

## CAPITOLO III LA FAMIGLIA

di Luigi Levita

**SOMMARIO:** 1. La promessa di matrimonio. – 2. I requisiti matrimoniali. – 3. La forma del matrimonio. – 4. I rapporti coniugali. Le unioni civili – 5. Gli aspetti patologici: separazione e scioglimento del matrimonio. – 6. Il riconoscimento dei divorzi stranieri. – 7. La filiazione. – 8. I rapporti tra genitori e figli. – 9. L'adozione ed i criteri di giurisdizione. – 10. Le fonti in tema di adozione. – 11. Il riconoscimento dei provvedimenti stranieri in tema di adozione. – 12. La protezione dei soggetti incapaci. – 13. Le obbligazioni alimentari.

### 1. La promessa di matrimonio

L'art. 26 apre il Capo V della legge n. 218/1995, provvedendo a regolamentare le ipotesi in cui occorre individuare la legge applicabile per la promessa di matrimonio.

La norma, la cui applicazione pratica risulta decisamente superiore rispetto al passato, costituisce infatti la cartina di tornasole di una rinnovata concezione dei rapporti familiari, sempre più caratterizzati dall'unione di soggetti di diverse nazionalità (e per i quali, ovviamente, le diverse tradizioni culturali, sociali e religiose impongono una delicata opera di adattamento delle diverse legislazioni).

La predetta norma stabilisce che *“la promessa di matrimonio e le conseguenze della sua violazione sono regolate dalla legge nazionale comune dei nubendi o, in mancanza, dalla legge italiana”*.

L'art. 26 regola quindi una situazione esplosa nell'arco temporale antecedente alla riforma, laddove il vuoto normativo aveva indotto alcuni commentatori a ricomprendere le obbligazioni prematrimoniali nell'alveo delle obbligazioni di fonte legale; altri studiosi, invece, avevano ritenuto che la mancata specificazione *in parte qua* consentisse di ricomprendere le predette obbligazioni nel novero dei rapporti familiari.

La dizione dell'art. 26 non si limita quindi a disciplinare soltanto il **momento genetico** della promessa di matrimonio (statisticamente foriero di un numero limitato di controversie), ma anche e soprattutto il suo **momento patologico** (le conseguenze della violazione). Discrasie dottrinali permangono

sull'assoggettamento o meno a tale nozione delle domande di risarcimento del danno asseritamente scaturente dalla rottura di una promessa matrimoniale.

Tanto premesso, deve quindi evidenziarsi che la norma in questione fonda, quale criterio prioritario di individuazione della legge applicabile, la **legge nazionale comune dei nubendi**.

In caso di **nazionalità diverse**, il legislatore nazionale ha invece optato per il criterio della *lex fori*.

## 2. I requisiti matrimoniali

I requisiti per contrarre matrimonio sono individuati dall'**art. 27, L. 218/1995**, secondo il quale *“la capacità matrimoniale e le altre condizioni per contrarre matrimonio sono regolate dalla legge nazionale di ciascun nubendo al momento del matrimonio. Resta salvo lo stato libero che uno dei nubendi abbia acquistato per effetto di un giudicato italiano o riconosciuto in Italia”*.

La **legge nazionale di ciascuno dei nubendi** regola quindi l'intero complesso dei requisiti matrimoniali, con una soluzione normativa esplicita che si pone in ottica di continuità con il sistema previgente (secondo le preleggi, infatti, trovava applicazione l'art. 17).

L'interprete viene quindi chiamato a verificare la sussistenza di ciascun requisito richiesto avendo di mira la legge nazionale di ciascun nubendo, individuato sul versante temporale al momento del matrimonio (fra i quali: il requisito dell'età e della volontà; alcuni impedimenti dirimenti ovvero impedienti; eventuali autorizzazioni e dispense, ove necessarie).

L'indicazione proveniente dall'art. 27 va nondimeno relazionata con la normativa interna, la quale risulta **di applicazione necessaria** non essendo stata espressamente abrogata dalla legge di riforma.

