II

COMPETÊNCIA JUDICIAL

SECÇÃO I

DISPOSIÇÕES GERAIS

*Artigo 2.º***Divórcio, separação de pessoas e bens e anulação do casamento**

1. São competentes para decidir as questões relativas ao divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento, os tribunais do Estado-membro:

- a) Em cujo território se situe:

- a residência habitual dos cônjuges, ou
 - a última residência habitual dos cônjuges, na medida em que um deles ainda aí resida, ou
 - a residência habitual do requerido, ou
 - em caso de pedido conjunto, a residência habitual de qualquer dos cônjuges, ou
 - a residência habitual do requerente, se este aí tiver residido pelo menos durante um ano imediatamente antes do pedido, ou
 - a residência habitual do requerente, se este aí tiver residido pelo menos durante seis meses imediatamente antes do pedido, quer seja nacional do Estado-membro em questão, quer nele esteja «domiciliado»;
- b) Da nacionalidade de ambos os cônjuges ou do «domicílio» de ambos os cônjuges fixado de forma duradoura.

2. Em declaração feita aquando da notificação a que se refere o n.º 2 do artigo 47º, os Estados-membros indicarão se pretendem aplicar o critério da nacionalidade ou o do «domicílio» referido no n.º 1.

3. Para efeitos do disposto na presente convenção, o termo «domicílio» deverá ser entendido na acepção que lhe é dada pelos sistemas jurídicos do Reino Unido e da Irlanda.

Artigo 3º

Poder paternal

1. Os tribunais do Estado-membro no qual, por força do artigo 2º, for exercida a competência para decidir um pedido do divórcio, de separação de pessoas e bens ou de anulação do casamento são competentes para qualquer questão relativa ao poder paternal de filhos de ambos os cônjuges, desde que o filho tenha a sua residência habitual nesse Estado-membro.

2. Se o filho não tiver a sua residência habitual no Estado-membro referido no n.º 1, os tribunais deste Estado-membro são competentes na matéria se o filho tiver a sua residência habitual num dos Estados-membros e se:

- a) Pelo menos um dos cônjuges exercer o poder paternal em relação a esse filho; e
- b) A competência desses tribunais tiver sido aceite pelos cônjuges e corresponder aos superiores interesses do filho.

3. A competência prevista nos n.ºs 1 e 2 cessa:

- a) Logo que tiver transitado em julgado a decisão de procedência ou improcedência do pedido de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento; ou
- b) Caso, na data prevista na alínea a), se encontre pendente um processo relativo ao poder paternal, logo que tiver transitado em julgado a decisão deste processo; ou,
- c) Nos casos referidos nas alíneas a) e b), logo que o processo tiver findado por qualquer outra razão.

Artigo 4º

Rapto de crianças

Os tribunais competentes nos termos do artigo 3º exercem a sua competência em conformidade com a Convenção de Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças e em especial com os seus artigos 3º e 16º.

Artigo 5º

Pedido reconvençional

O tribunal em que, ao abrigo dos artigos 2º a 4º, estiver pendente o pedido principal é igualmente competente para conhecer de um pedido reconvençional, desde que este esteja abrangido pelo âmbito de aplicação da presente convenção.

Artigo 6º

Conversão da separação em divórcio

Sem prejuízo do artigo 2º, o tribunal do Estado-membro que proferiu uma decisão de separação de pessoas e bens é igualmente competente para converter a separação em divórcio, se a lei desse Estado-membro o previr.

Artigo 7º

Carácter exclusivo das competências definidas nos artigos 2º a 6º

Qualquer dos cônjuges que:

- a) Tenha a sua residência habitual no território de um Estado-membro; ou
- b) Seja nacional de um Estado-membro, ou tenha o seu «domicílio» num Estado-membro na acepção do n.º 2 do artigo 2º,

só por força do disposto nos artigos 2.º a 6.º pode ser demandado perante os tribunais de outro Estado-membro.

Artigo 8.º

Competências residuais

1. Se nenhum tribunal de um Estado-membro for competente nos termos do disposto nos artigos 2.º a 6.º, a competência, em cada Estado-membro, é regulada pela lei deste Estado-membro.

2. Qualquer nacional de um Estado-membro que tenha a sua residência habitual no território de outro Estado-membro poderá invocar neste último, em pé de igualdade com os respectivos nacionais, as regras de competência aplicáveis neste mesmo Estado-membro relativamente a um requerido que não tenha a sua residência habitual no território de um Estado-membro e que não possua a nacionalidade de um Estado-membro ou nele não tenha o seu «domicílio», na acepção do n.º 2 do artigo 2.º

SECÇÃO II

VERIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA E DA ADMISSIBILIDADE

Artigo 9.º

Verificação da competência

O tribunal de um Estado-membro no qual tiver sido instaurado, a título principal, um processo para o qual careça de competência nos termos da presente convenção e para o qual seja competente, por força da presente convenção, um tribunal de outro Estado-membro, declara-se oficiosamente incompetente.

Artigo 10.º

Verificação da admissibilidade

1. Se o requerido não comparecer, o tribunal competente deve suspender a instância até se comprovar que a esse requerido foi dada a oportunidade de receber a petição inicial, ou acto equivalente, a tempo de providenciar pela sua defesa, ou que foram efectuadas todas as diligências nesse sentido.

2. O disposto no artigo 19.º da Convenção de 26 de Maio de 1997, relativa à citação e à notificação dos actos judiciais e extrajudiciais em matéria civil e comercial nos Estados-membros da União Europeia aplica-se em lugar do disposto no n.º 1, se o acto que iniciou a instância tiver sido transmitido para o estrangeiro em execução da presente convenção.

SECÇÃO III

LITISPENDÊNCIA E ACÇÕES DEPENDENTES

Artigo 11.º

1. Quando acções com o mesmo pedido, a mesma causa de pedir e entre as mesmas partes forem instauradas em tribunais de Estados-membros diferentes, o tribunal em que a acção foi instaurada em segundo lugar suspende oficiosamente a instância até que seja estabelecida a competência do tribunal em que a acção foi instaurada em primeiro lugar.

2. Quando acções de divórcio, de separação de pessoas e bens ou de anulação do casamento com pedidos diferentes e entre as mesmas partes forem instauradas em tribunais de Estados-membros diferentes, o tribunal em que a acção foi instaurada em segundo lugar suspende oficiosamente a instância até que seja estabelecida a competência do tribunal em que a acção foi instaurada em primeiro lugar.

3. Quando estiver estabelecida a competência do tribunal em que a acção foi instaurada em primeiro lugar, o tribunal em que a acção foi instaurada em segundo lugar declara-se incompetente a favor daquele.

Neste caso, a acção instaurada no segundo tribunal pode ser submetida pelo autor ao primeiro tribunal.

SECÇÃO IV

MEDIDAS PROVISÓRIAS E CAUTELARES

Artigo 12.º

Em caso de urgência, as disposições da convenção não impedem os tribunais de um Estado-membro de tomarem as medidas provisórias ou cautelares relativas às pessoas ou bens presentes nesse Estado-membro, previstas na lei desse Estado-membro, mesmo que, por força da presente convenção, um tribunal de outro Estado-membro seja competente quanto ao fundo.

TÍTULO III

RECONHECIMENTO E EXECUÇÃO

Artigo 13.º

Definição de decisão

1. Para efeitos da presente convenção, entende-se por «decisão» a decisão de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento proferida por um tribu-

nal de um Estado-membro, bem como qualquer decisão relativa ao poder paternal dos cônjuges proferida por ocasião de tal processo matrimonial, independentemente da designação que lhe for dada, tal como sentença, acórdão ou despacho.

2. O disposto no presente título é aplicável à fixação do montante das custas do processo e a qualquer decisão relativa a estas nos processos instaurados ao abrigo da presente convenção.

3. Para efeitos de aplicação da presente convenção, os actos autênticos exarados e dotados de executividade num Estado-membro, bem como as transacções celebradas perante o juiz no decurso de um processo e executórias no Estado-membro de origem, são reconhecidos e tornados executórios nas mesmas condições que as decisões indicadas no n.º 1.

SECÇÃO I

RECONHECIMENTO

Artigo 14.º

Reconhecimento das decisões

1. As decisões proferidas num Estado-membro são reconhecidas nos outros Estados-membros sem necessidade de recurso a qualquer processo.

2. Em particular, e sem prejuízo do disposto no n.º 3, nenhum procedimento se torna exigível com vista à actualização dos registos do estado civil de um Estado-membro com base numa decisão em matéria de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento proferida num outro Estado-membro e da qual já não cabe recurso segundo a lei deste Estado-membro.

3. Qualquer parte interessada pode pedir, nos termos dos procedimentos previstos nas secções II e III do presente título, o reconhecimento ou o não reconhecimento da decisão.

4. Se o reconhecimento de uma decisão for invocado a título incidental perante um tribunal de um Estado-membro, este será competente para o apreciar.

Artigo 15.º

Fundamentos de não reconhecimento

1. Uma decisão em matéria de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento não será reconhecida:

- a) Se o reconhecimento for manifestamente contrário à ordem pública do Estado-membro requerido;
- b) Se o acto que determinou o início da instância ou acto equivalente não tiver sido objecto de citação ou notificação ao requerido revel, regularmente e em tempo útil, por forma a permitir-lhe providenciar pela sua defesa, excepto se estiver estabelecido que o requerido aceitou a decisão de forma inequívoca;
- c) Se for inconciliável com outra decisão proferida em processo entre as mesmas partes no Estado-membro requerido;
- d) Se for inconciliável com uma decisão anteriormente proferida noutro Estado-membro ou num Estado terceiro entre as mesmas partes, desde que esta anterior decisão reúna as condições necessárias para o reconhecimento no Estado-membro requerido.

2. Uma decisão em matéria de poder paternal dos cônjuges proferida por ocasião de um processo matrimonial, na acepção do artigo 13.º, não será reconhecida:

- a) Se o reconhecimento for manifestamente contrário à ordem pública do Estado-membro requerido, tendo em conta os superiores interesses do filho;
- b) Se, excepto em caso de urgência, tiver sido proferida, sem que ao filho, em violação de regras fundamentais de processo do Estado-membro requerido, tenha sido oferecida a possibilidade de ser ouvido;
- c) Se acto que determinou o início da instância ou acto equivalente não tiver sido objecto de citação ou notificação à parte revel, regularmente e em tempo útil, por forma a permitir-lhe providenciar pela sua defesa, excepto se estiver estabelecido que essa pessoa aceitou a decisão de forma inequívoca;
- d) A pedido de qualquer pessoa que alegue que a decisão infringe o exercício do seu poder paternal, caso a mesma tenha sido proferida sem que a essa pessoa tenha sido oferecida a possibilidade de ser ouvida;
- e) Se for inconciliável com uma decisão anteriormente proferida em matéria de poder paternal no Estado-membro requerido; ou
- f) Se for inconciliável com uma decisão anteriormente proferida em matéria de poder paternal noutro Estado-membro ou no Estado terceiro em que o filho reside habitualmente, desde que esta posterior decisão

reúna as condições necessárias para o reconhecimento no Estado-membro requerido.

Artigo 16º

Não reconhecimento e averiguação da matéria de facto

1. As decisões não são reconhecidas no caso previsto no artigo 43º.
2. Na apreciação das competências, na hipótese configurada no n.º 1, o tribunal requerido está vinculado à matéria de facto em que o tribunal do Estado-membro de origem fundamentou a sua competência.
3. Sem prejuízo do disposto no n.º 1, não pode proceder-se ao controlo da competência do tribunal do Estado-membro de origem. O critério da ordem pública referido no n.º 1, alínea a), e no n.º 2, alínea a), do artigo 15º não pode ser aplicado às regras de competência enunciadas nos artigos 2º a 8º.

Artigo 17º

Diferenças entre as leis aplicáveis

O reconhecimento de uma decisão em matéria de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento não pode ser recusado em virtude de a lei do Estado-membro requerido não permitir o divórcio, a separação de pessoas e bens ou a anulação do casamento com base nos mesmos factos.

Artigo 18º

Não revisão de mérito

Uma decisão não pode, em caso algum, ser objecto de revisão de mérito.

Artigo 19º

Suspensão da instância

1. O tribunal de um Estado-membro ao qual for requerido o reconhecimento de uma decisão proferida noutro Estado-membro pode suspender a instância se a decisão for objecto de recurso ordinário.
2. O tribunal de um Estado-membro ao qual for requerido o reconhecimento de uma decisão proferida na Irlanda ou no Reino Unido pode suspender a instância se a execução estiver suspensa no Estado-membro de origem mercê da interposição de um recurso.

SECÇÃO II

EXECUÇÃO

Artigo 20º

Decisões com força executiva

1. As decisões proferidas num Estado-membro sobre o exercício do poder paternal relativamente a um filho comum de ambas as partes e que nesse Estado-membro tenham força executiva são executadas noutro Estado-membro depois de nele terem sido declaradas executórias a pedido de qualquer parte interessada.
2. Todavia, no Reino Unido, tais decisões são executadas em Inglaterra e no País de Gales, na Escócia ou na Irlanda do Norte, depois de registadas para execução, a pedido de qualquer parte interessada, numa dessas partes do Reino Unido.

Artigo 21º

Competência territorial dos tribunais

1. O requerimento deve ser apresentado:
 - na Bélgica, no «Tribunal de première instance», no «Rechbank van eerste aanleg» ou no «erstinstanzliche Gericht»,
 - na Dinamarca, no «byret (fogedret)»,
 - na República Federal de Alemanha, no «Familiengericht»,
 - na Grécia, no «Μρνομελής Πρωτοδικείο»,
 - em Espanha, no «Juzgado de Primera Instancia»,
 - em França, ao presidente do «Tribunal de grande instance»,
 - na Irlanda, no «High Court»,
 - em Itália, na «Corte d'appello»,
 - no Luxemburgo, ao presidente do «Tribunal d'arrondissement»,
 - nos Países Baixos, ao presidente do «arrondissementsrechtbank»,
 - na Áustria, no «Bezirksgericht»,
 - em Portugal, no «Tribunal de Comarca» ou no «Tribunal de Família»,
 - na Finlândia, no «käräjäoikeus/tingsrätt»,
 - na Suécia, no «Svea hovrätt»,
 - no Reino Unido:
 - a) em Inglaterra e no País de Gales, no «High Court of Justice»,
 - b) na Escócia, no «Court of Session»,
 - c) na Irlanda do Norte, no «High Court of Justice».

2. a) O tribunal territorialmente competente para conhecer de um pedido de execução determina-se pelo lugar da residência habitual da parte contra a qual a execução é requerida ou pelo lugar da residência habitual do filho a que o requerimento diga respeito.
- b) Quando nenhum dos lugares referidos na alínea a) se situe no Estado-membro onde a execução é requerida, o tribunal territorialmente competente determina-se pelo lugar da execução.
3. Relativamente aos processos a que se refere o n.º 3 do artigo 14.º, o tribunal territorialmente competente determina-se pela lei interna do Estado-membro em que os processos de reconhecimento ou não reconhecimento são instaurados.

Artigo 22.º

Processo de execução

1. A forma de apresentação do requerimento é regulada pela lei do Estado-membro requerido.
2. O requerente deve eleger domicílio na área de jurisdição do tribunal competente. Todavia, se a lei do Estado-membro requerido não prever a eleição de domicílio, o requerente designa um mandatário *ad litem*.
3. O requerimento deve ser instruído com os documentos referidos nos artigos 33.º e 34.º

Artigo 23.º

Decisão do tribunal

1. O tribunal a que for apresentado o requerimento decide em curto prazo. A pessoa contra a qual a execução é requerida não pode apresentar quaisquer observações nesta fase do processo.
2. O requerimento só pode ser indeferido por um dos motivos previstos nos artigos 15.º e 16.º
3. A decisão não pode, em caso algum, ser objecto de revisão de mérito.

Artigo 24.º

Notificação da decisão

A decisão proferida sobre o requerimento será imediatamente levada ao conhecimento do requerente por iniciativa do funcionário do tribunal, na forma determinada pela lei do Estado-membro requerido.

Artigo 25.º

Recurso contra a decisão de execução

1. Se a execução for autorizada, a pessoa contra a qual a execução é requerida pode interpor recurso da decisão no prazo de um mês a contar da sua notificação.
2. Se essa pessoa tiver a sua residência habitual num Estado-membro diferente daquele em que foi proferida a decisão que autoriza a execução, o prazo será de dois meses e começará a correr desde o dia em que tiver sido feita a citação pessoal ou domiciliária. Este prazo não é susceptível de dilação em razão da distância.

Artigo 26.º

Tribunais e vias de recurso

1. O recurso da decisão que autoriza a execução será interposto, de acordo com as regras do processo contraditório:
- na Bélgica, para o «Tribunal de première instance», para o «Rechtbank van eerste aanleg» ou para o «erstinstanzliche Gericht»,
 - na Dinamarca, para o «Landsret»,
 - na República Federal da Alemanha, para o «Oberlandesgericht»,
 - na Grécia, para o «Εφετείο»,
 - na Espanha, para a «Audiencia Provincial»,
 - em França, para a «Cour d'appel»,
 - na Irlanda, para o «High Court»,
 - em Itália, para a «Corte d'appello»,
 - no Luxemburgo, para a «Cour d'appel»,
 - nos Países Baixos, para o «arrondissementsrechtbank»,
 - na Áustria, para o «Bezirksgericht»,
 - em Portugal, para o «Tribunal da Relação»,
 - na Finlândia, para o «Hovioikeus/Hovrätt»,
 - na Suécia, para o «Sevea hovrätt»,
 - no Reino Unido:
 - a) em Inglaterra e no País de Gales, para o «High Court of Justice»,
 - b) na Escócia, para o «Court of Session»,
 - c) na Irlanda do Norte, para o «High Court of Justice».

2. A decisão proferida no recurso apenas pode ser objecto:

- na Bélgica, na Grécia, na Espanha, em França, em Itália, no Luxemburgo e nos Países Baixos, de recurso de cassação,
- na Dinamarca, de recurso para o «Højesteret» com autorização do «Procesbevillingsnævnet»,
- na República Federal da Alemanha, de uma «Rechtsbeschwerde»,
- na Irlanda, de recurso sobre uma questão de direito para o «Supreme Court»,
- na Áustria, de «Revisionsrekurs»,
- em Portugal, de recurso restrito à matéria de direito,
- na Finlândia, de recurso para o «Korkein oikeus/högsta domstolen»,
- na Suécia, de recurso para o «Högsta domstolen»,
- no Reino Unido, de um único recurso sobre uma questão de direito.

Artigo 27º

Suspensão da instância

1. O tribunal de recurso pode, a pedido da parte que o tiver interposto, suspender a instância se, no Estado-membro de origem, a decisão tiver sido objecto de recurso ordinário, ou se o prazo para o interpor ainda não tiver expirado. Neste último caso, o tribunal pode fixar prazo para a interposição desse recurso.

2. Quando a decisão tiver sido proferida na Irlanda ou no Reino Unido, qualquer via de recurso admissível no Estado-membro de origem é considerada como recurso ordinário para efeitos da aplicação do n.º 1.

Artigo 28º

Recurso do indeferimento da execução

1. Se o requerimento for indeferido, o requerente pode interpor recurso:

- na Bélgica, para a «Cour d'appel» ou para o «hof van beroep»,
- na Dinamarca, para o «Landsret»,
- na República Federal da Alemanha, para o «Oberlandesgericht»,
- na Grécia, para o «Εφετείο»,
- em Espanha, para a «Audiencia Provincial»,
- em França, para a «Cour d'appel»,

- na Irlanda, para o «High Court»,
- em Itália, para a «Corte d'appello»,
- no Luxemburgo, para a «Cour d'appel»,
- nos Países Baixos, para o «gerechtshof»,
- na Áustria, para o «Bezirksgericht»,
- em Portugal, para o «Tribunal da Relação»,
- na Finlândia, para o «Hovioikeus/Hovrätt»,
- na Suécia, para o «Svea hovrätt»,
- no Reino Unido:
 - a) em Inglaterra e no País de Gales, para o «High Court of Justice»,
 - b) na Escócia, para o «Court of Session»,
 - c) na Irlanda do Norte, para o «High Court of Justice».

2. A pessoa contra a qual a execução é requerida será notificada para comparecer no tribunal de recurso. Se faltar, são aplicáveis as disposições do artigo 10º.

Artigo 29º

Segundo grau de recurso

A decisão proferida no recurso previsto no artigo 28º apenas pode ser objecto:

- na Bélgica, na Grécia, na Espanha, em França, em Itália, no Luxemburgo e nos Países Baixos, de recurso de cassação,
- na Dinamarca, de recurso para o «Højesteret» com autorização do «Procesbevillingsnævnet»,
- na República Federal da Alemanha, de uma «Rechtsbeschwerde»,
- na Irlanda, de recurso sobre uma questão de direito para o «Supreme Court»,
- na Áustria, de «Revisionsrekurs»,
- em Portugal, de recurso restrito à matéria de direito,
- na Finlândia, de recurso para o «Korkein oikeus/högsta domstolen»,
- na Suécia, de recurso para o «Högst domstolen»,
- no Reino Unido, de um único recurso sobre uma questão de direito.

Artigo 30º

Execução parcial

1. Quando a decisão se tiver pronunciado sobre vários pedidos e a execução não puder ser autorizada quanto a

todos, o tribunal concederá a execução relativamente a um ou vários de entre eles.

2. O requerente pode pedir a execução parcial de uma decisão.

Artigo 31º

Assistência judiciária

1. O requerente que, no Estado-membro de origem, tiver beneficiado, no todo ou em parte, de assistência judiciária ou de isenção de preparos e custas, beneficia, no processo previsto nos artigos 21º a 24º, da assistência judiciária mais favorável ou da isenção mais ampla prevista no direito do Estado-membro requerido.

2. O requerente que solicitar a execução de uma decisão proferida na Dinamarca por uma autoridade administrativa pode, no Estado-membro requerido, beneficiar do disposto no n.º 1, se apresentar documento emanado do Ministério da Justiça dinamarquês certificando que se encontra nas condições económicas que lhe permitem beneficiar, no todo ou em parte, de assistência judiciária ou de isenção de preparos e custas.

Artigo 32º

Caução ou depósito

Não pode ser exigida qualquer caução ou depósito, seja qual for a sua designação, com fundamento na qualidade de estrangeiro ou na falta de «domicílio» ou de residência no país, à parte que requerer a execução, num Estado-membro, de decisão proferida noutra Estado-membro.

SECÇÃO III

DISPOSIÇÕES COMUNS

Artigo 33º

Documentos

1. A parte que requerer ou impugnar o reconhecimento ou requerer a execução de uma decisão deve apresentar:

- a) Uma cópia dessa decisão que satisfaça os necessários requisitos de autenticidade;

- b) Se for caso disso, documento comprovativo de que o requerente goza do benefício de assistência judiciária no Estado de origem.

2. Tratando-se de decisão à revelia, a parte que requer o reconhecimento ou a execução deve apresentar ainda:

- a) O original ou uma cópia autenticada do documento que ateste que a petição inicial ou um acto equivalente foi objecto de citação ou notificação à parte revel; ou
- b) Um documento comprovativo de que o requerido aceitou a decisão de forma inequívoca.

3. A pessoa que solicitar a actualização dos registos do estado civil de um Estado-membro a que se refere o n.º 2 do artigo 14º deve apresentar igualmente um documento comprovativo de que a decisão já não é susceptível de recurso segundo a lei do Estado-membro em que foi proferida.

Artigo 34º

Outros documentos

A parte que requer a execução deve, além disso, apresentar um documento comprovativo de que, segundo a lei do Estado-membro de origem, a decisão é exequível e foi objecto de notificação.

Artigo 35º

Falta de documentos

1. Na falta de apresentação dos documentos referidos no n.º 1, alínea b), ou no n.º 2 do artigo 33º, o tribunal pode conceder prazo para a sua apresentação, aceitar documentos equivalentes ou, caso se considere suficientemente esclarecido, dispensar a sua apresentação.

2. Se os tribunais competentes o exigirem, deve ser apresentada tradução dos documentos. A tradução deve ser certificada por pessoa habilitada para o efeito num dos Estados-membros.

Artigo 36º

Legalização ou formalidades análogas

Não é exigível a legalização, ou outra formalidade análoga, no tocante aos documentos referidos nos artigos 33º, 34º e no n.º 2 do artigo 35º, ou à procuração *ad litem*.

TÍTULO IV

DISPOSIÇÕES TRANSITÓRIAS

Artigo 37º

1. As disposições da presente convenção apenas são aplicáveis às acções judiciais, actos autênticos e transacções celebradas perante o juiz no decurso de um processo, posteriormente à entrada em vigor da presente convenção no Estado-membro de origem e, quando for solicitado o reconhecimento ou a execução de uma decisão ou de um acto autêntico, no Estado-membro requerido.

2. Todavia, nas relações entre o Estado-membro de origem e o Estado-membro requerido, as decisões proferidas após a data de entrada em vigor da presente convenção na sequência de acções intentadas antes dessa data são reconhecidas e executadas em conformidade com o disposto no título III se a competência do tribunal se fundava em regras conformes com as previstas, quer no título II, quer numa convenção em vigor entre o Estado-membro de origem e o Estado-membro requerido aquando da instauração da acção.

TÍTULO V

DISPOSIÇÕES GERAIS

*Artigo 38º***Relações com outras convenções**

1. Sem prejuízo do disposto nos artigos 37º e 40º e no n.º 2 do presente artigo, a presente convenção substitui, entre os Estados-membros que nela são partes, as convenções existentes à data de entrada em vigor da presente convenção, celebradas entre dois ou mais Estados-membros e relativas a matérias por esta reguladas.

2. a) No momento da notificação a que se refere o n.º 2 do artigo 47º, a Dinamarca, a Finlândia e a Suécia podem declarar que a Convenção de 6 de Fevereiro de 1931 entre a Dinamarca, Finlândia, Islândia, Noruega e Suécia relativa às disposições de direito privado internacional em matéria de casamento, adopção e guarda de menores e o respectivo protocolo final se aplicam, no todo ou em parte, nas suas relações mútuas, em lugar das regras da presente convenção. Essa declaração pode ser retirada, no todo ou em parte, em qualquer momento.
- b) O princípio de não discriminação em razão da nacionalidade entre cidadãos da União será respei-

tado e sujeito ao controlo do Tribunal de Justiça, nos termos do protocolo relativo à interpretação da presente convenção pelo Tribunal de Justiça.

- c) Os critérios de competência incluídos em qualquer futuro acordo a celebrar entre os Estados-membros referidos na alínea a) nas matérias regidas pela presente convenção devem ser conformes aos critérios de competência previstos na presente convenção.
- d) As decisões proferidas em qualquer dos Estados nórdicos que tenha feito a declaração a que se refere a alínea a), ao abrigo de um critério de competência que corresponda a um dos previstos no título II da presente convenção, são reconhecidas e executadas nos outros Estados-membros em conformidade com as regras previstas no título III da convenção.
3. Após a entrada em vigor da presente convenção, os Estados-membros apenas poderão celebrar ou aplicar entre si acordos tendentes a completar o disposto na presente convenção ou a facilitar a aplicação dos princípios nela enunciados.
4. Os Estados-membros enviarão ao depositário da presente convenção:
- a) Uma cópia dos acordos e das leis uniformes de aplicação dos acordos a que se referem o n.º 2, alíneas a) e c), e o n.º 3;
- b) Qualquer denúncia ou alteração desses acordos ou leis uniformes.

*Artigo 39º***Relações com determinadas convenções multilaterais**

Nas relações entre os Estados-membros que nela são partes, a presente convenção prevalece sobre as seguintes convenções, na medida em que estas se refiram a matérias por ela reguladas:

- Convenção de Haia, de 5 de Outubro de 1961, relativa à competência das autoridades e à lei aplicável em matéria de protecção de menores;
- Convenção do Luxemburgo, de 8 de Setembro de 1967, sobre o reconhecimento das decisões relativas ao vínculo conjugal;
- Convenção de Haia, de 1 de Junho de 1970, sobre o reconhecimento dos divórcios e separações de pessoas;
- Convenção Europeia, de 20 de Maio de 1980, sobre o reconhecimento e a execução das decisões relativas à guarda de menores e sobre o restabelecimento da guarda de menores;

— Convenção de Haia, de 19 de Outubro de 1996, relativa à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de poder paternal e de medidas de protecção de menores, desde que o menor resida habitualmente num Estado-membro.

Artigo 40º

Efeitos

1. Os acordos e convenções referidos nos artigos 38º e 39º continuam a produzir efeitos nas matérias a que a presente convenção não é aplicável.

2. Esses acordos e convenções continuam a produzir efeitos relativamente às decisões proferidas e aos actos exarados antes da entrada em vigor da presente convenção.

