

GenIUS

RIVISTA DI STUDI GIURIDICI
SULL'ORIENTAMENTO SESSUALE E L'IDENTITÀ DI GENERE

ANGELICA BONFANTI

Matrimoni forzati, infantili e precoci e tutela dei
diritti umani in Europa:
considerazioni di diritto internazionale privato

PUBBLICAZIONE TELEMATICA SEMESTRALE REGISTRATA PRESSO IL TRIBUNALE DI BOLOGNA · ISSN 2384-9495

online first
destinato a GenIUS 2020-2

Matrimoni forzati, infantili e precoci e tutela dei diritti umani in Europa: considerazioni di diritto internazionale privato

Sommario

1. Introduzione. - 2. I matrimoni forzati, infantili e precoci alla luce del diritto internazionale. - 3. Le conseguenze civili dei matrimoni forzati, infantili e precoci: le tendenze espresse nelle legislazioni europee. - 4. I matrimoni forzati, infantili e precoci di cittadini stranieri e/o celebrati all'estero, ai sensi delle legislazioni europee di diritto internazionale privato. - 5. Riflessioni conclusive.

Abstract

Recenti statistiche rivelano che i matrimoni forzati, infantili e precoci sono pratiche molto diffuse a livello mondiale, ed anche in Europa. Il presente articolo si propone di individuare – nella prospettiva del diritto internazionale e, in particolare, del diritto internazionale privato - un approccio giuridico equilibrato, che sappia combattere in maniera efficace questi fenomeni, senza tuttavia esacerbarne, come può avvenire nei casi concreti, gli effetti negativi, proprio in termini di protezione dei diritti delle vittime coinvolte. A questo fine, dopo avere inquadrato le pratiche in esame alla luce del diritto internazionale, con particolare attenzione alla tutela dei diritti fondamentali in Europa, lo scritto dà conto della disciplina vigente negli ordinamenti europei e delle connesse problematiche di diritto internazionale privato.

According to recent statistics, forced, child and early marriages are very widespread in the world, including in Europe. This article aims at identifying a balanced international and private international legal approach, adequate to effectively combat these practices, without however exacerbating their negative effects in terms of protecting the rights of the victims involved. To this end, after having framed these phenomena in the light of international law, with particular attention to the protection of fundamental rights in Europe, the essay examines the legislations in force in several European States and analyzes the specific private international legal issues.

* Professoressa associata, Università degli Studi di Milano, Dipartimento di diritto pubblico italiano e sovranazionale. Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

1. Introduzione

Il matrimonio forzato consiste nella costrizione, attraverso l'impiego di coercizione fisica e psicologica, di un adulto o un minore a sposarsi¹. Poiché la coazione è spesso realizzata in modo occulto o con modalità ingannevoli, i dati disponibili sulle dimensioni del fenomeno sono limitati, sia a livello nazionale sia su scala globale. Ad ogni buon conto, le statistiche sulla criminalità registrano, ad esempio, tra 700 e 1900 casi in Olanda², più di 3000 casi sospetti in Germania³, circa 1500 segnalazioni alla Forced Marriage Unit nel Regno Unito nel 2018⁴, oltre che centinaia di condanne dal 2014 in Albania⁵.

I matrimoni forzati sono spesso assimilati ai matrimoni precoci e infantili, anche se le tre tipologie si riferiscono a fenomeni differenti. Mentre nei matrimoni infantili almeno uno dei coniugi è un bambino - ossia, secondo la definizione contenuta nella Convenzione sui diritti del fanciullo (CRC), un individuo minore di diciotto anni o della maggiore età stabilita dal diritto nazionale⁶ - i matrimoni precoci coinvolgono coniugi (uno o entrambi) infra-diciottenni ma, comunque, maggiorenni ai sensi del diritto nazionale, e incapaci di prestare il proprio consenso a causa dell'insufficiente livello di sviluppo fisico, emotivo, sessuale e psicologico. I matrimoni infantili o precoci sono considerati anche forzati, nella misura in cui i coniugi sono incapaci di esprimere il proprio consenso pieno e libero⁷.

Le statistiche rivelano che i matrimoni precoci e infantili sono molto diffusi e riguardano in maniera prevalente, ma tuttavia non esclusiva, minori di sesso femminile⁸. Secondo l'UNFPA, a livello mondiale circa 15 milioni di ragazze ogni anno si sposano prima del diciottesimo compleanno, con percentuali diverse nelle differenti aree geografiche⁹. In Asia, ad esempio, il 45% delle spose non ha compiuto diciotto anni e il 17% è infra-quindicenne, con dati estremamente preoccupanti in Bangladesh (il 52% ha meno di diciotto anni e il 18% meno di quindici) e Yemen (il 9% non ha raggiunto il quindicesimo compleanno)¹⁰. Nell'Africa sub-sahariana il 39% delle giovani si sposa prima di avere compiuto diciotto anni, con percentuali drammatiche in Niger (il 76% ha meno di diciotto anni e il

1 Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Council of Europe Treaty Series - No. 210, art. 37.

2 Dati disponibili al sito: <https://www.government.nl/topics/forced-marriage/tackling-forced-marriage>.

3 Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Zwangsverheiratung in Deutschland - Anzahl und Analyse von Beratungsfällen, 2011.

4 Dati disponibili al sito: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/882532/Forced_Marriage_Unit_Statistics_2018_revised_final.pdf.

5 Statistical Yearbook of the Ministry of Justice, richiamato dal GREVIO's (Baseline) Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), Albania, 24 novembre 2017 (di seguito "GREVIO (Baseline) Evaluation Report, Albania"), par. 143.

6 Convention on the Rights of the Child, 20 novembre 1989 (di seguito: CRC), art. 1.

7 Preventing and eliminating child, early and forced marriage, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2 aprile 2014.

8 UNICEF, 115 million boys and men around the world married as children, 6 giugno 2019, reperibile al sito: <https://www.unicef.org/press-releases/115-million-boys-and-men-around-world-married-children-unicef>

9 Consiglio d'Europa (di seguito: COE), Steering Committee for Human Rights (CDDH), Guide to good and promising practices aimed at preventing and combating female genital mutilation and forced marriage, 13 luglio 2017.

10 Dati citati da E. Lowe, N. Kharoufeh, B. McKinley, E. McDonald, P. Alphonse, R. Boustani, M. Milivojevic, R. Ferguson, *The development of global responses to child, early and forced marriages*, HAQ Centre for Child Rights, 2017.

28% meno di quindici) e Nigeria (il 43% non ha compiuto diciotto anni e il 17% è infra-quindicenne)¹¹. La pratica, comune anche in America Latina e nei Caraibi (dove il 23% delle spose è infra-diciottenne)¹², si è progressivamente diffusa negli Stati Uniti¹³ e in Europa¹⁴.

Il presente articolo intende esaminare i matrimoni forzati, precoci e infantili dal punto di vista del diritto internazionale, e più specificamente del diritto internazionale privato. A questo fine, dopo avere inquadrato i fenomeni alla luce del diritto internazionale e, in particolare, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, lo studio dà conto della disciplina vigente negli ordinamenti europei, per poi approfondire, alla luce del diritto internazionale privato, le specifiche problematiche connesse ai matrimoni forzati, infantili e precoci contratti da stranieri o celebrati all'estero.