Nel regime anteriore all'entrata in vigore della l. 31 maggio 1995 n. 218, il matrimonio celebrato da cittadini italiani all'estero, secondo le forme ivi stabilite, qualora sussistano i requisiti sostanziali previsti dal nostro ordinamento relativamente allo stato e capacità delle persone, è immediatamente valido e rilevante anche in Italia (con conseguente acquisizione da parte dello straniero della qualità di coniuge, anche in relazione al diritto successorio), senza che rilevi, in senso contrario, in caso di matrimonio islamico, che quel matrimonio, secondo l'ordinamento nel quale è stato contratto presenti caratteristiche (quali la previsione della poligamia e del ripudio) contrarie all'ordine pubblico interno e al buon costume.

Viene quindi in rilievo, in primo luogo, l'**art. 115 c.c.**, secondo il quale *“il cittadino è soggetto alle disposizioni contenute nella sezione prima di questo capo, anche quando contrae matrimonio in paese straniero secondo le forme ivi stabilite”*.

Poiché il matrimonio contratto all'estero nell'osservanza delle forme ivi previste ha immediata validità nel nostro ordinamento anche se contratto dal

cittadino vincolato da un matrimonio precedente, sino che non sia intervenuta pronunzia di nullità o di annullamento, non può essere negato – prima di una tale pronunzia – al coniuge straniero del binubo cittadino il permesso di soggiorno (in argomento, Cass. Civ., Sez. I, 13 aprile 2001, n. 5537).

Va poi scrutinato, in secondo luogo, il disposto dell'**art. 116 c.c.**, secondo cui *“Lo straniero che vuole contrarre matrimonio nello Stato deve presentare all’ufficiale dello stato civile una dichiarazione dell’autorità competente del proprio paese, dalla quale risulti che giusta le leggi a cui è sottoposto nulla osta al matrimonio, nonché un documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano. Anche lo straniero è tuttavia soggetto alle disposizioni contenute negli articoli 85, 86, 87, numeri 1, 2 e 4, 88 e 89. Lo straniero che ha domicilio o residenza nello Stato deve inoltre fare la pubblicazione secondo le disposizioni di questo codice”*.

La Corte costituzionale, con sentenza 25 luglio 2011, n. 245, ha dichiarato l’illegittimità costituzionale del primo comma, limitatamente alle parole *«nonché un documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano»*, che erano state inserite nell’articolo dall’art. 1, comma 15, l. 15 luglio 2009, n. 94. Secondo la Consulta, la limitazione al diritto dello straniero a contrarre matrimonio nel nostro Paese si traduce anche in una compressione del corrispondente diritto del cittadino o della cittadina italiana che tale diritto intende esercitare. Ciò comporta che il bilanciamento tra i vari interessi di rilievo costituzionale coinvolti deve necessariamente tenere anche conto della posizione giuridica di chi intende, del tutto legittimamente, contrarre matrimonio con lo straniero. Si impone, pertanto, la conclusione secondo cui la previsione di una generale preclusione alla celebrazione delle nozze, allorché uno dei nubendi risulti uno straniero non regolarmente presente nel territorio dello Stato, rappresenta uno strumento non idoneo ad assicurare un **ragionevole e proporzionato bilanciamento** dei diversi interessi coinvolti nella presente ipotesi, specie ove si consideri che il decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286 già disciplina alcuni istituti volti a contrastare i cosiddetti “matrimoni di comodo”.

In difetto di nulla osta del paese di provenienza ex art. 116 c.c., va autorizzato l’ufficiale dello stato civile del comune a procedere alla pubblicazione del matrimonio posto che la garanzia del diritto inviolabile di costituire una famiglia, attraverso un matrimonio liberamente contratto, si estende agli stranieri, risultando il divieto immotivato contrario all’ordine pubblico italiano (Trib. Bari, Sez. II, 7 febbraio 2012). L’ufficiale di stato civile deve quindi procedere alle **pubblicazioni matrimoniali** anche in assenza del nulla osta previsto dall’art. 116 c.c. per il matrimonio tra un cittadino ed uno straniero, qualora il mancato rilascio risulti ingiustificato o sia determinato da motivi religiosi e costituisca perciò un’arbitraria o discriminatoria preclusione del diritto di contrarre matrimonio (in argomento, Trib. Piacenza, 5 maggio 2011). Una **norma** dell’ordinamento straniero eventualmente **ostativa** alla celebrazione del ma-

trimonio per motivi religiosi (ad esempio, la mancata adesione dei nubendi alla religione mussulmana) non può trovare applicazione nel nostro ordinamento in quanto discriminatoria di taluni soggetti in relazione alle loro credenze religiose e, come tale, contraria all'art. 3 della Carta costituzionale, nonché con l'ordine pubblico internazionale (accertata tale situazione, il tribunale può autorizzare le pubblicazioni del matrimonio).

