

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 della 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”*.

Il matrimonio tra persone dello stesso sesso contratto all'estero tra un cittadino italiano ed uno straniero, ai sensi dell'art. 32-bis, può essere trascritto nel nostro ordinamento come unione civile, essendo trascrivibile come matrimonio solo quello contratto all'estero da due cittadini stranieri. Né tale previsione è discriminatoria per ragioni di orientamento sessuale ed in contrasto con gli artt. 2, 3, 29 e 117 Cost., in relazione agli artt. 8 e 14 della Cedu, poiché la scelta del modello di unione riconosciuta tra persone dello stesso sesso negli ordinamenti facenti parte del Consiglio d'Europa è rimessa al libero apprezzamento degli Stati membri, purché garantisca a tali unioni uno standard di tutele coerente con il diritto alla vita familiare ex art. 8 come interpretato dalla Corte Edu (in termini, Cass. Civ., Sez. I, 14 maggio 2018, n. 11696).

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 na-*

*zionale 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**).

Da ultimo, va ricordato che dal **29 gennaio 2019** sono applicabili nel nostro ordinamento il regolamento UE 2016/1103 del Consiglio, finalizzato all'attuazione della cooperazione rafforzata nel settore della competenza, della legge applicabile, del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia di regimi patrimoniali tra coniugi, nonché il regolamento UE 2016/1104 del Consiglio, del 24 giugno 2016, riguardante le unioni registrate.

## 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 similare.

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 **litispendenza internazionale** presuppone, oltre all'identità delle parti,