2. I matrimoni forzati, infantili e precoci alla luce del diritto internazionale

La Dichiarazione universale dei diritti umani riconosce che uomini e donne di età adeguata hanno, senza alcuna discriminazione, il diritto di sposarsi e costituire una famiglia, e sono titolari di uguali diritti durante il rapporto matrimoniale e con riguardo al suo scioglimento¹⁵. Il medesimo orientamento è condiviso dal Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici¹⁶, dal Patto sui diritti economici, sociali e culturali¹⁷ e dalla Convenzione sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione contro le donne, che aggiunge che il fidanzamento e il matrimonio di un minore non hanno effetti giuridici e che gli Stati parte sono tenuti a stabilire un'età minima per contrarre matrimonio, oltre che a renderne obbligatoria la registrazione¹⁸. Il Comitato sui diritti del fanciullo definisce i matrimoni forzati e precoci una 'pratica dannosa' ('harmful practice') ai sensi dell'articolo 19 della CRC e obbliga gli Stati contraenti a intraprendere le azioni legislative, amministrative e di carattere sociale ed educativo adeguate a proteggere i bambini dal loro avverarsi¹⁹. A livello regionale, la Convenzione europea dei diritti dell'uomo riconosce che a partire dall'età minima per contrarre matrimonio, uomini e donne hanno il diritto di sposarsi e fondare una famiglia, nel rispetto degli ordinamenti nazionali²⁰, mentre la Convenzione di Istanbul sulla violenza contro le donne e la violenza domestica stabilisce l'obbligo per le Parti di adottare le misure legislative, o di altro tipo, necessarie per criminalizzare i matrimoni forzati e garantire che essi siano nulli o annullabili o possano essere sciolti, senza che ciò determini per le

11 *Ibid.*

12 *Ibid.*

13 Si vedano i dati riportati da L. Martin, *Restraining Forced Marriage*, in *Nevada Law Journal*, 2018, pp. 928-929.

14 Si vedano i dati citati da A. Sabbe, M. Temmerman, E. Brems, E. Leye, *Forced marriage: an analysis of legislation and political measures in Europe*, in *Crime, Law, Social Change*, 2014.

15 Universal Declaration of Human Rights (di seguito: UDHR), 10 dicembre 1948, art. 16.1. e 16.2.

16 International Covenant on Civil and Political Rights (di seguito: ICCPR), 16 dicembre 1966, art. 23.2 e 23.3.

17 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (di seguito: ICESCR), 16 dicembre 1966, art. 10.1.

18 Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (di seguito: CEDAW), 18 dicembre 1979, art. 16.1(b) e (c), e art. 16.2.

19 Committee on the Rights of the Child, General comment No. 13 (2011). The right of the child to freedom from all forms of violence, CRC/C/GC/13, 18 aprile 2011, par. 29.

20 European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 4 novembre 1950, art. 12.

vittime oneri finanziari o amministrativi eccessivi²¹.

Il matrimonio forzato è qualificato dalle Nazioni Unite come una contemporanea forma di schiavitù²² e può costituire metodo di reclutamento, obiettivo o risultato della tratta di esseri umani. Il fenomeno secondo l'UNODC interessa il 2% del totale delle vittime di tratta. Quando associato alla tratta, esso ricade nell'ambito di applicazione del Protocollo di Palermo alla Convenzione delle Nazioni Unite contro la criminalità organizzata transnazionale²³ e della Convenzione del Consiglio d'Europa del 2005²⁴. Ai sensi della definizione prevista dall'articolo 4(a) di quest'ultima, la tratta di esseri umani comprende infatti il trasferimento forzato di persone, con la minaccia o con l'uso della violenza o altre forme di coercizione, il rapimento, l'inganno, l'abuso di autorità o della condizione di vulnerabilità, a fini di sfruttamento, inclusi lo sfruttamento sessuale, il lavoro forzato, la schiavitù o altre pratiche simili²⁵.

Qualora compiuti nell'ambito di un attacco esteso o sistematico contro la popolazione civile, e con la consapevolezza dell'attacco stesso, i matrimoni forzati possono costituire anche violazioni talmente gravi del diritto internazionale da essere qualificate come crimini contro l'umanità. In merito si sono pronunciati il Tribunale Speciale per la Sierra Leone, le Camere Straordinarie delle Corti della Cambogia e la Corte Penale Internazionale. Il primo si è così espresso nella sentenza *Prosecutor v. Brima Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu* del 2008, con riguardo al fenomeno delle "bush wives" nell'ambito del conflitto in Sierra Leone, ossia delle donne costrette a diventare spose di soldati contro la propria volontà²⁶. Le Camere Straordinarie delle Corti della Cambogia hanno raggiunto conclusioni analoghe nel 2018, in un caso riguardante la responsabilità di due comandanti dei Khmer rossi per i trattamenti inumani e degradanti ravvisati nei matrimoni forzati e nelle pratiche di violenza sessuale avvenute nel contesto della politica sociale di crescita demografica, che costringeva le coppie a sposarsi e a riprodursi sotto il controllo e la coercizione delle autorità locali²⁷, mentre la Corte Penale Internazionale ha confermato un orientamento analogo nel procedimento nei confronti di Dominic Ongwen, ex comandante nella milizia irregolare ugandese Lord's Resistance Army, accusato, tra gli altri, del crimine di matrimonio forzato, da qualificarsi come crimine contro l'umanità, in quanto atto inumano diretto a provocare intenzionalmente nelle vittime grandi sofferenze o gravi danni all'integrità fisica o alla salute fisica o mentale²⁸.

-
- 21 Istanbul Convention Action against Violence against Women and Domestic Violence (di seguito: Convenzione di Istanbul), 11 maggio 2011, art. 32 e 37.
- 22 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Abolishing slavery and its contemporary forms*, David Weissbrodt and Anti-Slavery International, HR/PUB/02/4, 2002. Si vedano N. Boschiero, *Il diritto alla giustizia e il dovere di riparazione per le vittime delle contemporanee forme di schiavitù*, in corso di pubblicazione; P. De Sena, *Slaveries and new slaveries: Which role for human dignity?*, in *Questions of International Law*, Zoom-in 64, 2019, p. 7 ss.; S. Scarpa, *Conceptual unclarity, human dignity and contemporary forms of slavery: An appraisal and some proposals*, ivi, p. 19 ss.
- 23 Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 15 novembre 2000.
- 24 Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, 3 maggio 2005.
- 25 In merito si veda C. Ragni, *Article 37*, in corso di pubblicazione.
- 26 Special Court for Sierra Leone, Appeals Chamber, 22 febbraio 2008, *Prosecutor v. Brima, Kamara, and Kanu*, SCSL-2004-16A, par. 697 ss. e 710 ss. In merito, M. Frulli, *Advancing International Criminal Law: The Special Court for Sierra Leone Recognizes Forced Marriage as a 'New' Crime Against Humanity*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2008, p. 1033.
- 27 Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, 16 novembre 2018, 002/02.
- 28 International Criminal Court, Decision on the confirmation of charges del 23 marzo 2016, *Situation in Uganda, Prosecutor v. Ongwen*, ICC-02/04-01/15. Si veda anche International Criminal Court, Decision on the confirmation of charges del 30 set-

Infine, a livello europeo le pratiche in esame sono state considerate dalla Corte europea dei diritti umani come trattamenti inumani e degradanti, ai sensi dell'art. 3 della Convenzione europea. Premesso che secondo la Corte, come rilevato nella sentenza *Volodina v. Russia*²⁹, gli atti di violenza domestica possono assurgere a trattamenti inumani e degradanti e gli Stati che non hanno adeguatamente adempiuto all'obbligo convenzionale di prevenirne o reprimerne il compimento devono essere considerati responsabili della violazione dell'art. 3 della Convenzione, la Corte si è confrontata esplicitamente con il matrimonio forzato nel caso *M. and Others v. Italy and Bulgaria*³⁰. Tra i ricorrenti, cittadini bulgari di origine rom, vi era infatti una donna che lamentava di essere stata prima costretta a sposare un cittadino serbo contro il pagamento al padre di una somma di denaro da parte dallo sposo e, poi, maltrattata e costretta a lavorare per il marito. Le autorità italiane avevano ritenuto, tuttavia, di non avviare un procedimento penale, dopo aver ravvisato nel caso di specie le circostanze di un matrimonio tradizionale rom. Secondo la Corte, la mancata esecuzione da parte delle autorità di un'indagine efficace sulle accuse di maltrattamenti qualificabili, in presenza di adeguate prove, appunto, come trattamenti inumani e degradanti, determinava la responsabilità dell'Italia per violazione dell'aspetto procedurale dell'articolo 3 della Convenzione europea. Cionondimeno, nel caso di specie la Corte escludeva che si configurasse anche la violazione sostanziale della disposizione, poiché non erano state adeguatamente provate né l'accusa di lavoro forzato né quella di matrimonio forzato, pur essendo stato dimostrato l'avvenuto pagamento di denaro.

