

# TRATTAMENTO INTERNAZIONALE PRIVATISTICO DEL MATRIMONIO POLIGAMICO



**Stefano Armellini**

*Verona, 24 gennaio 2019*

## LA POLIGAMIA IN GENERALE

**Nozione** - La parola significa matrimonio plurimo → ma è diffusa solo nella versione “poliginia”, cioè **relazione familiare tra un uomo e due o più donne** → rarissimi i casi di donne con più mariti (poliandria) → ergo: per estensione il significato di poligamia coincide con quello di poliginia

### BREVE EXCURSUS STORICO

- ⇒ **Popoli antichi** → Poligamia ammessa per varie ragioni → prosecuzione stirpi reali (V. Ismaele figlio di Abramo nato da Agar causa sterilità moglie Sara) → alleanze politiche (Salomone aveva numerose mogli e concubine)
- ⇒ **Greci e Romani** → Formalmente monogami → Ammesse schiave e concubine → Eroi mitologici poligami (es. Zeus ☞ Era e Latona - Giasone ☞ Medea e Creusa)
- ⇒ **Cristianesimo** → Divieto Chiesa cattolica, più tollerante Chiesa protestante per stirpi reali e in caso di guerre sanguinose che falcidiano la popolazione maschile

## SEGUE: LA POLIGAMIA IN GENERALE

### Attualità

- ⇒ **Bandita dalla Chiesa mormone nel 1890 → dissociazione di alcuni gruppi (oggi solo frange più radicali) perché l'Antico Testamento non la vieta**
- ⇒ **Vietata in Cina nel 1953**
- ⇒ **Ammessa in alcuni ordinamenti di stampo religioso come quello musulmano (non però in tutti i Paesi islamici) → poco diffusa perché molto costosa → casi celebri come il Presidente del Sudafrica Zuma**



- ⇒ **Bandita e criminalizzata dai Paesi occidentali che adottano il modello di famiglia fondata sul matrimonio eterosessuale monogamico**

# DIVIETO DI CELEBRAZIONE DEL MATRIMONIO POLIGAMICO IN ITALIA

## ① Fondamento normativo

La celebrazione di un matrimonio che per il marito è poligamico in Italia, è impedita dalla regola che richiede la **libertà di stato** sia per i cittadini (art. 86 c.c.) che per gli stranieri (art. 116 c.c.) → L'art. 86 c.c., richiamato anche per lo straniero dall'art. 116 c.c., è una **norma di applicazione necessaria** che prevale sulla eventuale difforme disposizione della legge nazionale richiamata dalla norma di conflitto dell'art. 27 l. 218/95. → Il funzionamento del sistema di conflitto è quindi inibito in partenza, non occorre riferirsi all'o.p.

### *Art. 27 l.218/95*

*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.*

### *Art. 86 cc*

*Non può contrarre matrimonio chi è vincolato da un matrimonio precedente.*

### *Art. 116 cc*

*Lo straniero che vuole contrarre matrimonio nella Repubblica 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.*

# RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

Distinguiamo il matrimonio poligamico dello straniero (1) e dell'italiano (2).

## ① MATRIMONIO POLIGAMICO ESTERO DEL CITTADINO STRANIERO

⇒ **Contrarietà all'ordine pubblico** → partiamo col considerare che se il matrimonio poligamico dell'italiano è vietato, quello dello straniero è contrario all'ordine pubblico per violazione del principio di parità uomo e donna e delle norme che prevedono il matrimonio monogamico con sanzioni civili e penali → Si tratta degli artt. 29 Cost. sul principio di **uguaglianza uomo-donna**, 86 e 117 c.c., che stabiliscono il requisito della **libertà di stato** a pena di nullità, e 586 c.p. che sanziona la **bigamia** come reato.