Tenuto conto del complesso normativo appena evidenziato, la celebrazione del matrimonio è in concreto subordinata all'osservanza delle condizioni previste dalla legge italiana e di quelle previste dalla *lex causae* straniera.

Secondo l'ultimo periodo dell'art. 27, lo **stato libero** rilevante ai fini della contrazione del matrimonio può essere anche dichiarato ed accertato da una pronuncia giurisdizionale dell'autorità italiana, oltre che riconosciuto da una sentenza straniera (mediante il cd. **riconoscimento automatico**).

Il nuovo complesso della disciplina del riconoscimento delle sentenze straniere in Italia, così come configurato dalla legge di riforma, non ha tracciato un trattamento esclusivo e "differenziato" delle controversie in tema di rapporti di famiglia riconducendole obbligatoriamente nell'ambito operativo della disciplina di cui all'art. 65 (e perciò anche dei suoi presupposti), ma ha descritto, con l'art. 64, un meccanismo di riconoscimento di ordine generale (riservato in sé alle sole sentenze), valido per tutti tipi di controversie, ivi comprese perciò anche quelle in tema di rapporti di famiglia e presupponente il concorso di tutta una serie di requisiti descritti nelle lettere da a) a g) di quest'ultima disposizione normativa.

Rispetto ad un tale modello operativo di ordine generale, la legge ha affidato poi, all'art. 65, la predisposizione di un meccanismo complementare più agile di riconoscimento – allargato, di per sé e questa volta, alla più generale categoria dei "provvedimenti" – riservato all'esclusivo ambito delle materie della capacità delle persone, dei rapporti di famiglia o dei diritti della personalità – il quale, nel richiedere il concorso dei soli presupposti della "non contrarietà all'ordine pubblico" e dell'avvenuto "rispetto dei diritti essenziali della difesa", esige tuttavia il requisito aggiuntivo per cui i "provvedimenti" in questione siano stati assunti dalle autorità dello Stato la cui legge sia quella richiamata dalle norme di conflitto.

**L'art. 65**, L. 218/1995, dispone, infatti, che "*Hanno effetto in Italia i provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone nonché all'esistenza di rapporti di famiglia o di diritti della personalità quando essi sono stati pronunciati dalle autorità dello Stato la cui legge è richiamata dalle norme della presente legge o producono effetti nell'ordinamento di quello Stato, anche se pronunciati da autorità di altro Stato, purché non siano contrari all'ordine pubblico e siano stati rispettati i diritti essenziali della difesa*". Deve ricordarsi sul punto che ai sensi dell'art. 72, le norme sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze straniere sono applicabili anche ai giudizi e alle sentenze emanate prima dell'entrata in vigore del titolo quarto della medesima legge, purché i relativi giudizi di riconoscimento siano iniziati dopo tale data.

Il provvedimento straniero di **omologazione** della **separazione consensuale**, pronunciato al termine di una procedura di giurisdizione volontaria, è suscettibile – secondo la Corte di Cassazione (Sez. I, 21 ottobre 2005, n. 20464) – di riconoscimento “automatico”, senza ricorso ad alcun procedimento, nonostante la sua inidoneità a divenire *res iudicata*, posto che l’art. 66 non esige tale condizione, ma soltanto che il provvedimento straniero di giurisdizione volontaria non sia contrario all’ordine pubblico interno, sia pronunciato nel rispetto dei diritti essenziali della difesa e provenga da un’autorità competente secondo criteri corrispondenti a quelli propri dell’ordinamento italiano.