La Corte europea si è occupata dei matrimoni forzati anche nella prospettiva del loro rilievo nell'ambito del riconoscimento dello *status* di rifugiato. Ad esempio, nel caso *R.H. v. Sweden* la ricorrente³¹, una cittadina somala, lamentava che la privazione da parte della Svezia dello *status* di rifugiata l'avrebbe costretta a fare ritorno in Somalia, esponendola al rischio di essere sottoposta a trattamenti inumani e degradanti. La violazione degli obblighi convenzionali di cui all'art. 3 della Convenzione europea si sarebbe configurata, secondo la Corte, non solo per la situazione esistente in Somalia, ma anche a causa delle condizioni personali che avevano indotto la ricorrente a lasciare il Paese, ossia il fatto di essere stata forzata, anche con la violenza fisica, a sposare un uomo scelto dai parenti. La Corte riconosceva che, qualora le circostanze descritte fossero state adeguatamente dimostrate, la Svezia avrebbe dovuto essere considerata responsabile per la violazione dell'art. 3 della Convenzione; nel caso di specie, tuttavia, essa concludeva che le prove addotte non erano sufficienti a ritenere l'ipotesi fondata.

Tutto ciò premesso, occorre ricordare che, accanto al divieto di contrarre i matrimoni all'esame del presente studio, la Convenzione europea riconosce diritti individuali la cui tutela potrebbe essere pregiudicata dall'automatico disconoscimento degli effetti civili dei suddetti vincoli. Un caso emblematico concerne, ad esempio, il diritto alla vita privata e familiare, protetto dall'art. 8 della Convenzione, in merito al quale la Corte europea si è espressa nel caso *H. and R.H. v. Switzerland*³², che coinvolgeva, in qualità di ricorrenti, una coppia di cittadini afgani che aveva contratto matrimonio in Iran quando la sposa aveva solo quattordici anni, matrimonio invalido, pertanto, ai sensi del diritto applicabile – quello afgano – e contrario all'ordine pubblico dello Stato convenuto in giudizio. La decisione ci interessa al fine di comprendere come la Corte europea valuti i matrimoni infantili, se ritenga che la tutela dei diritti fondamentali convenzionalmente riconosciuti debba sempre condurre al rigetto di queste pratiche e ad escludere l'esistenza di situazioni familiari meritevoli di protezione, o se, al

tembre 2008, *Situation in the Democratic Republic of the Congo, Prosecutor v Katanga and Ngudjolo*, ICC-01/04-01/07.

29 Corte europea dei diritti umani, 9 luglio 2019, *Volodina v. Russia*, 41261/17.

30 Corte europea dei diritti umani, 31 luglio 2012, *M. and Others v. Italy and Bulgaria*, 40020/03.

31 Corte europea dei diritti umani, 10 settembre 2015, *R.H. v. Sweden*, 4601/14.

32 Corte europea dei diritti umani, *Z.H. and R.H. v. Switzerland*, 60119/12, 8 marzo 2016.

contrario, tali vincoli possano essere presi in considerazione al fine di ritenere comunque instaurate relazioni familiari che meritano di essere tutelate.

Nella sentenza in esame, dopo avere chiarito che l'art. 12 della Convenzione rimette l'identificazione delle regole applicabili al matrimonio alle determinazioni autonome degli ordinamenti degli Stati contraenti, in ragione della delicatezza delle scelte etiche e di carattere sociale sottese, e che, con specifico riferimento ai matrimoni oggetto del presente studio, l'art. 8 non può essere, naturalmente, interpretato nel senso di imporre agli Stati parte l'obbligo di riconoscere matrimoni contratti da coniugi minorenni, la Corte ha concluso che, in conformità con la propria consolidata giurisprudenza, la tutela del diritto alla vita familiare deve essere garantita anche in situazioni *de facto*. Ciò implica che il carattere 'familiare' di una relazione deve essere valutato, oltre che sulla base dell'esistenza di un matrimonio, alla luce degli altri fattori ricorrenti nel caso concreto, tra cui la lunghezza della relazione e la circostanza che la coppia conviva e abbia generato figli.

Quel che più interessa ai fini del presente studio è, come chiarito nell'Opinione separata concorrente alla sentenza del Giudice Nicolaou³³, che la celebrazione del matrimonio non è, dunque, condizione necessaria per fondare il diritto alla vita familiare e che la contrarietà dell'atto al diritto nazionale e all'ordine pubblico non inficia la relazione familiare al punto da privarla automaticamente della tutela convenzionale. La nozione di 'vita familiare' è infatti ampia, non può essere predefinita e deve essere interpretata in modo autonomo, essendo "the existence or non-existence of "family life" [...] essentially a question of fact depending upon the real existence in practice of close personal ties"³⁴. Questo accertamento, nel caso di specie, spingeva il Giudice Nicolaou a concludere, diversamente dalla Corte, che la relazione tra i ricorrenti assurgeva a "vita familiare" *ex art. 8* della Convenzione, nonostante la sposa fosse minorenne al tempo della celebrazione e il matrimonio fosse contrario al diritto afgano e svizzero³⁵.

3. Le conseguenze civili dei matrimoni forzati, infantili e precoci: le tendenze espresse nelle legislazioni europee

Gli ordinamenti europei prevedono, quali requisiti per la validità o l'efficacia dei matrimoni, che i coniugi abbiano espresso il proprio consenso libero e pieno e, generalmente, abbiano un'età non inferiore ai diciotto anni. Le legislazioni europee, inoltre, stabiliscono l'attivazione di specifici rimedi contro i matrimoni forzati, infantili e precoci, finalizzati a far sì che non siano loro attribuiti effetti civili o che ne possano essere privati.

Ciò è, peraltro, in linea con l'articolo 32 della Convenzione di Istanbul, che obbliga gli Stati Parte ad assicurare che i matrimoni forzati siano invalidi o possano essere annullati e sciolti, in quanto forme di violenza nei confronti delle donne, proibite ai sensi della Convenzione³⁶. Indicazioni utili in

33 Corte europea dei diritti umani, *Z.H. and R.H. v. Switzerland*, Concurring Opinion of Judge Nicolaou, pp. 15-16.

34 *Ibid.*

35 *Ibid.*, 16. Sul tema in generale si rinvia a: F. Pesce, I. Queirolo, *La tutela dei diritti fondamentali: la famiglia tra CEDU e Carta dell'UE*, in L. Carpaneto, F. Pesce, I. Queirolo, *La "famiglia in movimento" nello spazio europeo di libertà e giustizia*, Giappichelli, 2019, p. 85 ss.