Artigo 41º

Acordos entre Estados-membros

Sem prejuízo dos motivos de não reconhecimento previstos no título III, as decisões proferidas no âmbito dos acordos mencionados no nº 3 do artigo 38º serão reconhecidas e executadas nos Estados-membros que não sejam parte nesses acordos desde que tenham sido proferidas em conformidade com os critérios de competência previstos no título II.

Artigo 42º

Tratados com a Santa Sé

1. A presente convenção é aplicável sem prejuízo do Tratado Internacional (Concordata) entre a Santa Sé e a República Portuguesa, assinado no Vaticano em 7 de Maio de 1940.

2. Qualquer decisão relativa à invalidade do casamento regulada pelo tratado a que se refere o nº 1 será reconhecida nos Estados-membros nas condições previstas no título III da presente convenção.

3. O disposto nos nºs 1 e 2 é igualmente aplicável aos seguintes tratados internacionais (concordatas) com a Santa Sé:

- Concordato lateranense, de 11 de Fevereiro de 1929, entre a República Italiana e a Santa Sé, alterado pelo acordo, com protocolo adicional, assinado em Roma em 18 de Fevereiro de 1984;
- Acordo sobre questões jurídicas entre a Santa Sé e o Estado espanhol, de 3 de Janeiro de 1979.

4. Os Estados-membros enviarão ao depositário da presente convenção:

- a) Uma cópia dos tratados a que se referem os nºs 1 e 3;
- b) Qualquer denúncia ou alteração desses tratados.

Artigo 43º

Não reconhecimento e não execução das decisões com base no artigo 8º

A presente convenção não obsta a que um Estado-membro se comprometa perante um Estado terceiro, nos termos de uma convenção relativa ao reconhecimento e à execução de decisões, a não reconhecer uma decisão proferida noutro Estado-membro sempre que, nos casos previstos no artigo 8º, a decisão só tenha podido fundar-se em critérios de competência diferentes dos enunciados nos artigos 2º a 7º.

Artigo 44º

Estados-membros com dois ou mais sistemas jurídicos

Relativamente a um Estado-membro no qual sejam aplicados, em unidades territoriais diferentes, dois ou mais sistemas jurídicos ou conjuntos de regras relativos às questões regidas pela presente convenção:

- a) Qualquer referência à residência habitual nesse Estado-membro diz respeito à residência habitual numa unidade territorial;
- b) Qualquer referência à nacionalidade diz respeito à unidade territorial designada pela lei desse Estado-membro ou, eventualmente na ausência de regras pertinentes, à unidade territorial à qual o menor estiver mais estreitamente ligado;
- c) Qualquer referência ao Estado-membro a que pertence o tribunal em que seja apresentado um pedido de divórcio, separação de pessoas e bens ou anulação do casamento diz respeito à unidade territorial do tribunal que deve conhecer do pedido;
- d) Qualquer referência às regras do Estado-membro requerido diz respeito às regras da unidade territorial em que é invocada a competência, o reconhecimento ou a execução.

TÍTULO VI

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Artigo 45º

O Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias é competente para decidir sobre a interpretação da presente convenção nos termos do disposto no protocolo estabelecido por acto do Conselho de 28 de Maio de 1998.

TÍTULO VII**DISPOSIÇÕES FINAIS***Artigo 46º***Declarações e reservas**

1. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 38º e no artigo 42º, não serão permitidas reservas à presente convenção.
2. Sem prejuízo do disposto no n.º 1, a presente convenção é aplicável sob reserva das declarações apresentadas pela Irlanda e pela Itália, anexas à presente convenção.
3. O Estado-membro interessado pode a qualquer momento retirar, no todo ou em parte, estas declarações. Qualquer destas declarações deixará de produzir efeitos noventa dias após a notificação ao depositário da sua retirada.

*Artigo 47º***Adopção e entrada em vigor**

1. A presente convenção fica sujeita à adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.
2. Os Estados-membros notificam o depositário do cumprimento dos procedimentos constitucionais necessários à adopção da presente convenção.
3. A presente convenção, bem como qualquer das alterações a que se refere o n.º 2 do artigo 49º, entra em vigor no prazo de noventa dias a contar da notificação prevista no n.º 2 pelo Estado — membro da União Europeia à data em que o Conselho tiver adoptado o acto que estabelece a presente convenção — que cumprir esta formalidade em último lugar.
4. Até à entrada em vigor da presente convenção, qualquer Estado-membro pode, aquando da notificação a que se refere o n.º 2 ou em qualquer data posterior, declarar que, no que lhe diz respeito, a convenção será aplicável, com excepção do artigo 45º, às suas relações com os Estados-membros que tenham feito a mesma declaração. Estas declarações entram em vigor no prazo de noventa dias a contar da data do depósito.

*Artigo 48º***Adesão**

1. A presente convenção está aberta à adesão de qualquer Estado que se torne membro da União Europeia.

2. O texto da presente convenção, na língua ou na línguas do Estado-membro aderente, tal como estabelecido pelo Conselho, faz fé.

3. Os instrumentos de adesão serão depositados junto do depositário.

4. A presente convenção entra em vigor, em relação a cada um dos Estados-membros aderentes, no prazo de noventa dias a contar da data do depósito do respectivo instrumento de adesão, ou na data de entrada em vigor da convenção, se esta não tiver ainda entrado em vigor no termo do referido período de noventa dias.

5. Se a presente convenção não tiver entrado em vigor no momento do depósito do respectivo instrumento de adesão, o disposto no n.º 4 do artigo 47º é aplicável aos Estados-membros aderentes.

*Artigo 49º***Alterações**

1. Qualquer Estado-membro, ou a Comissão, pode propor alterações à presente convenção. Qualquer proposta de alteração será enviada ao depositário, que a comunicará ao Conselho.

2. As alterações são decididas pelo Conselho, que recomendará a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais. As alterações assim adoptadas entram em vigor nos termos do disposto no n.º 3 do artigo 47º.

3. No entanto, a pedido do Estado-membro interessado, a designação dos tribunais ou das vias de recurso a que se referem o n.º 1 do artigo 21º, os n.ºs 1 e 2 do artigo 26º, o n.º 1 do artigo 28º e o artigo 29º pode ser alterada por decisão do Conselho.

*Artigo 50º***Depositário e publicações**

1. O Secretário-Geral do Conselho é o depositário da presente convenção.

2. O depositário fará publicar no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*:

- a) As adopções e adesões;
- b) A data de entrada em vigor da convenção;
- c) As declarações a que se referem o n.º 2 do artigo 2º, o n.º 2 do artigo 38º, o artigo 46º, o n.º 4 do artigo 47º e o n.º 5 do artigo 48º, bem como as alterações ou a retirada das mesmas declarações;
- d) As alterações à presente convenção a que se referem os n.ºs 2 e 3 do artigo 49º.

En fe de lo cual los plenipotenciarios abajo firmantes suscriben el presente Convenio.

Til bekræftelse heraf har undertegnede befuldmægtigede underskrevet denne konvention.

Zu Urkund dessen haben die unterzeichneten Bevollmächtigten ihre Unterschrift unter dieses Übereinkommen gesetzt.

Σε πίστωση των ανωτέρω, οι υπογράφωντες πληρεξούσιοι έθεσαν την υπογραφή τους κάτω από την παρούσα σύμβαση.

In witness whereof, the undersigned Plenipotentiaries have signed this Convention.

En foi de quoi, les plénipotentiaires soussignés ont apposé leurs signatures au bas de la présente convention.

Dá fhianú sin, chuir na Lánchumhachtaigh thíos-síithe a lámh leis an gCoinbhinsiún seo.

In fede di che i plenipotenziari sottoscritti hanno apposto le loro firme in calce alla presente convenzione.

Ten blijke waarvan de ondergetekende gevolmachtigden hun handtekening onder dit verdrag hebben gesteld.

Em fé do que, os plenipotenciários abaixo-assinados apuseram as suas assinaturas no final da presente convenção.

Tämän vakuudeksi alla mainitut täysivaltaiset edustajat ovat allekirjoittaneet tämän yleissopimuksen.

Till bekræftelse härav har undertecknade befullmäktigade ombud undertecknat denna konvention.

Hecho en Bruselas, el veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y ocho, en un ejemplar único en lenguas alemana, danesa, española, finesa, francesa, griega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa y sueca, siendo cada uno de estos textos igualmente auténtico, que se depositará en los archivos de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.

Udfærdiget i Bruxelles, den otteogtyvende maj nitten hundrede og otteoghalvfems, i ét eksemplar på dansk, engelsk, finsk, fransk, græsk, irsk, italiensk, nederlandsk, portugisisk, spansk, svensk og tysk, idet hver af disse tekster har samme gyldighed; de deponeres i arkiverne i Generalsekretariatet for Rådet for Den Europæiske Union.

Geschehen zu Brüssel am achtundzwanzigsten Mai neunzehnhundertachtundneunzig in einer Urschrift in dänischer, deutscher, englischer, finnischer, französischer, griechischer, irischer, italienischer, niederländischer, portugiesischer, schwedischer und spanischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist; die Urschrift wird im Archiv des Generalsekretariats des Rates der Europäischen Union hinterlegt.

Έγινε στις Βρυξέλλες, στις είκοσι οκτώ Μαΐου χίλια εννιακόσια ενενήντα οκτώ, σε ένα μόνο αντίτυπο στην αγγλική, γαλλική, γερμανική, δανική, ελληνική, ιρλανδική, ισπανική, ιταλική, ολλανδική, πορτογαλική, σουηδική και φινλανδική γλώσσα. Έκαστο κείμενο είναι εξίσου αυθεντικό, το δε πρωτότυπο αυτό κατατίθεται στα αρχεία της Γενικής Γραμματείας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Done at Brussels on the twenty-eighth day of May in the year one thousand nine hundred and ninety-eight, in a single original, in the Danish, Dutch, English, Finnish, French, German, Greek, Irish, Italian, Portuguese, Spanish and Swedish languages, each text being equally authentic, such original being deposited in the archives of the General Secretariat of the Council of the European Union.

Fait à Bruxelles, le vingt-huit mai mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit, en un exemplaire unique, en langues allemande, anglaise, danoise, espagnole, finnoise, française, grecque, irlandaise, italienne, néerlandaise, portugaise et suédoise, les textes établis dans chacune de ces langues faisant également foi, exemplaire qui est déposé dans les archives du secrétariat général du Conseil de l'Union européenne.

Arna dhéanamh sa Bhruiséil, ar an ochtú lá is fiche de Bhealtaine sa bhliain míle naoi gcéad nócha a hocht, i scríbhinn bhunaidh amháin sa Bhéarla, sa Danmhairgis, san Fhionlainnis, sa Fhraincis, sa Ghaeilge, sa Ghearmáinis, sa Ghréigis, san Iodáilis, san Ollainnis, sa Phortaingéilis, sa Spáinnis agus sa tSualainnis, agus comhúdarás ag gach ceann de na téacsanna sin; déanfar an scríbhinn bhunaidh sin a thaisceadh i gcartlann Ardrúnaíocht Chomhairle an Aontais Eorpaigh.

Fatto a Bruxelles, addì ventotto maggio millenovecentonovantotto, in unico esemplare in lingua danese, finlandese, francese, greca, inglese, irlandese, italiana, olandese, portoghese, spagnola, svedese e tedesca, ciascun testo facente ugualmente fede; l'esemplare è depositato negli archivi del Segretariato generale del Consiglio dell'Unione europea.

Gedaan te Brussel, de achtentwintigste mei negentienhonderd achtennegentig, in één exemplaar in de Deense, de Duitse, de Engelse, de Finse, de Franse, de Griekse, de Ierse, de Italiaanse, de Nederlandse, de Portugese, de Spaanse en de Zweedse taal, zijnde alle teksten gelijkelijk authentiek, dat wordt nedergelegd in het archief van het Secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie.

Feito em Bruxelas, em vinte e oito de Maio de mil novecentos e noventa e oito, em exemplar único, nas línguas alemã, dinamarquesa, espanhola, finlandesa, francesa, grega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa e sueca, fazendo igualmente fé cada um dos textos, ficando esse exemplar depositado nos arquivos do Secretariado-Geral do Conselho da União Europeia.

Tehty Brysselissä kahdentenkymmenentenäkahdeksantena päivänä toukokuuta vuonna tuhatyhdeksänsataayhdeksänkymmentäkahdeksan englannin, espanjan, hollannin, iirin, italian, kreikan, portugalin, ranskan, ruotsin, saksan, suomen ja tanskan kielellä yhtenä kappaleena, jonka jokainen teksti on yhtä todistusvoimainen ja joka talletetaan Euroopan unionin neuvoston pääsihteeristön arkistoon.

Som skedde i Bryssel den tjuogoättonde maj nittonhundraoätta i ett enda exemplar på danska, engelska, finska, franska, grekiska, iriska, italienska, nederländska, portugisiska, spanska, svenska och tyska språken, varvid varje text äger samma giltighet, och detta exemplar skall deponeras i arkiven hos generalsekretariatet för Europeiska unionens råd.

Pour le gouvernement du Royaume de Belgique

Voor de regering van het Koninkrijk België

Für die Regierung des Königreichs Belgien



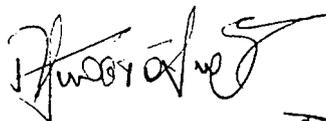
For regeringen for Kongeriget Danmark



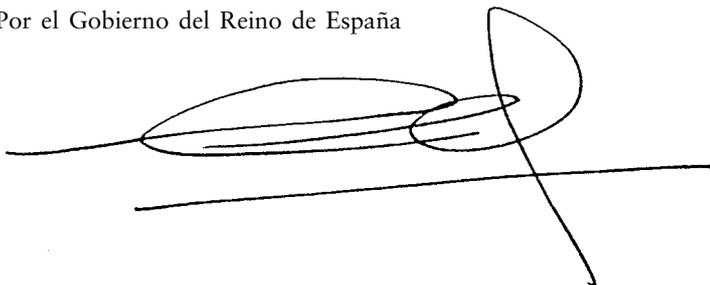
Für die Regierung der Bundesrepublik Deutschland



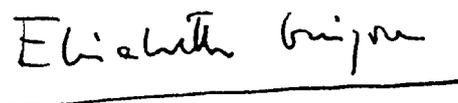
Για την κυβέρνηση της Ελληνικής Δημοκρατίας



Por el Gobierno del Reino de España

A stylized, cursive handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

Pour le gouvernement de la République française

A handwritten signature in black ink that reads "Elisabeth Guigou" in a cursive script, underlined with a single horizontal line.

Thar ceann Rialtas na hÉireann
For the Government of Ireland

A handwritten signature in black ink that reads "John O'Donoghue" in a cursive script.

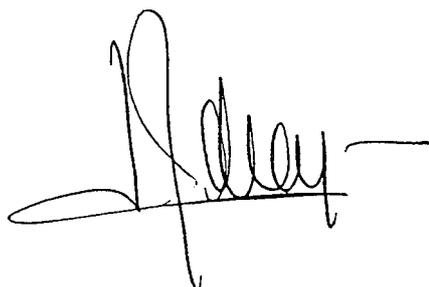
Per il governo della Repubblica italiana

A handwritten signature in black ink, appearing to be "Giovanni De Michelis", written in a cursive script.

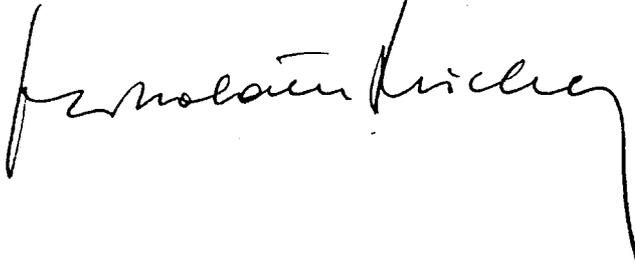
Pour le gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg

A handwritten signature in black ink, appearing to be "Jean-Claude Juncker", written in a cursive script.

Voor de regering van het Koninkrijk der Nederlanden

A handwritten signature in black ink that reads "Wim Kok" in a cursive script, underlined with a single horizontal line.

Für die Regierung der Republik Österreich



Pelo Governo da República Portuguesa



Suomen hallituksen puolesta
På finska regeringens vägnar



På svenska regeringens vägnar



For the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland



DECLARAÇÃO DA IRLANDA A ANEXAR À CONVENÇÃO

Sem prejuízo das disposições da convenção, a Irlanda pode manter o seu direito de recusar o reconhecimento de um divórcio obtido noutro Estado-membro quando esse divórcio tenha sido obtido por uma das partes, ou ambas, terem deliberadamente induzido em erro um tribunal do Estado-membro em questão quanto aos requisitos da sua competência, por forma a tornar o reconhecimento do divórcio incompatível com a Constituição irlandesa.

A presente declaração é válida por um período de cinco anos, podendo ser renovada de cinco em cinco anos.

DECLARAÇÃO, A ANEXAR À CONVENÇÃO, DE QUALQUER DOS ESTADOS-MEMBROS NÓRDICOS HABILITADOS A APRESENTAR UMA DECLARAÇÃO NOS TERMOS DO N.º 2 DO ARTIGO 38.º

A aplicação da Convenção de 6 de Fevereiro de 1931 entre a Dinamarca, a Finlândia, a Islândia, a Noruega e a Suécia relativa às disposições de direito privado internacional em matéria de casamento, adopção e guarda de menores e do respectivo Protocolo final está em plena sintonia com o artigo K.7 do Tratado, segundo o qual a convenção não impede a instituição de uma cooperação mais estreita entre dois ou mais Estados-membros, na medida em que essa cooperação não contrarie nem dificulte a prevista na convenção.

Assumem o compromisso de, nas suas relações mútuas, deixar de aplicar o n.º 2 do artigo 7.º do Acordo Nórdico de 1931, bem como de reverem num futuro próximo, à luz do princípio estabelecido no n.º 2, alínea b), do artigo 38.º da Convenção, os critérios de competência aplicáveis no âmbito desse acordo.

Os motivos de recusa utilizados no âmbito das leis uniformes serão aplicados, na prática, de forma coerente com os previstos no título III da presente convenção.

DECLARAÇÃO DA DELEGAÇÃO ITALIANA, A ANEXAR À CONVENÇÃO

A propósito do artigo 42.º da convenção, a Itália reserva-se o direito, no que diz respeito às decisões dos tribunais eclesiásticos portugueses, de adoptar os procedimentos e efectuar os controlos previstos na sua ordem jurídica interna — com base nos acordos que celebrou com a Santa Sé — relativamente às análogas decisões dos tribunais eclesiásticos.

Declaração para a acta do Conselho, aprovada durante a sessão do Conselho «Justiça e Assuntos Internos», de 28 e 29 de Maio de 1998, em que foi estabelecida a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

(98/C 221/02)

Consciente dos efeitos adversos que poderá ter no domínio do direito da família a morosidade dos processos relativos a pedidos apresentados ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, o Conselho salienta a necessidade de efectuar, no mais curto prazo possível, uma análise das possibilidades de reduzir a duração desses processos; o Conselho propõe que esta análise seja efectuada na instância apropriada do Conselho, em colaboração com o Tribunal de Justiça.

ACTO DO CONSELHO

de 28 de Maio de 1998

que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, o Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

(98/C 221/03)

O CONSELHO DA UNIÃO EUROPEIA,

Tendo em conta o Tratado da União Europeia e, nomeadamente, o n.º 2, alínea c), do seu artigo K.3,

Ponderando o artigo 45.º da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial,

Considerando que o n.º 2, alínea c), do artigo K.3 do Tratado dispõe que as convenções estabelecidas com base nesse mesmo artigo podem prever a competência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para interpretar as suas disposições de acordo com as modalidades que essas convenções possam especificar,

Tendo examinado os pontos de vista do Parlamento Europeu⁽¹⁾ na sequência de consulta da Presidência nos termos do artigo K.6 do Tratado,

DECIDIU considerar estabelecido o protocolo cujo texto figura em anexo, hoje assinado pelos representantes dos governos dos Estados-membros,

RECOMENDA a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.

Feito em Bruxelas, em 28 de Maio de 1998.

Pelo Conselho
O Presidente
J. STRAW

⁽¹⁾ Parecer emitido em 30 de Abril de 1998 (JO C 152 de 18.5.1998).

PROTOCOLO

estabelecido com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

AS ALTAS PARTES CONTRATANTES no presente protocolo, Estados-membros da União Europeia,

REPORTANDO-SE ao Acto do Conselho de 28 de Maio de 1998 que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, o Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial,

TENDO PRESENTE o artigo 45º da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, que prevê a competência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para interpretar essa convenção,

DESEJANDO definir as condições em que o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias é competente para decidir questões de interpretação da convenção e do presente protocolo,

ACORDAM NAS SEGUINTES DISPOSIÇÕES:

Artigo 1º

Nos termos do artigo 45º da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial adiante designada por «convenção», o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias é competente, nas condições estabelecidas no presente protocolo, para decidir da interpretação da convenção e do presente protocolo.

Artigo 2º

1. No momento da notificação a que se refere o nº 2 do artigo 9º, cada Estado-membro indica os tribunais que têm o poder de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação.

2. Este poder pode ser atribuído:

- a) Aos mais altos tribunais dos Estados-membros, enumerados no artigo 3º; ou
- b) Aos mais altos tribunais, enumerados no artigo 3º, e aos restantes tribunais dos Estados-membros quando decidam em recurso.

Artigo 3º

1. Para efeitos do presente protocolo, são os seguintes os mais altos tribunais dos Estados-membros:

- na Bélgica: «Cour de Cassation» ou «Hof van Cassatie» e «Conseil d'État» ou «Raad van State»,
- na Dinamarca: «Højesteret»,
- na Alemanha: «Obersten Gerichtshöfe des Bundes»,
- na Grécia: «Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο», «Άρειος Πάγος, Συμβούλιο Επικρατείας», e «Ελεγκτικό Συνέδριο»,
- em Espanha: «Tribunal Supremo»,
- em França: «Cour de Cassation» e «Conseil d'État»,
- na Irlanda: «Supreme Court»,
- na Itália: «Corte Suprema di Cassazione»,
- no Luxemburgo: «Cour supérieure de justice» decidindo como tribunal de recurso,
- nos Países Baixos: «Hoge Raad»,
- na Áustria: «Oberste Gerichtshof», «Verwaltungsgerichtshof» e «Verfassungsgerichtshof»,
- em Portugal: «Supremo Tribunal de Justiça»,
- na Finlândia: «korkein oikeus/högsta domstolen», «korkein hallinto-oikeus/högsta förvaltningsdomstolen»,
- na Suécia: «Högsta domstolen», «Regeringsrätten»,
- no Reino Unido: «Judicial Committee» da «House of Lords».

2. A pedido do Estado-membro interessado, a lista dos mais altos tribunais dos Estados-membros constante do n.º 1 pode ser alterada por decisão do Conselho.

Artigo 4.º

1. Sempre que em processo pendente perante um dos mais altos tribunais referidos no n.º 1 do artigo 3.º se suscite uma questão de interpretação, esse tribunal, se considerar que para o julgamento da causa é necessária uma decisão sobre essa questão, é obrigado a pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre ela.

2. Sempre que uma questão dessa natureza se suscite perante um tribunal que decida em recurso, esse tribunal pode, nas condições definidas no n.º 1, pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre ela.

Artigo 5.º

Nos processos submetidos ao Tribunal de Justiça nos termos do disposto no artigo 1.º, o Conselho, a Comissão e os Estados-membros têm o direito de apresentar memorandos ou observações por escrito.

Artigo 6.º

1. A autoridade competente de um Estado-membro pode pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre uma questão de interpretação, se decisões proferidas pelos tribunais desse Estado-membro estiverem em contradição com a interpretação dada, quer pelo Tribunal de Justiça, quer por um dos tribunais de outro Estado-membro referidos no artigo 2.º, se esse Estado-membro for parte no presente protocolo. O disposto no presente número só se aplica às decisões transitadas em julgado.

2. A interpretação do Tribunal de Justiça na sequência do pedido não produz efeitos quanto às decisões que deram origem ao pedido de interpretação.

3. Nos termos do n.º 1, são competentes para apresentar pedidos de interpretação ao Tribunal de Justiça os procuradores-gerais junto dos tribunais supremos dos Estados-membros ou qualquer outra autoridade designada por um Estado-membro.

4. O secretário do Tribunal de Justiça notifica o pedido aos Estados-membros, à Comissão e ao Conselho. Estes, no prazo de dois meses a contar dessa notificação, têm o direito de apresentar ao Tribunal memorandos ou observações por escrito.

5. O processo previsto no presente artigo não dá lugar à cobrança nem ao reembolso de preparos e custas.

Artigo 7.º

São aplicáveis o Protocolo relativo ao Estatuto do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias e o seu regulamento de processo.

Artigo 8.º

O presente protocolo não pode ser objecto de qualquer reserva.

Artigo 9.º

1. O presente protocolo fica sujeito à adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.

2. Os Estados-membros notificarão o depositário do cumprimento dos procedimentos constitucionais necessários à adopção do presente protocolo.

3. O presente protocolo entra em vigor no prazo de noventa dias a contar da notificação prevista no n.º 2, pelo terceiro Estado — membro da União Europeia à data em que o Conselho tiver adoptado o acto que estabelece o presente protocolo — que cumprir esta formalidade. Todavia, a sua entrada em vigor não poderá ser anterior à entrada em vigor da convenção.

Artigo 10.º

1. O presente protocolo está aberto à adesão de qualquer Estado que se torne membro da União Europeia.

2. Os instrumentos de adesão serão depositados junto do depositário.

3. No momento do depósito do seu instrumento de adesão, o Estado-membro aderente indicará por declaração:

a) As condições em que o artigo 2.º lhe é aplicável;

b) Quais dos seus mais altos tribunais têm o direito de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação nos termos do n.º 1 do artigo 3.º

4. Antes da data em que o presente protocolo entra em vigor em relação ao Estado-membro aderente, o Conselho adopta, nos termos do n.º 2 do artigo 3.º, alterações a introduzir na lista dos mais altos tribunais constante do n.º 1 do artigo 3.º

5. O texto do presente protocolo, na língua ou línguas do Estado-membro aderente, tal como estabelecido pelo Conselho, faz fé.

6. O presente protocolo entra em vigor em relação a cada um dos Estados-membros aderentes no prazo de noventa dias a contar da data do depósito do respectivo instrumento de adesão ou na data da entrada em vigor, se este não tiver ainda entrado em vigor no termo do referido período de noventa dias.

Artigo 11º

1. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo 3º e no n.º 4 do artigo 10º, podem ser propostas alterações ao presente protocolo por qualquer Estado-membro que nele seja parte ou pela Comissão. As propostas de alteração são enviadas ao depositário, que as transmitirá ao Conselho.

2. As alterações são decididas pelo Conselho, que recomendará a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.

3. As alterações adoptadas entram em vigor nos termos do disposto no artigo 9º.

Artigo 12º

1. O Secretário-Geral do Conselho é o depositário do presente protocolo.

2. O depositário fará publicar no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* as notificações, instrumentos ou comunicações relativos ao presente protocolo.

En fe de lo cual los plenipotenciarios abajo firmantes suscriben el presente Protocolo.

Til bekræftelse heraf har undertegnede befuldmægtigede underskrevet denne protokol.

Zu Urkund dessen haben die unterzeichneten Bevollmächtigten ihre Unterschrift unter dieses Protokoll gesetzt.

Σε πιστώση των ανωτέρω, οι υπογράφοντες πληρεξούσιοι έθεσαν την υπογραφή τους κάτω από το παρόν πρωτόκολλο.

In witness whereof, the undersigned Plenipotentiaries have signed this Protocol.

En foi de quoi, les plénipotentiaires soussignés ont apposé leurs signatures au bas du présent protocole.

Dá fhianú sin, chuir na Lánchumhachtaigh thíos-síithe a lámh leis an bPrótacal seo.

In fede di che i plenipotenziari sottoscritti hanno apposto le loro firme in calce al presente protocollo.

Ten blijke waarvan de ondergetekende gevolmachtigden hun handtekening onder dit protocol hebben gesteld.

Em fé do que, os plenipotenciários abaixo-assinados apuseram as suas assinaturas no presente protocolo.

Tämän vakuudeksi alla mainitut täysivaltaiset edustajat ovat allekirjoittaneet tämän pöytäkirjan.

Till bekræftelse härav har undertecknade befullmäktigade ombud undertecknat detta protokoll.

Hecho en Bruselas, el veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y ocho, en un ejemplar único en lenguas alemana, danesa, española, finesa, francesa, griega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa y sueca, siendo cada uno de estos textos igualmente auténtico, que será depositado en los archivos de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.

Udfærdiget i Bruxelles, den otteogtyvende maj nitten hundrede og otteoghalvfems, i ét eksemplar på dansk, engelsk, finsk, fransk, græsk, irsk, italiensk, nederlandsk, portugisisk, spansk, svensk og tysk, idet hver af disse tekster har samme gyldighed; de deponeres i arkiverne i Generalsekretariatet for Rådet for Den Europæiske Union.