### 3. La forma del matrimonio

I requisiti formali per la **validità** del matrimonio sono scolpiti dall’art. 28, L. 218/1995: “*Il matrimonio è valido, quanto alla forma, se è considerato tale dalla legge del luogo di celebrazione o dalla legge nazionale di almeno uno dei coniugi al momento della celebrazione o dalla legge dello Stato di comune residenza in tale momento*”.

I **criteri di collegamento** individuati dalla norma sono quindi costituiti dalla legge del luogo di celebrazione del matrimonio, dalla legge della residenza comune, dalla legge della nazionalità di ciascuno dei nubendi.

La **lex loci celebrationis** costituisce quindi il primo e più importante criterio di collegamento.

Il matrimonio può essere celebrato all’estero, purché vengano osservate le forme del luogo di celebrazione; soddisfatte tutte le condizioni, l’atto può quindi essere trascritto in Italia (con una procedura di **trascrizione** caratterizzata da una natura eminentemente **dichiarativa**).

Oltre che in conformità alla *lex loci*, il **matrimonio all’estero** può essere celebrato nelle forme previste dagli altri ordinamenti, come richiamati dall’art. 28.

Se i nubendi hanno cittadinanza diversa è sufficiente, in ossequio al principio del *favor validitatis*, che il matrimonio sia valido per una delle due leggi nazionali che vengono in rilievo in base all’applicazione delle norme internazionali.

Una forma peculiare di **matrimonio** è quella **consolare**.

La celebrazione davanti all’autorità diplomatica o consolare italiana all’estero è disciplinata dall’art. 10 della legge consolare (D.P.R. 5 gennaio 1967, n. 200) secondo cui “*Il capo dell’ufficio consolare celebra il matrimonio fra cittadini o fra un cittadino e un non cittadino. La celebrazione del matrimonio può essere rifiutata quando si vi oppongano le leggi locali o quando le parti non risiedano nella circoscrizione*”.

Il **matrimonio dello straniero in Italia** comporta l’analisi di una serie di questioni specifiche, prima fra tutte la possibilità di utilizzare lo strumento giuri-

dico del matrimonio concordatario (possibilità ammessa dalla dottrina, purché seguita dalle necessarie forme di pubblicità).

Non sussiste analoga conformità di vedute sulla possibilità di contrarre matrimonio in Italia, secondo le modalità formali previste dalla legge interna di uno dei coniugi.

Conclusivamente, qualora sussistano contestazioni sui requisiti di validità del matrimonio, trova applicazione la **legge nazionale** che regola il matrimonio (per i requisiti formali, trova quindi applicazione la *lex formae*; qualora invece nessuna delle leggi indicate dall'art. 28 venga rispettata, sulla scorta dei surrichiamati criteri di collegamento, troverà applicazione la *lex loci actus*).

#### 4. I rapporti coniugali. Le unioni civili

Il Capo IV della legge n. 218/1995, segnatamente gli articoli 29 e 30, disciplina il tema dei rapporti di famiglia.

L'art. 29 si sofferma sui **rapporti personali tra i coniugi**, regolati dalla loro *legge nazionale comune* (primo comma).

Al secondo comma, la norma interviene a regolamentare le situazioni in cui i coniugi non abbiano una cittadinanza comune, ovvero abbiano più cittadinanze comuni.

In tal evenienza, trova applicazione il criterio di collegamento successivo, ossia la legge del luogo ove risulta localizzata **prevalentemente** la vita matrimoniale (ai sensi del secondo comma, testualmente, "*I rapporti personali tra coniugi aventi diverse cittadinanze o più cittadinanze comuni sono regolati dalla legge dello Stato nel quale la vita matrimoniale è prevalentemente localizzata*").

L'ampia discrezionalità riconosciuta al giudice dalla nozione di prevalenza rende necessaria la considerazione di una serie indifferenziata di requisiti (fra i quali, per ovvi motivi, troveranno ingresso prevalentemente il luogo di residenza ovvero, subordinatamente, il domicilio – anche professionale – dei coniugi).