36 S. De Vido, *Donne, violenza e diritto internazionale. La Convenzione di Istanbul del Consiglio d'Europa del 2011*, Mimemis Edizioni, 2016, p. 116; R. McQuigg, *The Istanbul Convention, Domestic Violence and Human Rights*, Routledge, 2017; J. Niemi, L. Peroni, V. Stoyanova (eds.), *International Law and Violence Against Women. Europe and the Istanbul Convention*, Routledge, 2020.

questa direzione sono fornite dalla risoluzione del Consiglio d'Europa 2233 (2018): tra gli strumenti di diritto civile che la risoluzione raccomanda di adottare per combattere i matrimoni forzati in Europa, sono indicati l'abolizione della differenza di genere in termini di età minima per contrarre matrimonio, la previsione di meccanismi per verificare l'esistenza del consenso da parte di entrambi i coniugi, la registrazione dei matrimoni e l'adozione di strumenti di protezione per i figli nati nell'ambito di matrimoni forzati non registrati, la denuncia, l'invalidità, l'annullamento o lo scioglimento dei matrimoni forzati e la protezione delle vittime, degli informatori e dei testimoni³⁷. Indicazioni analoghe provengono anche dal Parlamento Europeo, che, con la propria risoluzione del luglio 2018, indica, tra le misure che gli Stati membri dell'Unione europea e i Paesi terzi dovrebbero adottare per combattere efficacemente i matrimoni oggetto del presente studio, la fissazione dell'età minima per contrarre matrimonio a diciotto anni e la registrazione di matrimoni e nascite³⁸.

Tutto ciò premesso, e pur prevedendo, in via generale, il requisito del compimento del diciottesimo anno, molti ordinamenti europei stabiliscono specificazioni di contenuto differente. Ad esempio, ai sensi della legge tedesca, i minori di diciotto anni non possono contrarre matrimonio, ma, mentre il matrimonio celebrato da un soggetto minore di sedici anni è del tutto invalido, quello del minore ultra-sedicenne è annullabile; la relativa azione, tuttavia, non può essere proposta dal minore dopo aver raggiunto la maggiore età, accertata la sua volontà di mantenere in vita il rapporto o qualora ciò sia preferibile nel suo interesse³⁹. Secondo la legge francese, invece, entrambi i coniugi devono avere compiuto diciotto anni e il matrimonio contratto da un minore può essere dichiarato nullo entro trent'anni dalla sua celebrazione, su richiesta di chiunque vi abbia interesse e del pubblico ministero⁴⁰; anche per la legge olandese gli individui di età inferiore a diciotto anni non possono sposarsi⁴¹, mentre per la legge inglese i coniugi minorenni devono essere autorizzati dai genitori⁴².

Infine, anche il codice civile italiano, dopo aver previsto che le persone di età inferiore ai diciotto anni non possono sposarsi, al proprio articolo 84 stabilisce che "il tribunale, su istanza dell'interessato, accertata la sua maturità psico-fisica e la fondatezza delle ragioni addotte, sentito il pubblico ministero, i genitori o il tutore, può con decreto emesso in camera di consiglio ammettere per gravi motivi al matrimonio chi abbia compiuto i sedici anni". Ai sensi dell'art. 117 il matrimonio celebrato in violazione delle regole sull'età minima può essere impugnato dai coniugi, da ciascuno dei genitori e dal pubblico ministero; l'azione di annullamento deve essere tuttavia proposta dal minore non oltre un anno dal raggiungimento della maggiore età, mentre la domanda presentata dal genitore o dal pubblico ministero deve essere respinta qualora il minore abbia raggiunto la maggiore età, vi sia stato concepimento o procreazione e, in ogni caso, sia stata accertata la sua volontà di mantenere in vita il vincolo matrimoniale.

Anche la mancanza di consenso da parte degli sposi a contrarre matrimonio ne pregiudica la va-

37 COE, Resolution 2233(2018), art. 7.5.

38 Risoluzione del Parlamento europeo del 4 luglio 2018 verso una strategia esterna dell'UE contro i matrimoni precoci e forzati - prossime tappe (2017/2275(INI)), P8_TA(2018)0292, punto 1.

39 *Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen*, 17 luglio 2017; BGB, art. 1303, 1314 e 1315. In merito, G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p. (introdotto dall'art. 7 l. 19 luglio 2019, n. 69)*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2019, pp. 1330-1331.

40 Code civil, art. 144.

41 Forced Marriages (Prevention) Act (*Wet tegenaan huwelijksdwang*), del 7 ottobre 2015. In merito, G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p.*, cit., pp. 1333-1334.

42 Matrimonial Causes Act 1973, section 11(a)(ii).

lità. Ad esempio, le leggi inglese e francese prevedono per questa ipotesi la nullità dell'atto⁴³; quest'ultima legge, più precisamente, stabilisce che l'assoggettamento dei coniugi a coercizione, anche mediante timore reverenziale nei confronti di un ascendente, costituisce una causa di nullità non sanabile del matrimonio, che può essere fatta valere dal coniuge o dal pubblico ministero entro cinque anni dalla celebrazione⁴⁴. Secondo il diritto olandese, in caso di coercizione i matrimoni possono essere annullati su richiesta del coniuge o del pubblico ministero, salvo che gli sposi abbiano convissuto continuativamente per almeno tre anni dalla data in cui la coercizione è cessata⁴⁵. Per la legge serba l'istanza di annullamento del matrimonio deve essere presentata entro un anno dalla cessazione della coercizione⁴⁶, così come per il diritto albanese i matrimoni celebrati senza il consenso pieno e libero di uno o di entrambi gli sposi sono nulli, nel rispetto, tuttavia, di alcune condizioni restrittive⁴⁷: la richiesta di annullamento deve essere presentata dal coniuge, il cui consenso non è stato liberamente prestato, entro sei mesi dalla data di cessazione della minaccia e, comunque, non oltre tre anni dalla celebrazione del matrimonio, e il diritto di richiedere l'annullamento si estingue in caso di convivenza coniugale per un tempo superiore a sei mesi dal momento in cui la coercizione è cessata⁴⁸.

Anche per la legge italiana il matrimonio può essere impugnato dal coniuge il cui consenso sia stato "estorto con violenza o determinato da timore di eccezionale gravità derivante da cause esterne allo sposo"⁴⁹. Il consenso al matrimonio è infatti elemento essenziale dell'istituto matrimoniale protetto a livello costituzionale⁵⁰. Ai sensi dell'articolo 122 del codice civile l'azione di annullamento non può essere proposta, tuttavia, se i coniugi hanno coabitato per un anno dopo la cessazione della violenza o delle cause che hanno determinato il timore.

L'ordinamento italiano ha, peraltro, recentemente rafforzato il proprio orientamento di condanna nei confronti dei matrimoni forzati mediante l'introduzione, con la legge n. 69/2019, del reato di costrizione o induzione al matrimonio, di cui all'art. 558 *bis* c.p. Secondo la disposizione è punito penalmente "chiunque, con violenza o minaccia, costringe una persona a contrarre matrimonio o unione civile" o "chiunque, approfittando delle condizioni di vulnerabilità o di inferiorità psichica o di necessità di una persona, con abuso delle relazioni familiari, domestiche, lavorative o dell'autorità derivante dall'affidamento della persona per ragioni di cura, istruzione o educazione, vigilanza o custodia, la induce a contrarre matrimonio o unione civile". La pena è aumentata se i fatti sono commessi ai danni di soggetti minori di diciotto anni, e in misura ulteriore se infra-quattordicenni. Tenuto conto della frequente natura transnazionale della fattispecie, la giurisdizione italiana si estende, infine, anche ai fatti commessi all'estero da cittadini italiani o stranieri residenti in Italia, o ai fatti compiuti ai danni di

43 Per il Regno Unito: Matrimonial Causes Act 1973, section 12c; per la Francia: Civil Code, art. 180.

44 Code civil, artt. 180 e 181. Si veda G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p.*, cit., pp. 1325-1326.

45 In merito, GREVIO's (Baseline) Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), Netherlands, 15 novembre 2019, par. 207.