Geschehen zu Brüssel am achtundzwanzigsten Mai neunzehnhundertachtundneunzig in einer Urschrift in dänischer, deutscher, englischer, finnischer, französischer, griechischer, irischer, italienischer, niederländischer, portugiesischer, schwedischer und spanischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist; die Urschrift wird im Archiv des Generalsekretariats des Rates der Europäischen Union hinterlegt.

Έγινε στις Βρυξέλλες, στις είκοσι οκτώ Μαΐου χίλια εννιακόσια ενενήντα οκτώ, σε ένα μόνο αντίτυπο στην αγγλική, γαλλική, γερμανική, δανική, ελληνική, ιρλανδική, ισπανική, ιταλική, ολλανδική, πορτογαλική, σουηδική και φινλανδική γλώσσα. Όλα τα κείμενα είναι εξίσου αυθεντικά. Το πρωτόκολλο θα κατατεθεί στα αρχεία της Γενικής Γραμματείας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Done at Brussels on the twenty-eighth day of May in the year one thousand nine hundred and ninety-eight, in a single original in the Danish, Dutch, English, Finnish, French, German, Greek, Irish, Italian, Portuguese, Spanish and Swedish languages, each text being equally authentic, such original being deposited in the archives of the General Secretariat of the Council of the European Union.

Fait à Bruxelles, le vingt-huit mai mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit, en un exemplaire unique, en langues allemande, anglaise, danoise, espagnole, finnoise, française, grecque, irlandaise, italienne, néerlandaise, portugaise et suédoise, chaque texte faisant également foi, cet exemplaire étant déposé dans les archives du secrétariat général du Conseil de l'Union européenne.

Arna dhéanamh sa Bhruiséil, ar an ochtú lá is fiche de Bhealtaine sa bhliain míle naoi gcéad nócha a hocht, i scríbhinn bhunaidh amháin sa Bhéarla, sa Danmhairgis, san Fhionlainnis, sa Fhraincis, sa Ghaeilge, sa Ghearmáinis, sa Ghréigis, san Iodáilis, san Ollainnis, sa Phortaingéilis, sa Spáinnis agus sa tSualainnis, agus comhúdarás ag gach ceann de na téacsanna sin; déanfar an scríbhinn bhunaidh sin a thaisceadh i gcartlann Ardrúnaíocht Chomhairle an Aontais Eorpaigh.

Fatto a Bruxelles, addì ventotto maggio millenovecentonovantotto, in unico esemplare in lingua danese, finlandese, francese, greca, inglese, irlandese, italiana, olandese, portoghese, spagnola, svedese e tedesca, ciascun testo facente ugualmente fede; l'esemplare è depositato negli archivi del Segretariato generale del Consiglio dell'Unione europea.

Gedaan te Brussel, de achtentwintigste mei negentienhonderd achtennegentig, in één exemplaar in de Deense, de Duitse, de Engelse, de Finse, de Franse, de Griekse, de Ierse, de Italiaanse, de Nederlandse, de Portugese, de Spaanse en de Zweedse taal, zijnde alle teksten gelijkelijk authentiek, dat wordt nedergelegd in het archief van het Secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie.

Feito em Bruxelas, em vinte e oito de Maio de mil novecentos e noventa e oito, em exemplar único, nas línguas alemã, dinamarquesa, espanhola, finlandesa, francesa, grega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa e sueca, fazendo igualmente fé cada um dos textos, ficando esse exemplar depositado nos arquivos do Secretariado-Geral do Conselho da União Europeia.

Tethy Brysselissä kahdentenkymmenentenäkahdeksantena päivänä toukokuuta vuonna tuhatyhdeksänsataayhdeksänkymmentäkahdeksan englannin, espanjan, hollannin, iirin, italian, kreikan, portugalın, ranskan, ruotsin, saksan, suomen ja tanskan kielellä yhtenä kappaleena, jonka jokainen teksti on yhtä todistusvoimainen ja joka talletetaan Euroopan unionin neuvoston pääsihteeristön arkistoon.

Som skedde i Bryssel den tjuogoättonde maj nittonhundra nittoåtta i ett enda exemplar på danska, engelska, finska, franska, grekiska, iriska, italienska, nederländska, portugisiska, spanska, svenska och tyska språken, varvid varje text äger samma giltighet, och detta exemplar skall deponeras i arkiven hos generalsekretariatet för Europeiska unionens råd.

Pour le gouvernement du Royaume de Belgique

Voor de regering van het Koninkrijk België

Für die Regierung des Königreichs Belgien



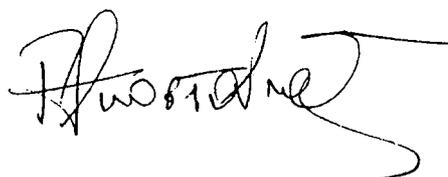
For regeringen for Kongeriget Danmark



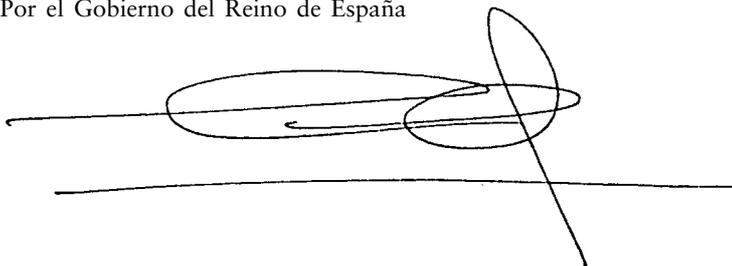
Für die Regierung der Bundesrepublik Deutschland



Για την κυβέρνηση της Ελληνικής Δημοκρατίας



Por el Gobierno del Reino de España

A stylized handwritten signature consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

Pour le gouvernement de la République française

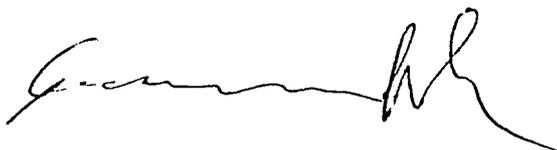
Eliane Giguère

Thar ceann Rialtas na hÉireann

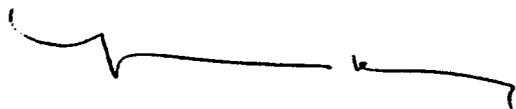
For the Government of Ireland

John O'Donoghue.

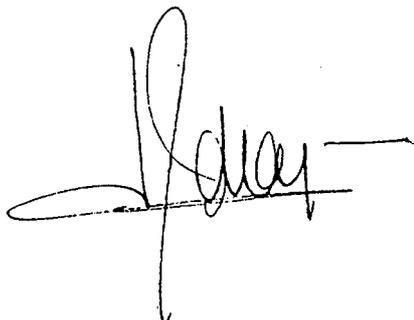
Per il governo della Repubblica italiana

A handwritten signature with a series of connected loops and a long horizontal stroke at the end.

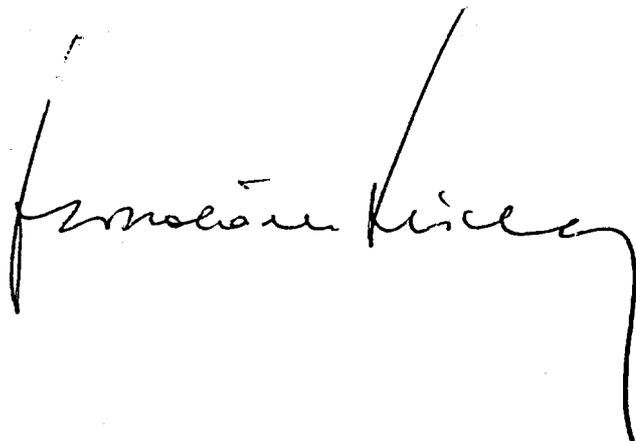
Pour le gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg

A handwritten signature with a prominent loop at the start and a long horizontal stroke.

Voor de regering van het Koninkrijk der Nederlanden

A handwritten signature with a large loop at the top and a long horizontal stroke at the bottom.

Für die Regierung der Republik Österreich



Pelo Governo da República Portuguesa



Suomen hallituksen puolesta
På finska regeringens vägnar



På svenska regeringens vägnar



For the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland



RELATÓRIO EXPLICATIVO

da Convenção, elaborada com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

(Texto aprovado pelo Conselho em 28 de Maio de 1998)

elaborado pela Prof.^a Dr.^a ALEGRÍA BORRÁS

Catedrática de Direito Internacional Privado da Universidade de Barcelona

(98/C 221/04)

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. ANTECEDENTES DA CONVENÇÃO	28
II. APRESENTAÇÃO GERAL DA CONVENÇÃO.....	32
III. ANÁLISE DAS DISPOSIÇÕES.....	35
A. Âmbito de aplicação (artigo 1.º).....	35
B. Competência judicial: disposições gerais (artigos 2.º a 8.º).....	36
C. Verificação da competência e da admissibilidade (artigos 9.º e 10.º).....	45
D. Litispendência e acções dependentes (artigo 11.º).....	45
E. Medidas provisórias e cautelares (artigo 12.º).....	47
F. Reconhecimento e execução de decisões: conceito de decisão (artigo 13.º).....	48
G. Reconhecimento (artigos 14.º a 19.º).....	49
H. Execução (artigos 20.º a 32.º).....	54
I. Reconhecimento e execução de decisões: disposições comuns (artigos 33.º a 36.º).....	57
J. Disposições transitórias (artigo 37.º).....	58
K. Disposições gerais (artigos 38.º a 44.º).....	59
L. Tribunal de Justiça (artigo 45.º).....	63
M. Disposições finais (artigos 46.º a 50.º).....	63

I. ANTECEDENTES DA CONVENÇÃO

1. A integração europeia foi de início essencialmente económica e, por essa razão, os instrumentos jurídicos criados tendiam a servir esse tipo de integração. Obviamente, essa situação alterou-se profundamente nos últimos tempos e a integração hoje não só é económica como afecta de forma progressiva e cada vez mais profunda a vida do cidadão europeu. O cidadão europeu dificilmente pode compreender as dificuldades que se lhe deparam no plano familiar, quando tanto se progrediu no âmbito patrimonial. A abordagem da problemática do Direito da família deve pois ser vinculada ao fenómeno da integração europeia. Para tal, bastará analisar as questões em debate no Parlamento Europeu, que se prendem não apenas com problemas relacionados com a dissolução do casamento mas também, mais genericamente, com o direito da família (regimes matrimoniais, filiação, rapto de menores, adopção, etc.). A presente convenção constitui um primeiro, positivo e decisivo passo nesta nova via, que pode abrir caminho a outros textos no âmbito do direito familiar e sucessório.
2. A presente convenção só se tornou possível porque o Tratado de Maastricht, no seu artigo K.3 (*vide* II, ponto 11, *infra*) abriu novos caminhos à cooperação judicial em matéria civil. Anteriormente, com efeito, só o artigo 220.º do Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia permitia um caminho limitado. Nesse artigo, os Estados-membros assumiram o compromisso de, sempre que necessário, entabularem negociações entre si destinadas a garantir, em benefício dos seus nacionais, a simplificação das formalidades a que se encontram subordinados o reconhecimento e a execução recíprocos tanto das decisões judiciais como das decisões arbitrais. A Comissão, em nota dirigida aos Estados-membros em 22 de Outubro de 1959 com o objectivo de convidá-los a entabular negociações na matéria afirmava que

«só se realizará um verdadeiro mercado interno entre os seis Estados quando se garantir uma protecção jurídica suficiente. Haverá que recluir a existência de perturbações e dificuldades na vida económica da Comunidade se não se puder, se necessário por via judicial, fazer comprovar e executar os direitos individuais que nascerão da multicitidade de relações jurídicas. Dado que o poder judicial, tanto em matéria civil como comercial, está subordinado à soberania dos Estados-membros, e que os efeitos dos actos judiciais se limitam ao território nacional, a protecção jurídica e, por conseguinte, a segurança jurídica no Mercado Comum, dependem essencialmente da adopção entre os Estados-membros de uma solução satisfatória no que se refere ao reconhecimento e à execução das decisões judiciais».

Diversas convenções foram celebradas pela via, directa ou indirecta, do artigo 220.º do TCE. A realização mais importante em matéria judicial é a Convenção de Bruxelas, de 27 de Setembro de 1968, relativa à competência judicial e à execução das decisões judiciais em matéria civil e comercial e suas sucessivas alterações em consequência dos alargamentos da Comunidade. A referida convenção (no n.º 2 do seu artigo 1.º) exclui do respectivo âmbito de aplicação uma série de matérias. As razões que conduziram a essas exclusões são de natureza muito diversa e algumas das matérias excluídas foram já objecto de atenção noutras convenções. É o caso da convenção relativa aos processos de insolvência, feita em Bruxelas em 23 de Novembro de 1995.

Além disso, os trinta anos volvidos sobre a sua celebração e a prática da aplicação da Convenção de Bruxelas conduziram ao arranque de um processo de revisão da mesma que é realizada conjuntamente com a da Convenção de Lugano de 16 de Setembro de 1988 (a chamada «convenção paralela»). Tendo apenas sido efectuados estudos preliminares e duas reuniões do grupo de trabalho *ad hoc* criado para levar a cabo a elaboração do texto revisto, não foi possível ter em conta esses trabalhos na redacção da presente convenção. Fica, pois, em aberto, a possibilidade de se adaptar *a posteriori* a presente convenção à Convenção de Bruxelas revista.

Uma vez que a situação se modificou, é natural que os Estados-membros tenham pretendido responder às novas necessidades dos cidadãos europeus: é nesse processo que

se inscreve a presente convenção. A preocupação em alargar a Convenção de Bruxelas de 1968 às questões de família é, pois, mais recente, e obedece a dois tipos de razões.

3. Por um lado, cumpre salientar os motivos que levaram à sua exclusão da Convenção de Bruxelas de 1968. Afirma-se no Relatório Jenard (o relatório explicativo da versão original da referida convenção), para justificar a exclusão das questões relativas ao estado civil das pessoas singulares, que

«sejam quais forem as regras de competência eleitas — supondo que o comité teria logrado unificar essas regras neste domínio — era tal a disparidade dos sistemas legislativos em presença no tocante às mesmas, em particular a das regras de conflitos de leis, que dificilmente podia renunciar-se, na fase do procedimento de *exequatur*, ao controlo das referidas regras. De tal resultaria que se alteraria a natureza da convenção e se lhe retiraria uma grande parte da sua ambição. Além disso, se o comité tivesse aceitado retirar ao tribunal do *exequatur* qualquer poder de controlo, incluindo em matéria extrapatrimonial, não se estaria a incitar o referido tribunal a abusar da noção de ordem pública para paralisar a decisão judicial estrangeira que lhe fora submetida? Entre dois males, os membros do comité optaram pelo menor, deixando que o projecto mantivesse a sua unidade e ambição e reduzindo simultaneamente o seu âmbito de aplicação. O problema mais importante em matéria de estado e de capacidade civis é evidentemente o problema do divórcio, que se complica em razão da enorme disparidade das legislações».

A convenção de 1968 constitui, pois, a «convenção geral» em matéria de reconhecimento e execução, segundo os ditamos do artigo 220.º do TCE, que não excluía *per se* nenhuma matéria civil e comercial e, portanto, poderia ter-se ocupado do estado e da capacidade civis: foram as dificuldades da matéria e o facto de a integração económica não ser directamente afectada as razões que aconselharam a sua exclusão.

4. Por outro lado, no âmbito familiar, o tema mais importante é o do divórcio, ou seja, o das questões matrimoniais que ora se abordam na presente convenção. Cabe salientar que o Relatório Jenard se refere à «enorme disparidade» das legislações, quando eram apenas seis os Estados-membros, pelo que se pode afirmar que sendo a disparidade maior a quinze, maiores são as dificuldades que o grupo de trabalho teve de enfrentar. Não se trata de diferenças menores, já que algumas delas relevam, inclusivamente, de exigências constitucionais. Noutros casos, as dificuldades relevam do conhecimento ou não dos diferentes institutos que a convenção afecta (quando, por exemplo, separação e anulação são desconhecidas na lei material interna da Finlândia e da Suécia). Inclusivamente, aliás, entre os Estados que conhecem todas as figuras, a regulação difere notoriamente de uns para outros (causas, exigência de separação prévia, etc.).

Não deverão constituir surpresa, por conseguinte, nem o tempo que foi necessário para concluir uma convenção nem, nalguns casos, as soluções de compromisso a que teve de se chegar. A exclusão desta matéria da convenção de 1968 e a elaboração da presente convenção permitem salientar, em conclusão, a diferença entre os litígios em matéria familiar e os litígios em matéria patrimonial. A integração europeia avançou de forma considerável nos trinta anos transcorridos desde a elaboração da Convenção de Bruxelas de 1968. A realização da livre circulação das pessoas e o estabelecimento cada vez mais frequente de vínculos familiares entre pessoas nacionais ou residentes em países distintos exigiam uma resposta jurídica que, ao tomar em conta os diferentes elementos concorrentes, a presente convenção vem proporcionar.

5. Desenvolveu-se um vasto debate sobre a questão de saber se havia necessidade de uma convenção sobre a competência, o reconhecimento e a execução de decisões em matéria

matrimonial. Alguns Estados-membros, partes na Convenção de Haia de 1970 em matéria de reconhecimento de divórcios e de separações judiciais, declararam-se satisfeitos com os resultados obtidos na aplicação da mesma. Não obstante, outros Estados-membros, que não são partes na Convenção de Haia de 1970, declararam não estar dispostos a tornar-se partes na referida convenção. Três argumentos essenciais levaram a que se considerasse conveniente a elaboração de uma nova convenção de âmbito europeu: a) o desejo de instaurar normas uniformes sobre competência em matéria matrimonial; b) a necessidade de instaurar normas modernas de reconhecimento e execução de decisões em matéria de anulação, divórcio e separação entre os Estados-membros da União Europeia, estabelecendo para esse efeito um procedimento uniforme; e c) evitar processos paralelos sobre causas matrimoniais em diferentes Estados-membros, fixando regras sobre litispendência, novidade importante, e que por si só justificaria a convenção, e que tende a evitar a existência de decisões contraditórias. Por tudo o acima exposto, o Conselho decidiu entabular negociações com vista à celebração de uma convenção nesta matéria. Cabe assinalar, ademais, que o artigo 18º da Convenção de Haia de 1970 autoriza os Estados contratantes a celebrarem convenções sobre a mesma matéria.

6. O propósito inicial da convenção foi a extensão material da Convenção de Bruxelas de 1968 a questões matrimoniais. Daí que o ponto de partida para a elaboração da convenção se encontre no texto daquela, e que tal seja referido no preâmbulo da presente convenção. Não se poderia prescindir de tão importante antecedente, cujo êxito é manifesto e a que acresce uma vasta jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias, que permite igualmente avaliar os seus aspectos mais conflituais na parte que possa ser aplicável ao presente texto. Contudo, a diferença entre as matérias abordadas numa e noutra acarreta diferenças notáveis nalguns pontos (por exemplo a inexistência de um foro geral ou a ausência de hierarquização dos critérios de competência), enquanto noutros a norma se pode aproximar (como na litispendência ou no reconhecimento oficioso). O resultado é, portanto, uma convenção distinta, ainda que com os mesmos objectivos, ou seja, unificar as regras de competência judiciária internacional e facilitar o reconhecimento e execução internacional das decisões.

Salvo indicação em contrário, em princípio, considera-se que os termos idênticos na Convenção de Bruxelas de 1968 e na presente convenção possuem o mesmo significado, pelo que deve ser reconhecida em relação aos mesmos a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias. Cabe assinalar que em relação às disposições cujo texto foi mantido com a mesma redacção que possui na Convenção de Bruxelas, pouco se poderia acrescentar aos relatórios explicativos respeitantes à convenção de 1968 e suas sucessivas alterações. Preferiu-se, não obstante, reproduzir no presente relatório o essencial dos mesmos, para facilitar aos juristas a sua consulta e não os obrigar a utilizar vários textos além do presente.

7. No início dos anos noventa foi realizado um trabalho de reflexão no âmbito da Cooperação Política Europeia com o intuito de examinar a viabilidade de uma convenção em matéria de dissolução ou relaxação do vínculo matrimonial a nível europeu. Com base num questionário elaborado pela Presidência do Reino Unido em 1992 e na síntese realizada na matéria pela Presidência dinamarquesa no primeiro semestre de 1993, os Estados-membros procederam a uma primeira troca de pontos de vista sobre tal possibilidade. Durante a Presidência belga do segundo semestre de 1993, antes da entrada em vigor do Tratado da União Europeia, o grupo de trabalho convidou o Prof. Marc Fallon, na sua condição de Secretário do Grupo Europeu de Direito Internacional Privado, que o informou sobre o chamado «Projecto de Heidelberg», elaborado pelo referido grupo e assim chamado por ter sido aprovado nessa cidade em 2 de Outubro de 1993. O grupo europeu, enquanto grupo de especialistas cujo único objectivo é efectuar propostas no âmbito do entroncamento do Direito Comunitário e do Direito Internacional Privado, aprovou uma proposta de convenção sobre competência judiciária e execução de decisões em matéria familiar e sucessória, cujo âmbito era, portanto,

nitidamente mais vasto que o fixado na presente convenção. A necessidade de obter resultados e a evolução dos estudos realizados obrigaram a circunscrever mais especificamente o âmbito material dos trabalhos no seio da União Europeia.

8. Na sua reunião de 10 e 11 de Dezembro de 1993, o Conselho Europeu de Bruxelas considerou que a entrada em vigor do Tratado de Maastricht abria novas perspectivas ao cidadão europeu, que em seu entender tornavam necessário um trabalho complementar sobre determinados aspectos da vida familiar do cidadão. Nesta perspectiva, o Conselho Europeu pediu que se desse um impulso aos trabalhos de reflexão sobre a possibilidade de tornar o âmbito da Convenção de Bruxelas de 1968 extensiva às matérias de Direito da família. A Presidência grega, no primeiro semestre de 1994, enviou um questionário aos Estados-membros com o intuito de identificar as linhas gerais da convenção. Tendo em conta as respostas recebidas, elaborou-se um documento de síntese que serviu de base para que o Conselho Europeu de Junho de 1994 mandasse iniciar os trabalhos de elaboração de um projecto de convenção. No segundo semestre de 1994, a Presidência alemã apresentou um projecto de convenção que tratava unicamente do divórcio, da separação e da anulação do casamento. Durante esse semestre, as delegações espanhola e francesa solicitaram que se incluísse a custódia dos filhos no âmbito da convenção.

9. Para o historial da convenção não pode deixar de se referir os contactos mantidos com a Conferência de Haia de Direito Internacional Privado. Com efeito, ao mesmo tempo que no seio da União Europeia se preparava a convenção sobre competência judiciária, reconhecimento e execução de decisões em matéria matrimonial, no seio da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado procedia-se à revisão da Convenção sobre a Competência das Autoridades e a Legislação Aplicável em Matéria de Protecção de Menores, de 5 de Outubro de 1961. Este facto devia ser tido em conta atendendo à possibilidade de incluir na nova Convenção de Haia uma disposição relativa à competência das autoridades do país do divórcio para a adopção de medidas de protecção dos filhos, já que os diferentes métodos de trabalho obrigam a diferentes modos de agir. Assim, enquanto que a União Europeia pode ter estatuto de observador na Conferência de Haia (condição em que participaram nos trabalhos de Haia representantes da Comissão e do Secretariado do Conselho), a situação recíproca não é possível nos termos do Tratado que institui a Comunidade Europeia e do Tratado da União Europeia. É por isso que, à margem das reuniões oficiais, a partir da Presidência francesa do primeiro semestre de 1995, a Tróica, o Secretariado do Conselho e a Comissão se têm reunido informalmente com o Secretariado Permanente da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado atendendo aos vínculos existentes entre os textos em preparação em ambas as instâncias.

Os problemas iniciais da relação entre as duas convenções em preparação puderam ir sendo solucionados e o resultado está patente tanto na convenção a que se refere o presente relatório, celebrada entre os Estados-membros da União Europeia, como na Convenção de Haia de 19 de Outubro de 1996, relativa à competência, à legislação aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de regulação do poder paternal e de medidas de protecção dos menores, todavia ainda não em vigor. No Conselho dos Ministros da Justiça e dos Assuntos Internos de 25 de Setembro de 1995 acordou-se que a inclusão da custódia na regulação das questões matrimoniais devia ser considerada complementar da Convenção de Haia. Daí que, a partir do momento da respectiva conclusão, as disposições da Convenção de Haia tenham sido tomadas em conta pelo grupo de trabalho, em especial as que afectam directamente a convenção ora em apreço, que são os artigos 10.º, relativo à competência dos órgãos jurisdicionais da anulação do casamento, do divórcio ou da separação dos pais para adoptar medidas de protecção dos filhos, e 52.º, relativo à relação da Convenção de Haia com outras convenções e, em particular, à possibilidade de vários Estados contratantes celebrarem acordos que contenham, no que se refere aos menores habitualmente residentes num dos Estados parte em tais acordos, disposições sobre as matérias reguladas na Convenção de Haia.

10. A elaboração do texto da convenção ficou a cargo do grupo de trabalho «Extensão da Convenção de Bruxelas», que se tem reunido sem interregno desde 1993. As negociações foram longas e, nalguns pontos, especialmente difíceis. No Conselho de Dezembro de 1997, sob Presidência luxemburguesa, foi alcançado o acordo político final em relação a uma série de disposições, com base na solução negocial final proposta pela Presidência.

Em traços largos, é esta a história laboriosa, mas frutífera, da gestação da convenção que ora se apresenta.

II. APRESENTAÇÃO GERAL DA CONVENÇÃO

11. O primeiro tema que merece destaque é o da base jurídica do texto. Com efeito, quando se celebrou a Convenção de Bruxelas de 1968 só o artigo 220º do Tratado podia utilizar-se como tal. Presentemente, a par dessa disposição dispõe-se de uma outra que pode servir de base jurídica à convenção: trata-se do novo preceito, introduzido pelo Tratado de Maastricht, que é o artigo K.3 em conjugação com o artigo K.1. No artigo K.1 é apontada como uma das matérias de «interesse comum» para alcançar os objectivos da União «a cooperação judiciária em matéria civil» (nº 6). Esta cooperação contribui, sem dúvida, para a realização de um dos objectivos da União, que é «desenvolver uma estreita cooperação no domínio da justiça» (artigo B).

Tratando-se de uma via específica e adequada à matéria objecto da convenção, constitui, sem dúvida, uma realização importante ao abrigo das disposições relativas à cooperação judiciária em matéria civil entre os Estados-membros da União Europeia. A base jurídica escolhida para a convenção foi, por conseguinte, o artigo K.3 do Tratado, se bem que o artigo 220º também tivesse podido constituir uma base jurídica teoricamente possível. Cabe assinalar, enfim, que se a base jurídica teve consequências em relação ao processo de elaboração, não as tem para os operadores jurídicos nem para o cidadão ao nível da aplicação da convenção.

A Comissão tem sido plenamente associada, de harmonia com as disposições do título VI, aos trabalhos do grupo e, nesse sentido, tem tido uma participação activa e positiva na elaboração do texto. No final dos trabalhos do grupo, o texto do projecto de convenção foi apresentado pela Presidência, em conformidade com o artigo K.6 do Tratado da União Europeia, para análise pelo Parlamento Europeu.

O Parlamento Europeu emitiu o seu parecer na sessão plenária de 30 de Abril de 1998. Durante o mês de Maio de 1998, as instâncias competentes do Conselho analisaram as opiniões formuladas pelo Parlamento Europeu.

Em 28 de Maio de 1998, o Conselho aprovou a convenção, assinada na mesma data pelos representantes de todos os Estados-membros.

12. As preocupações e o pensamento que nortearam a elaboração da convenção resultam do preâmbulo, que destaca quatro aspectos:
 1. O desejo de introduzir normas modernas e uniformes sobre competência judicial em matéria de anulação do casamento, divórcio e separação, e de facilitar o reconhecimento célere e automático entre os Estados-membros das decisões nas mesmas matérias adoptadas nos Estados-membros.
 2. A importância de se dispor de regras de competência em relação à regulação do poder paternal sobre os filhos comuns por ocasião de tais processos e, em consequência, para o reconhecimento célere e automático das decisões e sua execução.

