

**IL DIVORZIO “CINESE” IN ITALIA**  
**Come accedere *de plano* all'istituto dello scioglimento  
del matrimonio civile mediante applicazione  
della legge sostanziale cinese**

di FAN ZHENG

SOMMARIO: 1. Preambolo. - 2. La Legge 31 maggio 1995 n. 218 e il Regolamento (UE) n. 1259/2010. - 3. Il codice civile della Repubblica Popolare Cinese. - 3.1. Sul tema dell'affidamento condiviso.

### **1. Preambolo**

Il presente elaborato verte sull'analisi dell'istituto dello scioglimento del matrimonio civile alla luce della normativa di diritto internazionale privato (Legge 31 maggio 1995, n. 218 e Regolamento europeo n. 1259/2010), con specifico riferimento alla possibilità, per le coppie di cittadini stranieri, di richiedere ai Giudici italiani l'applicazione della legge sostanziale straniera.

Laddove si tratti di cittadini cinesi, ciò si traduce nell'opportunità di accedere all'istituto del divorzio *per saltum*, ovvero senza il passaggio intermedio costituito dalla separazione personale dei coniugi. Inoltre, per le ragioni di cui *infra*, l'applicazione della legge sostanziale cinese non osta in alcun modo con la possibilità di ricorrere anche all'istituto dell'affidamento condiviso dei figli minorenni, così come previsto dalla normativa italiana.

In sostanza, dal punto di vista delle coppie di cittadini stranieri, tutto ciò si traduce in un notevole risparmio in termini spese legali nonché in una accelerazione delle tempistiche

processuali atte ad addivenire allo scioglimento del matrimonio civile.

## **2. La Legge 31 maggio 1995 n. 218 e il Regolamento (UE) n. 1259/2010**

Prima di procedere all'analisi della disciplina di diritto internazionale privato, occorre premettere che in Italia la possibilità di accedere direttamente all'istituto dello scioglimento del matrimonio è limitata ad ipotesi di particolare gravità (coniuge condannato all'ergastolo o ad un a pena superiore a 15 anni etc.), elencate dall'art. 3, comma 1 della Legge 1 dicembre 1970, n. 898.

Nella normalità dei casi, invece, affinché possa procedersi al divorzio occorre che siano rispettate due condizioni (contemplate dalla medesima disposizione normativa):

1) sia stata pronunciata con sentenza passata in giudicato la separazione giudiziale tra i coniugi o, in caso di separazione consensuale, la medesima sia stata omologata;

2) sia decorso un termine di 12 mesi in caso di separazione giudiziale o di 6 mesi in caso di separazione consensuale.

Ebbene, nel caso in cui i coniugi interessati a procedere a divorzio siano cittadini stranieri, è possibile escludere l'applicazione della legge sostanziale italiana (L. 898/1970) sostituendola con la legge sostanziale nazionale dei coniugi.

Tale opzione è ammissibile, in primo luogo, ai sensi dell'**art. 31, comma 1 della L. 218/1995** secondo cui: *“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”* (enfasi aggiunta). Tale previsione consentiva, quindi, di applicare la legge nazionale dei coniugi unicamente nel caso in cui questi avessero avuto cittadinanza comune.

L'entrata in vigore del **Regolamento (UE) n. 1259/2010**<sup>1</sup> che prevale sulla regolamentazione interna, ha poi consentito di contemplare anche l'ipotesi opposta, prevedendo ai sensi dell'**art. 5, paragrafo 1** che: *“1. I coniugi possono designare di comune accordo la legge applicabile al divorzio e alla separazione personale purché si tratti di una delle seguenti leggi: a) la legge dello Stato della residenza abituale dei coniugi al momento della conclusione dell'accordo; o b) la legge dello Stato dell'ultima residenza abituale dei coniugi se uno di essi vi risiede ancora al momento della conclusione dell'accordo; o c) la legge dello Stato di cui uno dei coniugi ha la cittadinanza al momento della conclusione dell'accordo; o d) la legge del foro”* (enfasi aggiunta)<sup>2</sup>. Nell'ipotesi in cui i coniugi stranieri non abbiano una cittadinanza comune, tale previsione consente, quindi, di applicare la legge sostanziale nazionale di uno dei due coniugi, in presenza di un accordo di tal senso. Quest'ultimo deve essere redatto per iscritto, datato e firmato da entrambi e può perfezionarsi fino al momento in cui viene adita l'autorità giurisdizionale (art. 7 e art. 5, paragrafo 2 del Regolamento n. 1259/2010).