### Art. 29 Cost.

*Il matrimonio è ordinato sull'uguaglianza morale e giuridica dei coniugi.*

### Art. 86 c.c. Libertà di stato.

*Non può contrarre matrimonio chi è vincolato da un matrimonio o da un'unione civile precedente.*

### Art. 117 c.c. Matrimonio contratto con violazione degli articoli 84, 86, 87 e 88.

*Il matrimonio contratto con violazione degli articoli 86, 87 e 88 può essere impugnato.*

### Art. 556 c.p. Bigamia.

*Chiunque, essendo legato da un matrimonio avente effetti civili, ne contrae un altro, pur avente effetti civili, è punito con la reclusione da uno a cinque anni.*

# RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

⇒ (Segue): **contrarietà all'ordine pubblico** → Quindi la legge straniera che ammette il matrimonio poligamico non potrebbe essere applicata per contrarietà all'ordine pubblico ai sensi dell'art. 16 l. 218/95, con la conseguenza che il matrimonio dovrebbe essere considerato **nullo** in base alla legge italiana → va però considerato che la tendenza attuale è di limitare il ricorso all'o.p. attraverso la **concezione dell'o.p. attenuato**, elaborata in Francia (caso Rivière del 1953) e fatta propria dalla Risoluzione di Cracovia dell'Institut de droit International del 2005 → secondo questa concezione, l'o.p. dovrebbe intervenire solo se sono **violati diritti fondamentali** (come il principio di non discriminazione e libertà religiosa) e solo se la fattispecie ha **collegamenti significativi con lo Stato del foro** (cittadinanza o residenza delle parti) → quindi il matrimonio poligamico dovrebbe essere messo in discussione solo se la coppia è residente in Italia o se la moglie è cittadina italiana, altrimenti, secondo questa concezione, dovrebbe essere riconosciuto → ora vedremo che ci sono però alcune situazioni in cui il matrimonio poligamico può essere riconosciuto, anche quando è collegato con l'Italia, nonostante la sua contrarietà all'o.p.

**Art. 16 l. 218/95.**

*La legge straniera non può essere applicata quando i suoi effetti sono contrari all'ordine pubblico.*

# (SEGUE): RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

## ⇒ Riconoscimento della situazione di fatto

Se la prima moglie è italiana, il secondo matrimonio del marito è **causa di divorzio** ex art. 3, lett. e), l. 898/70 (questo però solo quando si applica la legge italiana ai sensi del Reg. Roma III, ovvero considerando la norma di applicazione necessaria) → contemplare il secondo matrimonio straniero come motivo di divorzio costituisce già un **riconoscimento del matrimonio poligamico come situazione di fatto**, e serve a consentire alla moglie di liberarsi dal vincolo → anche se dal pdv italiano il secondo matrimonio del marito è nullo per contrarietà all'o.p., non si può fare a meno di considerare che per la legge nazionale del marito quel matrimonio è valido sicché la moglie italiana sarebbe destinata a restare la seconda moglie nello Stato del marito (dove di solito la coppia è stabilita): di qui la necessità di consentirle di liberarsi di quel vincolo, e contrarre nuovo matrimonio in Italia, se lo desidera

*Art. 3, lett. e), l. 898/70*

*Lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio può essere domandato da uno dei coniugi (omissis) nei casi in cui: (omissis)  
e) l'altro coniuge, cittadino straniero, ha ottenuto all'estero l'annullamento o lo scioglimento del matrimonio o ha contratto all'estero nuovo matrimonio.*

# (SEGUE): RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

⇒ **Riconoscimento ai fini del ricongiungimento** → il citt. extracom. con il permesso di soggiorno ha gli stessi diritti del cittadino comunitario → l'art. 4.4 Dir. 2003/86 ammette il ricongiungimento non solo della prima moglie ma **di quella che lo chiede per primo**, quindi implicitamente riconosce la validità del matrimonio poligamico → analogamente l'art. 29, co. 1-ter, T.U. Immigrazione → tuttavia la sent. Cass. 2013/4944 interpreta la norma restrittivamente in quanto esclude il ricongiungimento di una seconda moglie, se il marito già soggiorna con un'altra, anche se la richiesta è stata fatta dal figlio per evitare una situazione di poligamia contraria all'ordine pubblico → (se il figlio è minore forse la situazione potrebbe essere diversa, v. ante litteram Trib. BO 12 marzo 2003).