3. A tomada em consideração dos princípios em que se baseia a Convenção de Bruxelas de 1968. Trata-se, pois, de uma convenção moldada pela Convenção de Bruxelas, mas que se distingue em razão da matéria de que trata.
 4. A possibilidade de dar competência ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias para interpretar as disposições da convenção.
13. Duas características importantes da convenção merecem ser salientadas:
- A. A convenção pertence à categoria dos chamados «tratados duplos», na medida em que contém regras de competência directa e normas para o reconhecimento e a execução de decisões estrangeiras. Toma como modelo a Convenção de Bruxelas que, na época, foi revolucionária na matéria, mas introduz substanciais modificações. São assim estabelecidas regras de competência judicial internacional que devem ser respeitadas pelo tribunal de origem e o levam a declinar a sua competência quando não se considere competente de harmonia com as regras da convenção. Assim se confere segurança jurídica ao cidadão e se cria um ambiente de confiança mútua que permite o ulterior estabelecimento de um sistema de reconhecimento oficioso e de um sistema de execução muito simplificado.
 - B. Uma vez adoptada nos Estados-membros mediante o procedimento constitucionalmente previsto em cada um deles e iniciada a sua vigência, a convenção deverá aplicar-se automaticamente. Significa isto que a aplicação de todas as suas disposições é obrigatória e substitui entre os Estados parte, a partir da sua entrada em vigor, qualquer outra disposição, interna ou convencional, com as únicas restrições que resultam da própria convenção e no respectivo quadro constitucional. Globalmente, trata-se de um mecanismo que repousa e se imbrica no Direito interno de cada Estado-membro. Consequentemente, em matéria não prevista na convenção aplicar-se-á o direito nacional.
14. A convenção está dividida em sete títulos, que tratam, respectivamente, de:
- Título I: Âmbito de aplicação
 - Título II: Competência judicial
 - Título III: Reconhecimento e execução de decisões
 - Título IV: Disposições transitórias
 - Título V: Disposições gerais
 - Título VI: Tribunal de Justiça
 - Título VII: Disposições finais
- É fácil compreender que o eixo da convenção e, portanto, a parte que concitou grande parte do debate, são os títulos II e III (competência judicial, reconhecimento e execução de decisões). Ademais, a discussão destas matérias reflecte, em grande medida, todo o debate em torno do âmbito de aplicação (título I).
15. O título I da convenção (âmbito de aplicação) contém um único artigo, objecto de um amplo debate que só foi possível concluir com um acordo político que fixa o âmbito material de aplicação da convenção, incluindo os litígios relativos à anulação do casamento, ao divórcio e à separação, bem como as questões relativas ao exercício do poder paternal sobre os filhos comuns dos cônjuges por ocasião das acções.

16. O título II contém as regras de competência judicial internacional directa, quer dizer, as regras que devem ser respeitadas pelo tribunal de origem previamente à decisão sobre uma questão em matéria matrimonial. Estas disposições não incidem, obviamente, na repartição da competência territorial no interior do Estado, nem sequer no caso dos Estados cujo sistema judicial não se encontra unificado. A existência de regras de competência directa em matéria matrimonial constitui, sem dúvida, a novidade mais importante da presente convenção. As convenções que tratam destas questões costumam limitar-se ao reconhecimento e execução de decisões e à inclusão, portanto, de regras de competência indirecta, quer dizer, ao exame pelo tribunal do Estado requerido da competência do tribunal de origem.

Este título divide-se em quatro secções:

- a) A secção primeira contém as disposições relativas aos critérios de competência, quer dizer, os critérios de competência *stricto sensu* (artigos 2.º a 8.º). Como eixo desta parte surge o artigo 2.º, que estabelece os critérios em matéria matrimonial, ao qual há que acrescer o artigo 3.º, relativo à regulação do poder paternal, completado pelo artigo 4.º, no tocante à regra particular relativa à Convenção de Haia de 1980. Após tratados o pedido reconvençional (artigo 5.º) e a conversão da separação em divórcio (artigo 6.º), o artigo 7.º aborda o carácter exclusivo das regras de competência previstas nos artigos anteriores e o artigo 8.º aborda o que denomina «competências residuais», disposição paralela à contida no artigo 4.º da Convenção de Bruxelas de 1968;
 - b) A secção segunda (artigos 9.º e 10.º) trata das questões relativas à verificação da competência de acordo com os critérios da convenção e à comprovação de que o requerido está em condições de proceder à sua defesa;
 - c) A secção terceira (artigo 11.º) refere-se à litispendência e às acções dependentes;
 - d) A secção quarta (artigo 12.º) refere-se às medidas provisórias e cautelares.
17. O título III é a consequência lógica do título II e ocupa-se do reconhecimento e execução de decisões. Se, à primeira vista, poderá parecer que uma vez solucionados os temas tratados nos artigos anteriores tudo seria fácil, assim não foi realmente. Essencialmente, os debates incidiram sobre os efeitos do reconhecimento oficioso em relação ao Registo Civil e às causas de não reconhecimento e execução. Assim, teve de ter-se em conta a limitação do reconhecimento à dissolução do vínculo, não sendo afectados outros aspectos (*vide infra*, pontos 22 e 64). O problema diz também respeito à necessidade de execução, questão que é solucionada em relação ao âmbito de aplicação. O processo de execução é regulado de forma semelhante à da Convenção de Bruxelas.
18. O título IV contém as disposições transitórias, referindo-se o título V às disposições gerais, o título VI à interpretação pelo Tribunal de Justiça e o título VII às disposições finais.

III. ANÁLISE DAS DISPOSIÇÕES

TÍTULO I

A. Âmbito de aplicação

Artigo 1.º

Âmbito de aplicação

19. Constitui este tema o ponto essencial que condiciona a própria existência da convenção e o seu alcance, a qual como se assinalou (ponto 12, *supra*), contém normas sobre competência, reconhecimento e execução de decisões em matéria matrimonial. A determinação do âmbito de aplicação abarca questões distintas, que se referem tanto ao tipo de acções exercidas como às matérias incluídas.

20. Quanto ao tipo de acções, o n.º 1 refere-se a «processos cíveis», com exclusão de qualquer outro tipo de procedimentos, posto que são estas que normalmente se exercem em matéria de divórcio, separação e anulação do casamento. Porém, a menção do termo «cíveis» pretende delimitar claramente o objecto próprio da convenção. Com efeito, a menção não deve ser entendida unicamente em relação com os processos de carácter administrativo a que se refere o n.º 2 do mesmo artigo, mas sim que serve para excluir os processos de natureza meramente religiosa. De tal resulta que:

A. A par das acções judiciais civis, ficam incluídos no âmbito da convenção outros processos não judiciais admitidos em matéria matrimonial em determinados Estados. Trata-se, pois, dos processos administrativos oficialmente reconhecidos nos Estados-membros. Na Dinamarca, por exemplo, existe, a par da via jurisdicional, a via administrativa perante o Statsamt (Conselho distrital) ou perante o Københavns Overpraesidium (que desempenha as mesmas funções que o Statsamt para Copenhaga): para poder recorrer à mesma é necessário que haja causa de divórcio e que haja acordo entre os cônjuges tanto para se divorciarem como em relação a questões conexas com o divórcio (custódia, pensões, etc.). Das decisões proferidas pelo Statsamt ou pelo København Overpraesidium cabe recurso para o Ministério da Justiça (Direcção de Direito Civil), cujas deci-

sões são por sua vez sujeitas a revisão judicial pela via ordinária. No mesmo sentido, pode assinalar-se que a Finlândia adoptou em 1983 um regime em que as questões relativas à custódia, residência e visitas podem ser solucionadas à margem dos processos judiciais mediante acordo que deve ter a aprovação dos serviços locais dos Assuntos Sociais (8.4.1983/361, Secções 7, 8, 10, 11 e 12).

Daí que, inspirando-se no artigo 1.º da Convenção de Haia de 1970 em matéria de reconhecimento de divórcios e de separações judiciais, se precise no texto que o termo «tribunal» abarca em todo o texto da convenção os órgãos, judiciais ou não, que intervêm no processo matrimonial.

B. Ficam excluídos do âmbito da convenção os processos de natureza religiosa, cuja importância pode aumentar em consequência da imigração (no caso de casamentos islâmicos ou hindus, por exemplo).

O artigo 42.º salvaguarda os acordos celebrados entre alguns Estados e a Santa Sé (*vide* comentário ao artigo 42.º, ponto 120, *infra*).

21. Em relação às matérias incluídas, cabe por sua vez distinguir entre as questões puramente matrimoniais e as relativas à regulação do poder paternal.

22. A convenção limita-se às acções relativas ao vínculo matrimonial propriamente dito, quer dizer, à anulação do casamento, ao divórcio e à separação. Como tal, o reconhecimento das decisões de divórcio ou anulação apenas afecta a dissolução do vínculo conjugal. Apesar de serem questões que surgem vinculadas às anteriores, a convenção não trata de questões como, designadamente, culpa dos cônjuges, os efeitos patrimoniais do casamento ou obrigação de alimentos, ou outras medidas acessórias eventuais (direito ao nome, etc.). Em matéria de alimentos, além de outros instrumentos internacionais, a competência judiciária, o reconhecimento e a execução de decisões estão incluídos na Convenção de Bruxelas de 1968, que contém uma regra particular de competência (n.º 2 do artigo 5.º). Foi ainda celebrada a Convenção de Roma de 6 de Novembro de 1990 relativa à simplificação dos métodos de cobrança das pensões de alimentos, ainda não em vigor. Para as demais questões, continuar-se-ão a aplicar as regras, internas ou internacionais, vigentes entre os Estados em questão.

23. O tema mais complexo é o que se refere à regulação do poder paternal, uma vez que, enquanto para alguns Estados o ordenamento interno exige que as decisões em matéria matrimonial incluam as questões relativas à regulação do poder paternal, para outros Estados as questões matrimoniais e as questões relativas à protecção dos menores seguem vias absolutamente distintas ou seja, a decisão sobre o casamento não inclui necessariamente a regulação do poder paternal, podendo inclusivamente a decisão respeitante a este último ser atribuída a uma autoridade distinta. Daí que nesta matéria tenha sido necessário abordar problemas diferentes e que tenha sido difícil a aceitação por todos os Estados do texto que consta da alínea b) do n.º 1, o que resultou na inclusão da regulação do poder paternal na presente convenção e a sua não remissão para outro texto, como inicialmente propusera uma delegação. Trata-se unicamente, todavia, das questões relacionadas com a regulação do poder paternal que surgem no momento em que esta tem lugar (*vide* o n.º 3 do artigo 3.º).

24. O primeiro problema a resolver foi, pois, o da inclusão do tema da regulação do poder paternal. As dificuldades, para além da diferença entre os ordenamentos atrás referida, resultavam também do facto de no âmbito da Conferência de Haia estar a ser elaborada a Convenção de 1996 relativa à protecção dos menores. As consequências desta situação reflectem-se no conteúdo do artigo 3.º. A própria noção de «regulação do poder paternal» apresenta problemas, sabendo-se que se trata de uma noção que deve ser precisada pelo ordenamento jurídico do Estado-membro em que a regulação do poder paternal é examinada. Em matéria de alimentos, *vide* ponto 22, *supra*, o termo «regulação do poder paternal», que para alguns, em diferentes países, constitui um termo dificilmente traduzível, surge, não obstante, em diversas convenções internacionais, e em particular na Convenção de Haia de 1996, pelo que a expressão possui uma certa virtualidade unificadora.

25. O segundo problema consistia em determinar quais eram os filhos afectados pela disposição. Havia acordo quanto ao facto de a disposição abarcar tanto os filhos biológicos do casal como os filhos adoptados por ambos os cônjuges. Contudo, alguns Estados defendiam a possibilidade de se abordar não só a regulação do poder paternal sobre os filhos comuns, mas também a questão da regulação do poder paternal sobre os chamados «filhos da família» que incluiria, por exemplo, os filhos de um ou outro dos cônjuges tidos de uniões anteriores. Este fenómeno é conhecido no Direito inglês, escocês e neerlandês. A opinião que prevaleceu é que deve limitar-se aos filhos comuns, atendendo ao facto de se tratar de acções relativas à regulação do poder paternal que têm lugar em estreita conexão com o pedido de divórcio, separação ou anulação. Outra solução poderia, além

disso, afectar os direitos fundamentais do pai ou da mãe que viva noutro Estado-membro. A consequência desta disposição está patente no n.º 3 do artigo 3.º, que fixa em que momento cessa a competência atribuída às autoridades do Estado em que se decide sobre a causa matrimonial para decidir sobre a regulação do poder paternal.

A decisão de limitar o âmbito da convenção, no que se refere à regulação do poder paternal, às decisões respeitantes aos «filhos comuns dos cônjuges» não impedirá, todavia, que os Estados-membros decidam futuramente aplicar critérios de competência idênticos aos fixados no artigo 3.º em relação aos «filhos da família» que não se incluem na categoria anterior. Entretanto, os critérios de competência aplicáveis a esses menores não serão afectados pela convenção, sendo pois o direito interno que regulará a competência, o reconhecimento e a execução das decisões em relação a esses filhos.

26. Finalmente, à luz de outros textos internacionais e, em particular, da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 1989, deve entender-se que cada filho tem de ser individualmente considerado. Quer dizer, se bem que a questão se revista de carácter geral no âmbito da convenção, para a sua aplicação será necessário que, em relação a cada um dos filhos, se verifiquem as condições previstas no artigo 3.º

TÍTULO II

B. Competência judicial

Secção 1

Disposições gerais

Artigo 2.º

Divórcio, separação dos cônjuges e anulação do casamento

27. Os foros de competência adoptados respondem a necessidades de carácter objectivo, adaptam-se aos

interesses das partes, acarretam uma regulação flexível, adaptada à mobilidade das pessoas e, em definitivo, procuram favorecer as pessoas sem que se perca segurança jurídica. Não é de estranhar que, em consequência destes imperativos, este artigo, em conjunto com o artigo 3.º, tenham concitado em grande parte o amplo debate que conduziu à adopção do presente texto. A solução adoptada resulta de um difícil equilíbrio em relação a alguns dos critérios de competência adoptados. Trata-se de estabelecer os critérios de competência nas causas matrimoniais, sem se examinar a situação em que a validade de um casamento deve ser examinada no âmbito de um pedido de anulação quando um dos cônjuges tenha falecido ou, inclusivamente, após o falecimento de ambos, uma vez que esta situação se situa fora do âmbito de aplicação da convenção. Essas situações ocorrem na maioria dos casos como questões prejudiciais relativamente a uma sucessão. Esta última questão será regulada pelos instrumentos internacionais aplicáveis na matéria, como a Convenção de Haia de 1970, sobre reconhecimento de divórcios e separações de pessoas ou segundo o ordenamento interno do Estado, caso este o permita.

28. Ao contrário de que se verifica na Convenção de Bruxelas de 1968, em que se faz jogar a regra geral contida no artigo 2.º e as competências especiais contidas no artigo 5.º, considerou-se que, neste caso, dada a peculiaridade da matéria abordada, não convinha nem prever uma disposição análoga ao artigo 2.º da Convenção de Bruxelas, que estabelecerá um foro geral, nem estabelecer uma hierarquização dos critérios adoptados. É lógica a exclusão do foro geral e a concreção dos foros uma vez que, precisamente em consequência das crises conjugais, a situação costuma alterar-se imediatamente.

Este conjunto de razões levou a que os critérios adoptados sejam objectivos, alternativos e exclusivos, no sentido que adiante se explana.

No artigo 2.º apenas se incluem critérios objectivos, sujeitos à verificação prevista no artigo 9.º Daí que se um cônjuge apresentar o seu pedido num Estado-membro cujos tribunais não são competentes segundo os critérios do artigo 2.º, a competência desses tribunais não pode fundar-se no facto de o outro cônjuge comparecer para contestar o pedido, cabendo ao tribunal verificar se é ou não competente ou não e, se não o for, deixar de apreciar o caso. No que se refere ao papel da vontade, *vide* n.º 31 *infra* em relação ao n.º 1, alínea a), do artigo 2.º

Daí que os critérios do artigo 2.º sejam todos eles enunciados de forma alternativa, sem que a inclusão na alínea a) ou na alínea b) possa interpretar-se como hierárquica. Com efeito, a alínea a) baseia-se na residência habitual para determinar a competência judicial internacional, o que não acontece na Convenção de Bruxelas de 1968, que se fixa no domicílio. Na alínea b), tendo em conta as particularidades de alguns ordenamentos internos, consagra-se como critério de competência a nacionalidade ou o domicílio, no sentido que este termo possui no Reino Unido e na Irlanda. Na Convenção de Bruxelas de 1968, a precisão do local em que uma parte está domiciliada deve fazer-se de acordo com a lei interna do Estado a cujos tribunais foi submetida a questão (artigo 52.º). Neste caso, analisou-se se deveria prever-se uma disposição análoga no que se refere à residência habitual: em relação a este tema, *vide* n.º 31, *infra*.

29. Os critérios enunciados neste artigo são os únicos utilizáveis para a matéria incluída, o que permite qualificá-los de «exclusivos» (a respeito, *vide* comentário ao artigo 7.º). Ora, o sentido deste termo não pode ser entendido no mesmo sentido do da Convenção de Bruxelas onde, para determinadas matérias, previstas no seu artigo 16.º, só os tribunais de um determinado Estado são competentes, ficando os outros critérios numa posição hierárquica inferior. Neste caso, o termo «exclusivo» deve ser entendido no sentido de que só os critérios enunciados podem ser utilizados, sendo-o de forma alternativa e sem qualquer hierarquia entre eles. Trata-se, pois, de uma lista exhaustiva e fechada. Daí que, neste caso, não seja necessária a inclusão de uma disposição análoga à do n.º 1 do artigo 28.º da Convenção de Bruxelas de 1968.
30. Em relação aos critérios de determinação da competência dos tribunais de um Estado para decidir sobre as questões matrimoniais incluídas no âmbito da convenção, distinguem-se dois grupos, que surgem respectivamente na alínea a) e na alínea b). O n.º 2 do mesmo artigo aplica-se à alínea b) do n.º 1 e também ao último travessão da alínea a) (sobre os efeitos da declaração, *vide* artigo 7.º e n.º 2 do artigo 8.º).

Os critérios enunciados partem do princípio que existe um vínculo real entre a pessoa e um Estado-membro. A decisão sobre a inclusão de um determinado critério responde à sua existência nos diferentes ordenamentos internos e à sua aceitação pelos demais ou à tentativa de encontrar pontos de acordo aceitáveis por todos.

31. De entre os critérios enunciados na alínea a), a determinação da competência judicial internacional por ser o local da residência habitual dos cônjuges no momento da apresentação do pedido (primeiro travessão) é um critério amplamente aceite nos Estados-membros e pelo qual se decidirá sem dúvida a grande maioria dos casos. Também não suscita problemas o critério incluído no terceiro travessão, «residência habitual do requerido», na medida em que se trata do critério geral de competência baseado no princípio *actor sequitur*. Reuniu igualmente amplo consenso o critério adoptado em caso de pedido conjunto, que aparece no quarto travessão, dado que o pedido pode ser apresentado perante as autoridades da residência habitual de qualquer dos cônjuges; neste caso, também ao contrário da Convenção de Bruxelas de 1968, cabe salientar o reduzido papel atribuído à vontade dos cônjuges, que só aparece nesta forma limitada: é lógico que assim seja atendendo a que a disposição se refere aos litígios em matéria de casamento.

32. Maiores foram os problemas surgidos em torno da aceitação dos outros critérios incluídos neste número. Com efeito, em princípio nada houve a objectar quanto à competência dos tribunais do Estado da última residência habitual dos cônjuges, quando um deles aí reside (segundo travessão). O problema foi assinalado por alguns Estados ao contrastarem esta situação com a situação em que se encontra o outro cônjuge, que, em razão da crise conjugal, regressa em muitos casos ao seu país de domicílio ou nacionalidade antes da celebração do casamento e se encontra submetido às limitações previstas nos quinto e sexto travessões, disposições que, sem dúvida, terão consequências em relação à litispendência (*vide* artigo 11º).

Com efeito, admite-se nestas duas disposições, a título excepcional, o *forum actoris* com base na residência habitual mas reforçada com outros elementos. Assim como, no quinto travessão, se admite a competência dos tribunais do Estado-membro da residência habitual do requerente se tiver residido nesse Estado pelo menos durante um ano. Não tendo alguns Estados considerado suficiente a norma formulada nestes termos e tendo em conta a frequência com que a nova residência do cônjuge se estabelece no Estado da nacionalidade ou do domicílio, na acepção que o termo possui no Reino Unido e na Irlanda, previu-se no sexto a possibilidade de apreciarem a questão matrimonial os órgãos competentes da residência habitual do requerente se esta tiver durado pelo menos os seis meses imediatamente anteriores ao pedido, sempre que o referido Estado seja, além disso, o Estado da nacionalidade ou do domicílio, na acepção que possui no Reino Unido e na Irlanda. Esta última

disposição foi introduzida em consequência do compromisso político adoptado em Dezembro de 1997, perante a comunicação formal de alguns Estados de que a aceitação deste foro constituía um elemento indispensável e de capital importância no quadro de uma solução transaccional global.

A solução tem em conta a situação do cônjuge que regressa ao seu país, sem que tal solução tenha como consequência instaurar um critério que se funde unicamente no foro do requerente: por um lado, a existência da nacionalidade ou o «domicílio» demonstra a existência de um primeiro vínculo com o referido Estado-membro; por outro lado, para que possa apresentar o seu pedido é necessário que tenha estabelecido no referido Estado a sua residência habitual durante os seis meses imediatamente anteriores à apresentação do pedido. Este último caso conduziu a um debate especial sobre a fixação da residência habitual, tendo em conta a situação do cônjuge que, em consequência da crise conjugal, regressa ao seu país de origem. A existência da conexão será apreciada pelo tribunal. Se bem que se tenha debatido a possibilidade de prever uma norma que fixasse o local da residência habitual de forma análoga ao artigo 52º da Convenção de Bruxelas de 1968 em relação à fixação do domicílio, decidiu-se por fim não incluir qualquer disposição particular na matéria. Não obstante, se bem que não em aplicação da Convenção de Bruxelas de 1968, teve-se particularmente em conta que o Tribunal de Justiça deu em diversas ocasiões uma definição segundo a qual significa «o local onde o interessado fixou, com a vontade de lhe conferir um carácter estável, o centro permanente ou habitual dos seus interesses, entendendo-se que para efeitos de determinação dessa residência, é necessário ter em conta todos os elementos de facto dela constitutivos». Desta forma, foram rechaçadas as propostas que pretendiam ser suficiente a residência habitual do requerente pelo menos durante um total de um ano ao longo dos cinco anos imediatamente anteriores ao pedido, ainda que com carácter cumulativo à nacionalidade ou ao «domicílio».

Quanto ao mais, a confiança mútua, que esteve na base da elaboração da presente convenção, como na base da Convenção de Bruxelas de 1968, deve vencer as reticências existentes quanto à possibilidade de serem ouvidos os tribunais de outro Estado.

33. Com carácter alternativo, também com referência aos critérios precedentes, mas incluídos em alínea distinta [alínea b) do n.º 1] por razões sistemáticas,

há a possibilidade de a causa matrimonial ser apresentada perante os tribunais do Estado da nacionalidade comum dos cônjuges ou do domicílio conjugal fixado com carácter duradouro. Esta disposição merece uma atenção e um comentário particulares.

Em primeiro lugar, cabe salientar a exigência de que a nacionalidade ou o *domicile* seja comum a ambos os cônjuges. Alguns Estados pretendiam que se admitisse também a possibilidade de tal condição só ter de ser preenchida por um dos cônjuges. Essa possibilidade foi rejeitada, dado que se trataria de um *forum actoris* puro, em muitos casos sem qualquer tipo de vínculo real ao Estado em questão e, portanto, contrário ao espírito da convenção.

O facto de se estabelecer a possibilidade de apreciação pelas autoridades do Estado da nacionalidade ou do *domicile* de ambos os cônjuges não significa que os tribunais possam, em cada caso, apreciar a existência de um ou outro dos critérios. Trata-se de os Estados, atendendo ao respectivo sistema interno, adoptarem um ou outro dos critérios. Isto é, assim como a nacionalidade comum pode ser aceitável, por exemplo, para a Espanha, o *domicile* é-o para o Reino Unido e a Irlanda.

É precisamente esta a razão pela qual se estipula no n.º 2 deste artigo a necessidade de os Estados-membros, no momento em que subscreverem o tratado, especificarem numa declaração se aplicarão, no seu caso, o critério da nacionalidade ou o do *domicile*, tal como enunciado na alínea b) do n.º 1.

A convenção é omissa em relação às convergências da dupla nacionalidade, pelo que os tribunais de cada Estado aplicarão as respectivas normas internas no contexto da legislação comunitária geral na matéria.

34. Os problemas derivados das diferentes versões linguísticas da convenção obrigam a que se efectuem algumas precisões em torno do termo «domicílio» tal como aparece neste texto e unicamente em relação à presente convenção. Tal é o propósito do n.º 3 do artigo 2.º Já se assinalaram, e são conhecidos, os problemas e soluções existentes na Convenção de Bruxelas de 1968. Neste caso, ao afectar a convenção a questões matrimoniais e se dever incluir também a nacionalidade como critério para determinar a competência judicial internacional, aqueles critérios não eram susceptíveis de ser seguidos. Porém, enquanto que a nacionalidade é um critério sobre cuja significação não se registam problemas maiores, a situação é mais complexa no que se refere ao domicílio, que surge neste texto

com o significado que possui no Reino Unido e na Irlanda. É por esta razão que na maioria das versões aparece como «domicílio», escrito entre aspas para sugerir uma acepção particular. Fica, pois, excluída a possibilidade de entender que existe uma equiparação entre este termo e a residência habitual a que se refere o n.º 1.

Num documento explicativo, a Delegação do Reino Unido efectuou algumas precisões em torno do conceito de *domicile*, unicamente para efeitos da aplicação da convenção, sem pretender realizar uma exposição exaustiva sobre o termo. O objecto essencial do *domicile* é ligar uma pessoa ao país em que tem a sua morada, de forma permanente ou indefinida. Utiliza-se para sujeitar a pessoa ao sistema jurídico do referido país para diversos propósitos de vasta aplicação, relativos principalmente a importantes matérias que afectam as relações familiares e o património familiar. No Reino Unido, as disposições legais pretendem assegurar que toda a pessoa tenha em cada momento um e só um domicílio. Para tal, além de existirem regras para determinar o domicílio dos menores (*domicile of origin*), existem regras para estabelecer o domicílio dos adultos, tanto em relação à aquisição de um novo domicílio (*domicile of choice*), como em relação à recuperação do domicílio de origem (*revival of the domicile of origin*). Os mesmos princípios se aplicam no Direito irlandês.

Artigo 3.º

Regulação do poder paternal

35. Uma vez estipulado no artigo 1.º que ficam incluídas no âmbito material da convenção as acções relativas à regulação do poder paternal (sobre a utilização deste termo, *vide* comentário ao artigo 1.º) que surjam conexas à acção de divórcio, separação ou anulação do casamento, o artigo 3.º define quando e em que condições as autoridades do Estado cujos tribunais são competentes para decidir sobre as questões matrimoniais de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 2.º são também competentes para decidir em relação à regulação do poder paternal sobre os filhos comuns. Para o efeito, o artigo 3.º é dividido em três números, tratando os dois primeiros de estabelecer a competência das autoridades do Estado cujos tribunais são competentes para decidir sobre o litígio matrimonial, regulando o segundo o caso de os filhos não residirem no referido Estado. O n.º 3 trata de estabelecer o limite temporal da referida competência.

36. A estrutura e o conteúdo desta disposição são o resultado de uma difícil negociação, tanto do ponto de vista interno da Comunidade como do das relações de carácter mundial e, particularmente, relativamente à Convenção de Haia de 1996. Porém, a autolimitação da presente convenção aos menores com residência habitual nos Estados-membros facilita a compatibilidade entre ambas as convenções.

Com efeito, solucionado entre os Estados-membros o problema da inclusão desta matéria no âmbito da convenção, o problema transferiu-se para o estabelecimento dos critérios de competência, uma vez que enquanto não se apresentavam problemas em relação ao caso em que o filho tem a sua residência habitual no Estado cujas autoridades são competentes para o problema matrimonial, o mesmo não sucedia no caso de a residência habitual do filho se situar noutra Estado-membro.

Não obstante, aumentando assim a complexidade do problema, na Convenção de Haia de 1996 determina o n.º 2 do artigo 52.º que a convenção não afecta a possibilidade de um ou vários Estados contratantes concluírem acordos sobre matérias reguladas na convenção, sempre que se limitem a menores habitualmente residentes num dos Estados parte em tais acordos. Daí resulta, portanto, que quando ambas as convenções se encontrarem em vigor, a convenção a que se refere o presente relatório terá prioridade no que se refere aos menores residentes nos Estados-membros da União Europeia que sejam parte na presente convenção, enquanto que a Convenção de Haia se aplicará aos restantes casos.