Da ultimo, ai fini dell'applicazione della legge sostanziale straniera, l'art. 16 della L. 218/1995 e l'art. 12 del Regolamento n. 1259/2010 richiedono il requisito della non contrarietà all'ordine pubblico.

### 3. Il codice civile della Repubblica Popolare Cinese

In virtù della normativa *supra* richiamata, verrà di seguito analizzata l'ipotesi in cui i coniugi stranieri, di cui uno o entrambi di cittadinanza cinese, optino per l'applicazione della

---

<sup>1</sup> Regolamento (UE) 1259/2010 del Consiglio, relativo all'attuazione di una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile al divorzio e alla separazione personale, in *GUUE*, L343/10.

<sup>2</sup> La possibilità di applicare tale regolamento europeo anche a cittadini extracomunitari (come i cittadini cinesi) deriva dal carattere “universale” della disciplina in esame, affermata dal considerando n. 12 (“*Il presente regolamento dovrebbe presentare un carattere universale, vale a dire che le norme uniformi in materia di conflitto di leggi dovrebbero poter designare la legge di uno Stato membro partecipante, la legge di uno Stato membro non partecipante o la legge di uno Stato non membro dell'Unione europea*”), nonché dall'art. 4 del Regolamento (UE) n. 1259/2010 (“*La legge designata dal presente regolamento si applica anche ove non sia quella di uno Stato membro partecipante*”).

legge sostanziale della Repubblica Popolare Cinese, in presenza di un comune accordo in tal senso.

*In primis*, occorre premettere che la legge sostanziale della Repubblica Popolare Cinese in materia di divorzio è applicabile dal Giudice italiano in quanto non contraria all'ordine pubblico. Si veda, al riguardo, quanto affermato dalla Cass. Civ. Sez. I, 25/07/2006 n. 16978 secondo cui: “la circostanza che il diritto straniero, nella specie il diritto americano, non preveda che il divorzio possa essere pronunciato soltanto dopo che sia intervenuta la separazione personale dei coniugi e che sia decorso un adeguato periodo di tempo tale da consentire ai coniugi di ritornare sulla loro decisione, non costituisce ostacolo al riconoscimento della sentenza straniera, per quanto concerne il rispetto del principio dell'ordine pubblico. Ciò che infatti rileva è che il divorzio segua all'accertamento dell'irreparabile venir meno della comunione di vita tra i coniugi, senza che sia necessario che il fallimento dell'unione familiare sia attestato dalla separazione consensuale o giudiziale e dal decorso di un termine adeguato prima della pronuncia del divorzio” (enfasi aggiunta)<sup>3</sup>. Tali principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità con riferimento al tema della conformità all'ordine pubblico della sentenza straniera ex art. 64 L. 218/1995, vengono consequenzialmente estesi dalla giurisprudenza di merito anche nei riguardi della legge straniera. *Ex multis*, si veda il Tribunale di Alessandria, Sez. I, 31/12/2018 n. 1068 secondo cui: “occorre ricordare che, alla luce dei principi affermati dalla giurisprudenza di legittimità, l'assenza di una precedente sentenza di separazione, in quanto non richiesta dalla legge straniera che regola il rapporto, non preclude la pronuncia di divorzio in applicazione di tale disciplina, i cui effetti non possono, dunque, ritenersi contrari all'ordine pubblico – concetto richiamato dall'art. 16 della legge 218/1995 e dall'art. 12 del regolamento 1259/2010-

---

<sup>3</sup> Giurisprudenza ripresa, da ultimo, anche dalla Cass. Civ. Sez. I, 21/05/2018 n. 12473. Invece, con riferimento specifico all'ipotesi di una sentenza cinese di divorzio, *ex multis*, viene in rilievo la risalente sentenza della Corte di Appello di Milano del 03/05/1994 (applicativa di una normativa ormai abrogata) secondo cui: “Non è contraria all'ordine pubblico, ai sensi dell'art. 797 n. 7 c.p.c. una sentenza cinese di divorzio, fondata su presupposti di fatto diversi da quelli contemplati dalla legge italiana, ma pur sempre oggetto di autonomo accertamento da parte del giudice straniero e non rimessi al libero apprezzamento delle parti”.