Nel regime anteriore alla legge 31 maggio 1995, n. 218, la legge regolatrice dei rapporti patrimoniali tra coniugi di diversa nazionalità che non abbiano stipulato alcuna convenzione va individuata (a seguito della dichiarazione d'incostituzionalità, con la sentenza n. 254/2006, dell'art. 19.1 delle preleggi, il quale stabiliva che i rapporti patrimoniali tra i coniugi fossero regolati dalla legge nazionale del marito al tempo della celebrazione del matrimonio), applicando per analogia – ove le rispettive leggi nazionali dei coniugi siano insuscettibili di un'applicazione cumulativa – la disposizione, dettata in materia di rapporti personali tra coniugi, dell'art. 18 preleggi, nel testo risultante a seguito della dichiarazione di incostituzionalità della parte che stabiliva l'applicazione della legge nazionale del marito al tempo della celebrazione del matrimonio (C. Cost., n. 71/1987). Pertanto, in applicazione del suddetto criterio, anche i rapporti patrimoniali tra coniugi, al pari di quelli personali, devono intendersi

regolati dall'ultima legge nazionale che sia stata loro comune durante il matrimonio.

La **giurisdizione** in materia di rapporti personali esula nondimeno dallo spettro applicativo della norma di cui all'art. 29. In questi termini si sono pronunciate le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, con decisione del 20 luglio 2001, n. 9884.

Venendo invece ai **rapporti patrimoniali fra i coniugi**, gli stessi vengono disciplinati dal successivo **art. 30**, L. 218/1995, secondo cui *“I rapporti patrimoniali tra coniugi sono regolati dalla legge applicabile ai loro rapporti personali. I coniugi possono tuttavia convenire per iscritto che i loro rapporti patrimoniali sono regolati dalla legge dello Stato di cui almeno uno di essi è cittadino o nel quale almeno uno di essi risiede.*

*L'accordo dei coniugi sul diritto applicabile è valido se è considerato tale dalla legge scelta o da quella del luogo in cui l'accordo è stato stipulato.*

*Il regime dei rapporti patrimoniali fra coniugi regolato da una legge straniera è opponibile ai terzi solo se questi ne abbiano avuto conoscenza o lo abbiano ignorato per loro colpa. Relativamente ai diritti reali su beni immobili, l'opponibilità è limitata ai casi in cui siano state rispettate le forme di pubblicità prescritte dalla legge dello Stato in cui i beni si trovano”.*

Il primo comma della norma puntualizza opportunamente la predisposizione di un **criterio di collegamento di fonte pattizia**, consentendo ai coniugi di scegliere concordemente quale legge applicare ai loro rapporti patrimoniali.

Occorre, a tal fine, che tale accordo venga redatto per iscritto, senza alcun impedimento temporale.

Il secondo comma della norma prevede un **concorso alternativo** di criteri di collegamento in ordine alla validità del negozio giuridico bilaterale, con il quale i coniugi convengono il regime da applicare ai propri rapporti patrimoniale: si stabilisce all'uopo che si applica la legge prescelta, ovvero la legge del luogo in cui l'accordo si è concretizzato.

Il terzo comma interviene quindi a tutelare la **buona fede dei terzi** che eventualmente instaurino rapporti giuridici con i coniugi a contenuto patrimoniale. In particolare, se il regime patrimoniale tra coniugi è regolato da una legge straniera, detto regime è opponibile ai terzi solo se questi ne abbiano avuto conoscenza o se abbiano colpevolmente ignorato l'applicazione di una legge diversa dalla legge italiana.

Se l'oggetto della protezione afferisce invece diritti reali e beni immobili, l'opponibilità ai terzi è possibile soltanto ove siano state adempiute le formalità pubblicitarie di cui alla *lex rei sitae*.

La trascrizione dell'atto di matrimonio tra coniugi stranieri ha quindi funzione pubblicitaria e l'annotazione dell'*optio legis* è necessaria ai fini dell'opponibilità (Trib. Saluzzo, 10 agosto 2010). In caso di matrimonio contratto all'estero fra cittadini stranieri residenti in Italia, trascritto nei registri dello stato civile italiano, l'atto pubblico notarile con cui viene esercitata la facoltà di scelta del-

la legge regolatrice dei reciproci rapporti patrimoniali deve essere annotato a margine dell'atto di matrimonio, ai fini dell'opponibilità nei confronti dei terzi.