37. Neste sentido, não suscita problema algum o n.º 1 do artigo 3.º, na medida em que estabelece a competência internacional em questões relativas à regulação do poder paternal sobre os filhos comuns dos cônjuges que residam habitualmente no Estado-membro cujas autoridades são também competentes para decidir sobre o litígio matrimonial. Deve esclarecer-se que em caso algum isso significa que tenham de ser, no referido Estado, as mesmas autoridades a decidir sobre a sorte do casamento e sobre a regulação do poder paternal: o sentido da norma é tão-somente que sejam as autoridades de um mesmo Estado que decidem sobre ambas as questões. De facto, para uns Estados a autoridade é a mesma, enquanto noutros são autoridades distintas. Para efeitos da convenção, importa unicamente que sejam autoridades de um mesmo Estado-membro, observando-se, quanto ao resto, a repartição funcional interna das competências.

38. No n.º 2 enunciam-se os requisitos para que as autoridades do Estado cujas autoridades são competentes para decidir sobre o divórcio o sejam também para decidir sobre a regulação do poder paternal quando o filho não resida nesse Estado mas noutra Estado-membro. Para este caso, exige o n.º 2, cumulativamente, que pelo menos um dos cônjuges exerça o poder paternal sobre o filho e que a competência das autoridades tenha sido aceite pelos cônjuges e seja conforme com o interesse prevaemente do filho. Esta disposição é decalcada do n.º 1 do artigo 10.º da Convenção de Haia de 1996, ficando assim garantida a não existência de contradição entre o n.º 2 do artigo 3.º da presente convenção e as disposições pertinentes da referida Convenção de Haia. Com efeito, a disposição da Convenção de Haia diz quase exactamente o mesmo, com a única diferença de, em relação aos pais, exigir que no início do processo, um dos pais resida habitualmente no referido Estado, além de um deles exercer o poder paternal. A diferença existente resulta do próprio objecto das duas convenções: enquanto que a Convenção de Haia trata da protecção dos menores, a convenção a que se refere este relatório trata das questões matrimoniais e, portanto, a vinculação dos pais ao território de um Estado para efeitos da determinação da competência em matéria matrimonial é determinada pelos critérios do artigo 2.º No n.º 2 do artigo 3.º trata-se unicamente de responder a uma situação particular para a qual a melhor solução é usar os mesmos critérios que na Convenção de Haia.

39. A convenção não quis consagrar a *perpetuatio jurisdictionis* do foro do divórcio em relação à protecção dos filhos comuns e é por essa razão que no n.º 3 se estipula quando cessará a competência outorgada nos n.ºs 1 e 2, sendo definidas três causas, com carácter alternativo. A disposição reedita o n.º 2 do artigo 10.º da Convenção de Haia de 1996, no propósito de evitar qualquer contradição entre os dois textos.

a) Na alínea a), é contemplado o caso básico do carácter definitivo da decisão relativa à questão matrimonial, ou seja em que a sentença já não pode ser objecto de recurso nem de nenhuma outra forma de revisão. A partir desse momento, e sem prejuízo do disposto na alínea b), os n.ºs 1 e 2 já não podem aplicar-se. A regulação do poder paternal deverá então ser regulada pelo direito interno ou pelas convenções internacionais aplicáveis na matéria;

- b) A este caso bem conhecido, e sem prejuízo da norma residual da alínea c), vem juntar-se, na alínea b), o caso em que na data em que tenha transitado em julgado a decisão relativa ao casamento, no sentido que dessa decisão não possa haver qualquer tipo de recurso, se encontrem todavia pendentes processos relativos à regulação do poder paternal, caso em que deverá atender-se à data em que tenha transitado em julgado a decisão relativa a essa regulação; ora, a competência sobre a regulação do poder paternal poderá exercer-se embora tenha transitado em julgado a decisão relativa a um pedido de divórcio, separação ou anulação do casamento. Esta disposição era necessária na presente convenção dado que é possível conceber que, quando dela se ocupem autoridades diferentes de um mesmo país, ou inclusivamente em casos de que se ocupem as mesmas autoridades, a decisão da causa matrimonial já seja definitiva e ainda não tenham sido concluídos os processos relativos à regulação do poder paternal. Daí que a competência para estas matérias cesse, neste caso, quando finda o último processo. Entende-se que, uma vez iniciados, os processos relativos à regulação do poder paternal devem continuar até se chegar a uma decisão final. O facto de se ter resolvido o pedido relativo ao matrimónio não pode prejudicar as expectativas criadas, tanto pelos pais como pelo filho, de que o processo respeitante à regulação do poder paternal possa terminar no Estado-membro em que começou. O que se pretende, ainda que não se diga expressamente, é que não haja *perpetuatio jurisdictionis*, pelo que também não é interrompido um processo sobre regulação do poder paternal que tenha nascido em conexão com a causa matrimonial;
- c) Na alínea c) contempla-se o caso residual ou de encerramento em que o processo tenha findado por outras razões (por exemplo, por ser retirado o pedido de divórcio ou se ter dado o falecimento de um dos cônjuges).

Artigo 4º

Rapto internacional de menores

40. Um dos riscos, quiçá o mais importante, em matéria de protecção dos filhos comuns nos momentos de crise conjugal, é o relativo à deslocação internacional do filho por um dos progenitores, com todos os problemas que daí resultam para a sua estabilidade e protecção. Na solução destes problemas, tem revestido especial importância a Convenção de Haia, de 25 de Outubro de 1980, sobre

Aspectos Civis do Rapto Internacional de Menores. Porém, as convenções sobre protecção de menores como a de Haia de 1996 ou como a presente convenção em matéria matrimonial, ao incluírem questões relativas à protecção dos filhos comuns no momento de tais crises, podem ter uma incidência negativa em relação ao retorno dos filhos se não se adoptarem medidas adequadas. É este o sentido do artigo 4º da convenção ora comentada.

41. Neste caso, previu-se uma regra particular de competência que faz referência à Convenção de Haia de 1980, com o que se faz referência a uma situação distinta da prevista no artigo 39º, que regula as relações com determinadas outras convenções. Com efeito, enquanto o artigo 39º consagra a prioridade da presente convenção face a outras convenções entre os Estados que sejam partes em ambas, o artigo 4º consagra uma norma que estipula que a competência estabelecida no artigo 3º se exercerá dentro dos limites estabelecidos na Convenção de Haia de 1980 e, em particular, nos seus artigos 3º e 16º. É assim salvaguardada a residência habitual como critério de competência quando, em consequência da transferência ou da retenção ilícitas, se tenha verificado de facto uma alteração da residência habitual.

A menção destes dois artigos é importante por várias razões. Em primeiro lugar, porque o artigo 3º da Convenção de Haia de 1980 estipula que a deslocação ou a retenção de uma criança é considerada ilícita quando:

- «a) Tenha sido efectivada em violação de um direito de custódia atribuído a uma pessoa ou a uma instituição ou a qualquer outro organismo, individual ou conjuntamente, pela lei do Estado onde a criança tenha a sua residência habitual imediatamente antes da sua transferência ou da sua retenção; e
- b) Este direito estiver a ser exercido de maneira efectiva, individualmente ou em conjunto, no momento da transferência ou da retenção, ou o devesse estar se tais acontecimentos não tivessem ocorrido.

O direito de custódia referido na alínea a) pode designadamente resultar quer de uma atribuição de pleno direito, quer de uma decisão judicial ou administrativa, quer de um acordo vigente segundo o direito deste Estado».

E, em segundo lugar, é importante porque as consequências da transferência ou retenção ilícitas,

para os efeitos que aqui interessam, se relevam no artigo 16.º, no qual se estipula que:

«Depois de terem sido informadas da transferência ilícita ou da retenção de uma criança no contexto do artigo 3.º, as autoridades judiciais ou administrativas do Estado contratante para onde a criança tenha sido levada ou onde esteja retida não poderão tomar decisões sobre o fundo do direito de custódia sem que seja provado não estarem reunidas as condições previstas na presente convenção para o regresso da criança, ou sem que tenha decorrido um período razoável de tempo sem que haja sido apresentado qualquer requerimento em aplicação do prescrito pela presente convenção».

Por conseguinte, embora a residência habitual se tenha alterado e, portanto, se pudesse encarar o recurso aos critérios admitidos na presente convenção, o papel prioritário outorgado ao artigo 16.º da Convenção de Haia impediria a tomada de medidas que alterassem a regulação do poder paternal antes de se ter decidido quanto ao retorno ou não retorno.

Este artigo pressupõe que os Estados-membros são partes na Convenção de Haia de 1980. Pelo que é conveniente que se futuramente se verificar a adesão de novos Estados-membros, estes adiram à referida Convenção de Haia 1980 caso ainda não o tiverem feito.

Artigo 5.º

Pedido reconvenicional

42. Esta disposição contém a tradicional norma relativa ao pedido reconvenicional, no sentido em que outorga competência ao tribunal que aprecia o pedido inicial para os casos em que seja apresentado pedido reconvenicional. A limitação do âmbito de aplicação da convenção e a frequência com que as matérias objecto da mesma surgem vinculadas a outras, obriga a precisar que esse resultado se produz sempre que ambas tombem no âmbito da convenção. Esta disposição deve ser relacionada com o artigo 11.º (*vide* comentário a esse artigo em matéria de litispendência), para diferenciar uns e outros casos, se bem que, de facto, possam em muitos casos produzir efeitos idênticos.

Artigo 6.º

Conversão da separação em divórcio

43. Ao abrigo de certos ordenamentos, é bastante frequente a conversão da separação em divórcio.

Concretamente, há Estados em que a separação é um passo prévio imprescindível à posterior obtenção do divórcio, exigindo-se normalmente que decorra um certo tempo entre a obtenção da separação e o divórcio. Esta distinção é, obviamente, alheia a outros ordenamentos.

O grupo de trabalho chegou à formulação da norma após examinar se existiam outros casos em que pudessem apresentar-se pedidos tendentes a completar ou actualizar uma decisão relativa ao casamento. O resultado foi a constatação de que só a conversão da separação em divórcio deveria ser abrangida por esta disposição.

Para estes casos, de acordo com o disposto na convenção é possível obter o divórcio seja nos tribunais do Estado que é competente em aplicação do artigo 2.º, seja nos tribunais do Estado em que se obteve a separação, entendendo-se que o próprio facto da possibilidade de conversão não depende da convenção, mas tem de prefigurar uma possibilidade admitida pelo direito material interno do Estado em questão.

Artigo 7.º

Carácter exclusivo das competências definidas nos artigos 2.º a 6.º

44. As características essenciais das competências definidas na presente convenção já foram assinaladas ao examinar-se o artigo 2.º (*vide* n.º 29, *supra*), ou seja que só os critérios enumerados nos artigos 2.º a 5.º podem ser utilizados, sendo-o em termos alternativos e sem qualquer hierarquia entre os mesmos. Não obstante, pretendeu-se nesta disposição salientar o carácter exclusivo e excludente que todos os critérios contidos nos artigos anteriores possuem para a determinação da competência das autoridades de um Estado. Deve ter-se em conta que o carácter exclusivo das competências estabelecidas se refere às acções matrimoniais e às acções de regulação do poder paternal conexas às primeiras, pelo que não afecta as regras de competência em matéria de protecção de menores quando for independente da acção matrimonial. O carácter excludente deve ser entendido sem prejuízo da disposição contida no n.º 1 do artigo 8.º e no n.º 2 do artigo 38.º
45. Sendo os critérios estabelecidos no artigo 2.º a residência habitual de um cônjuge, nas condições previstas, ou a nacionalidade ou «domicílio» (*vide* a declaração prevista no n.º 2 do artigo 2.º a que se

refere o ponto 33 *supra*), estipula-se que só em conformidade com o estipulado nos artigos anteriores se poderá apresentar um pedido ao tribunal. Esta limitação das regras de competência abre caminho às competências residuais do artigo 8º. Assim, adoptando o Reino Unido o critério do domicílio e a Espanha o da nacionalidade, um cônjuge de nacionalidade britânica com domicílio em Espanha e residência habitual no Brasil não estará sujeito ao preceituado no artigo 7º e poderá ficar sujeito a um pedido apresentado nos termos do disposto no artigo 8º.

Artigo 8º

Competências residuais

46. Corresponde este artigo ao que na Convenção de Bruxelas de 1968 são as competências exorbitantes a que fazem referência os artigos 3º e 4º. Observam-se, todavia, algumas diferenças em relação àqueles textos. As características das competências enunciadas nos artigos anteriores tornavam desnecessária uma disposição como a do artigo 3º da Convenção de Bruxelas de 1968.
47. Após a norma contida no artigo 7º (carácter exclusivo das competências reguladas nos artigos 2º a 6º) trata-se neste artigo das situações contempladas no ordenamento jurídico nacional que apenas poderão utilizar-se no contexto deste artigo. Para alguns Estados, quando um ou outro dos cônjuges resida num Estado terceiro e não se verifique nenhum dos critérios atributivos de competência previstos na convenção, a competência deveria ser determinada em conformidade com o direito aplicável no Estado-membro em questão. Face a esta posição, adoptou-se a solução, de carácter integrador, em virtude da qual em tais casos o requerente nacional de um Estado-membro que tenha a sua residência habitual no território de outro Estado-membro poderá invocar as normas internas do referido Estado em condições idênticas às dos respectivos nacionais. É para tal necessário que o requerido não tenha a sua residência habitual num Estado-membro e não tenha a nacionalidade nem o «domicílio» no território de um Estado-membro segundo o critério aplicável ao caso de acordo com a declaração prevista no n.º 2 do artigo 2º (*vide supra*).

Estas competências foram denominadas «residuais» atendendo ao carácter que possuem e ao lugar que

ocupam em relação aos critérios de competência fixados pela convenção. Esta denominação foi preferida à de «litígios extracomunitários». Dada a função cumprida por este artigo, aparentada com a do artigo 4º da Convenção de Bruxelas, não foi incluída, ao contrário do que sucedeu em relação ao artigo 3º da Convenção de Bruxelas de 1968 uma enumeração dessas competências.

Alguns Estados, como os Países Baixos, não possuem no seu ordenamento interno nenhuma competência que possa qualificar-se como «residual» à luz do artigo 2º da convenção.

Isto não impede que existam competências desta natureza noutros ordenamentos. A título exemplificativo, podem mencionar-se as seguintes:

Na Alemanha, poderiam qualificar-se como residuais as competências incluídas nos § 1, 3 e 4 do artigo 606º-a do Zivilprozessordnung, que estipulam que os tribunais alemães são internacionalmente competentes quando 1) um cônjuge seja alemão ou o fosse no momento de contrair casamento; 2) um cônjuge seja apátrida com residência habitual na Alemanha; ou 3) um cônjuge tenha a sua residência habitual na Alemanha salvo se a decisão proferida no seu caso não puder ser reconhecida em nenhum dos Estados a que pertence um dos cônjuges.

Na Finlândia, nos termos da secção 8 do Laki eräistä kansainvälisluontoisista perheoikeudellisista suhteista (Lei das Relações Familiares Internacionais), revista em 1987, os tribunais finlandeses conhecerão igualmente da causa matrimonial ainda que nenhum dos cônjuges tenha residência habitual na Finlândia se os tribunais do Estado da residência habitual de qualquer dos cônjuges não for competente, ou se o recurso aos tribunais do Estado da residência habitual causasse dificuldades inaceitáveis e se, além disso, atendendo às circunstâncias, se afigure adequada a declaração de competência (*forum conveniens*).

Em Espanha só poderia citar-se a respeito uma das normas contidas no n.º 3 do artigo 22º da Lei Orgânica do Poder Judicial de 1 de Julho de 1985, na medida em que admite que o pedido seja apresentado em Espanha quando o requerente seja espanhol e tenha a sua residência em Espanha, sem exigir nenhum dos requisitos enunciados no n.º 1 do artigo 2º da presente convenção, assim como a submissão expressa ou tácita a que se refere o n.º 2 do artigo 22º da referida lei. Quanto ao mais, os outros critérios das regras espanholas de competên-

cia judicial internacional em matéria matrimonial estão contidos na convenção, uma vez que se trata do caso de ambos os cônjuges terem residência habitual em Espanha no momento do pedido ou de ambos os cônjuges possuírem nacionalidade espanhola, qualquer que seja seu local de residência, sempre que promovam a sua petição de comum acordo ou um com o consentimento do outro.

Em França, seria o caso do artigo 14.º do Code civil, que atribui competência aos tribunais franceses quando o requerente possua nacionalidade francesa.

No caso da Irlanda, os tribunais irlandeses terão competência em matéria de anulação (Secção 39 do Family Law Act, 1995), de divórcio (Secção 39 do Family Law (Divorce) Act, 1996) e de separação (Secção 31 do Judicial Separation and Family Law Reform Act, 1989) se qualquer dos cônjuges estiver domiciliado, na acepção do n.º 3 do artigo 2.º, no referido Estado na data em que é instaurada a acção.

Na Itália, possuem esta natureza o preceituado nos artigos 3.º, 4.º, 32.º e 37.º da Lei n.º 218, de reforma do sistema italiano de Direito Internacional Privado, de 31 de Maio de 1995.

No Reino Unido, há que distinguir entre o caso dos processos de divórcio, anulação e separação e os casos dos despachos sobre custódia vinculadas aos primeiros. Em relação aos processos de divórcio, anulação e separação, podem ser incluídos neste artigo os critérios baseados no «domicílio» de qualquer das partes no Reino Unido no momento da apresentação do pedido ou na residência habitual durante o ano imediatamente anterior a essa data. Para os processos de divórcio e separação é fixada a competência dos Sheriff Courts da Escócia se uma das partes tiver a sua residência no círculo judicial durante os 40 dias imediatamente anteriores à apresentação do pedido ou nele tiver residido durante um período não inferior a 40 dias que acabem, no máximo, 40 dias antes da referida data, e não tenha residência conhecida na Escócia na referida data. No que se refere aos despachos sobre custódia contidos em decisões de divórcio, anulação e separação, terão competência os tribunais do Reino Unido, incluindo os Sheriff Courts

na Escócia, mas caso um tribunal fora do Reino Unido conheça de um processo relacionado com a mesma questão, os tribunais do Reino Unido possuem uma ampla margem de discricção para se declararem incompetentes sempre que o processo fora do Reino Unido prossiga e, além disso, corra perante um tribunal que possua competência segundo o seu Direito interno.

No caso da Suécia, as regras de competência dos tribunais suecos em matéria de divórcio estão consignadas na lag om vissa internationella rättsföihållanden rörande äktenskap och förmynderskap de 1904, alterada em 1973. No que se relaciona com o artigo 8.º da convenção, os tribunais suecos possuem competência em matéria de divórcio se ambos os cônjuges forem cidadãos suecos, se o requerente for sueco e tiver a sua residência habitual na Suécia ou a teve em qualquer altura após a idade de 18 anos ou se, noutros casos, o Governo autorizar que o processo seja elucidado na Suécia. O Governo só pode conceder essa autorização se um dos cônjuges for sueco ou se o requerente não puder instaurar a acção nos tribunais do Estado de que é nacional.

48. Tendo em conta os critérios de competência contidos nos artigos 2.º a 6.º da convenção, o n.º 1 delimita os critérios que a convenção define com carácter exclusivo e o princípio da aplicação das normas internas de competência, mostrando assim os limites geográficos da convenção. Os requisitos estabelecidos no n.º 2 do artigo 8.º devem examinar-se no seguinte sentido:

- a) Em relação ao requerente, deve ser nacional de um Estado-membro, com residência habitual noutro Estado-membro. Estabelece-se assim um princípio de assimilação entre os cidadãos dos Estados-membros para efeitos do n.º 1;
- b) Em relação ao requerido, deve reunir duas condições: por um lado, tem de ter residência habitual fora dos Estados-membros; por outro lado, não tem de ter nem a nacionalidade nem o domicílio em nenhum Estado-membro (nos termos da declaração prevista no n.º 2 do artigo 2.º). Ambas as condições têm de verificar-se, caso contrário encontrar-nos-íamos perante casos de que resultaria a aplicação de um dos critérios do artigo 2.º

Secção 2

C. Verificação da competência e da admissibilidade

Artigo 9º

Verificação da competência

49. Merece destaque, neste caso particular, a importância que assume na presente convenção a comprovação da competência que o tribunal de origem realizará automaticamente, sem que seja necessário que uma parte o indique. Com efeito, a sensibilidade dos ordenamentos internos em relação aos temas matrimoniais é particularmente grande, podendo-se dizer que é superior à tida em relação às matérias patrimoniais incluídas na Convenção de Bruxelas de 1968.

Tendo em conta a grande diferença entre os normativos internos dos Estados-membros e o jogo permitido pelas normas de conflito de leis aplicáveis, é fácil imaginar que o carácter optativo dos critérios de competência incluídos no artigo 2º possa levar um dos cônjuges a apresentar o seu pedido em matéria matrimonial perante os tribunais de um Estado que, através da suas normas de conflito de leis, aplicassem um ordenamento mais favorável aos seus interesses. Daí que o tribunal a que se recorre a título principal deva examinar a sua competência, o que não se verifica se a questão só se discutir nesse Estado-membro incidentalmente.

Em relação a este tema, *vide* o problema particular da Irlanda em relação ao reconhecimento de decisões estrangeiras no comentário ao artigo 45º.

Artigo 10º

Verificação da admissibilidade

50. O objectivo desta norma é garantir o direito de defesa. Não é suficiente a comprovação da própria competência, prevista no artigo anterior, sendo necessário o estabelecimento de uma norma correspondente à comprovação da admissibilidade, que implique a suspensão da instância até que se tenha a certeza de que o requerido esteve em condições de receber o texto da petição inicial com suficiente antecedência para organizar a sua defesa ou que foram tomadas todas as diligências possíveis nesse sentido. Pretende-se desta forma que o Tribunal possa assegurar-se de que a competência internacional está bem fundada e, em consequência, evitar ao máximo eventuais causas de indeferimento do reconhecimento.

51. Esta disposição tem a sua origem no artigo 20º da Convenção de Bruxelas de 1968 e, em relação ao mesmo, nas disposições contidas na Convenção de Haia de 1965 sobre citações no estrangeiro. Trata-se de o tribunal, ao aplicar um dos foros de competência previstos na convenção, examinar a sua competência nos casos de não comparência do requerido. Optou-se por uma formulação mais simples que a contida noutras convenções, em que, obviamente, se incluem os elementos fundamentais da situação:

- a) Existe uma obrigação de suspensão por parte do tribunal, não uma mera faculdade;
- b) Os direitos de defesa do requerido serão apreciados pelo tribunal, tanto no que se refere à «suficiente antecedência para organizar a sua defesa» como em relação a terem sido efectuadas «todas as diligências nesse sentido».

A recente assinatura da convenção de 26 de Maio de 1997 relativa à citação e à notificação dos actos judiciais e extrajudiciais em matéria civil e comercial nos Estados-membros da União Europeia implica que se preveja que quando se der a sua entrada em vigor, a presente convenção e, em concreto, o seu artigo 19º, substituirão a disposição contida no n.º 1. Tendo em conta a possibilidade de aplicação antecipada da convenção de 1997, produzir-se-á uma substituição gradual da Convenção de Haia pela convenção da União Europeia e, por conseguinte, não se verificará uma entrada em vigor geral. Uma vez que a convenção de 1997 reproduz os artigos 15º e 16º da Convenção de Haia, a mudança da convenção aplicável não acarretará alterações substanciais.

Secção 3

D. Litispêndência e acções dependentes

Artigo 11º

Litispêndência e acções dependentes

52. Esta disposição tem a sua origem no artigo 21º da Convenção de Bruxelas e encontra-se relacionada com o artigo 13º da Convenção de Haia de 1996, no que se refere à protecção dos menores. Constitui uma das disposições discutidas até ao último momento podendo atribuir-se a dois tipos de causas as razões desta dificuldade.

Por um lado, a jurisprudência do Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias relativa ao artigo 21.º da Convenção de Bruxelas de 1968 mostrou as dificuldades que a norma apresenta na sua redacção actual e os problemas de delimitação em relação à conexidade, dado que muitos casos foram atraídos no sentido da litispendência. Não é em vão que este artigo da Convenção de Bruxelas é um dos que merecerão especial atenção na revisão conjunta das convenções de Bruxelas e Lugano iniciada em Janeiro de 1998, se bem que por ora se trate apenas de estudos preliminares que não podem afectar o presente texto.

Por outro lado, as diferenças entre os ordenamentos dos Estados reflectem-se particularmente neste tema. Assim, devia-se ter em conta a situação de determinados Estados, como a Suécia e a Finlândia, onde o divórcio é a única forma legal de dissolução do casamento entre cônjuges vivos, desconhecendo o respectivo direito interno tanto a separação como a anulação do casamento, ainda que existam algumas causas de divórcio nos referidos países que correspondem a causas de anulação noutros ordenamentos.

A diferença dos normativos dos Estados-membros afecta também o próprio conceito de litispendência. Esta noção é mais estrita em certos Estados (como a França, a Espanha, a Itália ou Portugal) em que se requer o mesmo pedido, a mesma causa de pedir e as mesmas partes, que noutros, nos quais a noção de litispendência é mais ampla e se refere apenas ao mesmo pedido e às mesmas partes.

Concebido o mecanismo da litispendência como um meio de evitar decisões inconciliáveis relativas às mesmas questões, o objectivo era encontrar uma norma que, partindo do princípio básico do *prior temporis*, pudesse encontrar uma solução para os casos de Direito de família, que são diferentes dos de Direito patrimonial. A via tradicional da litispendência não solucionava todos os problemas e tratava-se de encontrar uma nova fórmula que servisse para alcançar o objectivo almejado. Após amplos debates foi a Presidência luxemburguesa que propôs o texto que, finalmente, recebeu a aceitação dos Estados-membros.

53. O n.º 1 contém a regra tradicional relativa à litispendência, quer dizer, a regra *prior temporis*, que se aplica a todos os litígios a que se refere a convenção sempre que tenham o mesmo pedido e a mesma causa de pedir e sejam entre as mesmas

partes. Para evitar o risco de um conflito negativo de jurisdição, estabeleceu-se que o tribunal em que a acção é instaurada em segundo lugar suspenderá oficiosamente a instância até que o tribunal em que a acção é instaurada em primeiro lugar se declare competente.

54. O n.º 2 constitui uma novidade e responde, especificamente, às diferenças entre os ordenamentos dos Estados em matéria de admissão da separação, divórcio e anulação do casamento. A disposição deste n.º 2 refere-se, pois, às denominadas «acções dependentes» e que poderiam qualificar-se de «falsa litispendência».

A solução adoptada, proposta pela Presidência luxemburguesa como solução de compromisso, deve ser examinada particularmente em relação ao n.º 3, uma vez que os casos a incluir no n.º 1 podem resultar relativamente raros. A solução adoptada foi considerada preferível à outra solução proposta, que consistia em manter a força atractiva da jurisdição de maior efeito para conferir segurança e evitar os problemas aos Estados que não apreciam nem a separação nem a anulação. Para outros, teria sido preferível uma regulação mais flexível, semelhante à consignada na Convenção de Bruxelas de 1968 para a conexidade.

Poderia parecer, numa primeira leitura, que sendo a solução adoptada a mesma que no n.º 1 para os casos em que os pedidos não têm a mesma causa, o n.º 2 é redundante ou desnecessário. Tal apreciação seria errónea uma vez que, ao contrário do n.º 1, que inclui igualmente a regulação do poder paternal, o âmbito deste n.º 2 foi deliberadamente limitado ao divórcio, à separação e à anulação do casamento: só em relação a eles se aplica a regra da litispendência não existindo identidade dos pedidos.

55. No n.º 3 são definidas as consequências da aceitação da competência pelo tribunal em que a acção foi instaurada em primeiro lugar. Esta norma contém uma regra geral, que é a que estabelece que o tribunal em que a acção foi instaurada em segundo lugar se declara incompetente em favor daquele. Contém este uma regra particular que consiste em estipular que o requerente no segundo tribunal poderá apresentar o seu pedido, se o desejar, perante o tribunal que se declarou competente em consequência de o pedido lhe ter sido apresentado precedentemente. Assim, as primeiras palavras do segundo parágrafo do n.º 3 «Neste caso», devem interpretar-se no sentido de que só quando o tribunal em acção instaurada em segundo lugar se

declare incompetente, dispõe o requerente da possibilidade de apresentar o seu pedido perante o tribunal que se declarou competente em razão de se ter recorrido a ele em primeiro lugar. A disposição contida no n.º 3 faz parte do acordo político alcançado em Dezembro de 1997, pelo que o grupo de trabalho se limitou a dar-lhe a forma adequada. Deve referir-se, todavia, que alguns membros do grupo não subscreviam o amplo alcance dado a este n.º 3 e se mostravam favoráveis a que a possibilidade concedida ao requerente no segundo pedido ficasse limitada aos casos previstos no n.º 2.