*risultando sufficiente il riconoscimento dell'impossibilità della ricostituzione della comunione materiale e spirituale (v. Cass., sentenza 16978/2006; Cass., sentenza 10378/2004)" (enfasi aggiunta)<sup>4</sup>.*

Tutto ciò premesso, la scelta della legge cinese in materia di divorzio (**artt. 1076-1092 del codice civile della Repubblica Popolare Cinese<sup>5</sup>**) consente ai coniugi di ricorrere direttamente innanzi ai Tribunali italiani ai fini di un divorzio "diretto", ossia chiedendo ai Giudici italiani di applicare direttamente la legge sostanziale cinese per lo scioglimento del matrimonio civile, non essendo in tal caso requisito di procedibilità la preliminare pronuncia di una sentenza di separazione giudiziale o consensuale. La ragione di ciò risiede nel fatto che nell'ordinamento cinese non è previsto l'istituto della separazione personale dei coniugi bensì, esclusivamente, quello del divorzio a cui i coniugi possono accedere direttamente senza l'intermediazione dell'autorità giudiziaria.

L'istituto del divorzio era originariamente disciplinato dalla Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese del 1980 emendata il 28 aprile 2001 (nello specifico dal Capo IV, artt. 31-42)<sup>6</sup> e abrogata dal codice civile cinese (artt. 1076-1092)

---

<sup>4</sup> Nel caso di specie, si trattava dell'applicazione della legge olandese.

<sup>5</sup> Il codice civile della Repubblica Popolare Cinese è stato approvato il 28 maggio 2020 dal Congresso Nazionale del Popolo ed è entrato in vigore il 1 gennaio 2021. Prima della sua approvazione, i riferimenti normativi erano contenuti in leggi *ad hoc*, come nel caso del matrimonio e del divorzio (Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese del 1980, emendata nel 2001).

<sup>6</sup> L'art. 31 della Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese prevedeva che:

*“Ai coniugi che volontariamente decidono entrambi di divorziare viene concesso il divorzio. Le parti devono recarsi all'ufficio di registrazione del matrimonio per presentare istanza di divorzio. L'ufficio di registrazione del matrimonio, dopo aver verificato la loro effettiva volontà e l'esistenza di appropriate intese in tema di figli e di beni, rilascia il certificato di divorzio”.*

Inoltre, ai sensi dell'art. 32 della medesima legge:

*“Se il divorzio è chiesto da uno dei coniugi, (essi) possono consentire all'ufficio competente di procedere alla conciliazione (mediazione) oppure possono proporre direttamente istanza di divorzio, mediante ricorso, al Tribunale del Popolo.*

*Nel delibare il divorzio, il Tribunale del Popolo deve tentare la conciliazione; se v'è una rottura del legame affettivo, fallito il tentativo di conciliazione, deve essere concesso il divorzio.*

a partire dal 1 gennaio 2021. Sia il nuovo codice civile cinese che la previgente normativa prevedevano esclusivamente l'istituto del divorzio “diretto” accessibile mediante presentazione della relativa istanza presso l'ufficio di registrazione del matrimonio<sup>7</sup>.

L'art. 1076 del codice civile cinese prevede infatti che:

*“I coniugi che volontariamente decidono entrambi di divorziare, devono stipulare un accordo di divorzio formale e devono recarsi personalmente all'ufficio di registrazione del matrimonio per presentare istanza di divorzio.*

*L'accordo di divorzio deve contenere l'intenzione di entrambe le parti di divorziare volontariamente e il loro consenso su*

---

*In uno dei seguenti casi, se la conciliazione è negativa, deve essere concesso il divorzio:*

- (1) bigamia oppure convivenza di uno dei coniugi con un terzo;*
- (2) maltrattamento o abbandono dei membri di famiglia;*
- (3) comportamento reiterato di gioco d'azzardo o di tossicodipendenza;*
- (4) separazione dei coniugi per almeno due anni a causa di mancanza dell'affetto reciproco;*
- (5) altre cause che portano alla rottura del legame affettivo tra marito e moglie.*

*Quando viene dichiarato scomparso uno dei coniugi, all'altro che propone istanza di divorzio deve essere concesso il divorzio”.* Gli articoli della Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese sono disponibili su [http://www.gov.cn/banshi/2005-05/25/content\\_847.htm](http://www.gov.cn/banshi/2005-05/25/content_847.htm) (ultimo accesso: 09/03/2021).