46 Serbian Family Law, art. 216. See GREVIO's (Baseline) Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), Serbia, 29 novembre 2019, par. 173.

47 Condizioni considerate eccessivamente restrittive dal GREVIO. Si veda: GREVIO's (Baseline) Evaluation Report, cit., Albania, par. 142.

48 *Ibid.*

49 Codice civile, art. 122.

50 Costituzione, art. 29.

cittadini italiani o stranieri residenti in Italia⁵¹.

L'orientamento protettivo dell'ordinamento italiano nei confronti delle vittime di matrimonio forzato emerge, sotto diversa prospettiva, anche nell'ambito del riconoscimento dello *status* di rifugiato o della protezione sussidiaria, come attestato da significativa giurisprudenza. Secondo un primo orientamento, infatti, i matrimoni forzati costituiscono grave violazione della dignità e trattamenti degradanti, che comportano un danno grave, rilevante ai fini del riconoscimento della protezione sussidiaria *ex art. 14* del Decreto legislativo 251/2007⁵². In particolare, il riconoscimento della protezione si giustifica in presenza di "coercizione esercitata mediante minaccia su una persona (donna o uomo) finalizzata a contrarre un matrimonio forzato in base a norme consuetudinarie del Paese d'origine, proveniente anche da soggetti diversi dallo Stato, qualora le autorità pubbliche o le organizzazioni che controllano lo Stato, o una sua parte consistente, non possano o non vogliano fornire protezione adeguata"⁵³. Un altro orientamento ritiene, invece, che il matrimonio forzato sia un atto persecutorio ai danni della donna, in ragione dell'appartenenza di genere, e comporti conseguenze gravi, anche in termini di esclusione dalla famiglia, un'oggettiva discriminazione e l'impossibilità di condurre una vita autonoma⁵⁴. Più precisamente, secondo la Corte di Cassazione, le limitazioni al godimento dei diritti umani fondamentali ai danni di una donna - in ragione, ad esempio nel caso oggetto della sentenza del 2017, del rifiuto di sposare, una volta divenuta vedova, il fratello del marito - "costituiscono atti di persecuzione basati sul genere, *ex art. 7 d. lgs. 251/2007*, rientranti nel concetto di violenza domestica di cui all'art. 3 della Convenzione di Istanbul dell'11.5.2011 [...e, pertanto, giustificano il riconoscimento dello *status* di rifugiato ai sensi del citato decreto, poiché] integrano i presupposti della persecuzione *ex art. 7* del d.lgs. n. 251 del 2007 anche se posti in essere da autorità non statali, se, come nella specie, le autorità statali non le contrastano o non forniscono protezione, in quanto frutto di regole consuetudinarie locali"⁵⁵.

4. I matrimoni forzati, infantili e precoci di cittadini stranieri e/o celebrati all'estero, ai sensi delle legislazioni europee di diritto internazionale privato

Qualora, come spesso accade, i matrimoni forzati, infantili o precoci coinvolgano cittadini stranieri o

51 G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p.*, cit., p. 1315 ss.; G. Pepè, *I matrimoni forzati presto previsti come reato anche in Italia? Qualche approfondimento sul fenomeno ed un primo commento alla norma volta a contrastarlo, contenuta nel Disegno di Legge "Codice Rosso"*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019.

52 Corte di Cassazione, Sez. VI-1 civile, sentenza del 18 novembre 2013 n. 25873; Tribunale di Venezia, Sez. specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea, decreto del 7 maggio 2019 n. 3866/2019, RG n. 1166/2018.

53 Così Corte di Cassazione, Sez. I civile, sentenza del 9 marzo 2020 n. 6573, che richiama Corte di Cassazione, sentenza del 12 dicembre 2016 n. 25463 e Corte di Cassazione, sentenza del 18 novembre 2013 n. 25873.

54 Tribunale di Milano, Sez. specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea, decreto del 28 gennaio 2019; Corte di Cassazione, Sez. I civile, sentenza del 24 novembre 2017 n. 28152.

55 Così Tribunale di Genova, Sez. XI civile, decreto del 13 luglio 2020 n. 2116/2020, che richiama Corte di Cassazione, Sez. I civile, sentenza del 24 novembre 2017 n. 28152.

siano celebrati all'estero, essi presentano aspetti di diritto internazionale privato – connessi, in particolare, al loro riconoscimento e al riconoscimento degli *status* coniugali che ne discendono⁵⁶ - che meritano di essere esaminati nel contesto del presente studio.

Con riferimento a questi aspetti, la risoluzione 2233(2018) del Consiglio d'Europa invita gli Stati membri ad astenersi "from recognising forced marriages contracted abroad but, where it would be in the victim's best interests, recognise the effects of the marriage insofar as this would enable the victim to secure rights which they could not otherwise claim"⁵⁷. D'altronde, rileva il Comitato direttivo del Consiglio d'Europa, "as the majority of [forced marriage] victims are taken abroad for the marriage, and in the context of migration into Europe, States should have appropriate procedures in place to fairly assess and validate foreign marriages yet protect vulnerable youth"⁵⁸.

Alla luce di queste premesse, ci pare interessante dar conto delle tendenze espresse dalle normative di diritto internazionale privato di differenti Stati europei. Riteniamo che si possano distinguere un approccio più flessibile e uno più rigido. Tra gli ordinamenti che seguono il primo approccio vi è quello italiano. L'articolo 27 della Legge italiana di riforma del diritto internazionale privato⁵⁹ stabilisce che la capacità matrimoniale e le altre condizioni per contrarre matrimonio sono regolate dalla legge nazionale di ciascun nubendo al momento del matrimonio⁶⁰; quanto alla forma, il matrimonio è valido se è considerato tale dalla legge del luogo di celebrazione o dalla legge nazionale di almeno uno dei due coniugi o dalla legge di comune residenza al momento della celebrazione⁶¹. Queste regole sono completate da due disposizioni del codice civile, che rispettivamente concernono il matrimonio dei cittadini italiani all'estero (articolo 115 c.c.) e quello degli stranieri in Italia (articolo 116 c.c.).

Per quanto riguarda la prima ipotesi, i matrimoni devono rispettare gli stessi requisiti previsti per i matrimoni dei cittadini celebrati in Italia, inclusi il consenso libero e le condizioni minime di età sopra descritte. Secondo la Corte di Cassazione la trascrizione di atti celebrati all'estero nei registri dello stato civile italiano ha natura certificativa⁶² e il matrimonio contratto all'estero tra cittadini italiani o tra italiani e stranieri, nelle forme previste dalla legge straniera ma in violazione dei requisiti di cui all'art. 115 del codice civile italiano, è destinato a produrre effetti nel nostro ordinamento fino a quando non sia impugnato da uno dei soggetti legittimati e non sia emessa la pronuncia di nullità⁶³. Ad esempio, secondo la Corte di Cassazione - chiamata a pronunciarsi sull'idoneità a produrre effetti ci-

56 R. Baratta, *La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales*, in *Recueil des Cours*, 2011, 348, p. 413; F. Mosconi, C. Campiglio, *Diritto internazionale privato e processuale*, v. II, *Statuto personale e diritti reali*, UTET, 2016, p. 86 ss.; F. Marongiu Bonaiuti, *La continuità internazionale delle situazioni giuridiche e la tutela dei diritti umani di natura sostanziale: strumenti e limiti*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2016, p. 82; C. Ragni, *Il riconoscimento degli status acquisiti all'estero: diritto internazionale privato, diritto dell'Unione Europea e giurisprudenza delle corti europee*, in A. Cagnazzo, F. Preite (eds.), *Il riconoscimento degli status familiari acquisiti all'estero*, Giuffrè, 2017, p. 1; F. Salerno, *The Identity and Continuity of Personal Status in Contemporary Private International Law*, in *Recueil des Cours*, 2019, p. 395.