Deve assinalar-se, em todo o caso, que a disposição contida no n.º 3 deste artigo é diferente da contida no artigo 5.º (pedido reconvenicional). Com efeito, a disposição do artigo 5.º é uma regra de competência, enquanto que a contida no artigo 11.º é uma norma para a aplicação das regras de competência nos casos de acções dependentes. Atente-se inclusivamente, no seu funcionamento distinto, uma vez que haverá casos em que não se poderia apresentar um pedido reconvenicional (por exemplo, por já não ser o momento oportuno), enquanto que seria sempre possível aplicar a disposição do n.º 3 do artigo 11.º

56. A consequência da inclusão da disposição relativa às acções dependentes implicou o desaparecimento de um artigo relativo à conexão, uma vez que não se observa a existência de casos, na matéria objecto da presente convenção, que se situem fora do âmbito previsto nesta disposição.
57. Cabe salientar que, de acordo com esta norma, o segundo tribunal deve declarar-se incompetente a favor do primeiro, inclusivamente se o Direito interno desse Estado-membro não reconhecer a separação nem a anulação. Seria o caso, por exemplo, de um pedido de divórcio apresentado na Suécia ou de um pedido de anulação apresentado na Áustria: o tribunal austríaco deveria declarar-se incompetente se bem que no direito sueco não existam disposições sobre anulação do casamento. Porém, uma vez que a decisão do divórcio seja definitiva na Suécia, a parte interessada pode recorrer a um tribunal na Áustria para se assegurar que os efeitos do divórcio, que estariam vinculados à anulação segundo o direito austríaco, terão os necessários efeitos *ex tunc*, por oposição ao divórcio, que só tem efeitos *ex nunc*, e tendo em conta além disso que o reconhecimento ao abrigo da presente convenção fica limitado à mudança de estado civil (*vide, infra*, ponto 64). O mesmo princípio se aplicaria à situação inversa. Ou seja, a convenção não impede que uma decisão austríaca respeitante à anulação do casamento possua efeitos de decisão de divórcio na Suécia. Todavia, não se

colocariam os mesmos problemas em relação à separação, uma vez que, se bem que se trate de um instituto igualmente desconhecido no direito sueco, o divórcio produz efeitos que vão mais longe e se sobrepõem aos da separação.

Secção 4

E. Medidas provisórias e cautelares

Artigo 12.º

58. É de referir que a regra em matéria de medidas provisórias e cautelares não está subordinada às normas de competência da convenção no que respeita aos processos por esta abrangidos, sendo este artigo apenas aplicável para casos urgentes. Esta disposição é decalcada do artigo 24.º da Convenção de Bruxelas de 1968, embora vá mais longe do que as disposições nele previstas. Se bem que o disposto no artigo 24.º da Convenção de Bruxelas apresente problemas que estão a ser apreciados no actual processo de revisão das convenções de Bruxelas e Lugano, preferiu-se não inovar a disposição nesta ocasião nem tão-pouco incorporar algumas das sugestões feitas a esse respeito. Neste, como noutros casos idênticos, trata-se de um processo no qual depois se verá como e sob que forma se incorporam as eventuais melhorias introduzidas na disposição equivalente da Convenção de Bruxelas.
59. Em relação ao conteúdo da norma, deve assinalar-se que, embora sejam adoptadas a respeito de processos incluídos no âmbito da convenção e apenas sejam aplicáveis em caso de urgência, as medidas provisórias ou cautelares se referem tanto a pessoas como a bens, incidindo portanto sobre matérias não abrangidas pela convenção, sempre que se trate de acções previstas nas normas internas. As diferenças em relação à Convenção de Bruxelas são consideráveis, já que nessa convenção: a) as medidas a que se refere o artigo 24.º ficam limitadas às matérias por ela abrangidas; b) em contrapartida, têm efeitos extraterritoriais. As medidas a adoptar são muito amplas, uma vez que podem afectar tanto as pessoas como os bens presentes no Estado em que as medidas se adoptem, algo muito necessário em relação aos litígios matrimoniais. A convenção nada diz sobre o tipo de medidas nem sobre os vínculos das mesmas com a acção matrimonial. Daí, pois, que as medidas possam afectar inclusivamente matérias não inseri-

das no âmbito da convenção. Trata-se, neste caso, de uma norma que consagra a competência do Direito nacional, derrogando em relação a esta matéria as disposições contidas na primeira parte da convenção. A norma precisa que podem adotar-se as referidas medidas num Estado, ainda que para apreciar o caso sejam competentes os tribunais de outro Estado. Ora, as medidas deverão deixar de aplicar-se quando a autoridade competente profira uma decisão com base num dos critérios de competência da convenção e essa decisão é reapreciada (ou executada) no âmbito da presente convenção. Há outras medidas relativas a matérias excluídas do âmbito da convenção que continuarão a aplicar-se até que surjam decisões adequadas, tomadas por um órgão jurisdicional competente, por exemplo, em matéria de regimes matrimoniais.

A disposição prevista neste artigo limita-se a estabelecer efeitos territoriais no Estado em que as medidas são adoptadas.

TÍTULO III

F. Reconhecimento e execução

Artigo 13º

Acepção do termo «decisão»

60. As disposições deste artigo são parcialmente decaladas das disposições do artigo 25º da Convenção de Bruxelas de 1968. Trata-se de delimitar, para efeitos de reconhecimento e execução, o que se entende por «decisão». Nesse intuito, após a definição geral contida no n.º 1, esclarece o n.º 2 que as normas contidas no título III se aplicam também à decisão relativa às custas e preparos judiciais e à fixação do montante das custas. Para efeitos deste artigo, há que ter em conta que nele estão incluídas as decisões emanadas dos órgãos a que se refere o n.º 2 do artigo 1º (*vide supra*, ponto 20A).

Em algumas versões, há um termo reservado à decisão adoptada no Estado de origem e outro

termo reservado à decisão relativa ao exequator. Noutras versões, o termo utilizado é o mesmo.

Amplamente debatida foi a questão de saber se o termo «decisão» incluía apenas as decisões positivas ou abarcava também as decisões negativas adoptadas num Estado-membro, quer dizer, que não conduziram a um divórcio, uma separação ou uma anulação do casamento. Tendo em conta, por um lado, que o mandato recebido era a elaboração de uma convenção que facilite o reconhecimento e execução de decisões de divórcio, separação e anulação do casamento e, por outro lado, as grandes diferenças entre os Estados-membros em matéria de divórcio e separação, entende-se que o termo «decisão» se refere apenas às decisões positivas, quer dizer, as que conduziram a um divórcio, uma separação ou uma anulação do casamento. Em relação às decisões sobre regulação do poder paternal inseridas no âmbito da convenção e subordinadas às regras de competência previstas no artigo 3º, algumas decisões positivas podem produzir efeitos negativos a respeito da regulação do poder paternal para uma pessoa distinta daquela em favor da qual foi proferida a decisão. É óbvio que decisões dessa natureza se inserem no âmbito da convenção.

Há que prestar especial atenção às decisões de divórcio proferidas por tribunais holandeses e belgas. Segundo o direito holandês, as decisões de divórcio têm de ser registadas para que o divórcio se torne efectivo; se o registo não for efectuado num prazo de seis meses a contar da data da decisão, esta última perderá a sua força de caso julgado. No direito belga (artigos 1275, 1203, 1309 e 1310 do Code Judiciaire/Gerechtelijk wetboek) o articulado da decisão de divórcio ou separação deve ser transmitida para o Registo Civil no prazo de um mês a contar da notificação da decisão ao chefe da conservatória, requisito que não existe em relação às decisões de anulação do casamento; todavia, a ausência de transmissão de decisão só impede a oponibilidade do divórcio a terceiros.

A definição exacta do que são medidas relativas «à regulação do poder paternal» cabe aos ordenamentos internos. Sobre este conceito, *vide* comentário ao artigo 1º.

No que se refere às custas, deve ter-se em conta a norma contida no n.º 1 do artigo 39º em relação à aplicação da Convenção de Haia de 1954 relativa ao Processo Civil e da Convenção de Haia de 1980 tendente a facilitar o acesso internacional à justiça.

61. O n.º 3 responde a um objectivo específico. Na Convenção de Bruxelas de 1968, após o título relativo a reconhecimento e execução, surge um título particular consagrado aos documentos com força executiva e às transacções judiciais, em que a única causa de não reconhecimento ou não execução é a ordem pública. No início, considerou-se a possibilidade de fazer o mesmo nesta matéria ou de suprimir a norma. Todavia, depois de examinados os ordenamentos nacionais, verificou-se que enquanto nalguns Estados não havia casos concretos em que tal norma fosse necessária, noutros Estados era indispensável, como, por exemplo, em relação aos casos existentes na Escócia ou aos acordos sobre custódias aprovados pela autoridade administrativa competente na Finlândia. Examinadas as possibilidades existentes na matéria, não se encontraram razões que justificassem neste caso um mimetismo relativamente à Convenção de Bruxelas e considerou-se mais adequada a inclusão de um n.º 3 no artigo 13.º, equiparando «os documentos públicos recebidos e com força executiva num Estado-membro às transacções celebradas perante o tribunal durante um processo e que tenham força executiva no Estado-membro de origem» às «decisões» a que se refere o n.º 1 do mesmo artigo.

No Reino Unido, os documentos autênticos, se bem que reconhecidos em todas as jurisdições para efeitos de execução, só são concebíveis ao abrigo do sistema jurídico escocês. Tem de tratar-se de documentos cuja força executiva seja estabelecida por uma autoridade pública e que tenham entrado nos registos públicos existentes nos Higher Courts da Escócia, conhecidos como Books of Council and Session e Books of the Sheriff Court. A inscrição nestes livros proporciona ao documento a força de uma decisão do tribunal. Tais instrumentos da prática escocesa do direito de família podem referir-se a todos os aspectos da reorganização dos assuntos dos cônjuges na sequência do divórcio. Assim, incidirão sobre matérias não abrangidas pela convenção, tais como regimes matrimoniais, mas podem incluir também matérias relacionadas com os filhos que não estejam inseridas no âmbito da regulação do poder paternal. Pretende-se desta forma distingui-los dos acordos que os progenitores não casados podem celebrar no âmbito da regulação do poder paternal a respeito dos filhos, tal como se encontra estipulado no artigo 4.º do Children Act de 1995 (Escócia).

Se bem que, na prática, a excepção de ordem pública possa ser suficiente, quando a sua aplicação for considerada necessária, para não admitir os efeitos de tal tipo de transacções em matéria de estado civil noutro Estado, não se afigurava adequado incluir uma norma como a contida no artigo 50.º da Convenção de Bruxelas, uma vez que, tratando-se de matéria de Direito de família, pode haver, em relação àquelas, outras causas de não reconhecimento (por exemplo, a alínea b) do n.º 2

do artigo 15.º) e, portanto, a questão do não reconhecimento das transacções deve examinar-se conjuntamente com as causas de não reconhecimento das decisões judiciais.

Secção 1

G. Reconhecimento

Artigo 14.º

Reconhecimento

62. As disposições contidas neste artigo têm origem nas disposições contidas no artigo 26.º da Convenção de Bruxelas de 1968. Não obstante, existe uma diferença fundamental atentas as matérias a que a presente convenção se refere que é, concretamente, em relação a saber o que o reconhecimento comporta. Existindo acordo sobre a disposição contida no n.º 1, que implica o reconhecimento automático — entendido como reconhecimento que não exige nenhum procedimento específico — em todos os Estados-membros das decisões proferidas em qualquer deles, não existia o mesmo acordo em relação a saber que efeitos derivam do mesmo, em particular em relação ao aspecto mais importante nesta matéria, que é a actualização dos dados no Registo Civil.
63. É por esta razão que, após um amplo debate, foi possível obter um acordo em relação ao n.º 2 do artigo 14.º, no sentido de que para a actualização dos dados no Registo Civil num Estado-membro não se exigir processo algum e ser suficiente o facto de existir uma decisão final a esse respeito proferida noutro Estado-membro. Não se trata, portanto, de um reconhecimento judicial, mas do equivalente a um reconhecimento cadastral.

Na redacção desta disposição teve-se em conta o artigo 8.º da Convenção sobre reconhecimento de decisões relativas ao vínculo conjugal de 8 de Setembro de 1967, elaborado no âmbito da Comissão Internacional do Estado Civil. Consistiu, sem dúvida, uma alteração importante, e que será avaliada muito positivamente pelo cidadão europeu, atendendo a que é este o efeito mais frequentemente almejado e que, após a entrada em vigor da presente convenção, permitirá uma poupança de tempo e dinheiro, por se proceder à actualização dos assentos do Registo Civil sem qualquer decisão, o que constitui um avanço importante relativamente à Convenção de Bruxelas de 1968. Deve

observar-se que é necessário tratar-se de uma decisão final, ou seja, não susceptível de recurso ordinário segundo a lei do Estado de origem, no que também se distingue da Convenção de Bruxelas de 1968. *Vide* n.º 3 do artigo 33.º, em relação aos documentos a apresentar.

64. À semelhança do que já se referia no artigo 1.º ao tratar do âmbito de aplicação da convenção em relação às matérias incluídas, basta recordar aqui que o reconhecimento a que se refere este artigo não afecta as questões relativas à culpa dos cônjuges a regimes matrimoniais, a alimentos ou a quaisquer outras consequências económicas ou de qualquer outro tipo que estejam incluídas na mesma decisão. Incide, pois, exclusivamente no reconhecimento da dissolução do vínculo matrimonial ou da separação (*vide supra*, ponto 22). Em relação às medidas provisórias, *vide* artigo 12.º, ponto 59, *supra*).
65. Tal como já foi especificado na Convenção de Bruxelas de 1968, é possível a constatação ou impugnação do reconhecimento da decisão estrangeira, para o que se seguirá o processo previsto para a execução, segundo o estipulado no n.º 3. O conceito de «parte interessada» para solicitar que se decida se deve ou não reconhecer-se uma decisão deve ser interpretado em sentido amplo, em relação com o Direito interno aplicável, podendo entender-se como tal o procurador ou outros órgãos semelhantes, quando assim se considerar no Estado em que se pede ou se impugna o reconhecimento.
66. A norma sobre reconhecimento incidental provém do artigo 26.º da Convenção de Bruxelas com algumas alterações. É por razões de simplicidade que se aconselha que os tribunais que apreciam a questão principal tenham também competência para apreciar o reconhecimento de uma decisão a título incidental.

Artigo 15.º

Motivos de recusa do reconhecimento

67. Em correspondência com o artigo 27.º da Convenção de Bruxelas de 1968, prevê este artigo as

causas para o não reconhecimento ou não execução. Neste caso, atendendo à matéria objecto da convenção, teve de ter-se também em conta as causas de não reconhecimento previstas no artigo 23.º da Convenção de Haia de 1996, para desse modo facilitar a aplicação harmoniosa, na altura própria, de ambas as convenções. Face à posição de alguns Estados, que pretendiam que as causas de indeferimento possuíssem carácter facultativo, a maioria dos Estados pendeu a favor do seu carácter obrigatório, como no artigo 27.º da Convenção de Bruxelas. Às normas contidas nesta disposição devem acrescer as limitações contidas no artigo 16.º e a referência ao artigo 43.º

68. A estrutura deste artigo pode afigurar-se um tanto surpreendente. Com efeito, o n.º 1 contém as causas de não reconhecimento das decisões em matéria de divórcio, separação ou anulação do casamento, enquanto que o n.º 2 contém as causas de não reconhecimento das decisões sobre a regulação do poder paternal proferidas como consequência das acções matrimoniais. A razão desta divisão assenta em que, se bem que umas e outras decisões estejam estreitamente ligadas à causa matrimonial, podem ter sido proferidas por autoridades diferentes, de acordo com a repartição interna de competências no Estado de origem. Outro dos motivos que justificam a divisão é o facto de o objecto do processo matrimonial e o objecto do processo de regulação do poder paternal serem de tal modo diferentes que é impossível invocar as mesmas causas em ambos os casos. Daí, portanto, que fosse aconselhável enunciar em números diferentes as causas de não reconhecimento de umas e outras.
69. Em relação ao não reconhecimento das decisões relativas ao divórcio, separação ou anulação do casamento, a primeira causa é constituída, como é habitual, pela manifesta contrariedade com a ordem pública do Estado requerido, algo a que os Estados-membros não querem renunciar, embora a experiência demonstre que a disposição correspondente do n.º 1 do artigo 27.º da Convenção de Bruxelas não tem tido consequências práticas. Contudo, a sensibilidade em relação aos princípios básicos que justificam as razões de ordem pública é menos acentuada nos litígios de carácter patrimonial do que nos de carácter familiar. Neste caso, acrescenta-se, há que ter em conta que o artigo 18.º da presente convenção impede que a decisão seja objecto de revisão de mérito, que a disposição do artigo 17.º proíbe o não reconhecimento de uma sentença estrangeira com fundamento no facto de no Estado requerido não se conceder o divórcio, a separação ou a anulação pelos mesmos factos, e

que no artigo 16.º o n.º 3 estipula que não poderá aplicar-se o critério da ordem pública às normas relativas à competência.

Nesta matéria deve assinalar-se, não obstante, uma grande sensibilidade por parte dos Estados, resultante das grandes divergências existentes entre os seus ordenamentos em relação ao divórcio. Daí que os Estados-membros em que o vínculo matrimonial se dissolve com mais facilidade receassem que as suas decisões não fossem reconhecidas nos Estados-membros em que as normas são mais estritas. Para dar garantias suficientes a ambos os grupos de Estados estabelece-se um sistema em que, por um lado, se mantém o não reconhecimento por contrariedade manifesta com a ordem pública do Estado requerido [n.º 1, alínea a) do artigo 15.º], mas, por outro lado, se estabelece, no artigo 17.º, que não poderá indeferir-se o reconhecimento com fundamento em que factos idênticos não permitiriam o divórcio, a separação ou a anulação do casamento (*vide* comentário ao artigo 17.º). No momento do reconhecimento, o tribunal competente deverá apreciar a decisão proferida no Estado de origem examinando-a à luz das disposições mencionadas no primeiro parágrafo deste número. Esta solução inspira-se na que foi adoptada na Convenção de Haia de 1970 sobre reconhecimento de divórcios e separações de pessoas, em que alguns Estados-membros são partes.

Em relação a este tema veja-se, também, a declaração formulada pela Irlanda (*vide* a respeito do n.º 2 do artigo 46.º, atendendo também à disposição contida no artigo 9.º no que se refere à verificação da competência própria pelo tribunal de origem).

70. Na alínea b) do n.º 1 inclui-se como causa de não reconhecimento aquela que deu origem ao maior número de casos de não reconhecimento com base na Convenção de Bruxelas de 1968 (n.º 2 do artigo 27.º) e, em consequência, ao maior número de problemas e questões submetidas ao Tribunal de Justiça no que se refere às causas de não reconhecimento. Trata-se do não reconhecimento nos casos de revelia do requerido, decorrente do facto de este não ter sido notificado ou citado regular e atempadamente para se poder defender. Neste caso, acrescenta-se um elemento à disposição aí contida. Com efeito, segundo esta disposição deve-se proceder ao reconhecimento que, em definitivo, é a consequência normal do bom funcionamento da convenção, quando o requerido aceitar a decisão de forma inequívoca, como, por exemplo, quando tenha contraído um novo matrimónio.

71. A incompatibilidade da decisão a reconhecer com outras decisões é objecto de duas disposições dife-

rentes, contidas, respectivamente, nas alíneas c) e d) do mesmo n.º 1. Ao contrário do que sucede no n.º 5 do artigo 27.º da Convenção de Bruxelas de 1968, não é exigida identidade de objecto e causa.

A primeira disposição refere-se à incompatibilidade da decisão com outra proferida em processo entre as mesmas partes no Estado requerido, sendo indiferente, neste caso, que a decisão proferida neste último Estado seja anterior ou posterior à proferida no Estado de origem da decisão. Surge um problema específico nos casos em que uma das decisões é de divórcio e a outra de separação. A situação pode ser ilustrada com um exemplo: pense-se no caso de uma decisão de separação proferida no Estado A, a que se segue uma decisão de divórcio proferida no Estado B. Se se pretender que esta segunda decisão seja reconhecida no Estado A, o reconhecimento não pode ser recusado com base na inconciliabilidade com a decisão previamente proferida no Estado A, já que a separação pode ser considerada como um preliminar do divórcio, pelo que não existirá conflito com uma posterior decisão de divórcio. Todavia, se o que se pretende é obter o reconhecimento no Estado B da decisão de separação proferida no Estado A, sendo que no Estado B o matrimónio foi dissolvido mediante decisão de divórcio, o reconhecimento deverá ser recusado, uma vez que a decisão de separação foi substituída por uma decisão de divórcio no Estado B. Esta interpretação apresenta a vantagem de garantir que a situação matrimonial dos cônjuges seja considerada de forma semelhante nos quinze Estados-membros. Uma interpretação noutro sentido levaria a que os cônjuges pudessem ser considerados divorciados em catorze Estados e apenas legalmente separados no Estado A.

O segundo elemento refere-se aos casos em que a decisão, já proferida noutro Estado-membro ou num Estado não membro num litígio entre as mesmas partes, reúne duas condições: a) ter sido proferida anteriormente; e b) reunir as condições necessárias para o seu reconhecimento no Estado-membro requerido. Eis um exemplo destinado a ilustrar esta situação: no Estado terceiro E é proferida uma decisão de separação que cumpre os requisitos necessários para ser reconhecida no Estado-membro B. Posteriormente, é proferida no Estado-membro C uma decisão de divórcio entre os mesmos cônjuges, solicitando-se o reconhecimento desta decisão no Estado-membro B. Em semelhante situação, a decisão de divórcio proferida no Estado-membro C não é inconciliável com a anterior decisão de separação legal proferida no Estado terceiro E, sendo, pois, reconhecida no

Estado-membro B. No caso inverso, isto é, quando o Estado terceiro E profere uma decisão de divórcio a que se segue uma decisão de separação proferida no Estado-membro C, o Estado-membro B rejeitará o reconhecimento da decisão do Estado-membro C, em virtude da sua inconciliabilidade com uma decisão de divórcio que foi proferida no Estado terceiro E e que cumpre os requisitos necessários para ser reconhecida no Estado-membro B.

72. Em relação às decisões relativas à regulação do poder paternal, entendidas em sentido amplo e incluindo, portanto, não só as decisões judiciais mas as de qualquer tipo adoptadas por outra autoridade sempre que estejam ligadas ao divórcio, são previstas as causas de não reconhecimento no n.º 2. Para além da observação geral precedente que justifica a separação destas causas de não reconhecimento das de não reconhecimento das decisões matrimoniais, as causas incluídas na matéria merecem algumas observações particulares.
73. Em relação à ordem pública, que aparece igualmente na alínea a) do n.º 2, a disposição corresponde integralmente à norma contida no n.º 2, alínea d) do artigo 23.º da Convenção de Haia de 1996, ao considerar que não é suficiente a manifesta contrariedade com a ordem pública para excluir o reconhecimento, mas que é preciso ponderar a situação, tomando em consideração, cumulativamente, os superiores interesses do filho.

A revelia aparece na alínea c), devendo aplicar-se a respeito os comentários feitos à alínea b) do n.º 1 deste mesmo artigo.

Também à semelhança da Convenção de Haia de 1996 [n.º 2, alíneas b) e c) artigo 23.º], incluem-se como causas de não reconhecimento [nas alíneas b) e d)] o facto de não ter sido oferecida ao filho a oportunidade de ser ouvido ou de não ter sido oferecida a possibilidade de ser ouvida uma pessoa que alegue que a decisão infringe o exercício do seu poder paternal. No que se refere à audição do filho, deverá fazer-se segundo as disposições aplicáveis no Estado-membro afectado, em que se inclui a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, de 20 de Novembro de 1989, em especial o seu artigo 12.º, que estipula o seguinte:

«1. Os Estados partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de

expressar livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade.

2. Para este fim, é assegurada à criança a oportunidade de ser ouvida nos processos judiciais e administrativos que lhe respeitem, seja directamente, seja através de representante ou de organismo adequado, segundo as modalidades previstas pelas regras de processo da legislação nacional.»

Finalmente, as alíneas e) e f) estipulam como causa de não reconhecimento a incompatibilidade com outra decisão, estabelecendo uma disposição diferente consoante a decisão tenha sido proferida no Estado-membro requerido ou noutra Estado-membro ou num Estado terceiro de residência habitual do filho. No tocante unicamente à regulação do poder paternal, em ambos os casos a incompatibilidade da decisão a reconhecer deve produzir-se em relação a uma decisão proferida ulteriormente, uma vez que as anteriores já deverão ter sido tomadas em conta na decisão vinculada ao divórcio. O objectivo é evitar a contradição que poderia resultar, por exemplo, entre uma sentença proferida noutra Estado-membro relativa a divórcio e custódia e uma sentença judicial que negue a paternidade. A este respeito, deve ter-se também em conta o comentário ao n.º 3 do artigo 3.º (cessação da competência dos tribunais da acção matrimonial para a regulação do poder paternal).

Artigo 16.º

Recusa do reconhecimento e comprovações de facto

74. No seguimento da disposição contida no artigo 15.º, estipula-se no n.º 1 que não se reconhecem as decisões nos casos do artigo 43.º (*vide* comentário ao artigo 43.º, ponto 125, *infra*), que traduz o artigo 59.º da Convenção de Bruxelas de 1968. O artigo 43.º, por sua vez, confere a possibilidade a um Estado-membro de não reconhecer uma decisão adoptada noutra Estado-membro quando esta se funde numa competência não incluída nos artigos 2.º a 7.º, mas unicamente no direito interno, nos termos do artigo 8.º Para tal é todavia necessário que o Estado-membro e o Estado terceiro tenham concluído uma convenção aplicável entre eles em matéria de reconhecimento e execução de decisões.

O n.º 1 do artigo 16.º constitui, pois, uma excepção ao reconhecimento de decisões adoptadas num Estado-membro no âmbito das competências residuais susceptíveis de ser aplicadas segundo o artigo 8.º

75. O que precede implica que o Estado-membro requerido deve examinar os critérios de competência sobre cuja base foi adoptada a decisão no Estado-membro de origem. Mas são fixadas certas limitações ao tribunal na matéria. Por um lado, o tribunal requerido está vinculado à matéria de facto averiguada pelo tribunal do Estado de origem, segundo o n.º 2. Por outro lado, nos termos do n.º 3, não pode proceder ao controlo da competência do tribunal de origem nem utilizar a ordem pública em relação às regras de competência enunciadas nos artigos 2.º a 8.º

Artigo 17.º

Diferenças entre as legislações aplicáveis

76. Esta disposição relaciona-se com a contida no n.º 1, alínea a) do artigo 15.º, (*vide* comentário a essa disposição n.º 69, *supra*). Responde ao receio manifestado por Estados com disposições materiais internas mais flexíveis em relação à concessão do divórcio, de que as decisões proferidas pelos seus tribunais não fossem reconhecidas noutro Estado por tratar-se de causas não conhecidas no ordenamento interno do Estado do reconhecimento. Constitui, pois, um limite ao uso indiscriminado da ordem pública. Pode tomar-se como exemplo a separação legal enquanto fundamento do divórcio: se no Estado de origem o divórcio pode ser concedido ao fim de uma separação de dois anos, uma interpretação errónea da ordem pública do Estado requerido, cuja legislação exija uma separação de cinco anos, poderá conduzir à recusa do reconhecimento.

As dificuldades encontradas no seio do grupo de trabalho para redigir a norma levaram a que no texto se faça referência apenas à «Lei» do Estado-membro requerido, tendo-se suprimido o qualificativo «interna»: a razão da supressão decorre da intenção de incluir tanto as normas materiais internas como as normas de Direito internacional privado. Trata-se, simplesmente, de evitar que as diferenças entre os ordenamentos materiais dos Estados-membros possam conduzir ao não reconhecimento automático e, em definitivo, a deixar sem efeito o próprio objecto da convenção.

Artigo 18.º

Não revisão de mérito

77. Inclui a regra tradicional de não revisão de mérito no momento do reconhecimento ou execução. A disposição é análoga ao artigo 29.º da Convenção de Bruxelas de 1968 e às de outras convenções em matéria de reconhecimento. Constitui uma norma necessária, em convenções desta natureza, para não desnaturar o sentido do processo de *exequatur*, que consiste em o tribunal do Estado requerido não voltar a decidir sobre o que já havia decidido o tribunal do Estado de origem.
78. A inclusão desta disposição na presente convenção suscitou algumas reticências por parte de determinadas delegações, no sentido de que poderia significar a inamovibilidade das medidas adoptadas em relação à regulação do poder paternal. O objecto da disposição é não permitir que no processo de *exequatur* se revejam as medidas, se bem que em caso algum tal possa conduzir à petrificação das mesmas. O princípio básico é, pois, que no Estado-membro requerido não pode proceder-se a uma revisão da decisão de origem, consequência lógica de se estar perante uma convenção dupla. Mas uma alteração nas circunstâncias pode conduzir a que se devam rever as medidas de protecção, como ocorre sempre que nos achemos perante situações que, por se caracterizarem por uma certa permanência no tempo, podem carecer de alteração. Neste sentido, por exemplo, o artigo 27.º da Convenção de Haia de 1996 deixa claro que a não revisão de mérito não impede revisão, se for caso disso, das medidas de protecção adoptadas. Da mesma forma, aqui, a disposição contida neste artigo deve entender-se sem prejuízo de a autoridade competente proferir uma nova decisão relativa à regulação do poder paternal quando se tenha produzido ulteriormente uma alteração de circunstâncias.