<sup>7</sup> Tuttavia, il nuovo codice civile cinese riporta una novità rispetto alla previgente legge sul matrimonio, ovvero la previsione di un termine di 30 giorni posto a “garanzia” del coniuge che, successivamente alla ricezione dell'istanza di divorzio da parte dell'ufficio di registrazione, non è disponibile a divorziare.

Ai sensi dell'art. 1077 del codice civile cinese:

*“Entro 30 giorni dalla data in cui l'autorità di registrazione del matrimonio riceve la domanda di divorzio, se una delle parti non è disposta a divorziare, può avanzare richiesta all'autorità di registrazione del matrimonio di ritirare l'istanza di divorzio.*

*Entro 30 giorni dalla scadenza del termine specificato nel paragrafo precedente, entrambe le parti devono rivolgersi personalmente all'autorità di registrazione del matrimonio per richiedere il rilascio di un certificato di divorzio; in caso di mancata domanda, si considera che abbiano ritirato la domanda di divorzio”.* Gli articoli del Codice Civile della Repubblica Popolare cinese sono disponibili su <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202006/75ba6483b8344591abd07917e1d25c8.shtml> (ultimo accesso: 09/03/2021).

*questioni come il matrimonio dei figli, la proprietà e la gestione dei debiti”.*

Inoltre, ai sensi dell'art. 1078 del codice civile cinese:

*“L'ufficio di registrazione del matrimonio, dopo aver verificato la loro effettiva volontà di divorziare volontariamente e l'esistenza di intese in tema di mantenimento degli figli, di beni e di gestione dei debiti, registra e rilascia il certificato di divorzio”.*

Ne deriva che, in Cina, laddove le parti concordino nel procedere con il divorzio, è sufficiente la presentazione di apposita istanza all'ufficio di registrazione del matrimonio.

Nel caso in cui, invece, il divorzio non sia consensuale ma sia richiesto da una sola delle parti, è possibile ricorrere ad una procedura di conciliazione avviata dall'ufficio di registrazione del matrimonio o, in alternativa, vi è la possibilità di adire il Tribunale del Popolo cinese (art. 1079 del codice civile cinese). Ne deriva, quindi, che la figura dell'autorità giudiziaria non è indispensabile neanche per il divorzio giudiziale.

In ogni caso, *“Quando la registrazione del divorzio è completata o la sentenza di divorzio o la dichiarazione di mediazione diventa effettiva, il rapporto matrimoniale viene sciolto”* (art. 1080 del codice civile cinese).

Numerose sono le pronunce di merito italiane che, in ottemperanza ai principi di diritto internazionale privato vigenti<sup>8</sup>, hanno applicato la legge sostanziale cinese così come richiesto dai coniugi. *Ex multis*, si vedano le numerose pronunce del Tribunale di Prato (n. 892 del 02/08/2016 - n. 31 del 18/01/2018 - n. 431 del 28/09/2020), nonché del Tribunale di Bologna (n. 3383 del 20/11/2013).

---

<sup>8</sup> Invece, tra i precedenti storici in cui un Tribunale italiano ha ritenuto applicabile la legge cinese, in applicazione di una normativa ormai abrogata (artt. 17 e 18 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, abrogati dall'art. 73 della Legge 31 maggio 1995 n. 218), vi è da annoverare il Tribunale di Roma, 31/05/1980 secondo cui: *“Al divorzio di coniugi cinesi è applicabile la legge cinese ai sensi sia dell'art. 18 che dell'art. 17 disp.prel. c.c. Il giudice italiano può pronunciare il divorzio per mutuo consenso previsto da tale legge, una volta accertata la sussistenza delle condizioni da essa poste nelle forme processuali stabilite dalla legge italiana regolatrice del processo (art. 27 disp.prel. c.c.)”.*

### 3.1 Sul tema dell'affidamento condiviso

In caso di figli minori, l'applicazione della legge sostanziale cinese da parte dei Tribunali italiani non pregiudica il ricorso all'istituto dell'affidamento condiviso.

Dal codice civile cinese si può solo dedurre, infatti, che i figli possono essere affidati ad uno dei coniugi e la medesima costatazione poteva effettuarsi anche nella vigenza della Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese del 1980 emendata il 28 aprile 2001<sup>9</sup>.