Da ultimo, la legge n. 76/2016 sulle unioni civili ha introdotto nella legge di riforma l'articolo **30-bis**, in merito ai **contratti di convivenza**: *“Ai contratti di convivenza si applica la legge nazionale comune dei contraenti. Ai contraenti di diversa cittadinanza si applica la legge del luogo in cui la convivenza è prevalentemente localizzata. Sono fatte salve le norme nazionali, europee ed internazionali che regolano il caso di cittadinanza plurima”*.

Il **Decreto Legislativo n. 7/2017**, attuativo della disciplina interna delle **unioni civili**, ha contemporaneamente applicato numerose innovazioni alla disciplina di diritto internazionale privato.

Ai sensi dell'art. **32-bis**, in particolare, *“Il matrimonio contratto all'estero da cittadini italiani con persona dello stesso sesso produce gli effetti dell'unione civile regolata dalla legge italiana”*.

Le **conseguenze** in tema di unione civile fra persone maggiorenni dello stesso sesso sono tratteggiate dal nuovo articolo **32-ter**: *“1. La capacità e le altre condizioni per costituire unione civile sono regolate dalla legge nazionale di ciascuna parte al momento della costituzione dell'unione civile. Se la legge applicabile non ammette l'unione civile tra persone maggiorenni dello stesso sesso si applica la legge italiana. Le disposizioni di cui all'articolo 1, comma 4, della legge 20 maggio 2016, n. 76, sono di applicazione necessaria.*

*2. Ai fini del nulla osta di cui all'articolo 116, primo comma, del codice civile, non rilevano gli impedimenti relativi al sesso delle parti. Qualora la produzione del nulla osta sia preclusa in ragione del mancato riconoscimento, secondo la legge dello Stato di cui lo straniero è cittadino, dell'unione civile tra persone dello stesso sesso o di analogo istituto, il nulla osta è sostituito da un certificato o altro atto comunque idoneo ad attestare la libertà di stato, ovvero da dichiarazione sostitutiva ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445. Resta salva la libertà di stato accertata o acquisita per effetto di un giudicato italiano o riconosciuto in Italia.*

*3. L'unione civile è valida, quanto alla forma, se è considerata tale dalla legge del luogo di costituzione o dalla legge nazionale di almeno una delle parti o dalla legge dello Stato di comune residenza al momento della costituzione.*

*4. I rapporti personali e patrimoniali tra le parti sono regolati dalla legge dello Stato davanti alle cui autorità l'unione è stata costituita. A richiesta di una delle parti il giudice può disporre l'applicazione della legge dello Stato nel quale la vita comune è prevalentemente localizzata. Le parti possono convenire per iscritto che i loro rapporti patrimoniali sono regolati dalla legge dello Stato di cui almeno una di esse è cittadina o nel quale almeno una di esse risiede.*

*5. Alle obbligazioni alimentari si applica l'articolo 45”*.

L'unione civile, o altro istituto analogo, costituiti all'estero tra cittadini italiani dello stesso sesso abitualmente residenti in Italia produce gli effetti dell'unione civile regolata dalla legge italiana (così recita, da ultimo, il nuovo art. **32-quinquies**).



## 5. Gli aspetti patologici: separazione e scioglimento del matrimonio

L'art. 31, L. 218/1995, disciplina in modo unitario i criteri di collegamento concernenti le ipotesi “patologiche” della vita coniugale, con particolare riferimento alla separazione personale e al divorzio: i principi delineati dal legislatore sono strutturati in maniera pressoché analoga alle contermini fattispecie tratteggiate agli artt. 29 e 30, sulla scorta dell'obiettivo di pervenire ad una regolamentazione simile.

L'art. 31 riguarda non già la competenza del giudice italiano a conoscere della controversia, bensì l'ulteriore problema della legge nazionale applicabile alla causa medesima; le norme di diritto privato internazionale devono infatti essere considerate secondo un duplice profilo, da analizzarsi in base ad un necessario schema logico temporale che impone al giudice italiano di verificare in primo luogo se può conoscere la causa in base alle norme vigenti, e successivamente – ove la risposta sia affermativa – quale legge debba applicarsi alla controversia.

