

*Divorzio diretto per scioglimento del matrimonio conseguito all'estero*

Trib. Milano, sez. IX civ., decreto 11 marzo 2015 (Pres. Canali, rel. G. Buffone)

**Pronuncia divorzile conseguita all'estero – Pronuncia del giudice straniero – Ricorso al tribunale italiano per “divorzio cd. diretto” ex art. 3 n. 2 lett. e) legge 898 del 1970 – Presupposti**

*Ai sensi dell'art. 3 n. 2, lettera e) della l. 898/1970, lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio può essere domandato da uno dei coniugi «nei casi in cui l'altro coniuge, cittadino straniero, ha ottenuto all'estero (...) scioglimento del matrimonio (...)»; tale norma va, però, interpretata nel senso di ammettere il divorzio cd. diretto nei casi in cui il coniuge cittadino italiano abbia “subito” la scelta unilaterale del coniuge straniero di liberarsi dal vincolo matrimoniale ricorrendo al giudice straniero ed applicando la legge quivi vigente (da taluni definito in termini di «fenomeno delle cd. vedove bianche»). L'istituto del divorzio diretto, per pronuncia divorzile conseguita dal coniuge straniero all'estero, presuppone, dunque, un provvedimento formatosi all'estero in modo unilaterale, su mera domanda del cittadino non italiano con violazione dei diritti di difesa del coniuge italiano: da qui, il senso dell'istituto, all'indomani dell'art. 67 cit.: il giudice italiano, adito ex art. 3 comma II lett. e) cit., appurata la non riconoscibilità della decisione straniera (in modo incidentale ai fini del giudizio) pronuncia lo scioglimento del vincolo. L'istituto in esame non è, allora, utilizzabile nel caso in cui il coniuge italiano abbia partecipato al giudizio straniero, con ciò esercitando i diritti e beneficiando delle garanzie previste dalla legislazione straniera.*

*(Massima a cura di Giuseppe Buffone – Riproduzione riservata)*

riunito in Camera di Consiglio in data 11 marzo 2015,

nel procedimento iscritto al n. ... dell'anno 2015, promosso dai coniugi ... e .., con l'Avv. ... ..,

□ ■ □

*premesso che*

- .. e .. hanno contratto matrimonio in data ... 1998 in ... (Tunisia), con atto trascritto nei registri dello Stato Civile del Comune di Milano, al n. ..., ...
- dall'unione sono nati i figli .. (.. 1999) e .. (.. 2004), entrambi minori di età, e residenti abitualmente in .., alla via ..
- in seguito alla rottura del rapporto affettivo, il marito otteneva davanti al Tribunale di .. (Tunisia) una pronuncia di divorzio «per volontà unilaterale del marito», in data .. 2014; con la citata pronuncia, il giudice straniero: dichiarava lo scioglimento del matrimonio tra i coniugi per volontà unilaterale del marito; affidava i figli minori alla madre con diritto di visita stabilito in favore della madre;

*rilevato che*

- con atto depositato in data 21 gennaio 2015, i coniugi hanno chiesto al Tribunale di Milano di dichiarare la cessazione degli effetti civili del matrimonio contratto dalle parti con regolamentazione dei rapporti genitoriali, personali e patrimoniali;
- con tale atto, la parte ricorrente ritiene che sussista l'interesse della (ex MOGLIE) ad agire, per far valere la sentenza straniera sullo stesso oggetto come prova della definitiva cessazione della comunione materiale e spirituale tra i coniugi;
- con il ricorso introduttivo, la ricorrente intende far valere l'ipotesi di cui all'art. 3, n. 2, lett. e) della L. 898/1970;

*osservato che*

- la sentenza del giudice straniero non risulta, ad oggi, contestata da alcuna delle parti non essendo stato promosso il procedimento di cui all'art. 30 d.lgs. 1 settembre 2011 n. 150, richiamato dall'art. 67 comma 1-bis della l. 218/1995; tuttavia, come noto, nell'odierno giudizio, resta salvo un accertamento di tipo incidentale, ex art. 67 comma III l. 218/1995 e quindi, la possibilità di rilevarne la inefficacia nello Stato Italiano per contrasto con l'ordine pubblico;
- ove la decisione fosse pienamente efficace, dovrebbe rilevarsi come le parti abbiano già acquisito lo stato libero, essendo venuto meno il matrimonio, seppur per effetto di una pronuncia emessa dal giudice tunisino; l'omessa trascrizione della pronuncia divorzile nei registri dello Stato Civile non è ostativa al riconoscimento degli effetti del giudizio straniero, non avendo la trascrizione efficacia costitutiva (che ha la sentenza sullo status) e non essendo la pubblicità legale condicio sine qua non per la validità del provvedimento giurisdizionale pronunciato dall'autorità straniera;
- seguendo il ragionamento sin qui illustrato, dovrebbe rilevarsi la inammissibilità del ricorso divorzile su domanda congiunta, per mancanza di interesse delle parti ex art. 100 c.p.c.; interesse che non resterebbe vivo per la volontà di modificare le condizioni di divorzio, poiché, sotto tale aspetto, lo strumento rimediabile ad hoc

è quello di cui all'art. 9 l. div., art. 337-quinquies c.c. (procedimento di revisione);