57 COE, Resolution 2233(2018), par. 7.9.

58 COE, Steering Committee for Human Rights (CDDH), Guide to good and promising practices aimed at preventing and combating female genital mutilation and forced marriage, cit.

59 L. 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato.

60 G. Carella, *Articolo 27*, in S. Bariatti (a cura di), *Legge 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1996, p. 1165.

61 G. Carella, *Articolo 28*, in S. Bariatti (a cura di), *Legge 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, cit., p. 1166.

62 Corte di Cassazione, sentenza del 28 aprile 1990 n. 3599.

63 Corte di Cassazione, sentenza del 13 aprile 2001 n. 5537.

vili di un matrimonio poligamico, situazione, dunque, diversa da quella oggetto del presente studio, ma per alcuni versi assimilabile - "in virtù della validità interinale del matrimonio contratto da cittadino italiano all'estero pur secondo una legge che consenta la poligamia e/o il ripudio, ma nel rispetto delle forme ivi stabilite e ricorrendo i requisiti sostanziali di stato e capacità delle persone, non si può disconoscerne l'idoneità a produrre effetti nel nostro ordinamento, sino a quando non se ne deduca la nullità e non intervenga una pronuncia sul punto" ⁶⁴.

Al fine di comprendere più specificamente la portata delle determinazioni in esame è utile richiamare la Circolare del Ministero dell'Interno n. 25 del 13 ottobre 2011, in materia di trascrivibilità di atti di matrimonio celebrati all'estero in cui manchi la documentazione della volontà coniugale⁶⁵. La Circolare riconosce che "il consenso di entrambi i coniugi costituisce sempre un requisito essenziale, di ordine sostanziale, alla sussistenza di un valido vincolo matrimoniale, in mancanza del quale non è possibile riconoscere il matrimonio per chiara contrarietà all'ordine pubblico"; la trascrizione, tuttavia, non può essere rifiutata nel caso in cui la legge straniera utilizzi forme differenti da quella italiana, purché sussistano i requisiti sostanziali relativi allo stato e alla capacità delle persone previsti dal nostro ordinamento⁶⁶. È pertanto necessario, nelle ipotesi di riconoscimento di matrimoni contratti all'estero tra cittadini italiani o tra un cittadino italiano e uno straniero, che gli ufficiali di stato civile italiani verifichino che nella sostanza il matrimonio sia stato contratto volontariamente da entrambi gli sposi. L'accertamento è problematico quando - come avviene in alcuni Paesi - l'atto di matrimonio si limita ad accertare la sussistenza del vincolo matrimoniale sulla base di dichiarazioni effettuate solo da uno dei coniugi, eventualmente confermate da testimoni, o anche dai soli testimoni, senza riportare esplicitamente il consenso al matrimonio di entrambi gli sposi. La richiesta di trascrizione in Italia di un simile atto deve essere pertanto "accolta quando presentata all'ufficiale dello stato civile da entrambi i coniugi, personalmente o tramite delega che contenga espressa dichiarazione di volontà dei medesimi di procedere alla trascrizione, con ciò implicitamente confermando la sussistenza della volontà di entrambi in relazione al vincolo matrimoniale precedentemente contratto"⁶⁷. Tutto ciò premesso, è ragionevole escludere il ricorrere dell'elemento del consenso, pur nel silenzio della legge italiana, per i matrimoni contratti da cittadini italiani all'estero nelle circostanze valutate come integranti la fattispecie di matrimonio forzato di cui all'art 558-*bis* del codice penale⁶⁸.

Ai sensi dell'art. 116 del codice civile, per sposarsi in Italia gli stranieri devono invece presentare all'ufficiale di stato civile italiano un nulla osta, rilasciato dall'autorità competente del Paese di nazionalità, che certifichi che, secondo la loro legge nazionale, essi possono contrarre il matrimonio. I futuri sposi devono inoltre rispettare le condizioni richiamate dall'articolo 116 del codice civile, tra cui, ad esempio, la libertà di stato e l'assenza di legami di parentela, affinità e adozione, la mancanza di conformità con le quali influisce sulla validità del matrimonio, indipendentemente dalla legge applicabile, in quanto norme di applicazione necessaria⁶⁹. Tra le disposizioni di cui richiede il rispetto, l'articolo 116, tuttavia, non richiama l'articolo 84 del codice civile: così facendo la disposizione non prescrive

⁶⁴ Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza del 2 marzo 1999 n. 1739. Sul matrimonio poligamico si vedano: G. Carella, *Diritto di famiglia islamico, conflitti di civilizzazione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in G. Carella (a cura di), *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo e il diritto internazionale privato*, Giappichelli, 2009, p. 70; C. Campiglio, *Il diritto di famiglia islamico nella prassi italiana*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2008, p. 43 ss., spec. p. 58 ss.

⁶⁵ In merito F. Mosconi, C. Campiglio, *Diritto internazionale privato e processuale*, cit., p. 89.

⁶⁶ Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza del 28 aprile 1990 n. 3599.

⁶⁷ Circolare del Ministero dell'Interno n. 25 del 13 ottobre 2011.

⁶⁸ Sul tema G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p.*, cit., p. 1337 ss.

⁶⁹ F. Mosconi, C. Campiglio, *Diritto internazionale privato e processuale*, cit., p. 95.

esplicitamente che il compimento dei diciotto anni da parte dei coniugi stranieri sia requisito essenziale. Ciò ci conduce a ritenere che possano applicarsi le condizioni, eventualmente diverse, stabilite dalle leggi nazionali dei coniugi, fermo restando il limite di cui all'art. 16 della legge 218/1995, per il quale il diritto straniero non deve essere applicato se produce effetti contrari all'ordine pubblico.

L'ordine pubblico - ossia il complesso dei principi di carattere giuridico, sociale, politico, economico e culturale che connotano l'ordinamento in un dato momento storico e ne definiscono i tratti distintivi⁷⁰ - svolge pertanto una funzione cruciale con riguardo a ipotesi di violazione di principi fondamentali in materia di tutela dei diritti individuali, dei diritti dei fanciulli e delle donne, riconosciuti come essenziali dalla comunità internazionale. Esso, dunque, impedisce l'applicazione di leggi straniere che portino a legittimare la celebrazione in Italia di matrimoni forzati, precoci e infantili di stranieri; analogamente, esso assume rilievo nell'ambito del riconoscimento dei matrimoni celebrati all'estero e dei corrispondenti *status* coniugali.