Recita infatti la norma in discorso: *“La separazione personale e lo scioglimento del matrimonio sono regolati dalla legge nazionale comune dei coniugi al momento della domanda di separazione o di scioglimento del matrimonio; in mancanza si applica la legge dello Stato nel quale la vita matrimoniale risulta prevalentemente localizzata.*

*La separazione personale e lo scioglimento del matrimonio, qualora non siano previsti dalla legge straniera applicabile, sono regolati dalla legge italiana”.*

Viene in rilievo, in prima battuta, il canone della legge nazionale comune dei coniugi (criterio ritenuto preminente dal Legislatore), sussistente al momento della frattura del rapporto matrimoniale; ove tale canone non sia adottabile, trova sussidiaria applicazione la legge del luogo di localizzazione prevalente della vita matrimoniale.

L'applicazione sussidiaria di tale criterio, per le medesime considerazioni *supra* esposte, consente al giudice un'ampia valutazione discrezionale, dovendosi tenere conto di tutte le vicende succedutesi nel tempo con riguardo alla specifica unione matrimoniale.

Il luogo della “vita matrimoniale” va difatti inteso in senso dinamico, come centro principale degli interessi e degli affetti dei coniugi, il quale spesso, ma non necessariamente, coincide con la residenza familiare, potendo i componenti della famiglia anche avere residenze diverse; pertanto, ancorché per lungo tempo la vita matrimoniale sia stata localizzata in uno Stato, qualora successivamente, ed anche se da un breve lasso di tempo, si verifichi un mutamento, è alla nuova localizzazione che il giudice deve fare riferimento, rilevando il concreto atteggiarsi dei rapporti familiari al momento della presentazione della domanda.

Rispetto al criterio della **comune nazionalità** dei coniugi al momento della domanda di scioglimento del matrimonio, ha quindi valenza residuale, nell'individuazione della legge applicabile al rapporto, l'ulteriore criterio relativo

all'applicazione della legge dello Stato nel quale la vita matrimoniale risulta prevalentemente localizzata. Anche la separazione personale dei coniugi è regolata dalla legge italiana, se questa è quella nazionale comune dei coniugi al momento dell'introduzione del giudizio, essendo residuale l'ulteriore criterio relativo all'applicazione della legge dello Stato nel quale la vita matrimoniale risulta prevalentemente localizzata (in argomento, Cass. Civ., Sez. I, 7 luglio 2008, n. 18613).

Un'ulteriore **deroga** al principio generale è tracciata dal secondo comma dell'articolo 31, il quale statuisce l'applicazione della *lex fori* laddove la legge straniera applicabile non conosca gli istituti della separazione ovvero del divorzio, allo scopo di garantire al coniuge il diritto allo scioglimento del matrimonio anche laddove non sia possibile riscontrare, dall'analisi concreta, alcun effettivo collegamento con le contermini regole dell'ordinamento interno.

La **sussistenza della giurisdizione italiana** è affermata dal successivo art. 32, a mente del quale *“In materia di nullità e di annullamento del matrimonio, di separazione personale e di scioglimento del matrimonio, la giurisdizione italiana sussiste, oltre che nei casi previsti dall'articolo 3, anche quando uno dei coniugi è cittadino italiano o il matrimonio è stato celebrato in Italia”*.

Se ne deduce che la **domanda di separazione personale**, quando nessuno dei coniugi sia cittadino italiano ed il matrimonio non sia stato celebrato in Italia, è devoluta alla cognizione del giudice italiano, nella disciplina dell'art. 3, L. 218/1995, in relazione al successivo art. 32, non solo se il convenuto sia residente o domiciliato in Italia (comma 1), ma, in difetto di tale situazione, anche se la parte attrice abbia residenza (anche di fatto) in Italia, tenendosi conto che l'ultima parte del comma 2 di detto art. 3, rendendo operanti ai fini della giurisdizione pure i criteri stabiliti per la competenza territoriale, con riguardo alle controversie non soggette alla convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968 (resa esecutiva con l. 21 giugno 1971, n. 804), comporta l'applicabilità dell'art. 18.2 c.p.c. sul foro della residenza dell'attore, ove il convenuto non abbia residenza o domicilio in Italia.