⇒ **Riconoscimento ai fini successori** → dato che riconoscere è meno grave che costituire una situazione nel nostro Paese, si potrebbe riconoscere il matrimonio poligamico per farne derivare effetti di per sé leciti, come ad esempio a fini successori → qui non viene in considerazione l'effetto complessivo della legge straniera sulla poligamia in generale ma solo l'effetto che produce sul rapporto da regolare.

*Art. 4.4 Dir. 2003/86*

*In caso di matrimonio poligamo, se il soggiornante ha già un coniuge convivente sul territorio di uno Stato membro, lo Stato membro interessato non autorizza il ricongiungimento familiare di un altro coniuge.*

*Art. 29, co. 1-ter, T.U.*

*Immigrazione*

*Non è consentito il ricongiungimento del coniuge non legalmente separato, quando il familiare di cui si chiede il ricongiungimento è coniugato con un cittadino straniero regolarmente soggiornante con altro coniuge nel territorio nazionale.*

## (SEGUE): RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

⇒ **Trascrizione** - Se dunque, a determinate condizioni e limiti, è possibile il riconoscimento dello status della moglie del marito poligamo, la trascrizione del matrimonio poligamico richiesta dalla moglie italiana, dal marito italiano bipolide con seconda cittadinanza di uno Stato che ammette la poligamia, o dello straniero residente in Italia ex 19 d.P.R. 396/2000, dovrebbe però essere rifiutata ai sensi dell'art. 18 dello stesso d.P.R. 396/2000 per contrarietà all'o.p. italiano. La trascrizione è più grave del semplice riconoscimento dello status perché mette in gioco la sovranità dello Stato → se la trascrizione è chiesta dallo straniero ex art. 19 d.P.R. 396/2000, la Circ. Miacel. 01/2 ritiene che non andrebbe eseguito il controllo di compatibilità con l'o.p. perché questa trascrizione sarebbe meramente riproduttiva dell'atto straniero, e non andrebbe completata con le annotazioni → la concezione di una trascrizione neutra perché meramente riproduttiva, avversata dalla dottrina più rigorosa ma diffusa nella pratica, potrebbe essere superata dalla Circ. Min. 11/22 che dispone di eseguire le annotazioni quantomeno del regime patrimoniale → la prassi degli USC, anche gli uffici più rigorosi, è però sempre quella di non operare il controllo, tanto è vero che quando la richiesta è fatta ai sensi dell'art. 19 il matrimonio omosessuale è trascritto come matrimonio non come unione civile (Calvigioni, Caliaro).

*Art. 19 d.P.R.  
396/2000*

*Su richiesta dei  
cittadini stranieri  
residenti in Italia  
possono essere  
trascritti, nel comune  
dove essi risiedono, gli  
atti dello stato civile  
che li riguardano  
formati all'estero.*

# IL RICONOSCIMENTO IN ITALIA DEL MATRIMONIO POLIGAMICO STRANIERO A TALUNI EFFETTI

② **Secondo matrimonio estero del cittadino italiano già coniugato** → E' poligamia di fatto anche se il matrimonio di solito avviene in un Paese che non la ammette, ma dove non si ha evidenza del primo matrimonio → il 2° matrimonio è nullo per contrarietà all'art. 115 c.c. ma può godere di **riconoscimento provvisorio**: il matrimonio del cittadino italiano è dotato di validità interinale finché non viene impugnato e annullato ex art. 117 c.c. con sentenza passata in giudicato: C. 01/5537 → la "seconda" moglie ha diritto ad ottenere il permesso di soggiorno per motivi di ricongiungimento familiare → in sede di trascrizione ex art. 63.2 lett. c), l'USC si accorge del precedente matrimonio e trasmette gli atti al P.M. affinché proceda per il reato di bigamia.

*Art. 117 cc*

*Il matrimonio contratto con violazione degli articoli 86, 87 e 88 può essere impugnato dai coniugi, dagli ascendenti prossimi, dal pubblico ministero e da tutti coloro che abbiano per impugnarlo un interesse legittimo e attuale*

**GRAZIE E ARRIVEDERCI**