Occorre ricordare che il filtro ha carattere eccezionale e, pertanto, non deve condurre a impedire automaticamente il riconoscimento di matrimoni celebrati nel rispetto di requisiti di età o sulla formazione del consenso, prescritti da leggi straniere, differenti da quelli previsti dalla legge italiana, ma tuttavia adeguati a proteggere i diritti fondamentali dei nubendi. Se, dunque, la valutazione delle circostanze concrete conduce a concludere che non si è verificata, nel caso specifico, una violazione dei diritti fondamentali, il matrimonio celebrato all'estero può essere riconosciuto in Italia⁷¹. Ciò ricorre, ad esempio, se, nonostante la legge straniera applicata preveda un'età minima per contrarre matrimonio inferiore ai diciotto anni - ma maggiore di sedici -, è dimostrato che il minore si trova comunque in una condizione di sviluppo psicologico e fisico adeguato; oppure qualora sia stato assicurato il rispetto del consenso minimo e responsabile degli sposi, elemento essenziale dell'istituto matrimoniale, nonostante la legge straniera si attesti, ai fini dell'accertamento della sua sussistenza, su di un livello di rigore inferiore rispetto a quella italiana⁷². Al contrario, l'ordine pubblico deve condurre al diniego di riconoscimento per i matrimoni che, non soddisfacendo le predette condizioni, siano considerati forzati, minorili o precoci, ipotesi da ravvisarsi anche qualora ricorrano le circostanze riconducibili alla previsione dell'art. 558 *bis* del codice penale⁷³.

L'orientamento, in linea con la citata risoluzione 2233(2018) del Consiglio d'Europa, che, come anticipato, invita gli Stati membri ad astenersi dal riconoscere i matrimoni forzati celebrati all'estero, salvo che ciò sia nell'interesse delle vittime⁷⁴, trova ulteriore conferma nell'approccio espresso, ad esempio, dalla Corte di Cassazione che, chiamata a decidere, già nel 1999, una questione di natura successoria in presenza di matrimonio poligamico, riconosceva il diritto di un figlio e di una moglie di un musulmano poligamo a succedere nei suoi beni lasciati in Italia, sulla base della considerazione per

⁷⁰ Corte di Cassazione, Sez. lav., sentenza del 26 novembre 2004 n. 22332; Corte di Cassazione, sentenza del 28 dicembre 2006 n. 27592; Corte di Cassazione, sentenza del 26 aprile 2013 n. 10070; Corte di Cassazione, Sez. I civ., sentenza del 30 settembre 2016 n. 19599; Corte di Cassazione, sentenza del 5 luglio 2017 n. 16601; Corte di Cassazione, Sez. Unite, sentenza del 8 maggio 2019 n. 12193. Sul tema si rinvia a N. Boschiero, *Appunti sulla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, Giappichelli, 1996, p. 225 ss.; O. Feraci, *L'ordine pubblico nel diritto dell'Unione europea*, Giuffrè, 2012, in particolare pp. 5-72; L. Fumagalli, *Articolo 16*, in S. Bariatti (a cura di), *Legge 31 maggio 1995, n. 218. Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, cit., p. 1079 ss., e ai riferimenti bibliografici ivi citati.

⁷¹ G. Carella, *Articolo 27*, cit., p. 1165. In merito si veda anche Ministero dell'Interno, *Massimario per l'ufficiale di stato civile*, ed. 2012, par. 9.1.1.

⁷² *Ibid.*

⁷³ Sul tema G. De Cristofaro, *La disciplina privatistica delle invalidità matrimoniali e il delitto di "costrizione o induzione al matrimonio" previsto dall'art. 558 bis c.p.*, cit., p. 1337 ss.

⁷⁴ COE, *Resolution 2233(2018)*, par. 7.9.

cui “l'accertamento dell'esistenza di un matrimonio valido – o di una filiazione legittima – rappresenta questione preliminare rispetto a quella principale della devoluzione ereditaria e, non implicando un'inserzione nella *lex fori* delle norme straniere che ammettono la poligamia [...], non pone [...] un problema di compatibilità con l'ordine pubblico”⁷⁵. Queste conclusioni sono tanto più comprensibili se si tiene conto che, nelle ipotesi esaminate, l'ordine pubblico opera con riguardo al riconoscimento di situazioni giuridiche cristallizzate all'estero e generalmente invocate dinanzi al giudice italiano al fine di ottenere l'attribuzione di diritti civili nel nostro ordinamento. Di supporto sono anche le considerazioni svolte in precedenza circa il mancato richiamo dell'età minima tra i requisiti previsti dall'art. 116 del codice civile e la natura dei vizi di validità del matrimonio, sanabili, ai sensi degli articoli 117 e 122, al compimento della maggiore età da parte del coniuge, accertata la sua volontà di mantenere il vincolo in vigore, e all'instaurarsi di rapporti di carattere familiare che vedano la coabitazione dei coniugi o la procreazione o il concepimento di figli.

Questo approccio è anche in linea con le indicazioni della Corte europea dei diritti umani: in un caso che concerneva istituti (diversi da quelli oggetto del presente studio, ma comunque) difforni dall'ordinamento dello Stato convenuto, e potenzialmente incompatibili con il suo ordine pubblico, la Corte ha infatti chiarito che la valutazione della conformità della condotta statale con l'art. 8 della Convenzione europea deve “vérifier si en appliquant ce mécanisme en l'espèce, le juge interne a dûment pris en compte la nécessité de ménager un juste équilibre entre l'intérêt de la collectivité à faire en sorte que ses membres se plient au choix effectué démocratiquement en son sein et l'intérêt des requérants [...] à jouir pleinement de leurs droits au respect de leur vie privée et familiale”⁷⁶; bilanciamento che ci sembra decisivo anche con riguardo alle pratiche in esame.

Venendo agli altri ordinamenti europei, la legge francese prevede che i matrimoni celebrati all'estero debbano conformarsi, per quanto riguarda i requisiti sostanziali, alla legge di nazionalità dei coniugi, ferma restando l'obbligatorietà del consenso di questi ultimi, indipendentemente dalla legge applicabile⁷⁷. Il diritto olandese invece prevede che un matrimonio contratto all'estero da un minore di diciotto anni non possa essere riconosciuto in Olanda, a meno che entrambi i coniugi abbiano raggiunto nel frattempo la maggiore età⁷⁸. Analogamente, la riforma introdotta dalla Svezia nel 2004 ha vietato il riconoscimento dei matrimoni contratti all'estero sia nel caso in cui sia intervenuta coercizione, indipendentemente dall'età dei coniugi e anche in assenza di collegamenti con la Svezia al momento della celebrazione, sia qualora i coniugi, o uno di essi, non avessero ancora compiuto diciotto anni e almeno uno dei due fosse un cittadino svedese o risiedesse abitualmente in Svezia a quel tempo. La norma - applicata tanto rigorosamente da aver condotto, ad esempio, a respingere il riconoscimento di un matrimonio celebrato in Palestina da una residente svedese pochi giorni prima del suo diciottesimo compleanno⁷⁹ - è stata rafforzata nel 2018 attraverso l'introduzione del divieto di ricono-

75 Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza del 2 marzo 1999 n. 1739. In merito C. Campiglio, *Il diritto di famiglia islamico nella prassi italiana*, cit., p. 59.

76 Corte europea dei diritti umani, 26 giugno 2014, *Menesson c. France*, 65192/11, par. 84. In merito, K. Trilha e D. Coester-Waltjen, *Surrogacy issues: Mennesson v. France*, in H. Muir Watt, L. Bíziková, A. Brandão de Oliveira, D. P. Fernández Arroyo (eds.), *Global Private International Law. Adjudication without Frontiers*, Edward Elgar, 2019, p. 464 ss.

77 Fundamental Rights Agency, *Addressing forced marriage in the EU: legal provisions and promising practices*, 2014 (di seguito: FRA), p. 24; Code civil, art. 202-1.

78 Si veda A. Wijffelman, *Child marriage and family reunification: an analysis under the European Convention on Human Rights of the Dutch Forced Marriage Prevention Act*, in *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 2017, p. 104.