Ad un primo richiamo ampio, la norma dell'art. 32 affianca due ulteriori ipotesi di sussistenza della giurisdizione, cristallizzate sulla scorta del **luogo di celebrazione delle nozze** (la cui valutazione invero, secondo una parte della dottrina, andrebbe effettuata in concreto, alla luce della possibile natura casuale della celebrazione in Italia) ovvero della **cittadinanza di uno dei coniugi**.

La giurisprudenza di merito ha affermato, di recente, la sussistenza della giurisdizione del giudice italiano in relazione alla domanda di separazione e alla richiesta di addebito proposta da un cittadino extracomunitario, residente da oltre un anno in Italia, nei confronti del coniuge, anch'egli cittadino extracomunitario (Trib. Belluno, 30 dicembre 2011).

Lo **scioglimento** dell'unione civile è scolpito all'art. 32-*quater*, sempre introdotto dal D.Lgs. n. 7/2017: *“1. In materia di scioglimento dell'unione civile*

*la giurisdizione italiana sussiste, oltre che nei casi previsti dagli articoli 3 e 9, anche quando una delle parti è cittadina italiana o l'unione è stata costituita in Italia. I medesimi titoli di giurisdizione si applicano anche in materia di nullità o di annullamento dell'unione civile.*

*2. Lo scioglimento dell'unione civile è regolato dalla legge applicabile al divorzio in conformità al regolamento n. 1259/2010/UE del Consiglio del 20 dicembre 2010 relativo ad una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale”.*

## 6. Il riconoscimento dei divorzi stranieri

Il riconoscimento in Italia dei provvedimenti di separazione e di divorzio emessi dall'Autorità straniera, ai sensi della legge n. 218/1995, si caratterizza per una sostanziale **automaticità** (sulla quale, per approfondimenti, si rimanda al Capitolo IX).

Pur in assenza di un preciso riferimento legislativo, secondo costante giurisprudenza, il procedimento volto al riconoscimento di sentenze straniere rientra nell'ambito contenzioso ordinario; il procedimento camerale, di per sé, non si pone in contrasto con i principi del giusto processo e con la garanzia del diritto di difesa.

In questa sede, occorre limitarsi ad evidenziare in via generale che la **liti-spendenza internazionale** presuppone, oltre all'identità delle parti, l'identità dei risultati pratici perseguiti dalle domande, a prescindere dall'identità del loro *petitum* immediato e del titolo specifico che esse fanno valere, atteso che l'art. 7, L. 218/1995, interpretato alla luce del successivo art. 64, lett. E), mira ad evitare inutili duplicazioni di attività giudiziaria e ad eliminare il rischio di conflitto tra giudicati, obiettivi che sarebbero frustrati ove il giudizio nazionale e quello straniero potessero determinare risultati pratici fra loro incompatibili.

Ai fini dell'individuazione della normativa concretamente applicabile, onde ottenere la declaratoria di esecutività, in Italia, di una sentenza resa da un giudice di uno Stato comunitario, occorre fare riferimento alla relativa disciplina vigente non al momento della instaurazione, nello Stato membro, del giudizio in cui essa è stata emessa, bensì a quello in cui in cui è stato intrapreso il corrispondente **procedimento di riconoscimento** di tale pronuncia nello Stato richiestone, precisandosi, altresì, che nel rapporto fra le disposizioni di cui alla l. 31 maggio 1995, n. 218, ed al Regolamento Ce 22 maggio 2000 n. 44/01, va data prevalenza, nell'indicata fattispecie, a quest'ultimo in quanto fonte normativa gerarchicamente sovraordinata, oltre che successiva nel tempo.

Alla disciplina di cui alla legge n. 218/1995 deve tuttavia affiancarsi il quadro scaturente dalle fonti comunitarie, con particolare riguardo al **regolamento comunitario n. 2201/2003**, il quale si applica (art. 1), indipendentemente dal tipo di autorità giurisdizionale, alle materie civili relative: a) al divorzio, alla