Artigo 19.º

Suspensão da instância

79. Trata-se de uma disposição que deve ser confrontada com as disposições da convenção (concretamente, o n.º 2 do artigo 14.º) em que se estabelece que o reconhecimento automático e, em particular, a actualização dos registos do estado civil, se produz sem necessidade de qualquer procedimento se a decisão no Estado de origem não for susceptível de recurso nos termos da legislação do Estado de origem da decisão.

Neste caso, é concedida ao tribunal do Estado-membro em que se faz um pedido de reconhecimento, a possibilidade de suspender a instância se a decisão de origem for objecto de um recurso ordinário. Em relação à suspensão da execução, *vide* artigo 27.º (e o respectivo comentário no ponto 54, *infra*).

Por outro lado, em relação às decisões proferidas na Irlanda ou no Reino Unido, tem-se em atenção as peculiaridades do respectivo ordenamento interno.

Secção 2

H. Execução

Artigo 20.º

Decisões com força executiva

80. Nesta disposição regula-se a necessidade de obtenção do *exequatur* para que a decisão proferida num Estado-membro possa ser executada noutro. Trata-se, pois, de que, só a pedido da parte interessada, os tribunais a que se referem os artigos seguintes, decidam sobre a possibilidade de execução no Estado requerido, ao que apenas poderão recusar-se pelas causas enumeradas no artigo 15.º (causas de não reconhecimento) e 16.º (*vide* n.º 2 do artigo 23.º e respectivo comentário no ponto 89, *infra*). Para as questões matrimoniais são suficientes as medidas de reconhecimento, tendo em conta a limitação do âmbito de aplicação da convenção e o facto de o reconhecimento abarcar a alteração dos assentos do Registo Civil. Já o mesmo não sucede no caso do exercício do poder paternal relativamente a um filho comum, a respeito do qual se revela necessária a regulação da execução.

«Parte interessada», para efeitos do pedido, não são apenas os cônjuges ou os filhos, mas também a autoridade pública (Ministério Público ou autoridade similar) nos Estados em que tal é possível.

81. Nesta disposição, trata-se unicamente de tornar possível a execução de uma decisão proferida noutro Estado em relação à regulação do poder paternal, uma vez que o processo para a execução *stricto sensu* é regulado pelo Direito interno de cada Estado. Desta forma, pois, uma vez obtido o

exequatur num Estado, será o Direito interno do referido Estado que regulará as medidas concretas de execução.

Pretende-se com as disposições seguintes estabelecer um procedimento comum a todos os Estados-membros para a obtenção do *exequatur*, que substitui as normas previstas na matéria nos ordenamentos internos ou noutras convenções.

O n.º 2 contém uma disposição que tem em conta as particularidades do Reino Unido.

Artigo 21.º

Competência territorial dos órgãos jurisdicionais

82. Esta disposição tem a sua origem no artigo 32.º da Convenção de Bruxelas de 1968 mas distingue-se daquele por estar dividida em três números, regulando o primeiro o tipo de autoridade com competência internacional para a execução e referindo-se os seguintes ao tribunal territorialmente competente no interior do Estado. Trata-se de disposições aplicáveis tanto ao reconhecimento por via do n.º 3 do artigo 14.º, como à execução. Com esta disposição pretende-se facilitar a vida ao cidadão europeu, que assim saberá desde o início a que tribunais deve recorrer.
83. No n.º 1 são enumeradas as autoridades internacionalmente competentes para a execução. É adoptado o mesmo sistema que no n.º 1 do artigo 32.º da Convenção de Bruxelas de 1968.
84. É em relação à determinação do tribunal territorialmente competente no interior de um Estado que a solução difere da adoptada na Convenção de Bruxelas de 1968. A razão para tal é que, afectando tanto as decisões em matéria matrimonial como as relativas à custódia, havia grandes discrepâncias entre as posições mantidas, dado que enquanto para uns a disposição deveria desaparecer, deixando a questão aos ordenamentos internos dos Estados, para outros era imprescindível a existência desta disposição, ainda que pudesse discutir-se o respectivo conteúdo.

A solução finalmente adoptada contempla dois casos distintos, consoante se trate de um pedido de execução ou de um pedido de reconhecimento. Ampliam-se assim as possibilidades previstas na Convenção de Bruxelas.

Desta forma, estabelece-se em primeiro lugar o que constitui a regra geral, quer dizer a que afecta o pedido de *exequatur*. Estipula-se na alínea a) do n.º 2 que será territorialmente competente a jurisdição do lugar de residência habitual da pessoa contra a qual a execução é requerida ou a do lugar de residência habitual do filho implicado. Constatou-se, não obstante, que poderia haver casos em que nem a residência habitual da pessoa contra a qual a execução é requerida nem a do filho se situem no Estado-membro em que se solicita a execução, caso em que, estipula a alínea b), o pedido deverá apresentar-se perante os tribunais do lugar da execução.

Ao invés, para o segundo caso, isto é, o de acções intentadas para obter o reconhecimento ou não reconhecimento da decisão proferida noutro Estado-membro, o n.º 3 deixa a questão ao ordenamento interno do Estado em que é feito o pedido.

Artigo 22.º

Processo de execução

85. Neste artigo e nos seguintes são regulados diversos aspectos das questões relativas ao procedimento a seguir em relação à execução das decisões. À semelhança da Convenção de Bruxelas de 1968, adopta-se um regime que se baseia num procedimento a pedido de uma parte e comunitário, isto é, o mesmo procedimento, rápido e simples será aplicado em todos os Estados-membros, o que traz indubitáveis vantagens. Será desnecessário referir que neste caso o processo segue o mesmo esquema que o estabelecido na Convenção de Bruxelas de 1968, apenas se introduzindo as alterações necessárias em razão das matérias distintas de que trata cada uma das convenções. Daí que, salvo as referidas excepções, os comentários a muitas destas disposições se refiram aos relatórios elaborados sobre as diversas versões da Convenção de Bruxelas de 1968 e, em particular, ao Relatório Jenard, como se assinalou no início.

Esta disposição trata da actuação do requerente. Em primeiro lugar, estabelece que a forma de apresentação do requerimento é regulada pela lei do Estado requerido (n.º 1). Significa isto que há que remeter para as legislações nacionais no que respeita aos elementos que o requerimento deve conter, ao número de exemplares a entregar ao tribunal, à autoridade perante a qual se deve apresentar se for caso disso, à língua em que deve ser redigido e também ao que respeita a saber se é necessária a intervenção de um advogado ou de qualquer outro representante ou mandatário.

86. É igualmente estipulada (n.º 2) a necessidade de eleger domicílio para efeitos de notificação ou então designar um mandatário *ad litem* localizado no âmbito territorial do tribunal que aprecia o pedido. Esta disposição apresenta interesse tanto em relação à notificação do requerente da decisão (artigo 24.º), como em relação ao recurso da decisão que concede o *exequatur*, que possuirá carácter contraditório (artigo 26.º).
87. Finalmente, o n.º 3 estabelece a exigência de juntar os documentos referidos nos artigos 33.º e 34.º. Em relação às consequências da não apresentação de documentos, *vide* artigo 35.º (e comentário no n.º 107, *infra*).

Artigo 23.º

Decisão do tribunal

88. O n.º 1 estipula o carácter unilateral e *ex parte* do processo de *exequatur*, em que, portanto, não há possibilidade de ouvir as alegações da pessoa contra a qual a execução é requerida, inclusivamente em casos excepcionais, uma vez que tal transformaria de modo sistemático o processo unilateral num debate contraditório. Os direitos da defesa são respeitados uma vez que a pessoa contra a qual se tenha obtido o *exequatur* tem a possibilidade de interpor recurso da decisão que concede a execução.

O tribunal deverá apenas decidir sobre a execução, sem que seja possível rever nesse momento as medidas de custódia, por exemplo ao abrigo da Convenção de Haia de 1996: impedi-lo-ia o disposto no artigo 39.º. O tribunal deverá decidir «rapidamente», não tendo sido considerado oportuno fixar um prazo para o efeito uma vez que, para além de tal prazo não existir no uso judicial, o caso de incumprimento seria desprovido de sanção. Sendo a regra geral a concessão do *exequatur*, com base na confiança mútua que radica na ideia de que todos os órgãos jurisdicionais na Comunidade terão aplicado correctamente a convenção, é mantido neste caso, analogamente à Convenção de Bruxelas de 1968, o carácter unilateral e célere do processo, uma vez que para os casos problemáticos se dispõe dos recursos previstos nos artigos seguintes da convenção.

89. Esta primeira disposição estipula que o requerimento só pode ser indeferido por um dos motivos previstos nos artigos 15.º e 16.º (n.º 2) e que é proibida a revisão de mérito (n.º 3).

Artigo 24.º**Notificação da decisão**

90. Estabelece que a notificação do requerente se realizará de acordo com o Direito do Estado requerido. Esta disposição mostra a importância da eleição de domicílio ou da designação do mandatário *ad litem* (vide artigo 22.º) e tem consequências em relação à interposição dos recursos a que se referem os artigos seguintes.

Artigo 25.º**Recurso contra a decisão de execução**

91. À semelhança da Convenção de Bruxelas, estabelece-se neste artigo o eventual recurso da pessoa contra a qual se requereu a execução da decisão que a autoriza, enquanto os artigos 28.º e 29.º fixam o regime de recursos para os casos em que não se considerou adequado autorizá-la.

Dado que o funcionamento normal da convenção conduz à concessão do *exequatur*, é lógico que o prazo para recorrer seja breve, de apenas um mês (n.º 1). Se a parte contra a qual a execução é requerida residir num Estado diferente daquele em que foi proferida a decisão que concede o *exequatur*, o prazo será de dois meses a contar da citação, seja pessoal, seja domiciliária. Este prazo não é susceptível de dilação em razão da distância.

Artigo 26.º**Recurso e segundo recurso**

92. São enumerados no n.º 1 os tribunais para os quais se pode recorrer da decisão que autoriza a execução. Neste caso o processo será contraditório, no que se distingue da petição e decisão originais, que possuem carácter unilateral. Deve sublinhar-se, a propósito, que a única exigência que a convenção estabelece é que o processo na acção de recurso

seja contraditório, em contraposição à primeira decisão, que se decide em processo unilateral. Há que ter este tema em especial consideração pelas diferenças linguísticas, que em caso algum podem conduzir a equiparar o termo «contraditório» ao termo «contencioso». Com efeito, em alguns Estados possui o carácter, para além de contraditório, de contencioso, o que não sucede em outros. Donde que, embora o processo deva ser sempre contraditório, a questão de saber se o processo seguido no recurso é ou não contencioso depende do ordenamento interno, do mesmo modo que é o ordenamento do foro que regula o processo (*lex fori regit processum*).

93. Da decisão proferida em recurso não caberá outro tipo de recurso, salvo o recurso de cassação ou outros recursos de grau supremo em Estados que o não admitam. O objectivo desta limitação das vias de recurso é lograr evitar recursos desnecessários, que possam constituir manobras dilatórias sem fundamento razoável. Em última análise, trata-se de preservar o objectivo da convenção, que é o de facilitar a livre circulação das decisões. Neste sentido, afigurava-se inclusivamente adequado para algumas delegações suprimir o recurso previsto no n.º 2. Obviamente, considerou-se mais adequado manter o mesmo sistema que o da Convenção de Bruxelas, atendendo a que, ademais, dificilmente se utilizará excessivamente esta via no âmbito do Direito da família.

Artigo 27.º**Suspensão da instância**

94. Em alguns casos, é possível que no Estado de origem uma decisão seja executória, pese o facto de já haver recurso interposto ou de o prazo dessa interposição ainda não ter expirado. Nestas condições, deseja-se evitar complicar a situação que se criaria ao conceder o *exequatur* de decisão. Daí que nesta disposição se preveja a possibilidade, que não a obrigação, de o tribunal que aprecia o recurso suspender a instância se o recurso ordinário no país de origem não tiver sido concluído ou se o prazo para interpô-lo não tiver expirado. Esta suspensão só poderá ser decidida a rogo da parte que tiver interposto o recurso.

Sobre a suspensão do reconhecimento, vide artigo 19.º (e comentário no ponto 79, *supra*).

95. O n.º 2 trata do caso particular da Irlanda e do Reino Unido.

Artigo 28.º

Instância perante a qual se poderá recorrer de uma decisão de indeferimento da execução

96. Paralelamente ao estabelecimento de um recurso para os casos em que se concedeu a execução, existe uma possibilidade de recurso para o requerente quando a execução tiver sido indeferida, enumerando-se no n.º 1 as autoridades competentes para apreciar o recurso. Porém, ao contrário do primeiro caso, não se estabelece neste prazo algum para a interposição. À semelhança da Convenção de Bruxelas de 1968, a razão é que se o pedido do requerente for indeferido, este tem direito a recorrer quando considere oportuno, por exemplo decorrido o tempo necessário para reunir a documentação pertinente. Uma vez mais, o objectivo da convenção marca a diferença na via a seguir: o resultado normal é que a decisão se execute e, em consequência, deve-se facilitar que, após a primeira decisão dada de forma rápida e em processo unilateral, se possa alcançar essa finalidade.
97. O carácter contraditório do processo e a protecção dos direitos da parte contra a qual a execução tenha sido requerida levam a estipular no n.º 2 que lhe deve ser notificada a interposição e, caso falte ser aplicado o disposto no artigo 10.º (verificação da admissibilidade), quer resida num Estado-membro quer num Estado terceiro.

Artigo 29.º

Segundo grau de recurso

98. À semelhança do disposto no n.º 2 artigo 26.º, (*vide* comentário no ponto 93, *supra*), da decisão proferida em primeiro recurso só cabem os limitados recursos indicados.

Artigo 30.º

Execução parcial

99. À semelhança do artigo 42.º da Convenção de Bruxelas de 1968, refere-se este artigo a duas

questões distintas. No n.º 1, trata-se do caso em que a decisão afecta vários pedidos e a execução não pode ser autorizada quanto a todos: nesse caso, o tribunal apenas a autorizará para um ou vários de entre eles. A segunda hipótese, no n.º 2, refere-se à possibilidade de o requerente apenas pedir a execução parcial de uma decisão.

Artigo 31.º

Isenção de preparos e custas

100. Seguindo o modelo de outros tratados em matéria de execução, prevê-se que se o requerente tiver beneficiado no Estado de origem de alguma forma de assistência judiciária ou de isenção de preparos e custas beneficiará também desse regime no Estado em que requer a execução, na forma mais favorável ou ampla reconhecida no Estado requerido.

Artigo 32.º

Caução ou depósito

101. Em relação à parte que requer o reconhecimento ou a execução num Estado-membro de uma decisão proferida noutro Estado-membro, é acolhido neste artigo o já consagrado princípio de isenção de qualquer tipo de caução ou depósito (*cautio judicatum solvi*).

Secção 3

I. Disposições comuns

Artigo 33.º

Documentos

102. É necessário operar, em relação a este artigo, uma distinção entre os diferentes números e, em cada um deles, os distintos aspectos a que se faz referência.
103. Em primeiro lugar, o n.º 1 refere-se aos documentos que devem ser sempre apresentados tanto para requerer como para impugnar o reconhecimento de uma decisão ou requerer a sua execução. É comum a todos os tratados de execução a exigência de uma cópia autenticada da decisão, sendo a autenticidade estabelecida segundo a regra *locus regit actum*, ou seja, segundo a legislação do lugar em que foi proferida a decisão. Se for caso disso, deverá ser apresentado um documento comprovativo de que o requerente gozou do benefício de isenção de preparos e custas no Estado de origem.

104. Referindo-se o n.º 2 aos documentos que devem ser apresentados nos casos em que se trate de decisão à revelia, é lógico que seja limitado aos casos em que se requer o reconhecimento ou a execução, já que, nos casos em que se pretenda o não reconhecimento, o que é normal é precisamente que tais documentos não existam, por se tratar de decisão à revelia. Assim, quem solicita o reconhecimento, deverá comprovar na forma prevista que foi notificada a petição inicial ou um documento equivalente ou, no caso de decisão relativa a divórcio, separação ou anulação do casamento, apresentar um documento que comprove que o requerido aceitou inequivocamente o conteúdo da referida decisão. (*vide* comentário ao artigo 15.º em relação às causas de não reconhecimento).

A alínea b) do n.º 2, está redigida por forma a concordar com o n.º 1, alínea b) e o n.º 2, alínea c), do artigo 15.º

105. Finalmente, no n.º 3 indica-se o documento que deve ser apresentado, para além dos previstos nos n.ºs 1 e 2, para a actualização do Registo Civil. Tendo em conta que o Registo Civil dá fé dos dados que contém, exige-se que para actualizar o Registo Civil seja necessário apresentar um documento comprovativo de que a decisão já não é susceptível de recurso segundo a lei do Estado-membro de origem.

Artigo 34.º

Outros documentos

106. Para além dos documentos exigidos no artigo 33.º, exige-se que a parte que requer a execução comprove que, segundo a lei do Estado-membro de origem, a decisão é executável e foi objecto de notificação.

Artigo 35.º

Falta de documentos

107. No espírito da convenção, e para facilitar o cumprimento do objectivo da mesma, é facilitado o cumprimento dos requisitos de apresentação dos documentos, concedendo-se um prazo para o efeito, aceitando-se documentos equivalentes ou dispensando da sua apresentação o tribunal se considerar suficientemente esclarecido (por exemplo, nos casos de destruição de documentos).

Obviamente, esta possibilidade apenas é prevista em relação aos documentos exigidos nos n.ºs 1, alínea b), e 2 do artigo 33.º e no n.º 3, relativo à actualização do Registo Civil. Por conseguinte, é sempre necessária uma cópia da decisão em questão.

Esta disposição deve ser relacionada com a contida no artigo 22.º no que se refere às consequências de o pedido de *exequatur* não ir acompanhado dos documentos exigidos nos artigos anteriores. Esta questão, que foi amplamente debatida na discussão da Convenção de Bruxelas de 1968, induz que se apesar dos mecanismos previstos para completar a documentação os documentos apresentados forem insuficientes e o tribunal não obtém a informação desejada, poderá declarar o requerimento inadmissível.

108. A simplificação pretendida pela convenção é corroborada pelo facto de só ser exigida tradução se a autoridade competente a solicitar. Nesse caso, aliás, a tradução poderá ser certificada por pessoa habilitada para o efeito em qualquer Estado-membro, e não necessariamente no de origem ou no requerido.

Artigo 36.º

Legalização ou formalidades análogas

109. A não exigência de legalização ou outra formalidade análoga abrange os documentos referidos nos artigos 33.º e 34.º e no n.º 2 do artigo 35.º, bem como, à procuração *ad litem*, para efeitos de representação no processo com vista à obtenção do *exequatur*. Ver também o n.º 2 do artigo 22.º Também neste ponto se seguiu a Convenção de Bruxelas de 1968.

TÍTULO IV

J. Disposições transitórias

Artigo 37

110. Esta disposição corresponde ao artigo 54.º da Convenção de Bruxelas de 1968. A regra geral é que a convenção se aplica apenas às acções judiciais, actos autênticos e transacções celebradas perante o juiz no decurso de um processo, posteriormente à entrada em vigor da convenção no Estado-membro

de origem e, quando se trate de requerimentos de reconhecimento ou de execução, quando esteja em vigor no Estado requerido. Consequentemente, não se aplicará quando a acção tiver sido intentada e a decisão proferida antes da entrada em vigor da convenção (em relação com os n.ºs 3 e 4 do artigo 47.º, e com o n.º 4 do artigo 48.º).

111. Não obstante, prevê-se a possibilidade de uma decisão ser executada ao abrigo do vantajoso sistema consignado na convenção, mesmo que a acção tenha sido intentada antes da entrada em vigor da mesma, sempre que se verifiquem certos requisitos: a) que a convenção esteja em vigor entre o Estado de origem e o Estado requerido; b) que as regras de competência aplicadas pelo tribunal de origem sejam conformes com as previstas no título II ou numa convenção em vigor entre os dois Estados aquando da instauração da acção. A referência a que as regras de competência aplicadas «sejam conformes com as previstas no título II» significa que neste caso o tribunal do Estado requerido deverá examinar a competência do tribunal de origem, já que não pôde ser examinada a pedido do requerido no Estado de origem com base na convenção (a respeito, *vide* artigo 9.º Relacionar também com o n.º 2 do artigo 40.º).

TÍTULO V

K. Disposições gerais

Artigo 38.º

Relações com outras convenções

112. O n.º 1 deste artigo contém a regra geral segundo a qual a presente convenção substitui entre os Estados-membros as convenções bilaterais ou multilaterais celebradas entre os Estados-membros. Ao contrário do que sucede na Convenção de Bruxelas de 1968 (artigo 55.º) optou-se neste caso por não efectuar qualquer enumeração das convenções existentes na matéria. A razão é que a presente convenção é básica para as matérias a que se refere (artigo 1.º) em relação a outras convenções. Não obstante, prefigura-se uma situação particular no que se refere a determinadas convenções multilaterais, a que se refere o artigo 39.º (*vide* comentário a

esse artigo). As convenções bilaterais ou multilaterais só se aplicam nas circunstâncias do artigo 40.º

113. Os Estados nórdicos que são membros da União Europeia (ou seja, a Dinamarca, a Finlândia e a Suécia) são partes na Convenção de 6 de Fevereiro de 1931 entre a Dinamarca, a Finlândia, a Islândia, a Noruega e a Suécia que contém normas de Direito internacional privado relativas ao matrimónio, adopção e custódia. Esta convenção foi alterada pela última vez por um acordo adoptado em Estocolmo, em 1973. Como resultado do acordo político alcançado em Dezembro de 1997 na União Europeia, o n.º 2 do artigo 38.º refere-se a esta situação específica, permitindo que os Estados-membros nórdicos continuem a aplicar o Acordo Nórdico nas suas relações mútuas. Todavia, devem estar preenchidas as condições previstas nesse artigo.

A aplicação do Acordo Nórdico de 1931, pelos Estados-membros nórdicos nas suas relações mútuas, está na linha do artigo K.7 do Tratado da União Europeia, que não impede a instituição de uma cooperação mais estreita entre dois ou mais Estados-membros, na medida em que essa cooperação não contrarie nem dificulte a que é prevista na convenção.

- a) Segundo o n.º 2, alínea a), do artigo 38.º da presente convenção, cada um dos Estados-membros nórdicos terá o direito de declarar que o Acordo Nórdico de 1931 será aplicável, no todo ou em parte, às suas relações mútuas em lugar das regras previstas na presente convenção. Esta declaração far-se-á no momento da notificação de que a presente convenção foi adoptada em conformidade com as normas constitucionais internas do Estado em causa e produzirá efeitos até ser retirada total ou parcialmente.

Em conformidade com o acordo político de Dezembro de 1997, esta derrogação à aplicação geral da presente convenção apenas será aplicável nos casos em que ambos os cônjuges sejam nacionais de um Estado-membro nórdico e tenham também a sua residência habitual num desses Estados. Por este motivo, numa declaração anexa à presente convenção, cada um dos Estados-membros nórdicos que decida continuar a aplicar o Acordo Nórdico compromete-se a não continuar a aplicar o n.º 2 do artigo 7.º deste acordo, dado que esta disposição se baseia na nacionalidade de um dos cônjuges, e compromete-se ainda a rever, num futuro próximo, à luz do princípio de não discriminação por motivos de nacionalidade, os critérios de competência aplicáveis em virtude desse acordo (*vide* artigo 8.º, ponto 47 *supra*).

Além disso, na declaração anexa, cada um dos Estados-membros nórdicos declara que os motivos para recusar o reconhecimento constantes do Acordo Nórdico serão aplicados na prática de forma coerente com o título III da presente convenção.

- b) Em virtude do n.º 2, alínea b), o princípio de não discriminação por motivos de nacionalidade será respeitado e controlado pelo Tribunal de Justiça.
- c) O disposto na alínea c) destina-se a garantir que as normas de competência previstas em qualquer futuro acordo entre os Estados-membros nórdicos relativamente às matérias incluídas na convenção se ajustem às disposições da presente convenção.
- d) Uma resolução adoptada num Estado-membro nórdico em aplicação do Acordo Nórdico será reconhecida e executada nos restantes Estados-membros segundo as normas do título III da presente convenção, sempre que o critério de competência utilizado pelo órgão jurisdicional nórdico corresponda a um dos critérios estabelecidos no título II da presente convenção.

114. O n.º 3 estipula, com carácter geral, a proibição de os Estados-membros celebrarem ou aplicarem nas suas relações mútuas acordos que não sejam tendentes a facilitar ou completar as disposições da presente convenção. Assim, os Estados-membros poderão superar a convenção podendo, por exemplo, dois Estados-membros celebrar uma convenção para suprimir todas ou algumas das causas de não reconhecimento do artigo 15.º Esta disposição confirma a estrutura do artigo 39.º

Artigo 39.º

Relação com determinadas convenções multilaterais

115. Acolhe este preceito a disposição relativa à prioridade da convenção sobre outras convenções internacionais em que os Estados-membros sejam parte, na medida em que tratem de matérias reguladas em ambas as convenções.

Do estabelecido resulta a prioridade da presente convenção e, em consequência, o carácter de obrigatoriedade da sua aplicação no confronto com tais textos. Foi rejeitada a proposta avançada por alguns Estados no sentido de se permitir o uso facultativo da presente convenção em relação a algum ou alguns dos instrumentos enumerados, proposta de uso facultativo que, inclusivamente, se

pretendia alargar à aplicação das normas internas caso fossem mais favoráveis. A segurança jurídica e a confiança mútua implicam a necessidade do preceito, finalmente adoptado, e que estipula o carácter obrigatório e prioritário da aplicação da presente convenção. Concretamente, cabe assinalar o carácter prioritário da presente convenção, na medida em que o seu campo de aplicação abrange matérias relativas à regulação do poder paternal no que respeita a filhos de ambos os cônjuges, em relação à Convenção de Haia de 1996 nos casos em que a protecção dos filhos surge relacionada com a acção de divórcio e tendo igualmente em conta que a aplicação da presente convenção fica limitada aos filhos residentes nos Estados-membros. Também a inclusão da Convenção de Haia de 1970 relativa ao divórcio significa que deverá dar-se prioridade à presente convenção, que, além disso, constitui uma convenção dupla.

116. No que se refere às convenções mencionadas neste artigo, cabe assinalar que nem todos os Estados-membros são partes em todas as referidas convenções, e que a sua inclusão neste artigo não significa que se recomende aos Estados-membros que se tornem partes nessas convenções. A disposição enuncia, simplesmente, uma norma concreta de relação entre a presente convenção e outros textos convencionais.

117. Deve distinguir-se claramente a questão que aqui se aborda daquela a que faz referência o artigo 4.º, em que se trata de uma regra particular de competência, subordinada à Convenção de Haia sobre raptos internacionais de menores de 1980. A situação é distinta em relação à Convenção europeia de 20 de Maio de 1980 sobre reconhecimento e execução de decisões em matéria de custódia de menores, bem como ao restabelecimento da referida custódia, uma vez que, se bem que em muitas ocasiões se tenha utilizado com carácter alternativo relativamente à de Haia, as condições da sua aplicação diferem notoriamente das da Convenção de Haia, em particular no que se refere à necessidade de existir uma decisão relativa à custódia, o que em si mesmo implica a necessidade de uma disposição como a contida na presente convenção.

Artigo 40.º

Extensão dos efeitos

118. Contém uma disposição relativa à aplicação às convenções internacionais mencionadas nos artigos 38.º e 39.º tanto às matérias a que não se aplica a presente convenção (n.º 1), como às decisões proferidas antes da entrada em vigor da presente convenção (n.º 2), sem que no último caso se fixe

qualquer preceito transitório, sem prejuízo do disposto no artigo 37º, que permita o seu reconhecimento ao abrigo da presente convenção se tiverem sido proferidos em virtude de uma competência reconhecida na convenção.