L'art. 1084 del codice civile cinese dispone che:

*“Il rapporto tra genitori e figli non si estingue con il divorzio dei genitori. Dopo il divorzio, a prescindere dal fatto che i figli siano stati affidati al padre o alla madre, questi rimangono i figli di entrambi i genitori.*

*Dopo il divorzio, entrambi i genitori conservano il diritto e il dovere di mantenere, istruire ed educare i figli.*

*Dopo il divorzio, in linea di principio, i figli di età inferiore ai due anni devono essere allevati direttamente dalla madre. Per i figli che hanno raggiunto i due anni di età, se entrambi i genitori non riescono a raggiungere un accordo sulla questione del mantenimento, il Tribunale del Popolo emetterà una*

---

<sup>9</sup> Ai sensi dell'art. 36 della Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese:

*“Il rapporto tra genitori e figli non si estingue con il divorzio dei genitori. Dopo il divorzio, a prescindere dal fatto che i figli siano stati affidati al padre o alla madre, questi rimangono i figli di entrambi i genitori.*

*Dopo il divorzio, entrambi i genitori conservano il diritto e dovere di mantenere, istruire ed educare i figli.*

*Dopo il divorzio, in linea di principio, in fase di allattamento, i figli vengono affidati alla madre.*

*Dopo questa fase, in caso di disaccordo sull'affidamento dei figli, provvedere il Tribunale del Popolo, tenendo conto degli interessi dei figli e valutando le condizioni di entrambi i genitori”.*

Ai sensi dell'art. 37 della Legge sul Matrimonio della Repubblica Popolare Cinese:

*“Qualora, dopo il divorzio, i figli vengano affidati ad uno dei coniugi, l'altro deve sostenere in parte o per intero tutte le spese necessarie per mantenimento, istruzione ed educazione degli figli. I due genitori si accordano sulla entità e sulla durata di tale sostegno. In caso di disaccordo, provvede il Tribunale del Popolo.*

*L'accordo o decisione giudiziaria sul pagamento delle spese per mantenimento, istruzione ed educazione degli figli non impedisce a questi ultimi di chiedere ragionevolmente un importo superiore in caso di necessità”.*

*sentenza basata sulle circostanze specifiche di entrambe le parti e in conformità con il principio dell'interesse dei figli minori. I desideri dei figli che hanno raggiunto l'età di otto anni dovrebbero essere rispettati”.*

L'art. 1085 del codice civile cinese afferma che:

*“Qualora, dopo il divorzio, i figli vengano affidati ad uno dei coniugi, l'altro deve sostenere in parte o per intero tutte le spese necessarie per mantenimento, istruzione ed educazione degli figli. I due genitori si accordano sulla entità e sulla durata di tale sostegno. In caso di disaccordo, provvede il Tribunale del Popolo.*

*L'accordo o decisione giudiziaria sul pagamento delle spese per mantenimento, istruzione ed educazione degli figli non impedisce a questi ultimi di chiedere ragionevolmente un importo superiore in caso di necessità”.*

Dall'analisi della disciplina normativa di cui *supra*, deriva che, sebbene il diritto cinese non contempli un istituto simile all'affidamento condiviso, ciò non implica che tale istituto sia vietato dall'ordinamento giuridico cinese ma semplicemente che non è oggetto di previsione legislativa.

La conseguenza è che, mentre la legge sostanziale cinese viene applicata alla domanda di divorzio, la legge italiana può essere applicata quanto all'esercizio della responsabilità genitoriale<sup>10</sup>; tutto ciò in conformità all'art. 36-*bis* della L. 218 del 1995 secondo cui: ***“Nonostante il richiamo ad altra legge, si applicano in ogni caso le norme del diritto italiano che:***

***a) attribuiscono ad entrambi i genitori la responsabilità genitoriale;***

***b) stabiliscono il dovere di entrambi i genitori di provvedere al mantenimento del figlio;***

***c) attribuiscono al giudice il potere di adottare provvedimenti limitativi o ablativi della responsabilità genitoriale in presenza di condotte pregiudizievoli per il figlio”.***

---

<sup>10</sup> *Ex multis*, si vedano le pronunce del Tribunale di Prato (18/01/2018 n. 31 – 28/09/2020 n. 431) in cui è stato disposto l'affidamento condiviso dei figli minori, con applicazione della legge sostanziale cinese quanto alla domanda di divorzio.