79 M. Bogdan, *Some critical comments on the new Swedish rules on non-recognition of foreign child marriages*, in *Journal of Private International Law*, 2019, p. 250; M. Jänterä-Jareborg, *Non-Recognition of Child Marriages: Sacrificing the Global for the Local in the Aftermath of the 2015 'Refugee Crisis'*, in G. Douglas, M. Murch, V. Stephens (eds.), *International and National Perspectives*

scere i matrimoni infantili, anche nel caso in cui non vi siano collegamenti tra i coniugi e il territorio svedese⁸⁰.

Infine, la legge tedesca sulla lotta al matrimonio infantile, entrata in vigore nel 2017, adotta un approccio intermedio: da un lato, come anticipato, essa fissa a diciotto anni l'età minima per contrarre matrimonio e invalida i matrimoni celebrati con un coniuge che non abbia compiuto sedici anni; dall'altro, fa salvi i vincoli contratti in uno Stato straniero da sposi infra-sedicenni, in caso di convivenza all'estero della coppia fino al compimento della maggiore età da parte del coniuge minore ai tempi della celebrazione⁸¹.

5. Riflessioni conclusive

Alla luce dell'effettuato esame delle legislazioni nazionali, pare a chi scrive che l'individuazione di un approccio equilibrato ed efficace, che sappia combattere i matrimoni forzati, precoci e infantili, senza tuttavia esacerbarne, come può avvenire nei casi concreti, gli effetti negativi, proprio in termini di protezione dei diritti delle vittime coinvolte, sia estremamente complessa.

Indicazioni contrarie all'automatico diniego di riconoscimento degli effetti giuridici di queste pratiche sono fornite dalla Commissione europea, nell'interpretazione dell'art. 4(5) della Direttiva 2003/86/EC sul ricongiungimento familiare. Ai sensi di questa disposizione, per "evitare i matrimoni forzati, gli Stati membri possono imporre un limite minimo di età per il soggiornante e il coniuge, che può essere al massimo pari a ventuno anni, perché il ricongiungimento familiare possa aver luogo"⁸². Secondo la Commissione, tuttavia, i limiti di età "may not be used as an overall threshold below which all applications will be systematically refused, irrespective of an actual examination of the situation of each applicant"⁸³. L'orientamento è supportato anche dalla Fundamental Rights Agency, per la quale non vi sono evidenze che dimostrino che l'innalzamento dell'età minima prevista per esercitare il ricongiungimento familiare sia uno strumento realmente utile per combattere i matrimoni forzati, mentre l'automatico diniego avrebbe, piuttosto, "the effect of preventing the reunification of genuine relationships, if applied indiscriminately without an examination of the individual circumstances"⁸⁴.

Le indicazioni riportate e le riflessioni svolte ci conducono a ritenere che l'approccio maggiormente idoneo a offrire soluzioni efficaci per le vittime di matrimonio forzato, infantile e precoce sia

on *Child and Family Law. Essays in Honour of Nigel Lowe*, Intersentia, 2018, p. 267.

80 Act (2018:1973).

81 Law to Combat Child Marriages (Gesetz zur Bekämpfung von Kinderehen), 17 luglio 2017, BGB I. I 2017, 2429. Si veda J. von Hein, *Germany: Legal Consequences of the Draft Legislation on Child Marriage*, 2017, disponibile al sito <https://conflictoflaws.net/2017/germany-legal-consequences-of-the-draft-legislation-on-child-marriage/>.

82 Direttiva 2003/86/CE del Consiglio, del 22 settembre 2003, relativa al diritto al ricongiungimento familiare. L'indicazione è stata seguita, ad esempio, da Germania, Olanda e Francia. Al proposito si vedano: FRA, *Addressing forced marriage in the EU*, cit., p. 25; S. De Vido, *Against a Girl's Will: Child Marriages, Immigration and the Directive on Family Reunification*, in E. Bergamini, C. Ragni (eds.), *Fundamental Rights and Best Interests of the Child in Transnational Families*, Intersentia, 2019, p. 115 ss.; A. Wijffelman, *Child marriage and family reunification: an analysis under the European Convention on Human Rights of the Dutch Forced Marriage Prevention Act*, cit.

83 Commissione europea, *Communication on guidance for application of Directive 2003/86/EC on the right to family reunification*, COM(2014) 2010 final, 3 aprile 2014, 2.3; FRA, *Addressing forced marriage in the EU*, cit., p. 26.

84 *Ibid.*

quello capace di soppesare tutti i diritti fondamentali coinvolti nel caso di specie. Un'interessante soluzione nella direzione prospettata è offerta dalla recente giurisprudenza tedesca relativa alla sopra citata legge sulla lotta al matrimonio infantile: la Corte Suprema Federale tedesca (*Bundesgerichtshof*) ha censurato infatti, prima nel dicembre 2018 e poi nel luglio 2020, l'approccio rigido della legge, che, come già ricordato, prescrive il divieto di riconoscere i matrimoni contratti all'estero da minori infra-sedicenni⁸⁵.

Con la prima decisione, la Corte ha promosso un rinvio costituzionale avente ad oggetto la normativa, sulla base della sua incoerenza con le disposizioni della Legge fondamentale tedesca (*Grundgesetz*) a protezione della dignità umana, del libero sviluppo della personalità, della parità di trattamento e del matrimonio e della famiglia⁸⁶. Il caso concerneva una coppia di cittadini siriani immigrati in Germania, che avevano contratto matrimonio in Siria secondo il diritto islamico quando la sposa aveva quattordici anni. La decisione della Corte evidenzia, pertanto, la necessità di un bilanciamento tra l'obiettivo di prevenire e combattere i matrimoni infantili, da un lato, e l'esigenza di salvaguardare diritti fondamentali che rischierebbero di essere compromessi in mancanza di una valutazione casistica che soppesi adeguatamente le circostanze concrete, dall'altro.

Nel luglio 2020 la Corte Federale Suprema ha interpretato la medesima normativa alla luce della Legge fondamentale. Pur confermandone l'obiettivo, la Corte ha ritenuto che in casi eccezionali il giudice, sulla base della propria valutazione, possa ritenere valido un matrimonio contratto da un minore. Nel caso di specie la Corte concludeva che il matrimonio contratto nel 2001 da una libanese minore al tempo della celebrazione non doveva essere considerato invalido⁸⁷: l'annullamento del vincolo non avrebbe infatti adeguatamente protetto gli interessi fondamentali coinvolti, poiché la coppia, divorziata ai tempi del procedimento, aveva convissuto in Germania tra il 2003 e il 2016, dove aveva generato quattro figli.

Alla luce delle osservazioni sviluppate si ritiene di potere concludere che la lotta ai matrimoni forzati, infantili e precoci necessita, da un lato, che gli Stati adottino adeguate misure di carattere preventivo e repressivo; dall'altro, è tuttavia opportuno che sia attuato un attento bilanciamento tra i diritti fondamentali complessivamente coinvolti, approccio che, a parere di chi scrive, può consentire di raggiungere soluzioni in grado di tutelare in modo efficace le vittime dei fenomeni oggetto del presente studio nei singoli casi concreti.

⁸⁵ La legge è stata criticata anche in dottrina: *Underage, married, separated. A German law abolishes child marriages in general - not always in the interest of those affected*, Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, Amburgo, 2019, disponibile al sito: <https://www.mpg.de/12797223/childmarriage-legislation-germany>.

⁸⁶ Federal German Supreme Court n. 186/2018, 14 dicembre 2018, disponibile al sito: http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=pm&pm_nummer=0186/18.

⁸⁷ A. Czubaiko, *German Federal Supreme Court on International Child Marriages, Decision of 22nd July 2020, Case No. XII ZB 131/20, 15 August 2020*, disponibile al sito: <https://conflictoflaws.net/2020/german-federal-supreme-court-on-international-child-marriages-decision-of-22nd-july-2020-case-no-xii-zb-131-20/>.