Artigo 41º

Acordos entre Estados-membros

119. Para os casos de acordos particulares celebrados por Estados partes na presente convenção para completar ou facilitar a aplicação da presente convenção, nos limites para o reconhecimento previstos no título III, reconhecer-se-ão e executar-se-ão noutro Estado-membro as decisões proferidas ao abrigo dos mesmos, solução lógica atendendo a que, tratando-se de acordos complementares, não podem violar as disposições da presente convenção pelo que uma solução desta natureza não viola o respectivo conteúdo.

Artigo 42º

Tratados com a Santa Sé

120. Já se assinalou ao tratar do âmbito da convenção (*vide* comentário ao artigo 1º, ponto 20, B) que determinados acordos com a Santa Sé beneficiam de um regime particular. Assim se pretende dar resposta ao difícil problema apresentado em relação a Portugal, país em que os tribunais eclesiásticos possuem competência exclusiva para declarar a nulidade do casamento católico concordatário, em virtude do artigo XXV da Concordata (denominação dada aos tratados internacionais com a Santa Sé) entre Portugal e a Santa Sé, de 7 de Maio de 1940, alterada pelo Protocolo adicional de 4 de Abril de 1975, e dos artigos 1625º e 1626º do Código Civil português.

Cabe assinalar que o Protocolo adicional de 1975 não tem qualquer relação com a presente convenção, visto limitar-se a alterar o artigo XXIV da Concordata por forma a permitir aos tribunais civis decretar o divórcio em casamentos concordatários, o que não era permitido na versão inicial da

Concordata, nem aos tribunais civis, nem aos tribunais eclesiásticos, dado que o Direito Canónico não reconhece a dissolução do casamento por via de divórcio.

Para Portugal, o problema residia na competência exclusiva dos tribunais eclesiásticos para anular os casamentos concordatários. Com efeito, Portugal violaria as suas obrigações internacionais assumidas em virtude da Concordata se aceitasse ratificar a presente convenção reconhecendo competência (em virtude dos artigos 2º e seguintes) a tribunais civis para anular os casamentos concordatários portugueses.

A salvaguarda da Concordata, nos termos do n.º 1 do artigo 42º, concede, por conseguinte, a Portugal, a faculdade de não reconhecer esta competência nem as decisões de anulação dos casamentos referidos que tais tribunais possam eventualmente proferir.

Em segundo lugar, nos termos do n.º 2, as decisões de anulação proferidas em conformidade com as normas da Concordata e do Código Civil português serão reconhecidas nos restantes Estados-membros, uma vez integradas no ordenamento jurídico português.

Em relação a este tema, a Itália (*ver*, neste contexto, o ponto 129 adiante, relativo ao artigo 46º) formula uma declaração anexa à convenção em que se reserva o direito, no que diz respeito às decisões dos tribunais eclesiásticos portugueses, de adoptar os procedimentos e efectuar os controlos previstos na sua ordem jurídica interna para decisões análogas dos tribunais eclesiásticos com base nos acordos que celebrou com a Santa Sé.

121. A situação de Portugal é diferente da que existe em Espanha e em Itália, onde a competência dos tribunais eclesiásticos para declarar a nulidade não é exclusiva mas concorrente, e existe um procedimento particular de homologação na ordem civil. É por esta razão que se introduz em número distinto a referência a estas concordatas, estipulando-se que as decisões beneficiam do mesmo regime de reconhecimento embora não exista essa competência exclusiva.

122. No caso da Espanha, trata-se do Acordo entre a Santa Sé e a Espanha de 3 de Janeiro de 1979 sobre questões jurídicas. Segundo o artigo VI.2, «os contraentes, nos termos das disposições do Direito Canónico, poderão recorrer aos Tribunais eclesiásticos para solicitar declaração de nulidade ou pedir declaração pontifical sobre casamento

rato e não consumado. A pedido de qualquer das partes, as referidas decisões eclesiásticas possuirão eficácia na ordem civil se forem declaradas conformes ao direito do Estado em decisão proferida pelo Tribunal civil competente».

A separação e o divórcio, ao invés, são competência dos tribunais civis. Em relação à nulidade, após a entrada em vigor da Constituição de 1978 desapareceu a competência exclusiva dos tribunais eclesiásticos, mantendo-se uma competência alternativa dos tribunais civis e dos tribunais eclesiásticos, que comporta o reconhecimento de efeitos civis. Neste casos, a par do mencionado Acordo de 1979, deve ter-se em conta o artigo 80º do Código Civil e a Disposição Adicional Segunda da Lei 30/1981, de 7 de Julho, pela qual se altera a regulação do casamento no Código Civil e se determina o procedimento a seguir nas causas de nulidade, separação e divórcio. Destas disposições resultam as seguintes consequências: 1. As decisões e sentenças canónicas só produzem efeitos civis se ambas as partes consentirem ou se não for formulada oposição por parte de uma delas; 2. Não tendo sido formulada oposição, é o tribunal ordinário que determina se a decisão canónica produz ou não efeitos civis e, em caso afirmativo, procede à sua execução segundo o preceituado no Código Civil em matéria de causas de nulidade e dissolução; 3. As causas de nulidade na legislação canónica e na civil não coincidem. Pelo que se discute se só as decisões canónicas «ajustadas ao Direito do Estado» podem ter eficácia na ordem civil; 4. O artigo 80º do Código Civil faz referência ao artigo 954º da Lei de Processo Civil, relativo às condições para a execução de sentenças estrangeiras. Deve entender-se que esta remissão é relevante para o caso de não comparência ou revelia do requerido. Em suma, pois, o dado fundamental é se se produziu ou não a oposição de uma das partes à exigência de eficácia civil das decisões e sentenças canónicas sobre nulidade do casamento.

123. No caso da Itália, o normativo pertinente é o Acordo de 18 de Fevereiro de 1984 entre a Santa Sé e a República de Itália que altera a Concordata de Latrão de 11 de Fevereiro de 1929. O n.º 2, do artigo 8º, estipula que as decisões de declaração de nulidade do casamento pronunciadas por tribunais eclesiásticos que sejam exequíveis produzirão efeitos em Itália mediante decisão da «Corte d'appello» competente, sempre que: a) O tribunal eclesiástico seja competente para apreciar o caso na medida em que se trate de um casamento celebrado em conformidade com os requisitos que o próprio artigo estabelece; b) O processo instaurado nos tribunais eclesiásticos tenha assegurado às partes o seu direito de comparecer e defender-se em juízo,

de acordo com os princípios fundamentais do ordenamento italiano; c) Se reúnam as demais condições requeridas pela legislação italiana para a declaração de eficácia das sentenças estrangeiras. Embora os artigos 796º e seguintes do «Codice di Procedura Civile» tenham sido revogados pela Lei n.º 218 de 31 de Maio de 1995, que reforma o sistema italiano de Direito internacional privado (artigo 73º), entende-se na prática que, em virtude do seu artigo 2º (convenções internacionais), os referidos artigos continuam em vigor no que se refere ao reconhecimento de decisões eclesiásticas sobre a nulidade do casamento.

124. No n.º 4, da mesma forma que se preceitua no artigo 38º, estabelece-se a necessidade de os Estados parte nos referidos tratados internacionais ou concordatas enviarem uma cópia ao depositário da convenção, ao qual também comunicarão qualquer denúncia ou alteração dos mesmos. A denúncia ou alteração de qualquer desses acordos será notificada ao depositário, que informará os Estados-membros. No que se refere à supressão da lista de acordos, deverá ater-se ao disposto no n.º 3 do artigo 49º.

Artigo 43º

Não reconhecimento e não execução das decisões com base no artigo 8º

125. Transpõe esta norma o artigo 59º da Convenção de Bruxelas de 1968 e deve ser confrontada com a norma contida no n.º 1 do artigo 16º (*vide* comentário no ponto 74, *supra*). Define este artigo uma disposição para atenuar os efeitos nos Estados-membros das decisões judiciais proferidas com base nas competências residuais. O artigo 43º institui a possibilidade de um Estado-membro não reconhecer uma decisão adoptada noutra Estado-membro quando esta se funde numa competência não prevista nos artigos 2º a 7º, mas unicamente no Direito interno, de acordo com o artigo 8º. Mas, para tal, é necessário que o Estado-membro e o Estado terceiro tenham celebrado uma convenção aplicável entre eles em matéria de reconhecimento e execução de decisões, comprometendo-se o Estado-membro a não reconhecer decisões proferidas noutra Estado-membro apenas ao abrigo do artigo 8º. Do que resulta, pois, que o artigo 8º não impõe nenhuma disposição comum, e daí a liberdade de os Estados-membros celebrarem tais acordos.

*Artigo 44º***Estados-membros com dois ou mais sistemas jurídicos**

126. Trata-se de uma disposição que tem directamente em conta as disposições contidas na Convenção de Haia de 1996 sobre protecção de menores para os casos de ordenamentos plurilegislativos do ponto de vista processual. Trata-se de encontrar para estes casos critérios complementares que sirvam para identificar a unidade territorial. Apenas se incluem todavia os critérios que fazem referência às conexões existentes na presente convenção.

TÍTULO VI

L. Tribunal de Justiça

Artigo 45º

127. O estabelecimento da competência do Tribunal de Justiça para garantir a interpretação uniforme da convenção constituiu um ponto muito debatido. Para algumas delegações, constituía um elemento importante, avalizado pela prática da interpretação uniforme da Convenção de Bruxelas de 1968. Para outros Estados, não deveria estabelecer-se tal competência ou, em todo o caso, dever-se-ia circunscrevê-la às causas promovidas perante algumas das mais altas instâncias judiciais de um Estado-membro, com exclusão, portanto, dos tribunais dos Estados-membros que se pronunciem em recurso.

À guisa de compromisso, a solução adoptada consiste em a convenção meramente fixar a competência do Tribunal de Justiça, enquanto as respectivas normas de aplicação são fixadas num protocolo, a adoptar pelo Conselho ao mesmo tempo que a convenção (*vide* a respeito o relatório relativo ao protocolo). Consequentemente, só os tribunais e autoridades dos Estados-membros que ratificam, além da convenção, o protocolo poderão recorrer ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

TÍTULO VII

M. Disposições finais

*Artigo 46º***Declarações e reservas**

128. A integração que uma convenção intracomunitária supõe suscita a disposição do n.º 1, no sentido de, à

margem das disposições do n.º 2 do artigo 38º (Acordo Nórdico) e do artigo 42º (concordatas), não ser admitida a possibilidade de formular reservas.

129. As dificuldades que determinadas situações apresentavam para alguns Estados levaram a prever no n.º 2 a aceitação pelos Estados-membros das declarações formuladas pela Irlanda (*vide* comentário ao artigo 9º, ponto 49 *supra*) e a Itália (*vide* comentário ao artigo 42º, ponto 120 *supra*) e, portanto, a exclusão da possibilidade de outras declarações que possam ter o mesmo objecto.

A situação na Irlanda mereceu especial atenção. A Irlanda não tem qualquer dificuldade em reconhecer as decisões de divórcio proferidas noutro Estado-membro por motivos ou em virtude de disposições mais liberais que as vigentes na Irlanda. Mas, em contrapartida, deseja fiscalizar se as partes que solicitam o divórcio residiram efectivamente com carácter habitual nesse Estado-membro, com o objectivo de excluir situações de fraude ou de atropelo dos objectivos da convenção que possam ser contrários à Constituição irlandesa. Tendo em conta a disposição do n.º 3 do artigo 16º, segundo a qual a ordem pública não pode ser utilizada para controlar a competência, é especial preocupação da Irlanda que os órgãos jurisdicionais dos Estados-membros de origem comprovem a existência real das conexões previstas no artigo 2º (competência em matéria de matrimónio). Não podia aceitar-se, obviamente, a proposta inicial irlandesa de introduzir uma alteração na convenção que permita recusar o reconhecimento ou a execução de uma decisão de divórcio proferida noutro Estado-membro no caso de a competência para proferir tal decisão não se basear num vínculo real de um ou de ambos os cônjuges com o Estado-membro em causa. Esta proposta era inaceitável porquanto punha em causa um dos princípios fundamentais da convenção, a confiança recíproca entre Estados, em virtude do qual uma decisão proferida num Estado-membro não pode ser objecto de revisão de mérito no Estado-membro requerido (a respeito, *vide* artigo 18º). As delegações, não obstante, tiveram em consideração o facto de a Constituição irlandesa conter disposições específicas sobre o divórcio e de o divórcio só muito recentemente ter sido introduzido na Irlanda na sequência de um referendo. Daí que se admita a declaração anexa à convenção para um período transitório de cinco anos, renovável. Esta posição poderá, a longo prazo, desembocar numa aplicação mais ampla das normas da convenção.

130. No n.º 3 fixa-se o sistema para a retirada de tais declarações e o momento em que a retirada produzirá efeitos.

Artigo 47.º

Adopção e entrada em vigor

131. Nos termos deste artigo, a entrada em vigor da convenção far-se-á em conformidade com as normas estabelecidas na matéria pelo Conselho da União Europeia.

A convenção entrará em vigor no prazo de noventa dias a contar do depósito do instrumento de adopção pelo Estado-membro da União Europeia em 28 de Maio de 1998, data da adopção pelo Conselho do acto pelo qual se estabelece a convenção, que cumprir essa formalidade em último lugar.

132. Todavia, analogamente aos acordos de cooperação judiciária anteriormente celebrados entre os Estados-membros, o n.º 4 oferece a possibilidade de cada Estado-membro, à data da adopção ou em data posterior, declarar que a presente convenção é aplicável antecipadamente nas relações com os outros Estados-membros aue tenham feito a mesma declaração. A declaração produzirá efeitos no prazo de noventa dias a contar da data do respectivo depósito.

Não obstante, os Estados-membros não poderão declarar que o Tribunal de Justiça é competente para interpretar a convenção durante o período de aplicação antecipada, sendo para tal necessária a adopção pelos quinze Estados-membros das disposições da convenção e a entrada em vigor da mesma.

Artigo 48.º

Adesão

133. A convenção está aberta à adesão de qualquer Estado que se torne membro da União Europeia e este artigo rege as modalidades dessa adesão. Ao invés, um Estado não membro da União Europeia não poderá aderir à convenção.

Se a convenção já tiver entrado em vigor no momento em que um novo Estado-membro adere à

mesma, entrará em vigor relativamente a esse Estado noventa dias após o depósito do respectivo instrumento de adesão. Ao invés, se a entrada em vigor ainda não se produziu expirado o referido prazo, entrará em vigor para esse Estado, bem como para os outros, nas condições previstas no n.º 3 do artigo 47.º Neste caso, o Estado que aderir à convenção poderá fazer uma declaração de aplicação antecipada.

Todavia, a adesão do novo Estado-membro não será uma condição da entrada em vigor da convenção relativamente aos outros Estados que sejam membros da União Europeia no momento da adopção pelo Conselho do acto que estabelece a convenção.

Artigo 49.º

Alterações

134. O objecto desta disposição é o de regular o procedimento a seguir para alterar a convenção. Os Estados-membros e a Comissão poderão propor alterações nos termos previstos no título VI do Tratado da União Europeia. Prevêm-se dos regimes distintos em função da natureza das alterações propostas.

135. Segundo o primeiro, regulado nos n.ºs 1 e 2, as alterações serão decididas pelo Conselho, que recomendará a sua adopção pelos Estados-membros segundo as respectivas regras constitucionais.

136. O segundo, regulado no n.º 3, estabelece um procedimento simplificado que permite ao Conselho adoptar alterações das jurisdições ou vias de recurso previstas no n.º 1 do artigo 21.º, nos n.ºs 1 e 2 do artigo 26.º, no n.º 1 do artigo 28.º e no artigo 29.º

Artigo 50.º

Depositário e publicações

137. O secretário-geral do Conselho é investido como depositário da convenção.

O Secretariado-Geral informará os Estados-membros de todas as notificações relativas à convenção, que mandará publicar na série C do *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.

RELATÓRIO EXPLICATIVO

sobre o Protocolo, elaborado com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial

(Texto aprovado pelo Conselho em 28 de Maio de 1998)

(98/C 221/05)

I. OBSERVAÇÕES GERAIS

1. Na reunião de 10 e 11 de Dezembro de 1993, o Conselho Europeu conferiu mandato a um grupo de trabalho, o Grupo «Extensão da Convenção de Bruxelas», para reflectir sobre as possibilidades de extensão do âmbito de aplicação da Convenção de Bruxelas, designadamente em matéria de direito da família.

Durante os trabalhos dedicados a essa extensão e que conduziram à Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, considerou-se necessário atribuir ao Tribunal de Justiça competência de interpretação das regras da convenção, a fim de garantir uma aplicação uniforme dessas regras. Assim sendo, elaborou-se um projecto de protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça.

Na sequência do compromisso político de Dezembro de 1997, a Presidência solicitou a opinião do Parlamento Europeu, nos termos do artigo K.6 do Tratado da União Europeia, sobre o texto do projecto de convenção e sobre os elementos essenciais do projecto de protocolo. A opinião do Parlamento Europeu foi publicada no *Jornal Oficial das Comunidades Europeias* em 18 de Maio de 1998⁽¹⁾.

O Conselho adoptou, em 28 de Maio de 1998, os dois actos que estabelecem, por um lado, a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial — a seguir designada por «convenção» — e, por outro, o Protocolo relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, objecto do presente Relatório Explicativo. Estes dois instrumentos foram assinados no mesmo dia pelos representantes de todos os Estados-membros.

2. a) O articulado do protocolo, baseado sobretudo nas disposições do artigo 177.º do Tratado CE, inspira-se em grande medida no Protocolo de 3 de Junho de 1971 (adiante designado por «protocolo de 1971») relativo à interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção de 27 de Setembro de 1968, relativa à competência judiciária e à execução de decisões em matéria civil e comercial e ainda no Protocolo de 26 de Maio de 1997, que atribui ao Tribunal de Justiça competência para interpretar a Convenção relativa à citação e à notificação dos actos judiciais e extrajudiciais em matérias civil e comercial nos Estados-membros da União Europeia (adiante designado por «protocolo de 1997»).

Retoma, em especial, as duas formas de recurso para o Tribunal de Justiça previstas no protocolo de 1971.

- b) As modalidades de entrada em vigor do protocolo são semelhantes às estabelecidas pelos Primeiro e Segundo Protocolos de 19 de Dezembro de 1988, (adiante designados por «protocolos de 1988»), relativos à interpretação pelo Tribunal de Justiça da Convenção sobre a lei aplicável às obrigações contratuais, e idênticas às previstas no protocolo de 1997.

Com efeito, o princípio da atribuição de competência ao Tribunal de Justiça é instituído pela convenção estabelecida no acto em causa (artigo 45.º), mas é o respectivo protocolo que define as condições de abertura do recurso e indica quais os tribunais nacionais competentes para lhe submeter questões de interpretação.

A entrada em vigor do protocolo não pode preceder a da convenção. A entrada em vigor da convenção ocorrerá após ratificação pelos quinze Estados-membros, a do protocolo após adopção por três desses Estados.

Nestas condições, o protocolo pode entrar em vigor, quando muito, na mesma data que

⁽¹⁾ JO C 152 de 18.5.1998.

a convenção. Por conseguinte, só os tribunais de um Estado-membro que seja simultaneamente parte na convenção e no protocolo poderão solicitar ao Tribunal de Justiça que decida ou se pronuncie sobre uma questão de interpretação.

- c) Por último, as disposições finais são semelhantes às editadas na matéria pelo Conselho da União Europeia nas convenções estabelecidas ao abrigo do título VI do Tratado da União Europeia. Coincidem com as da convenção, sob reserva das indispensáveis adaptações.

II. COMENTÁRIOS SOBRE OS ARTIGOS

Artigo 1.º

3. O artigo 1.º retoma o princípio, já estabelecido nos protocolos de 1971 e 1997, de atribuição de competência ao Tribunal de Justiça para interpretar as disposições da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, bem como do próprio protocolo.

Artigo 2.º

4. O artigo 2.º constitui uma nova disposição em relação aos protocolos de 1971, de 1988 e de 1997. Prevê, no seu n.º 1, que cada Estado-membro indique qual dos dois sistemas alternativos referidos no n.º 2 é o sistema ao abrigo do qual os tribunais desse Estado-membro têm competência para pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação.

Foi prevista esta disposição em virtude de algumas delegações pretenderem que esta competência seja limitada aos mais altos tribunais. As referidas delegações consideraram, com efeito, que as decisões relativas às matérias abrangidas pela convenção exigem uma decisão tão célere quanto possível para não prejudicar os interesses das pessoas por ocasião de um processo de divórcio, separação de pessoas ou anulação de casamento (muito especialmente devido ao facto de os tribunais nacionais não terem possibilidade, nesses casos, de tomar medidas provisórias ou cautelares), ou relativo à regulação do poder paternal em relação aos filhos comuns do casal. Nesta perspectiva, só em relação aos casos apresentados nos mais altos tribunais nacionais o Tribunal de Justiça seria chamado a pronunciar-se sobre uma questão de interpretação.

O mecanismo previsto no presente artigo inspira-se no artigo K.7 tal como formulado pelo Tratado de Amesterdão, assinado em 1997.

No momento da notificação a que se refere o n.º 2 do artigo 9.º, cada Estado-membro deve indicar quais os respectivos tribunais competentes. O texto não o especifica, mas decorre dos trabalhos que os Estados-membros que referiram que só os mais altos tribunais têm o poder de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação podem em qualquer momento tornar esta possibilidade extensiva aos outros tribunais quando decidam em recurso.

5. O n.º 2 indica os tribunais dos Estados-membros com poder para pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação, em função da declaração do Estado-membro em causa, feita em aplicação do disposto no n.º 1 do presente artigo.

Trata-se, em primeiro lugar, dos mais altos tribunais dos Estados-membros enumerados no n.º 1 do artigo 3.º

Em segundo lugar, nos termos do n.º 2, trata-se dos tribunais dos Estados-membros que decidem em recurso. São, por conseguinte, visados em primeiro lugar, os tribunais de segunda instância, excepto quando deliberem em primeira instância, bem como os outros tribunais nacionais que conheçam de um processo na qualidade de tribunal de recurso.

Em contrapartida, os tribunais que deliberam em primeira instância não são competentes para submeter questões ao Tribunal de Justiça.

Artigo 3.º

6. Este artigo identifica os mais altos tribunais dos Estados-membros que têm o poder de pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie a título prejudicial sobre uma questão de interpretação.

Esta enumeração é limitativa e os demais tribunais supremos dos Estados-membros eventualmente existentes não têm o poder de apresentar ao Tribunal de Justiça pedidos de interpretação mesmo nos casos em que as suas decisões tenham incidência em matéria civil.

7. A lista incluída no n.º 1 pode ser alterada a pedido do Estado-membro em causa. Trata-se de uma possibilidade prevista pela primeira vez no protocolo de 1997.

Tal modificação pode revelar-se necessária, por exemplo, em caso de alterações na organização judicial de um Estado-membro.

O pedido deve ser dirigido ao secretário-geral do Conselho, na sua qualidade de depositário do protocolo, o qual informa sem demora os outros Estados-membros, incluindo os que não são ainda partes no protocolo.

A decisão de alteração da lista é adoptada pelo Conselho, de acordo com as normas processuais aplicáveis.

As alterações adoptadas produzem efeitos em condições a especificar na decisão do Conselho (por exemplo, a entrada em vigor dessas alterações). Tendo em conta a natureza de tais decisões, não se afigurou necessária a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais. Foram, pois, previstas regras especiais, que constituem uma excepção ao procedimento previsto no artigo 11.º do protocolo em matéria de alteração da convenção.

Em caso de adesão ao protocolo por um Estado que se torne membro da União Europeia, este deverá indicar, no momento do depósito do instrumento de adesão, as condições de aplicação do artigo 2.º, bem como qual ou quais dos seus mais altos tribunais terão o poder de solicitar ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre uma questão de interpretação (n.º 3 do artigo 10.º).

Este mecanismo permite aos Estados-membros, incluindo os que não são partes no protocolo, controlar as designações efectuadas, controlo esse que deverá permitir preservar a lógica do sistema.

Artigo 4.º

8. Este artigo, que se inspira no artigo 177.º do Tratado CE e retoma o artigo 3.º do protocolo de 1971 e o artigo 3.º do protocolo de 1997 diz respeito ao processo de pedido de decisão a título prejudicial.

O n.º 1 especifica que os tribunais indicados no n.º 1 do artigo 3.º são obrigados a submeter a questão ao Tribunal de Justiça se considerarem que uma interpretação é necessária ao julgamento da causa.

Na medida em que impõe uma exigência aos tribunais supremos, esta disposição visa promover uma aplicação uniforme da convenção em todos os Estados-membros da União Europeia.

9. O n.º 2 deste artigo prevê que, quando decidam em recurso, os tribunais podem submeter ao Tribunal de Justiça um pedido de interpretação, se considerarem que é necessária uma decisão sobre uma questão suscitada num processo pendente nesses tribunais.

Artigo 5.º

10. Sempre que for apresentado ao Tribunal de Justiça um pedido de interpretação, qualquer Estado-membro, mesmo que não seja parte no protocolo, bem como a Comissão e o Conselho da União Europeia, têm o direito de apresentar ao Tribunal memorandos ou observações por escrito.

Artigo 6.º

11. Este artigo, que retoma o artigo 4.º do protocolo de 1971 e o artigo 4.º do protocolo de 1997, prevê um segundo procedimento, pelo qual os procuradores-gerais junto dos tribunais supremos ou qualquer outra autoridade designada pelos Estados-membros podem pedir ao Tribunal de Justiça que se pronuncie sobre uma questão de interpretação quando considerem que uma decisão com força de caso julgado proferida por um tribunal do respectivo Estado contraria a interpretação dada para a mesma questão pelo Tribunal de Justiça ou por um tribunal, a que se refere o n.º 2 do artigo 2.º, de outro Estado-membro parte no protocolo.

Esta disposição visa igualmente promover uma interpretação uniforme da convenção.

Cabe à autoridade judicial competente apreciar a oportunidade de submeter ao Tribunal de Justiça uma questão de interpretação no caso concreto.

Artigo 7.º

12. À semelhança dos protocolos de 1971 e de 1997, este artigo estabelece o princípio da aplicação do Estatuto do Tribunal de Justiça e do seu Regulamento de Processo.

Artigo 8.º

13. Este artigo, segundo o qual o protocolo não pode ser objecto de quaisquer reservas, não suscita nenhuma observação em particular.

Artigo 9.º

14. Este artigo prevê a entrada em vigor do protocolo segundo as regras estabelecidas na matéria pelo Conselho da União Europeia.

A fim de permitir ao Tribunal de Justiça exercer a sua competência no mais curto prazo possível, a entrada em vigor do protocolo foi fixada no termo de um prazo de noventa dias após o depósito do instrumento de adopção pelo ter-

ceiro dos quinze Estados, membros da União Europeia em 28 de Maio de 1998, data da adopção pelo Conselho do acto que estabelece o protocolo.

Todavia, o protocolo não poderá entrar em vigor antes da convenção. Nos termos do artigo 47º da convenção, esta entrará em vigor noventa dias após a notificação da conclusão do processo de adopção previsto nas suas regras constitucionais, pelo Estado, membro da União Europeia à data em que o Conselho adoptou o acto que estabelece a convenção, que por último cumpriu essa formalidade.

Deste modo, uma aplicação antecipada da convenção na acepção do n.º 4 do seu artigo 47º não pode servir de fundamento à atribuição de uma competência de interpretação ao Tribunal de Justiça nos termos do seu artigo 45º. A adopção do protocolo por todos os Estados-membros também não permitiria ao Tribunal de Justiça interpretar as disposições da convenção enquanto esta não entrasse em vigor.

Artigo 10º

15. Este artigo prevê que o protocolo está aberto à adesão de qualquer Estado que se torne membro da União Europeia. Em contrapartida, nem a convenção, nem o protocolo estão abertos à adesão de Estados terceiros.

No que respeita às modalidades de adesão ao protocolo, este artigo prevê, nomeadamente, procedimentos simplificados de alteração da lista dos mais altos tribunais incluída no n.º 1, do

artigo 3º, na sequência da designação dos mais altos tribunais do novo Estado-membro.

Entre a data de depósito do instrumento de adesão e a data de entrada em vigor do protocolo em relação ao Estado-membro aderente, o Conselho decide as alterações a introduzir na lista dos mais altos tribunais.

Artigo 11º

16. Este artigo diz respeito ao processo de alteração do protocolo.

Apenas os Estados-membros que são partes no protocolo e a Comissão podem propor alterações.

As alterações são decididas pelo Conselho, que recomenda a sua adopção pelos Estados-membros segundo as suas regras constitucionais.

Este procedimento não é aplicável à mera alteração da lista dos mais altos tribunais.

Artigo 12º

17. Este artigo confere ao secretário-geral do Conselho o papel de depositário do protocolo.

O secretário-geral informa os Estados-membros de todas as notificações relativas ao protocolo, providenciando a sua publicação na série C do *Jornal Oficial das Comunidades Europeias*.