- ove la pronuncia fosse in contrasto con l'ordine pubblico interno, dovrebbe, invece, propendersi per l'applicazione dell'art. 3 n. 2, lettera e) della l. 898/1970: in virtù di tale disposizione, lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio può essere domandato da uno dei coniugi «nei casi in cui l'altro coniuge, cittadino straniero, ha ottenuto all'estero (...) scioglimento del matrimonio (...)»; come noto, tale norma è interpretata dalla Dottrina prevalente nel senso di ammettere il divorzio cd. diretto nei casi in cui il coniuge cittadino italiano abbia “subito” la scelta unilaterale del coniuge straniero di liberarsi dal vincolo matrimoniale ricorrendo al giudice straniero ed applicando la legge quivi vigente (da taluni definito in termini di «fenomeno delle cd. vedove bianche»); trattasi di istituto così interpretato dalla Suprema Corte di Cassazione (Cass. Civ., 11 marzo 1980 n. 1620), ma divenuto marginale in conseguenza della nuova legislazione di diritto internazionale privato entrata in vigore con la Legge 218/1995;
- l'istituto del divorzio diretto, per pronuncia divorzile conseguita dal coniuge straniero all'estero, presuppone, dunque, un provvedimento formatosi all'estero in modo unilaterale, su mera domanda del cittadino non italiano con violazione dei diritti di difesa del coniuge italiano: da qui, il senso dell'istituto, all'indomani dell'art. 67 cit.: il giudice italiano, adito ex art. 3 comma II lett. e) cit., appurata la non riconoscibilità della decisione straniera (in modo incidentale ai fini del giudizio) pronuncia lo scioglimento del vincolo;
- secondo un orientamento del tutto prevalente in giurisprudenza (ma controverso in Dottrina), l'istituto in esame non è, allora, utilizzabile nel caso in cui il coniuge italiano abbia partecipato al giudizio straniero, con ciò esercitando i diritti e beneficiando delle garanzie previste dalla legislazione straniera: secondo la tesi prevalente, cioè, se il coniuge ha partecipato al processo straniero – all'esito del quale si è formata la decisione sullo status – non è ammissibile il ricorso al divorzio ex art. 3 comma II lett. e) (Trib. Parma, 16 ottobre 1999; Trib. Livorno, 8 aprile 1995; Trib. Verona, 1 febbraio 1994);
- il Collegio intende aderire a questa tesi: l'interpretazione più diffusa (e qui seguita), ai fini del divorzio in esame, postula l'esclusione del coinvolgimento del coniuge italiano nel processo straniero rileggendo l'art. 3 comma II lett. e) nel senso di istituto finalizzato a tutelare il coniuge che abbia «subito» il divorzio; la lettura opposta perviene alla soluzione diversa assumendo che la *ratio* della norma *de qua* sarebbe quella di consentire il divorzio cd. diretto nel caso di accertata irretrattabilità della frattura coniugale (e ciò sarebbe implicito nel divorzio pronunciato all'esterno); tuttavia, questa lettura assiologica della normativa non pare più oggi sostenibile per una serie di ragioni: *in primis*, perché, ove l'interesse del coniuge italiano fosse esclusivamente quello di ottenere la risoluzione del vincolo matrimoniale, tale interesse consegue oggi *ope legis*, per il sistema di riconoscimento delle sentenze straniere introdotto dalla l. 218 del 1995; *in*

*secundis*, perché, in un contesto storico e sociale mutato – dopo l'introduzione della l. 898/1970 – la reazione tipica alla intollerabilità della convivenza è comunque la separazione personale, dovendosi ritenere il divorzio cd. diretto o *per saltum* del tutto eccezionale ed essendo comunque consentito ai coniugi, ai sensi del Reg. 1259/2010, di ottenere una pronuncia divorzile immediata beneficiando della legislazione straniera, ove in tale normativa il divorzio cd. diretto sia previsto;

- per tutto quanto osservato, deve affermarsi che lo strumento di cui all'art. 3 comma II lett. e) l. 898/1970 è utilizzabile solo dal coniuge italiano che abbia “subito” il divorzio su domanda unilaterale del coniuge straniero, confluita in un provvedimento straniero di scioglimento del matrimonio;
- nel caso di specie, (ex MOGLIE) è stata coinvolta nel giudizio divorzile celebrato dinanzi al Tribunale tunisino ed è stata finanche assistita da un Avvocato (Avv. ...: v. sentenza, pag. 1): poco conta, dunque, che poi abbia scelto di non comparire personalmente nel processo; alla stessa, infatti, la citazione del marito è stata notificata, prima, in data 27.11.2013 mediante ufficiale giudiziario e poi, per rinnovazione nel corso del procedimento; successivamente alla introduzione del giudizio, è stata fissata una udienza di conciliazione ad hoc e si è dunque pervenuti a sentenza;
- sulla scorta dell'esame della sentenza, il divorzio, nel caso di specie, non è stato subito dalla moglie, se non nel senso conforme all'Ordinamento italiano, di avere questa assunto la qualità di parte convenuta su domanda attorea del marito; la formula lessicale “divorzio su volontà unilaterale del marito” equivale, sostanzialmente, a quella conforme al sistema interno italiano di “divorzio su iniziativa processuale” del marito;
- per tutti i rilievi sin qui svolti, deve essere sollevata ex officio la questione relativa alla inammissibilità della domanda, ex art. 101 comma II, c.p.c. con assegnazione di un termine ai coniugi per presentare una memoria difensiva e fissazione di nuova udienza per la decisione;

#### Per Questi Motivi

*Letto e applicato l'art. 101 comma II c.p.c.*

Solleva d'ufficio la questione relativa alla inammissibilità della domanda. Assegna alla parte ricorrente termine sino al 6 aprile 2015 per una memoria difensiva.

Fissa nuova udienza in data 8 APRILE 2015, ore 9.00.

Si comunichi, a cura della Cancelleria.

*Milano*, lì 11 marzo 2015.

Il Presidente  
dr. Olindo Canali